C. THEORET
LAW BOOKSELLER
PUBLISHER, IMPORT
& BOOKBINDER
MONTREAL, CAN.

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE

DU

DROIT FRANÇAIS

XVI

Digitized by the Internet Archive
in 2011 with funding from
University of Toronto

http://www.archive.org/details/rpertoiregn16fuzi

RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS & DES ARRÊTS
ET JOURNAL DU PALAIS

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE
DU
DROIT FRANÇAIS

contenant
SUR TOUTES LES MATIÈRES DE LA SCIENCE ET DE LA PRATIQUE JURIDIQUES
L'EXPOSÉ DE LA LÉGISLATION, L'ANALYSE CRITIQUE DE LA DOCTRINE ET LES SOLUTIONS DE LA JURISPRUDENCE

Publié par MM.

A. CARPENTIER
AGRÉGÉ DES FACULTÉS DE DROIT
AVOCAT A LA COUR DE PARIS

G. FRÈREJOUAN DU SAINT
ANCIEN MAGISTRAT, DOCTEUR EN DROIT

SOUS LA DIRECTION
JUSQU'EN 1894, DE **ED. FUZIER-HERMAN**, ANCIEN MAGISTRAT
Et avec la Collaboration des
RÉDACTEURS DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS ET DU JOURNAL DU PALAIS
ET NOTAMMENT DE MM.

Baudry-Lacantinerie, doyen de la Faculté de droit de Bordeaux;
De Boislisle, conseiller à la Cour d'appel de Paris;
Bufnoir, professeur à la Faculté de droit de Paris;
E. Chavegrin, professeur à la Faculté de droit de Paris;
A. Christophle, député, ancien ministre des Travaux publics, ancien avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
Em. Cohendy, professeur à la Faculté de droit de Lyon;
T. Crépon, conseiller à la Cour de cassation;
R. Dareste, conseiller à la Cour de cassation, membre de l'Institut;
G. Demante, professeur honoraire à la Faculté de droit de Paris;
Douarche, premier président de la Cour d'appel de Caen;
Dupont, Président de Chambre à la Cour d'appel de Paris;
A. Esmein, professeur à la Faculté de droit de Paris;
E. Garsonnet, doyen de la Faculté de droit de Paris;
Ch. Guyot, sous-directeur de l'École nationale forestière;
Hauriou, professeur à la Faculté de droit de Toulouse;
J. Lacointa, ancien avocat général à la Cour de cassation;
Ch. Laurent, conseiller à la Cour de cassation de Belgique;
L. Limelette, conseiller à la Cour d'appel de Liège;
Ch. Lyon-Caen, professeur à la Faculté de droit de Paris et à l'École des Sciences politiques, membre de l'Institut;
A. Mérignhac, professeur à la Faculté de droit de Toulouse;
E. Meynial, professeur à la Faculté de droit de Montpellier;
E. Naquet, procureur général près la Cour d'appel d'Aix;
N. Panhard, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
Eug. Pierre, secrétaire général de la Présidence de la Chambre des députés;
A. Pillet, professeur agrégé à la Faculté de droit de Paris;
L. Renault, professeur à la Faculté de droit de Paris;
Ruben de Couder, conseiller à la Cour de cassation;
A. Tissier, professeur à la Faculté de droit de Dijon;
Ch. Vibert, docteur en médecine, médecin légiste, chef du Laboratoire d'anatomie pathologique;
G. Vidal, professeur à la Faculté de droit de Toulouse;
Viollet, bibliothécaire de la Faculté de droit de Paris, professeur à l'École des Chartes, membre de l'Institut;
A. Wahl, professeur à la Faculté de droit de Lille;
Zeys, conseiller à la Cour de cassation;

POUR LE DROIT COMPARÉ CIVIL ET CRIMINEL ET LE DROIT PUBLIC INTERNATIONAL,
de M. **Ernest Lehr**,
Professeur honoraire de Législation comparée à l'Université de Lausanne, jurisconsulte de l'Ambassade de France en Suisse, secrétaire général de l'Institut de droit international.

Universitas Ottaviensis
BIBLIOTHECA
Facultas Juris Civilis

TOME SEIZIÈME
DÉFRICHEMENT-DESSINS

PARIS
LIBRAIRIE DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS
ET DU JOURNAL DU PALAIS
Ancienne Maison L. LAROSE & FORCEL
22, RUE SOUFFLOT, 22
L. LAROSE, Directeur de la Librairie
1897

22631

KJV
115
.R457
1886
v.16

EXPLICATION DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS.

Ann. lég. étr.	Annuaire de législation étrangère (publication de la Société de législation comparée).
Belg. jud.	Belgique judiciaire.
Bull. civ.	Bulletin civil des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. crim.	Bulletin criminel des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. jud. alg.	Bulletin judiciaire de l'Algérie.
Bull. lég. comp.	Bulletin de la Société de Législation comparée.
Cass.	Cour de cassation.
Circ.	Circulaire.
C. civ.	Code civil.
C. comm.	Code de commerce.
C. for.	Code forestier.
C. instr. crim.	Code d'instruction criminelle.
C. pén.	Code pénal.
C. proc. civ.	Code de procédure civile.
Cons. d'Ét.	Conseil d'État.
Cons. préf.	Conseil de préfecture.
D.	Jurisprudence générale de Dalloz; recueil périodique (mêmes observations que pour le recueil Sirey).
Décr.	Décret.
Déc. min. fin.	Décision du ministre des finances.
Déc. min. just.	Décision du ministre de la justice.
Déc. min. int.	Décision du ministre de l'intérieur.
Dict.	Dictionnaire.
Fr. jud.	France judiciaire. (Le premier chiffre double (77-78) indique l'année, le second la partie, le troisième la page.)
Instr. gén.	Instructions générales de la direction de l'enregistrement.
J. cons.	Journal des conservateurs.
J. enreg.	Journal de l'enregistrement.
J. trib. comm.	Journal des tribunaux de commerce, de Teulet et Camberlin.
L.	Loi.
Leb. chr.	Recueil des arrêts du Conseil d'État (ordre chronologique), fondé par Lebon, continué par MM. Hallays-Dabot et Panhard.
Loc. cit.	*Loco citato.*
Mémor. Comm.	Mémorial du commerce et de l'industrie.
Ord.	Ordonnance.
P.	Journal du Palais. — Lorsque le renvoi comprend trois chiffres, le premier indique l'année; le second (1 ou 2) indique, soit le tome, la collection comprenant deux volumes par année jusqu'en 1856, — soit la partie, chaque volume se trouvant, depuis 1881, divisé en deux parties; le troisième chiffre indique la page, ainsi P. 54.2.125 signifie : **Journal du Palais**, année 1853, tome 2, page 125; — P. 83.1.464 signifie : **Journal du Palais**, année 1883, 1re partie, page 464. Les renvois aux années n'ayant qu'un volume ne comprennent généralement que deux chiffres. — Depuis 1892, le *Sirey* et le *Journal du Palais* ont une même pagination; ainsi S. et P. 92.1.78] veut dire : **Sirey** et **Journal du Palais**, année 1892, 1re partie, page 78.
P. *Lois, décr.*, etc.	Collection des lois du Journal du Palais.
P. adm. chr.	Journal du Palais. — Partie administrative (ordre chronologique).
P. Bull. enreg.	Journal du Palais; Bulletin spécial d'enregistrement, 1851-1864.
P. chr.	Collection *chronologique* du *Journal du Palais*, refondue jusqu'en 1845 inclusivement pour la Jurisprudence des Cours et Tribunaux, et continuée pour la Jurisprudence administrative.
Pand. Belg.	Pandectes Belges. — Répertoire alphabétique de la jurisprudence belge, sous la direction de MM. E. Picard et d'Hoffschmidt.
Pasicr.	Pasicrisie Belge. (Mêmes observations que pour le recueil Sirey, sauf pour les premières années, qui ne comportent qu'une pagination.)
Rev. alg.	Revue algérienne.
Rev. crit.	Revue critique de législation et de jurisprudence.
Rev. gén. d'adm.	Revue générale d'administration.
Rev. gén. dr. fr.	Revue générale du droit français.
Rev. prat.	Revue pratique du droit français.
S.	Recueil général des Lois et des Arrêts fondé par J.-B. Sirey. — Le premier chiffre indique l'année, le second la partie, le troisième la page; ainsi S. 75.1.377 veut dire : **Sirey**, année 1875, 1re partie, page 377.
S. chr.	Collection du même recueil, refondue jusqu'en 1840 inclusivement par ordre chronologique; chaque arrêt se trouve donc à sa date.
S. *Lois ann.*	Collection des Lois du même recueil.
Sol.	Solution de la régie de l'enregistrement.
Tar. civ.	Tarif civil.
Tar. crim.	Tarif criminel.
Trib. conf.	Tribunal des conflits.
Trib. s. pol.	Tribunal de simple police.

LISTE

des principaux collaborateurs qui ont pris part à la rédaction du présent volume.

MM.

J. Appleton, professeur agrégé à la Faculté de droit de Lyon ;

Bernard, ancien avocat général, docteur en droit ;

Boivin, chef de bureau au ministère des Finances ;

Bouilly, juge honoraire au Tribunal civil de la Seine ;

M. Bouissou, conseiller à la Cour de Riom ;

G. Breuillac, conseiller à la Cour de Lyon ;

E. Crouvès, avocat, docteur en droit ;

A. Deglos, docteur en droit ;

Delboy, docteur en droit ;

Dramard, conseiller à la Cour de Limoges ;

Dumeril, ancien magistrat ;

Ch. Guyot, sous-directeur de l'Ecole nationale forestière ;

Lanéry d'Arc, docteur en droit, substitut du Procureur de la République, à Libourne.

Ernest Lehr, professeur honoraire à l'Université de Lausanne, jurisconsulte de l'ambassade de France en Suisse, secrétaire général de l'Institut de droit international ;

Le Poittevin, juge d'instruction au Tribunal de la Seine ;

Eug. Pierre, secrétaire général de la présidence de la Chambre des députés ;

N. Politis, docteur en droit ;

Raoul Rossk, avocat, ancien magistrat ;

Albert Wahl, professeur à la Faculté de droit de Lille.

IMPRIMERIE
CONTANT-LAGUERRE
BAR-LE-DUC

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL

DU

DROIT FRANÇAIS.

DÉFRICHEMENT. — V. Forêts.

Législation.

C. for., art. 91, 219 et s.

Ord. 1er août 1827 (*modifiée par le décret du 22 nov. 1859*), art. 192 et s.; — Décr. 31 juill. 1861 (*qui détermine les parties de la zone frontière dans lesquelles il peut être formé opposition au défrichement des bois des particuliers dont la conservation est reconnue nécessaire à la défense du territoire*); — Décr. 8 sept. 1878 (*relatif à la délimitation de la zone frontière et à la réglementation des travaux mixtes*), art. 3; — L. 9 déc. 1885 (*relative à l'aménagement et aux ravages des troupeaux d'usage dans les forêts de l'Algérie, aux exploitations et abus de jouissance dans les bois des particuliers, à la police des forêts et au reboisement*); — Décr. 2 août 1886 (*concernant la législation forestière à Mayotte*); — Décr. 18 janv. 1894 (*sur le régime des eaux et forêts à Diego-Suarez*), art. 20-23.

Bibliographie.

Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 1885, 2e édit., 8 vol. in-8°, t. 5, p. 446 et s. — Baudrillart, *Dictionnaire des eaux et forêts*, 1827, 2 vol. in-4°, v° *Défrichement*. — Bertheau, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires* (en cours de publication), v° *Défrichement des bois*. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration*, 1878, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, avec 2 suppl. 1884-1889, v° *Défrichement*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 3e édit., 1 vol. gr. in-8°, 1893, v° *Défrichement*. — Bouquet de la Grye, *Le régime forestier appliqué aux bois des communes*, 1881, in-8°, passim. — Curasson, *Le Code forestier*, 1854, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 381 et s.; t. 2, p. 193 et s. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1884-1886, 6e édit., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 288. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1869-1870, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 3, p. 184 et s. — Ferrand-Gerard, *Police des bois; défrichements et reboisements*, 1864, in-8°, n. 201 et s. — Laferrière, *Cours de droit public et administratif*, 1860, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 576 et s. — Lanzac de Laborie, *De l'administration et de la jouissance des forêts communales*, 1876, gr. in-8°, p. 87 et s. — Meaume, *Commentaire du Code forestier*, 1844, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 714 et s. — Léon Say, *Dictionnaire des finances* (en cours de publication), v° *Forêts*. — L. Santuperi, *Manuel pratique d'administration*, 2 vol. in-8°, v° *Défrichement*.

Annales forestières, 1842-1862, passim. — *Bulletin administratif et judiciaire des annales forestières*, années 1842 à 1862, passim. — *Bois particuliers, défrichements*; Corr. des just. de paix, 1860, 2e ser., t. 7, p. 184 et s. — *Bois et forêts, défrichements*; J. des comm., 1859, p. 217. — *Répertoire de législation et de jurisprudence forestières*, 1862-1894, 11 vol. in-8°, passim. — *Revue des eaux et forêts*, passim.

Index alphabétique.

Acquéreur, 102.
Administration, 25.
Agent d'affaires, 156.
Algérie, 154 et s.
Amende, 13, 28.
Appréciation souveraine, 113.
Arrêté préfectoral, 85, 101.
Autorisation, 17, 20, 23, 33.
Avenues, 145.
Avertissement, 74.
Baux, 167 et s.
Bavière, 184.
Bois communaux, 143.
Bois domaniaux, 5, 19, 142.
Bois particuliers, 7 et s., 19, 32, 143.
Boqueteaux, 59.
Boursaudes, 179.
Cantonnement, 132.
Chemin communal, 56.
Chemins de fer, 134.
Clôture, 12, 44 et s., 52.
Colonies, 189 et s.
Commune, 9, 10, 20 et s.
Conseil d'État, 26.
Conseil de préfecture, 32.
Conseil général, 21.
Conservation des forêts, 78, 79, 83, 88, 103.
Coteau, 61.
Coupe à blanc-étoc, 173 et s.
Cultures, 178.
Dégradations, 17, 18, 24, 26, 27.
Défrichement temporaire, 13, 38, 59.
Dépôt, 31, 73, 81 et s., 90.
Droit, 113 et s., 143 et s.
Domaine national, 101 et s.
Dommages, 161.
Dunes Sablons, 187.
Enregistrement, 92.
Enquête, 142.
Étang, 63.
Étangs, 27.
Expertise, 75, 77, 80, 181.
Établissements publics, 13, 16, 18 et s.
Fermiers, 159.
Forêts, 1 et s.
Garde forestier, 127, 128.
Habitation, 49 et s.
Haie, 61.
Hongrie, 185.
Hypothèque, 165.
Immeubles, 3.
Indemnité, 38.
Jardin, 41 et s.
Journaux, 17, 26 et s.
Landes, 138.
Lisières, 137, 139.
Mare, 55, 104, 132.
Mayotte, 181.
Mesures, 96.
Ministère public, 132.
Mutation, 31 (Acquéreur), 32, 97.
Mutations dans l'Algérie, 13, 32, 97, 102, 103.
Mise en cultures, 178.
Municipalité, 69 et s.
Mutilation, 55.
Occupation, 12, 13, 18, 80 et s., 88, 95, 96, 101, 141.
Ordonnance, 26.
Parcs, 12, 41 et s., 52.
Partage, 153 et s.
Pépinière nationale, 144 et s.
Permis, 88 et s., 101, 102.
Propriétaire, 55, 130.
Prescription, 27, 1, 3, 9.
Procès-verbal, 141 et s.
Procès-verbal, 141 et s.
Procédure, 75, 79 et s.
Propriété publique, 26.
Prairie, 187.
Réintégrande, 93, 97, 110, 120, 121 et s.
Remboursement, 96, 97, 98, 99, 100 et s.
Remise, 101.
Remise administrative, 103 et s.
Réserve des eaux, 139.
Réserve domaniale, 99 et s., 94.
Résiliation, 180.
Résistance, 56.
Sablons, 187.
Sanction, 13.
Sanctions pénales, 113.
Sanctions administratives, 17, 21.
Sanction, 139 et s.
Taxes administratives, 27.
Tuteur, 96, 98, 99, 100, 101.
Usufruitier, 96.
Vente, 97.
Vente, 97 et s.
Vente, 97 et s.
Vente partielle, 100.
Zone frontière, 12, 13, 114 et s.

DIVISION.

Sect. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 19).

Sect. II. — Bois des communes et des établissements publics (n. 20 à 31).

Sect. III. — Bois des particuliers.

§ 1. — *Bois pouvant être défriches sans déclaration* (n. 32 à 64).

§ 2. — *Bois pour lesquels une déclaration préalable au défrichement est nécessaire.*

1° Procédure de la loi de 1859 (n. 65 à 103).

2° Effets des décisions en matière de défrichement quant à leur durée (n. 104 à 111).

3° Cas d'opposition et recours contre les oppositions ou décisions prohibitives (n. 112 à 121).

§ 3. — *Délit de défrichement.*

1° Caractères du délit (n. 122 à 142).

2° Constatation, poursuite, pénalités, exécution des jugements (n. 143 à 173).

Sect. IV. — Algérie et colonies (n. 174 à 182).

Sect. V. — Enregistrement (n. 183).

Sect. VI. — Législation comparée (n. 183 *bis* à 192).

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — La législation concernant le défrichement a pour caractère de constituer une restriction au droit de disposition découlant de la propriété des immeubles. Cette restriction est introduite dans l'intérêt public, le maintien du sol à l'état boisé étant estimé nécessaire pour la sécurité et la salubrité du pays. — Aubry et Rau, t. 2, § 193, p. 190, note 10.

2. — Après avoir été encouragés dans les premiers temps de la monarchie, les déboisements furent ensuite simplement tolérés quand on en comprit le danger, jusqu'à ce qu'enfin on vint y apporter des obstacles. Charles V dit, dans le préambule d'une ordonnance : *Ça et en arrière les forêts ont été petitement visitées et gratuitement foulées et endommagées.* Il prit, à ce sujet, de sages dispositions auxquelles Charles VI reconnut la nécessité d'ajouter encore.

3. — Mais l'ordre, dans cette matière, ne s'établit guère que sous François Ier. Pour la première fois, les nouvelles ordonnances rendues furent applicables aux forêts des princes, prélats, nobles, etc. (Ord. de 1518).

4. — C'est surtout sous les règnes de Henri II (Ord. de 1588), François II et Charles IX que le système restrictif prit consistance et se développa. Il ne fut plus permis aux particuliers de couper leurs bois avant dix ans, et l'obligation de certaines réserves leur fut imposée. — Les communes durent laisser croître en futaie une portion de leurs bois, dont Louis XIV fixa l'étendue au quart de la masse.

5. — L'ordonnance des eaux et forêts d'août 1669 défend, en outre, aux propriétaires des bois sujets aux droits de gruerie, grairie, tiers et danger de défricher aucune partie de leurs bois sans une permission expresse du roi, sous les peines portées par les ordonnances (ce sont celles de 1518 et 1588).

6. — Par l'art. 18 du tit. 3, l'ordonnance du mois d'août 1669 fit défense aux grands maîtres de permettre qu'il fût fait aucun défrichement dans les forêts du roi sous peine d'amende, de tous dépens et de dommages-intérêts.

7. — Défense de défricher fut également faite aux ecclésiastiques et particuliers, par arrêts du conseil des 28 juin 1701, 9 nov. 1713, 4 juill. 1716, 12 mai 1722, 16 mai 1724, 22 févr. 1729, 29 mars 1735, 25 févr. 1749, 12 oct. 1756 et 2 mai 1780. — Baudrillart, *Dict. des eaux et forêts*, v° *Défrichement*.

8. — Les arrêts particuliers qui autorisaient les défrichements forçaient habituellement les propriétaires à replanter pareille étendue de terrain, ainsi que le démontrent les arrêts des 20 janv. 1778, 16 févr. 1788 et 14 mars 1789. — Baudrillard, *Dict. des eaux et forêts*, t. 1, v° *Défrichement*, n. 7.

9. — Un arrêt du parlement de Dauphiné, rendu le 21 mai 1728, prohibe tout défrichement sur les lieux penchants et montueux à peine de 30 fr. d'amende contre les contrevenants et de confiscation des fruits provenant des lieux défrichés. — Baudrillart, *loc. cit.*, n. 8.

10. — La loi des 15-29 sept. 1791, relative à l'administration des forêts, soumit les bois des communes à l'administration forestière, et défendit suffisamment par là de les défricher sans l'autorisation du gouvernement. L'arrêté du 19 vent. an X assimila, en outre, ces bois et ceux des établissements publics aux bois de l'Etat.

11. — Mais la loi des 15-29 sept. 1791 (tit. 1, art. 6) accorda à chaque propriétaire de bois la liberté de les administrer et d'en disposer à l'avenir comme bon lui semblerait.

12. — Ce régime de liberté amena des résultats désastreux. De 1789 à l'an XI, cinq cent mille hectares de futaies ou de taillis disparurent du sol. La loi du 9 flor. an XI vint mettre un terme à la fureur des défrichements. Cette loi, dont la durée ne devait pas dépasser vingt-cinq ans, donne au gouvernement le droit de s'opposer au défrichement, dans les six mois de la déclaration faite par le propriétaire, sans qu'il soit besoin d'indiquer le motif de cette opposition. Exceptionnellement, pouvaient être défrichés sans déclaration les bois non clos d'une étendue moindre de deux hectares, lorsqu'ils ne sont pas situés sur le sommet ou la pente d'une montagne, et les parcs ou jardins, clos de murs, de haies ou de fossés, attenant à l'habitation principale.

13. — Le propriétaire qui défrichait sans autorisation était soumis à une amende qui pouvait être égale au vingtième du bois arraché, et condamné, en outre, à replanter une contenance égale à celle qui avait été livrée à la culture.

14. — Les demandes en défrichement demeurèrent nombreuses et le gouvernement les prit souvent en considération bien qu'il enjoignît quelquefois à ses agents de les examiner avec sévérité. — Jacques de Valserre, *Man. du droit rural*, p. 117.

15. — Le Code forestier (anc. art. 219-223) prorogea pour vingt ans le droit d'opposition confié par la loi de l'an XI au ministre des Finances. La différence entre les deux textes consiste essentiellement dans la désignation des bois qui peuvent être défrichés sans déclaration : l'art. 223 ajoute à la nomenclature de l'an XI les jeunes bois pendant les vingt premières années de leur semis ou plantation; il porte de deux à quatre hectares la contenance des bois non clos, situés ailleurs qu'en montagne.

16. — Il convient de faire remarquer que les défrichements continuèrent à être favorisés parfois par le gouvernement lui-même, comme l'indiquent une circulaire du ministre des Finances en date du 15 oct. 1831, annonçant que le gouvernement ne repousserait désormais aucune demande de défricher les bois d'une étendue au-dessous de douze hectares situés en plaine, et une décision prise en 1833 par le ministre des Finances d'aliéner les bois de l'Etat, dont la vente avait été autorisée par la loi du 25 mars 1831, avec faculté de défricher.

17. — Les dispositions transitoires du Code forestier furent successivement prorogées, sans changement, jusqu'à la loi du 18 juin 1859 (LL. 22 juill. 1847, 22 juill. 1850, 23 juill. 1851, 7 juin 1853, 21 juill. 1856). On doit cependant citer le décret du 2 mai 1848, d'après lequel les autorisations de défrichement ne devaient être accordées qu'à la condition, pour le propriétaire, de payer une taxe déterminée par la plus-value résultant de la transformation du sol boisé en terres arables. Ce décret fut abrogé par la loi du 22 juill. 1850.

18. — La loi du 18 juin 1859, qui a été incorporée au Code forestier (art. 219-224), a eu pour but principal de restreindre l'arbitraire administratif, en obligeant le ministre à motiver son opposition par l'une des raisons énumérées à l'art. 220; les détails de la procédure se trouvent aussi modifiés sur plusieurs points.

19. — Cette loi de 1859, de même que les lois antérieures, ne s'occupe que du défrichement des bois de particuliers. Elle doit donc être complétée par d'autres textes, en ce qui concerne les forêts appartenant à d'autres classes de propriétaires. Il n'y a rien à dire à cet égard des forêts domaniales : tant qu'elles sont soumises au régime forestier, cette soumission emporte

nécessairement la continuation de l'état boisé; mais elles peuvent être distraites du régime ou aliénées : dans le premier cas le défrichement peut en être autorisé par le ministre des Finances, gérant supérieur du domaine de l'État; dans le second cas elles rentrent dans la catégorie des biens particuliers. Restent donc, avec les bois des particuliers, ceux appartenant à des communes ou à des établissements publics.

Section II.

Bois des communes et des établissements publics.

20. — L'art. 91, C. for., dispose que les communes et établissements publics ne peuvent faire aucun défrichement de leurs bois sans une autorisation expresse et spéciale du gouvernement. Cette autorisation ne peut donc jamais être tacite et résulter de l'écoulement d'un délai, comme il arrive par suite de la procédure applicable aux bois des particuliers (V. *infrà*, n. 65 et s.).

21. — Les demandes en défrichement, formulées par les conseils municipaux ou les commissions administratives, sont transmises par le préfet au conservateur des forêts, qui réunit les renseignements touchant l'opportunité de l'opération. Ces renseignements doivent comprendre les raisons d'intérêt public ou privé qui militent pour le maintien ou la transformation de l'état boisé, sans qu'il soit besoin de se renfermer dans les six motifs énumérés à l'art. 220, C. for., qui concernent uniquement les bois des particuliers. L'affaire est ensuite transmise pour avis au conseil général (L. 29 août 1871, art. 50-3°); il est statué par le ministre des Finances. — Circ. adm. for., n. 641 (anc. série); Bouquet de la Grye, *Régime forestier*, p. 127-128; Larzillière, *Forêts communales*, p. 87. — Depuis 1878, époque du rattachement des forêts à l'agriculture, les pouvoirs du ministre des Finances en matière de défrichement ont passé au ministre de l'Agriculture.

22. — Les bois communaux et d'établissements publics non soumis au régime forestier, compris dans la zone frontière, sont, en ce qui concerne le défrichement, placés sur la même ligne que les bois soumis à ce régime (Circ. adm. for., n. 253, nouv. série). On doit même aller plus loin et décider que l'art. 91, par suite de la généralité de ses termes, s'applique à tous les bois communaux et d'établissements publics, soumis ou non au régime, quelles qu'en soient la situation et l'importance. — Cass., 28 mai 1851, Gru, D. 51.5.279, *Bull. for.*, t. 5, p. 334. — Nîmes, 20 juin 1833, Hugues, D. *Rep.*, v° *Forêts*, n. 1737). — *Sic*, Larzillière, *Forêts communales*, p. 88; Meaume, *Comm. du C. for.*, t. 2, n. 719.

23. — La seule différence qui résulte de la soumission au régime forestier, c'est que, pour les bois communaux soumis à ce régime, l'autorisation de défrichement donnée par le ministre doit être précédée d'un décret du Président de la République prononçant la distraction : il serait en effet inadmissible que l'arrêté ministériel pût indirectement rapporter et mettre à néant un acte du chef de l'État. — Argument de l'avis du conseil, du 11 nov. 1852, relatif à l'aliénation des bois communaux.

24. — Selon MM. Meaume (t. 2, n. 720) et Curasson (t. 2, p. 196), l'art. 91, en décidant que les communes ne pourront défricher leurs bois, ne sauraient s'appliquer aux *prés-bois* ou terrains parsemés d'arbres dont la destination principale est le pâturage des bestiaux, et que les communes peuvent défricher sans que l'administration forestière ait à intervenir.

25. — D'après l'art. 91, C. for., ceux qui ont ordonné ou effectué le défrichement d'un bois communal sans autorisation sont passibles des peines portées au titre 15 contre les particuliers pour la contravention de même nature. On doit donc comprendre parmi les personnes punissables les maires et administrateurs. Qu'en est-il des simples ouvriers qui ont exécuté les ordres donnés, qu'ils soient ou non habitants de la commune? Suivant MM. Coin-Delisle et Frederich (sur l'art. 91), la peine ne saurait leur être appliquée; elle ne doit frapper, disent ces auteurs, que l'entrepreneur du défrichement ou les habitants qui se seraient réunis pour l'effectuer. Mais cette interprétation est repoussée par M. Meaume (*Com. du C. for.*, t. 2, p. 18, n. 716) comme contraire à la lettre et à l'esprit de la loi. « Sans doute, dit cet auteur, lorsque les instigateurs du défrichement seront connus (et ils le seront presque toujours), l'administration se gardera de mettre en cause des instruments passifs et aveugles, mais cette indulgence dans l'exercice de l'action ne peut préjudicier au droit qui appartient certainement à l'administration forestière de poursuivre et de faire condamner tous ceux qui ont pris part, soit intellectuellement, soit matériellement, à une destruction illégale des bois communaux. Cette [illegible] commun avec le cas prévu par l'art. 219 [illegible] Clément, P., etc.

26. — Mais l'art. 91, C. for., n'atteint pas les [illegible] qui ont effectué des défrichements pour leur propre compte en [illegible] tant des arbres qu'ils se sont appropriés. — Cass., 11 sept. 1847, Vidal, D. *Rep.*, v° *Forêts*, n. 2000. — V. Larzillière, *Forêts communales*, p. 89; Meaume, t. 2, n. 718.

27. — Les habitants qui, contrairement à une défense du maire, auraient défriché des terrains [illegible] à la commune seraient passibles des art. 192 et s., C. for. [illegible] v° *Délits forestiers*). Aucune autre disposition pénale n'est applicable. — *Contrà*, pour l'application de l'art. 471, C. pén., Cass., 11 oct. 1851, Chiffre et Clavel, S. 52.1.63, P. 52.1.160, D. 51.1.312) — Mais il s'agissait dans cette espèce de *varants* qui sans doute n'étaient pas rattachés à une forêt proprement dite.

28. — L'amende portée en cas de défrichement doit être calculée à raison de 500 fr. au moins et de 1.500 fr. au plus par hectare de bois défriché (C. for., art. 220). Mais s'il n'y a que quelques centiares de défrichés, l'amende devient illusoire à raison de sa médiocrité. Cela importe peu quant au particulier qui dispose de sa forêt d'une manière absolue; l'opération du défrichement pour lui constitue seule un délit. Mais il n'en est pas de même du défrichement opéré dans un bois communal. L'action de défricher consiste et dans la coupe des arbres et dans l'arrachis des plants, actes punis par les art. 192 et 195. On devrait donc condamner ceux qui, pour défricher, auraient coupé des arbres d'une certaine dimension, à l'amende résultant de cette coupe; s'ils avaient arraché seulement des plants sur une faible étendue, il y aurait lieu d'appliquer l'art. 195; l'art. 91 ne serait applicable qu'en cas de notable défrichement. — Curasson, *C. for.*, t. 1, p. 382.

29. — La poursuite d'un délit de défrichement commis dans un bois communal est-elle soumise à la prescription établie par l'art. 225, C. for., ou à la prescription ordinaire? Nous croyons avec M. Larzillière (*op. cit.*, p. 89) qu'il faut appliquer la prescription ordinaire, « car l'art. 219 et le tit. 15, C. for., où se trouve compris l'art. 225, sont exclusivement relatifs aux bois des particuliers. Quand il s'agit de forêts communales, il faut s'en rapporter à l'art. 638, C. instr. crim. Une fois le délit constaté, l'art. 185, C. for., devient d'ailleurs applicable ». — Curasson, t. 1, p. 382. — V. aussi Meaume, t. 2, n. 717.

30. — Les agents forestiers ont qualité pour constater toutes les infractions à l'art. 91, commises dans les bois communaux, soumis ou non au régime, et pour en poursuivre la répression. — Cass., 28 mai 1851, précité.

31. — Il résulte de ce que précède qu'un (illegible) [illegible] ne saurait de la poursuite d'un particulier par l'administration forestière pour défrichement sans autorisation ne peut se déclarer incompétent parce que le prévenu prétendrait que le terrain défriché était communal. Les tribunaux peuvent aussi bien à l'occasion des bois des communes que pour les bois des particuliers. — V. Cass., 21 nov. 1853, Dubouy, P., [illegible]

Section III.

Bois des particuliers.

§ 1. *Bois pouvant être défrichés sans [illegible]*

32. — La loi de 1859 excepte de la prohibition générale qui doit précéder tout défrichement certaines catégories de bois pour lesquels le propriétaire conserve la liberté de disposition qui résulte du droit commun. Aux termes du art. 224, C. for., sont exceptés des dispositions de l'art. 219 : 1° les bois [illegible] pendant les vingt premières années après leur mise en plantation; 2° les parcs ou enclos clos de murs attenant aux habitations; 3° les bois pour clôture d'après des [illegible] des bornes, lorsqu'ils ne sont pas portés à plus [illegible] [illegible] sur la [illegible]

33. — Sont les exceptions ainsi précisées, nous dé-

chement ne peut avoir lieu sans autorisation, alors même que le défrichement aurait pour objet la replantation prochaine des parties de bois sur lesquelles il aurait été effectué. — Cass., 20 oct. 1832, Benoît Bessière, [S. 33.1.653, P. chr.]

34. — Le bénéfice des exceptions prévues par l'art. 224, C. for., est d'ailleurs applicable même aux bois compris dans les territoires réservés de la zone frontière. — V. *infrà*, n. 114. Avis du ministre de la guerre du 1er août 1859 (Circ., n. 43, art. 78).

35. — Si le propriétaire d'un bois a défriché sans déclaration préalable et qu'il y ait poursuite fondée sur ce que le bois ne rentrait pas dans les catégories de l'art. 224, C. for., il appartient au tribunal correctionnel d'apprécier l'exception soulevée par le prévenu, et, le cas échéant, de reconnaître son droit de libre défrichement. — V. *infrà*, n. 143 et s.

36. — I. *Jeunes bois.* — Les jeunes bois, pendant les vingt premières années après leur semis ou plantation, sont exceptés de l'obligation de la déclaration (art. 224-1°).

37. — Jugé, en ce qui concerne les *semis*, qu'il ne s'agit dans cet article que des bois semés par la main de l'homme et non de ceux provenant de semis naturels. — Cass., 14 mai 1859, Plumel, [S. 60.1.188, P. 59.1125, D. 64.5.194; *Bull. for.*, t. 8, p. 140]

38. — La disposition de l'art. 224-1° doit être limitée aux terrains qui, avant d'être transformés en bois, étaient affectés à une autre culture; elle ne saurait s'étendre à un sol qui n'a été défriché que temporairement, et dont la destination n'a pas été changée dans l'intervalle entre un dépeuplement et la replantation. — Cass., 18 mai 1848, Mouchelet, [S. 49.1.297, P. 49.2.529, D. 48.5.212; *Bull. for.*, t. 4, p. 391]

39. — L'exception résultant de la jeunesse du bois ne s'applique pas aux reboisements qui ont été effectués à la suite d'une condamnation pour délit de défrichement, conformément aux art. 221 et 222, C. for.

40. — Il en est de même, en vertu de lois spéciales, des reboisements entrepris, sur des terrains particuliers, pour la restauration des montagnes (L. 4 avr. 1882, art. 6) ou pour la conservation des dunes (Décr. 14 déc. 1810). — V. *infrà*, vis *Dunes, Terrains en montagnes*.

41. — II. *Parcs ou jardins clos* ou *attenant aux habitations.* — A. *Parc ou jardin.* — Pour que le terrain boisé rentre dans l'exception, il faut qu'il s'agisse d'un parc ou jardin; que le terrain soit clos; qu'il soit attenant à une habitation. La loi ne donne nulle part la définition du mot *parc;* mais du rapprochement de ce terme avec celui de *jardin*, qui sert à l'expliquer, il fait entendre que la forêt doit être autre qu'un immeuble de rapport; un parc est surtout destiné à l'agrément du propriétaire et n'est considéré qu'accessoirement pour son revenu. — Nancy, 22 nov. 1834, Collignon, [S. 35.2.58, P. chr.] — V. aussi *Ann. for., Dissertation*, 1854, p. 276.

42. — Jugé, dans le même sens, que pour interpréter l'art. 223 (actuellement 224), C. for., il faut recourir à la définition du mot *parc* donnée par l'art. 5, L. 9 flor. an XI, et non à celle qui se trouve dans l'art. 391, C. pén., cette dernière étant considérée comme plus extensive. — Cass., 11 mars 1836, Pajot, [S. 36.1.423, P. chr.; *Bull. for.*, 1re sér., p. 113]

43. — Il a été cependant décidé que la prohibition de défricher inscrite dans la loi devant être entendue restrictivement, les exceptions au principe de cette prohibition doivent être, au contraire, interprétées dans le sens le plus large, et que notamment on doit comprendre sous le nom de parc toute espèce de forêt, pour peu qu'elle réunisse d'ailleurs les autres conditions de l'art. 224-2°. — Nancy, 15 juin 1833, de Villemotte, [*Bull. for.*, t. 3, p. 31]

44. — B. *Parc ou jardin clos.* — La nature de la clôture nécessaire n'est pas non plus spécifiée dans la loi forestière. On peut toutefois, par analogie, recourir aux textes des lois suivantes : celle du 28 sept.-6 oct. 1791, art. 6, tit. 1, sect. 4, un mur de 4 pieds, avec barrières ou portes ou une enceinte de palissages et de treillages, une haie vive, une haie sèche faite avec des pieux ou cordelée avec des tranches ou de toute autre manière usitée dans la localité; enfin un fossé de 4 pieds d'ouverture sur 2 pieds de profondeur. L'art. 391, C. pén., énumère les fossés, pieux, claies, planches, haies vives, haies sèches, murs de toute espèce de matériaux, quelle que soit la hauteur, la profondeur, la vétusté, la dégradation de ces clôtures. — V. *Ann. for., Dissertation*, 1854, p. 277.

45. — Il en résulte que dans chaque affaire, les tribunaux sont maîtres d'apprécier si la clôture est suffisante eu égard aux habitudes locales. Ainsi jugé qu'un parc entouré de murs rentre dans les conditions locales, bien que les murs soient dégradés dans certaines parties et que même il existe une brèche d'assez grande étendue, si cette brèche est défendue par un fossé. — Metz, 24 avr. 1844, de Chevigny, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 2033]

46. — De même, un parc anciennement clos de murs et de palis, peut être défriché sans autorisation préalable, malgré l'enlèvement des palis, s'il reste clos par un fossé en bon état de conservation. — Paris, 16 juin 1860, Cie d'assur. gén. sur la vie, [*Rép. for.*, t. 4, p. 28]

47. — En sens inverse, il a été décidé qu'une clôture en haie sèche n'est pas suffisante pour autoriser le défrichement sans déclaration. — Riom, 24 déc. 1845, Legay, [*Bull. for.*, t. 3, p. 127]

48. — Pareillement, pour que le défrichement d'un bois soit licite sous le prétexte qu'il s'agit d'un terrain clos, il faut que la clôture soit complète au moment où le défrichement a été entrepris. — Cass., 6 nov. 1885, de Clerval, [*Rép. for.*, t. 12, p. 1]

49. — C. *Parc ou jardin attenant à une habitation.* — La dernière condition exigée par l'art. 224-2° consiste en ce que le parc doit être attenant à une habitation. Cette habitation doit être suffisamment importante pour que le parc n'en soit qu'un accessoire : une forêt close dans laquelle on ne trouve que des bâtiments pour le logement du garde et pour l'exploitation du fonds, ne peut être défrichée sans déclaration préalable. — Cass., 11 mars 1836, Pajot, [S. 36.1.423, P. chr.; *Bull. for.*, 1re sér., p. 113] — V. *Ann. for., Dissertation*, 1854, p. 276.

50. — Jugé, dans le même sens, que le bâtiment construit dans l'enclos doit être habité ou tout au moins actuellement habitable. — Nancy, 22 nov. 1834, précité. — V. anal. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1062 et s.

51. — Enfin le texte en question ne peut s'appliquer au parc dans lequel se trouvait autrefois un château, détruit au moment du défrichement, alors qu'il ne reste plus comme bâtiment qu'une loge ou baraque destinée à servir de demeure temporaire aux ouvriers chargés de l'exploitation. — Cass., 22 juin 1826, Coste et Daillant, [P. chr.]

52. — Tandis que le texte ancien de la loi de l'an XI et du Code forestier de 1827 mentionnait les parcs ou jardins clos *et* attenant aux habitations, le texte nouveau de 1859 porte seulement : « parcs clos *ou* attenants ». Il semble donc qu'actuellement l'une des deux conditions soit suffisante. Jugé cependant que le seul fait de la contiguïté n'est pas suffisant, même depuis 1859, attendu que le terme de parc, conservé dans le texte, ne peut désigner qu'une propriété close. — Riom, 11 juin 1883, sous Cass., 6 nov. 1885, de Clerval, [S. 86.1.44, P. 86.1.71, D. 84.5.283; *Rép. for.*, t. 11, p. 49]

53. — III. *Bois au-dessous de 10 hectares.* — Pour que l'exception puisse être admise, il faut, d'une part, que le bois n'ait pas l'étendue prévue, et, en second lieu, qu'il ne soit pas situé en terrain montagneux.

54. — A. La contenance de 10 hectares, au-dessous de laquelle les bois non clos peuvent être défrichés sans déclaration préalable, était de 4 hectares dans le texte de 1827 et de 2 hectares seulement dans la loi de l'an XI.

54 *bis.* — La principale difficulté, lorsque la parcelle à défricher se trouve à proximité des massifs boisés qui compléteraient une contenance supérieure, consiste à déterminer à quelles conditions les deux bois doivent être considérés comme distincts ou séparés. La solution varie suivant les circonstances de fait qui accompagnent chaque espèce.

55. — Jugé que deux parcelles séparées seulement par un ruisseau doivent être considérées comme contiguës, au sens de l'art. 223 (actuellement 224) C. for.; si donc par leur réunion ces parcelles dépassent la contenance légale, le libre défrichement de l'une d'elles est impossible. — Cass., 6 août 1846, Frette, [S. 46.1.843, P. 46.2.672, D. 46.1.236; *Bull. for.*, t. 4, p. 14]

56. — De même une portion de bois, qui n'atteint pas la contenance légale, mais qui n'est séparée du massif de la forêt que par un chemin public communal, ne peut être défrichée sans déclaration préalable. — Cass., 28 août 1847, Taillefer, [S. 47.1.867, P. 47.2.755, D. 47.2.269; *Bull. for.*, t. 4, p. 200]

57. — Mais on peut admettre qu'il y a solution de continuité entre deux bois séparés par des terres labourables sur une dis-

tance de 30 mètres (Déc. min. Fin., 14 août 1865; Circ. adm. for., 4 déc. 1866, n. 43).

58. — La disposition du Code forestier qui soumet à la condition d'une déclaration préalable les bois non clos au-dessous de 4 hectares, dès que, par leur contiguïté avec d'autres bois, ils complètent cette contenance de 4 hectares (actuellement 10), doit recevoir son application aussi bien dans le cas ou tous ces bois contigus appartiennent à des propriétaires différents que dans celui où ils appartiennent au même propriétaire. — Cass., 8 janv. 1836, Ducasse, [S. 36.1.424, P. chr.; *Bull. for.*, 1re sér., p. 88]; — 15 sept. 1837, Miconnet, [S. 38.1.919; *Bull. for.*, 1re sér., p. 208]

59. — D'ailleurs, peu importe comment la parcelle à défricher a été primitivement isolée du massif de la forêt. Ainsi, lorsqu'un propriétaire a obtenu une autorisation de défrichement pour une contenance donnée, il a pu choisir lui-même les emplacements à défricher, lorsque l'administration n'a posé d'autre condition que celle de ne pas dépasser cette contenance; il a pu notamment diviser la forêt en boqueteaux épars, séparés l'un de l'autre par les portions défrichées, et chacun d'une contenance inférieure à 4 hectares (sous le Code de 1827). Si cette opération a été ainsi conduite au vu et su de l'administration, le propriétaire peut ensuite défricher le reste sans nouvelles formalités, le silence du ministre équivalent à une permission tacite. — Nancy, 9 janv. 1835, Hachotte, [P. chr.]

60. — B. Une seconde condition imposée par la loi pour le libre défrichement des bois non clos, consiste en ce qu'ils ne doivent pas être situés en montagne, sur le sommet ou sur les pentes. — Cass., 14 janv. 1830, Antoine Adam, [P. chr.] — Cette condition comporte, comme la première, une question de fait à résoudre suivant les circonstances.

61. — Ainsi, l'on a pu décider en fait que l'emplacement du bois à défricher n'étant qu'un coteau, la prohibition légale n'est pas applicable. — Cass., 19 sept. 1840, Robert de Barral, [*Bull. for.*, 1re sér., p. 399]. — Grenoble, 20 nov. 1839, Robert, [P. 46.2.107] — Mais cette décision a soulevé des critiques. — V. *infrà*, n. 177.

62. — Jugé, au contraire, que lorsqu'un arrêt constate en fait que le bois défriché était situé sur une élévation en forme d'éperon, dont le point culminant est de 510 mètres au-dessus de la vallée et dont la pente moyenne est de 45 p. 0/0, cet arrêt viole les art. 219, 220-1°, 221 et 222-5°, C. for., en prononçant le relaxe de l'auteur du défrichement. — Cass., 13 déc. 1884, Duport, [*Rép. for.*, t. 11, p. 289]

63. — IV. *Bois dont le défrichement a été autorisé antérieurement à la législation actuelle.* — Ces bois constituent une quatrième exception qu'il y a lieu d'ajouter aux trois prévues expressément par l'art. 224, C. for. — Les autorisations de défrichement constituent des droits acquis pour les propriétaires, qui peuvent user de la faculté ainsi accordée dans un délai quelconque, lorsqu'aucun délai ne se trouve fixé dans l'acte administratif qui a valablement statué. Ainsi décidé que les autorisations accordées sous l'empire de la loi du 9 flor. an XI n'ont pas été abolies par la promulgation du Code forestier. — Cass., 28 nov. 1842, Rousselin, [S. 42.1.910, P. 43.1.120; *Bull. for.*, t. 1, p. 307]

64. — Quant aux décisions par lesquelles l'autorité compétente s'oppose à un défrichement demandé, la question de savoir s'il est possible de faire revenir sur ces décisions, lorsqu'elles ont été rendues avant la loi actuelle, est toute différente et sera traitée *infra*, n. 104 et s.

§ 2. *Bois pour lesquels une déclaration préalable au défrichement est nécessaire.*

1° *Procédure de la loi de 1859.*

65. — I. *Déclaration.* — Une déclaration doit être faite, quatre mois à l'avance, à la sous-préfecture, où il en est tenu registre (art. 219, C. for.; Ord. régl., art. 192). Cette déclaration se fait en double minute; toutes deux sont visées par le sous-préfet, qui rend l'une au déclarant, et transmet l'autre à l'agent forestier supérieur du département (*Ibid.*).

66. — Le visa consiste en une mention manuscrite signée du sous-préfet et indiquant d'une manière expresse et spéciale la date du dépôt. C'est cette date qui fait courir les délais d'opposition mentionnés à l'art. 219 (Circ. min. Fin., 24 juill. 1863).

67. — Une déclaration non visée à la sous-préfecture ne fait pas courir les délais. — Cass., 15 févr. 1828, Hecquet, [P. chr.]

68. — Le visa du sous-préfet ne peut être remplacé, soit par l'apposition d'un timbre ou d'un sceau quelconque, soit par une note de transmission à l'agent forestier (Circ. adm. for., 4 déc. 1866, n. 43, art. 18).

69. — Conformément aux art. 219, C. for., et 192, Ord. régl., la déclaration de défrichement doit contenir le domicile élu par le déclarant, la dénomination, la situation et l'étendue du bois à défricher (Circ. min. Fin., 24 juill. 1863).

70. — La déclaration du défrichement doit être faite sur papier timbré. Est rapportée la décision ministérielle du 10 juill. 1829, portant que les déclarations de l'espèce ne tombent pas sous l'application de la loi du 13 brum. an VII, art. 12, § 1, suivant laquelle sont soumis au timbre tous actes et écritures devant ou pouvant faire titre, ou être produits pour justification, demande ou défense (Déc. min. Fin., 19 nov. 1866; Circ. adm. for., 20 nov. 1866, n. 42).

71. — Le silence du ministre pendant les six mois qui suivent l'opposition de l'administration forestière, n'autorise le propriétaire à défricher que si sa déclaration a été faite régulièrement et dans les formes légales; spécialement, si le dépôt de la déclaration n'a pas été fait à la sous-préfecture, cette déclaration ne peut être prouvée par des notes de l'administration, ni suppléée par des équivalents. — Cass., 23 févr. 1838, Mertian, [S. 39.1.521, P. 39.2.340; *Bull. for.*, 1re sér., p. 229

72. — Le tuteur n'a pas besoin d'une autorisation du conseil de famille homologuée par le tribunal pour se pourvoir devant l'administration à l'effet de défricher un bois appartenant à son pupille. Mais l'intervention du conseil de famille et du tribunal est nécessaire au tuteur pour user de l'autorisation de défricher lorsqu'elle lui est accordée à la suite de la déclaration ainsi formulée. — *Ann. for.*, *Dissertation*, 1857, p. 241. — V. *infrà*, v° *Tutelle*.

73. — II. *Reconnaissance du bois à défricher et rédaction du procès-verbal.* — Avant de procéder à la reconnaissance, huit jours au moins à l'avance, l'agent forestier adresse à la partie intéressée, au domicile élu par elle, un avertissement indiquant le jour où il sera procédé à la reconnaissance du bois à défricher, avec invitation d'assister à l'opération ou de s'y faire représenter (Ord. régl., art. 193). Un délai plus court ne serait pas admissible, lors même que le propriétaire aurait expressément et par écrit déclaré qu'il acceptait cette réduction (Circ. adm. for., n. 352, du 29 août 1885).

74. — L'avertissement peut être notifié par un préposé forestier, sinon par un huissier. Il est exempt du timbre et de l'enregistrement, en vertu de l'art. 80, L. 15 mai 1818 (Déc. min. Fin., 28 déc. 1859; Circ. adm. for., n. 43, art. 30-32).

75. — Le procès-verbal de reconnaissance dressé par l'agent forestier ensuite de la déclaration de défrichement émanée du propriétaire, est également exempt du timbre et de l'enregistrement, en vertu de la même disposition (Instr. de l'adm. de l'enreg., 27 févr. 1860; *Bull. for.*, t. 8, p. 408).

76. — La reconnaissance a pour objet de constater l'état et la situation des bois, au point de vue de l'exercice du droit d'opposition qui appartient à l'administration. En conséquence, l'agent forestier n'a pas à s'occuper des résultats plus ou moins avantageux qu'un propriétaire peut obtenir des opérations qu'il projette, il doit se préoccuper uniquement des conditions d'intérêt public spécifiées à l'art. 220, C. for. (Circ. adm. for., n. 43, art. 33).

77. — S'il est constaté par la reconnaissance que le bois se trouve dans l'un des cas prévus par l'art. 224, C. for. (bois non assujettis à la déclaration), le conservateur informe le déclarant qu'il est libre de procéder au défrichement (Circ. adm. for., n. 43, art. 43).

78. — Si le défrichement, quoique assujetti à la déclaration, paraît au conservateur de nature à porter atteinte à un intérêt public, il informe son ressort de la demande du propriétaire, et transmet le dossier au directeur des forêts, qui, après avoir pris l'avis du conseil d'administration, propose pour décision au ministre de l'Agriculture (Ord. régl., art. 194; Circ. adm. for., n. 43, art. 44).

79. — Si le conservateur estime que le bois se trouve dans l'un des cas de prévision de l'art. 220, C. for., il fait connaître

tement notifier copie du procès-verbal de reconnaissance au propriétaire, avec invitation de présenter ses observations (C. for., art. 219, et Ord. régl., art. 195). La notification est faite par un préposé forestier ou un huissier; cet acte est visé pour timbre et enregistré gratis (Circ. adm. for., n. 43, art. 49; Déc. min., 28 déc. 1859).

80. — La notification du procès-verbal de reconnaissance doit toujours être antérieure à la formation de l'opposition par le conservateur : il y a intérêt pour le conservateur à pouvoir s'éclairer, avant de former opposition, des observations que le propriétaire est invité à présenter (Circ. adm. for., n. 270).

81. — Aucune disposition réglementaire n'a fixé le délai qui doit s'écouler outre la notification du procès-verbal de reconnaissance et la signification de l'opposition; il convient toutefois de notifier ce procès-verbal huit jours au moins avant la signification de l'opposition (Circ. adm. for., n. 43, art. 51).

82. — L'observation de ce délai ne constitue qu'une règle de conduite administrative : il suffit, pour répondre au vœu de la loi, que la notification de l'opposition soit postérieure à celle du procès-verbal de reconnaissance. — Cons. d'Et., 17 mai 1878, Bonneau de Martroy, [S. 80.2.61, P. adm. chr., D. 78.3.89; *Rép. for.*, t. 8, p. 269

83. — III. *Opposition du conservateur et signification de cette opposition.* — L'opposition au défrichement doit être formée par le conservateur des forêts dans le délai de six mois à partir de la déclaration. Ce délai n'est pas suspendu à raison du retard apporté à la transmission de cette déclaration aux agents de l'administration, par suite de l'inadvertance du fonctionnaire chargé de cette transmission. Le délai ne doit pas être non plus augmenté à raison des distances. — Metz, 12 avr. 1842, Millart, [S. 42.2.264]

84. — L'opposition peut toujours être formée sans attendre la réponse ou les observations de la partie intéressée (Circ. adm. for., n. 43, art. 54).

85. — L'opposition au défrichement est signifiée par les soins du conservateur au propriétaire. L'acte de signification est visé pour timbre et enregistré gratis (Circ. adm. for., n. 43, art. 50, 52).

86. — Toutes les fois qu'il y a lieu de craindre la péremption des délais, le conservateur, lors même que son avis serait favorable au défrichement, doit cependant faire signifier au propriétaire son opposition, qui en ce cas est purement dilatoire et n'a n'autre objet que de sauvegarder les droits du ministre (Circ. adm. for., n. 43, art. 56).

87. — La faculté de défricher, droit essentiel du propriétaire, ne peut être entravée que par des dispositions expresses de la loi. Lors donc que le propriétaire a fait, dans les délais légaux, sa déclaration, il faut, pour que le défrichement soit punissable, qu'il survienne dans ces délais une opposition de l'administration, et que cette opposition soit signifiée au propriétaire. Toutes autres marques d'improbation administrative, telles par exemple qu'un arrêté du préfet s'opposant au défrichement, seraient insuffisantes. — Cass., 15 mai 1830, Delespée, [S. et P. chr.]

88. — IV. *Avis du préfet et notification de cet avis.* — Dès que l'original de la signification de l'opposition lui est parvenu, le conservateur le joint aux autres pièces du dossier et transmet le tout au préfet, avec son avis sur les observations du propriétaire (Circ. adm. for., n. 43, art. 57).

89. — Dans le délai d'un mois, le préfet en conseil de préfecture donne son avis motivé sur l'opposition (Ord. régl., art. 197). Dans tous les cas, l'avis motivé que le préfet est tenu d'adresser au ministre avec le dossier de l'affaire doit nécessairement être pris en conseil de préfecture (Circ. min., 24 juill. 1863).

90. — Dans les huit jours qui suivent cet avis, le préfet le fait notifier au propriétaire, ainsi qu'au conservateur et à l'agent forestier supérieur du département (C. for., art. 219; Ord. régl., art. 197; Circ. adm. for., n. 43, art. 60).

91. — Les préfets doivent justifier de la notification faite au propriétaire, conformément à la loi et au décret de 1859 : pour cela, ils joignent au dossier une pièce établissant que leur avis a été porté, dans le délai de huit jours fixé par le décret de 1859, à la connaissance du propriétaire (Circ. adm. for., n. 280).

92. — V. *Décision ministérielle et signification de cette décision.* — Dans le délai de huit jours, le préfet transmet son avis, avec les pièces à l'appui, au ministre de l'Agriculture, qui prononce, la section des finances du Conseil d'Etat préalablement entendue, après délibération prise par le directeur des forêts en conseil d'administration (Circ. adm. for., n. 43, art. 61).

93. — Lorsqu'une opposition a été formée à un défrichement, cette opposition, alors même qu'elle semblerait ne rentrer dans aucun des cas prévus par la loi et ne présenter qu'un caractère dilatoire, doit être l'objet d'une instruction dont l'avis de la section des finances du Conseil d'Etat constitue l'un des éléments indispensables. — Av. Cons. d'Et., 17 avr. 1860, [*Bull. for.*, t. 8, p. 529]

94. — En statuant, conformément à la loi du 18 juin 1859, sur les déclarations de défrichement faites par les propriétaires de bois, il n'y a pas lieu de tenir compte de l'intention manifestée de ne faire qu'un défrichement temporaire, en reboisant ensuite le sol. — Av. Cons. d'Et., 13 nov. 1860, [*Bull. for.*, t. 8, p. 545]

95. — Lorsque les bois à défricher ne se trouvent dans aucun des cas de prohibition prévus par la loi, l'opposition préalable du conservateur ne doit pas être maintenue par le ministre. Dans le cas contraire, il importe de s'opposer purement et simplement au défrichement, sauf à l'administration à se concerter avec les propriétaires, pour qu'il leur soit possible d'entreprendre des opérations d'arrachage d'arbres ou de culture momentanée, qui auraient pour but ultérieur le maintien du sol à l'état boisé. — Av. Cons. d'Et., 13 nov. 1860, [*Bull. for.*, t. 8, p. 545]

96. — Le directeur des forêts notifie la décision du ministre au préfet et au conservateur; celui-ci en informe le déclarant par l'intermédiaire de l'inspecteur des forêts. La décision doit être signifiée *in extenso* au propriétaire, dans les six mois à dater du jour de la signification de l'opposition émanée du conservateur. Passé ce délai, le défrichement peut être effectué (C. for., art. 219; Ord. régl., art. 197; Circ. adm. for., n. 43, art. 46, 64, 67).

97. — Quand l'opposition du conservateur, maintenue par le ministre, ne frappe qu'une partie de la contenance déclarée, la décision impose au propriétaire l'obligation de fournir un procès-verbal de mesurage déterminant exactement la situation des parcelles qui pourront être défrichées (Circ. adm. for., n. 43, art. 63). Dans ce cas, le défrichement ne peut être entrepris avant que les bois n'aient été mesurés et limités par les soins du déclarant, et que le plan du mesurage et limitation n'ait été déposé au bureau de l'agent forestier local (Déc. min. Fin., 16 oct. 1867; Circ. adm. for., n. 71).

98. — Le propriétaire qui, ayant fait la déclaration de défricher, a obtenu du ministre une décision autorisant le défrichement, et a satisfait aux conditions ordinaires de mesurage et de délimitation, n'est pas obligé d'attendre, pour commencer ce défrichement, un permis du chef de service. En tous cas, il suffirait que ce permis eût été accordé avant les poursuites pour faire disparaître le délit et rendre la peine inapplicable. — Dijon, 24 août 1859, de Sainte-Maure-Montaussier, [*Bull. for.*, t. 8, p. 205]

99. — La décision ministérielle prohibitive du défrichement, que la loi oblige de signifier au propriétaire dans les six mois de l'opposition formée par l'administration, doit être *définitive*. Si cette décision, même intervenue dans le délai légal, n'est que *provisoire*, elle n'a pas l'effet d'empêcher le propriétaire de procéder au défrichement. — Metz, 4 avr. 1832, Pariset, [S. 33.2.424, P. chr.]

100. — L'acte de signification d'une décision ministérielle prohibitive du défrichement d'un bois particulier doit, à peine de nullité, contenir *copie* de cette décision; il ne suffirait pas d'énoncer dans l'acte son existence et sa date. — Cass., 2 mars 1832, Pariset, [S. 33.1.654] — Metz, 4 avr. 1832, précité.

101. — Le propriétaire de bois auquel la décision ministérielle qui défend le défrichement a été signifiée dans le délai prescrit, ne peut passer outre sous prétexte qu'on ne lui a pas également signifié l'arrêté du préfet pris en conformité de l'art. 195 (actuellement 197) de l'ordonnance réglementaire du Code forestier, cette signification n'étant pas imposée à peine de nullité. — Cass., 23 févr. 1838, Mertian, [S. 39.1.521, P. 39.2.340]; — 26 janv. 1839, Aeder, [P. 39.2.343]

102. — *Quid* avec le nouveau texte de l'art. 219, L. 18 juin 1859, mentionnant expressément que l'avis du préfet sera notifié au propriétaire? Comme aucune sanction n'est indiquée dans la loi, et que la formalité n'est pas substantielle, il y a lieu de croire que la solution précédente doit être maintenant encore suivie. — V. Circ. adm. for., n. 280.

103. — La décision du ministre doit être signifiée par un huissier ou un garde forestier, mais non par un agent (Circ. adm. for., n. 43, art. 64-67). Jugé cependant que les agents forestiers ont qualité pour opérer cette signification. En tout cas, l'acte doit constater, à peine de nullité, la qualité de la personne qui est intervenue. — Cass., 2 mars 1832, précité.

2° Effets des décisions en matière de défrichement, quant à leur durée.

104. — Le propriétaire d'un bois qui a été l'objet d'une décision favorable au sujet du défrichement, transmet à son acquéreur le bénéfice de cette décision (Circ. adm. for., n. 43, art. 105). — Nancy, 9 janv. 1835, Hachotte, [P. chr.]

105. — Une décision favorable du ministre ne peut être modifiée ni rapportée sous quelque prétexte que ce soit, et le propriétaire peut la mettre à exécution quand bon lui semble (Circ. adm. for., n. 43, art. 106).

106. — De même, l'effet d'une décision ministérielle prohibitive du défrichement n'est pas limité dans sa durée par les termes de la loi, et doit par conséquent subsister tant que cette décision n'a pas été rapportée (Circ. adm. for., n. 43, art. 107). — Cass., 30 août 1834, Rostaing, [P. chr.]

107. — Une décision portant rejet d'une demande en autorisation de défrichement ne peut être modifiée ou rapportée que par le ministre. Une nouvelle demande (actuellement déclaration) du propriétaire ne peut suspendre l'effet de ladite décision, ni donner ouverture aux formalités et aux délais prescrits par l'art. 219, C. for., pour les déclarations (ou demandes) primitives (Cir. min. Fin., 6 déc. 1843). — Cons. d'Et., 28 oct. 1829, approuvé par le min. des Fin. le 9 novembre, [*Bull. for.*, t. 2, p. 70]

108. — Jugé, en ce sens, que la décision ministérielle intervenue sur une demande en défrichement et portant refus d'autoriser ce défrichement, conserve toute sa force tant qu'elle n'a pas été rapportée ou modifiée; en sorte que le propriétaire du bois ne peut, après une telle décision, procéder au défrichement sous prétexte qu'il avait formé une nouvelle demande, sur laquelle l'administration aurait gardé le silence pendant plus de six mois. — Cass., 7 avr. 1848, Jung, [S. 48.1.655, P. 49.2.531, D. 48.1. 199; *Bull. for.*, t. 4, p. 367]; — 15 mars 1884, Trincat, [D. 84. 5.281]

109. — Il en est ainsi lors même que la nouvelle demande émanerait d'un acquéreur de la forêt, auquel son vendeur aurait dissimulé l'interdiction antérieure. — Cass., 15 mars 1884, précité.

110. — Il résulte de ce qui précède que le ministre n'est aucunement obligé de prendre en considération une nouvelle demande adressée ensuite d'une décision négative antérieure; les délais de l'art. 219 ne courent plus à la suite de cette demande nouvelle, et l'échéance du terme ne produit aucun résultat. — *Contra*, Metz, 28 févr. 1838, de Dombasle, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 2026]

111. — Toutefois, l'administration recommande à ses agents de recommencer l'instruction si l'interdiction est antérieure à la loi de 1859, la législation précédente contenant des motifs d'opposition que cette loi n'a pas maintenus (Circ. adm. for., n. 43, art. 23).

3° Cas d'opposition et recours contre les oppositions ou décisions préalables.

112. — Une des principales innovations de la loi de 1859, consiste à obliger l'administration à motiver son opposition au défrichement, en invoquant une des raisons indiquées à l'art. 220, C. for., savoir : 1° maintien de la terre sur les montagnes ou sur les pentes; 2° défense du sol contre les érosions et les envahissements des fleuves, rivières ou torrents; 3° existence des sources et cours d'eau; 4° protection des dunes et des côtes contre les érosions de la mer et l'envahissement des sables; 5° défense du territoire dans la partie de la zone frontière déterminée par un règlement d'administration publique; 6° salubrité publique.

113. — La question de savoir si le bois à défricher rentre dans l'un des six cas de l'art. 220 est souverainement appréciée par l'administration : il suffit que l'un de ces motifs soit allégué pour que l'opposition soit valable.

114. — Spécialement, en ce qui concerne la défense du territoire, le conservateur des forêts peut se borner à constater que la forêt à défricher se trouve dans la partie de la zone frontière déterminée sous le nom de polygones réservés.

115. — La détermination de ces polygones, d'abord [illegible] par décrets du 22 [illegible] 1859 et du 31 [illegible] 1861, a été, depuis remaniée par les décrets portant règlement d'administration publique en date des 3 mars 1874 et 8 sept. 1878 (Circ. adm. for., n. 151 et 253).

116. — Les terrains compris dans les zones de servitude des places de guerre et des postes militaires, situés ou non dans la zone frontière, doivent être considérés comme faisant partie des polygones réservés. Ces zones de servitude sont [illegible] un myriamètre à partir des ouvrages les plus avancés (Décr. 3 mars 1874).

117. — Lorsque l'opposition du conservateur des forêts est motivée par la situation du terrain dans un des polygones de la zone frontière, l'affaire est étudiée par le génie militaire en même temps que par le service forestier. Le ministre de la Guerre, sur l'avis du comité des fortifications, fait connaître au ministre de l'agriculture s'il donne ou non son adhésion au défrichement. En cas d'adhésion, le ministre de l'Agriculture [illegible] à l'ordinaire. En cas de non adhésion et si le ministre de l'Agriculture ne partage pas l'avis du département de la guerre, l'affaire est portée devant la commission mixte des travaux publics, conformément au décret du 16 août 1853 (Circ. adm. for., n. 43, art. 70, 88 et 89).

118. — Les actes par lesquels le gouvernement, usant de la faculté qui lui a été accordée par la loi, refuse d'autoriser le défrichement des bois des particuliers, sont des mesures d'ordre public, non susceptibles d'être attaquées par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 20 févr. 1822, Havez, [S. chr., P. adm. chr.]; — 23 juill. 1823, Bouillé, [S. chr., P. adm. chr.]; — 28 août 1827, Vitu, [P. adm. chr.]; — 30 mai 1831, Duval, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 2028] — *Sic*, Serrigny, t. 1, n. 28; Dufour, t. 3, n. 185.

119. — Ainsi, la décision du ministre des Finances (aujourd'hui ministre de l'Agriculture) qui, pour confirmer l'opposition au défrichement, s'est fondé sur la nécessité de conserver l'existence ou le régime des cours d'eau, et d'empêcher l'aggravation des dépôts résultant de leurs débordements (C. for., 2° et 3°, art. 220), n'est pas susceptible d'un recours contentieux au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 17 mai 1878, Bonneau de Martroy, [S. 80.2.61, P. adm. chr., D. 78.3.89, *Rép. for.*, t. 8, p. 294]

120. — Le recours contentieux ne serait ouvert au propriétaire devant le Conseil d'Etat, que pour l'un des motifs suivants : si les formes prescrites par l'art. 219, C. for., n'avaient pas été observées ou si l'opposition avait été fondée sur un motif autre que ceux énumérés à l'art. 220; si le motif invoqué étant la défense du territoire, la forêt ne se trouvait pas comprise dans les polygones réservés de la zone forestière.

121. — Il a été jugé que le recours contre une opposition estimée irrégulière ne peut être présenté sous forme d'une exception soulevée devant le tribunal répressif, lors de poursuites intentées contre le propriétaire pour défrichement délictueux; que, dans cette hypothèse, il n'appartient pas au tribunal d'examiner la validité de l'opposition [illegible] de proclamer le droit de libre défrichement du propriétaire. — Cass., 9 févr. 1849, Bauger, [S. 49.1.670]. — [illegible] qui n'appartienne pas à l'autorité judiciaire de statuer sur la validité de l'acte administratif qui sert de base à [illegible] V., à cet égard *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 96 et s.), si le contrevenant invoque la violation des formes de l'art. 219, ou l'illégalité de l'opposition, le juge doit, du moins, surseoir à statuer sur la contravention jusqu'à ce que la question préjudicielle de validité ait été tranchée par l'autorité administrative. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 172 et s.

§ 3. Délit de défrichement.

1° Conditions du délit.

122. — Le délit de défrichement est caractérisé par le changement apporté dans la destination de l'immeuble, qui se [illegible] d'une forêt devient un pré, un chemin ou autre propriété, soit urbaine, soit rurale. Ce changement, opéré par suite de remuement des entrailles qui garnissent le sol, peut être réalisé de diverses manières.

123. — Le délit peut résulter [illegible] de la coupe à blanc [illegible] quand le défrichement des arbres. — Trib. Clermont-Ferrand, 1 août 1844, de Sarrazin, [*Rép. for.*, t. 4, p. 18]

124. — La coupe des arbres et l'arrachement des racines

suffit pour qu'il y ait défrichement; il n'est pas besoin que le terrain ait été cultivé à la charrue. — Metz, 17 juin 1835, Dupont, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 1988]

125. — Le procédé le plus habituellement employé pour supprimer frauduleusement l'état boisé consiste dans la coupe à blanc étoc suivie de pâturage : cette double opération équivaut au défrichement et constitue le délit prévu et puni par les art. 219 et s., C. for. — Cass., 19 mars 1836, Houlé, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 1990] — Metz, 17 juin 1835, Dupont, [*Ibid.*, n. 1466] — Riom, 11 févr. 1846, Mouret, [*Bull. for.*, t. 3, p. 159]; — 8 mai 1850, Bellon, [*Ibid.*, t. 5, p. 204] — Alger, 3 sept. 1877, Ben Cassen et autres, [*Rép. for.*, t. 9, p. 116]

126. — La coupe à blanc étoc suivie de pâturage ou de pacage constitue le délit de défrichement lors même que la coupe serait le fait d'un tiers, le propriétaire s'étant borné à empêcher le repeuplement par l'introduction de son bétail. — Grenoble, 14 déc. 1865, Joubert, [*Rép. for.*, t. 3, p. 371] — Chambéry, 18 janv. 1877, Burtin, [*Ibid.*, t. 8, p. 38]

127. — On ne peut toutefois considérer comme un défrichement, dans le sens de l'art. 219, C. for., le fait par un propriétaire de débarrasser certaines parties de son bois, planté en chênes, des pins, morts-bois, ronces et lavandes, si en le faisant il ne change pas la nature du sol forestier. — Cass., 23 févr. 1839, Brunet-Lassalle, [P. 46.2.106]

128. — La culture temporaire d'une partie de forêt, même dans le but de substituer une essence à une autre, ou de préparer un nouvel ensemencement, donne lieu à l'application des peines de l'art. 221, C. for. — Cass., 15 mars 1839, d'Eyssautier, [*Bull. for.*, 1re sér., p. 298] — Trib. Brignoles, 11 juin 1878, Leydier, [*Rép. for.*, t. 8, p. 133] — V. néanmoins Av. de la sect. des fin. du Cons. d'Et., 30 nov. 1860, rapporté dans la circ. adm. for., n. 43.

129. — Jugé, pareillement, que l'art. 221, C. for., est applicable alors même que le propriétaire déclare qu'il entend faire replanter en bois le terrain illicitement défriché, après qu'il en aura extrait les cailloux nécessaires à l'entretien des routes du domaine. — Paris, 16 juin 1860, Cie d'assurance générale sur la vie, [*Rép. for.*, t. 4, p. 28]

130. — Il résulte de cette jurisprudence que, dans tous les cas, le propriétaire est astreint à la déclaration, même pour un défrichement temporaire. Alors, l'autorisation administrative lui est donnée sous condition, après fixation d'un délai, passé lequel le terrain doit être reboisé.

131. — Le propriétaire qui a été autorisé à défricher ses bois et à les mettre en culture, sous la condition d'en opérer le reboisement dans un délai de deux ans, est passible des peines de l'art. 221, C. for., si les travaux de reboisement ne sont pas terminés dans ce délai. — Lyon, 4 avr. 1864, Maisonseule, [S. 64.2.272, D. 64.2.224]

132. — L'interdiction faite par le Code forestier de défricher sans déclaration préalable est applicable quelles que soient les essences qui peuplent la forêt, lors même par conséquent qu'il s'agit d'arbres portant fruits, tels que les châtaigniers. — Cass., 4 févr. 1847, Allemand, [S. 47.1.357, P. 47.1.558, D. 47.1.96; *Bull. for.*, t. 4, p. 37]

133. — Mais, pour qu'il y ait défrichement punissable, il faut toutefois que l'enlèvement des arbres ait été suffisamment important, eu égard à l'étendue de la forêt. La loi n'a voulu prohiber que la transformation d'un bois en un autre genre de propriété, et non les opérations de sylviculture, d'amélioration, ou même de simple embellissement qui exigeraient l'arrachement de quelques arbres ou cépées (Circ. adm. for., n. 43).

134. — Ainsi, l'ouverture d'une tranchée dans une forêt pour l'établissement d'un chemin de vidange ne constitue pas un défrichement proprement dit. — Nancy, 21 nov. 1849, Mathias, [P. 50.2.270, D. 50.2.119]

135. — De même des travaux d'amélioration ou d'établissement, tels que l'élargissement de chemins, d'ouverture d'avenues, le creusement de pièces d'eau, ne tombent pas sous le coup de l'art. 219, C. for. — Paris, 16 juin 1860, précité.

136. — Une autre condition, évidemment nécessaire pour qu'il y ait délit dans le sens de l'art. 219, C. for., c'est que l'enlèvement d'arbres ait été effectué dans un terrain constituant une forêt, et non dans un pré-bois, sorte de pâturage en montagne dans lequel ne se trouvent que des arbres épars. — Curasson, sur Proudhon, t. 3, p. 285.

137. — La détermination de la nature de l'immeuble est une question de fait, qui ne peut être appréciée que suivant les circonstances.

138. — Ainsi on a pu, sous la loi du 9 flor. an XI, considérer comme défrichement prohibé, le fait d'avoir cultivé onze hectares de landes et bruyères, dans lesquels il existait quelques bois malvenants par suite de l'extrême humidité du sol. — Cass., 29 mars 1811, Vaugirard, [P. chr.]; — 20 oct. 1832, Benoît-Bessière, [P. chr.]

139. — Bien plus, le fait de la mise en culture d'un terrain non boisé peut tomber sous le coup des art. 219 et 221, C. for., lorsqu'il s'agit d'un terrain communal dont le reboisement a été déclaré obligatoire par un décret rendu en exécution de l'art. 5, L. 28 juill. 1860. — Nîmes, 16 août 1867, Habitants de Blandan, [D. 68.2.186]

140. — Enfin il ne faut pas confondre avec le délit de défrichement les simples délits de coupe et enlèvement de bois en forêt, ou les faits dommageables qui ne donnent ouverture qu'à une action purement civile. Le défrichement punissable doit avoir été opéré par le propriétaire ou pour le compte de ce propriétaire.

141. — Ainsi, le défrichement d'une portion de bois communal, opéré par un particulier dans son intérêt privé, ne rentre pas dans les prévisions des art. 91, 219 et 220, C. for.; il constitue le délit de coupe et enlèvement de bois dans la forêt d'autrui, puni par les art. 194 et 198. — Cass., 15 sept. 1837, Vidal, [*Bull. for.*, 1re série, p. 207]

142. — Lorsqu'un bois domanial a été aliéné avec faculté de défrichement, que ce bois a été ensuite vendu par l'acquéreur primitif, avec faculté donnée au sous-acquéreur de défricher cinquante hectares seulement, le sous-acquéreur qui, en violation de son contrat, défriche une plus grande quantité, ne commet pas la contravention prévue par l'art. 220, C. for.; il est seulement passible d'une action en dommages-intérêts envers son vendeur. — Cass., 23 mars 1839, Cronier et Herson, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 1999]

2° *Constatation, poursuite, pénalités, exécution des jugements.*

143. — Les délits de défrichement sont constatés par les gardes de l'administration forestière. La compétence de ces gardes ne fait pas de doute pour les bois communaux. Elle doit être aussi étendue aux bois des particuliers en ce qui concerne le délit de l'art. 221, C. for., comme conséquence du droit de poursuite attribué à l'administration forestière pour le même délit (C. for., art. 159). — V. Circ. adm. for., 30 sept. 1839, art. 21.

144. — Dans les communes où il n'existe pas de représentants de l'administration forestière, les préfets font surveiller les bois des particuliers par les autorités municipales. Les maires et adjoints qui ont dressé des procès-verbaux pour défrichements illicites doivent les transmettre au procureur de la République et en adresser copie à l'inspecteur des forêts, conformément à l'art. 198, Ord. régl. (Circ. min. Fin., 7 mai 1823; Circ. adm. for., n. 43, art. 93).

145. — Les procès-verbaux dressés en matière de défrichement par les gardes forestiers font foi jusqu'à preuve contraire ou jusqu'à inscription de faux, suivant les règles ordinaires des art. 177 et 178, C. for. On doit suivre également le droit commun quant à la question de savoir à quelles énonciations du procès-verbal s'étend la foi due à cet acte, et dans quels cas la preuve contraire est possible. — V. *infrà*, v° *Délits forestiers*.

146. — Si, par exemple, le procès-verbal constatant un défrichement illicite ne spécifie pas depuis combien de temps le bois était planté, le tribunal peut admettre la preuve que la plantation remonte à moins de vingt ans (Circ. adm. for., n. 43, art. 103). — Cass., 18 déc. 1829, Poupre, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 36 et s.

147. — Mais le tribunal correctionnel ne peut déclarer qu'un terrain défriché n'était pas en nature de bois, lorsqu'un procès-verbal faisant foi jusqu'à inscription de faux déclare le contraire (Circ. adm. for., n. 43, art. 101). — Cass., 14 janv. 1830, Odon, [P. chr.]

148. — Il a été jugé, en ce sens, que s'il est établi par un procès-verbal dressé par deux gardes qu'un terrain indûment défriché était en nature de bois, les juges ne peuvent déclarer que cette énonciation est insuffisante pour démontrer la nature du terrain. — Cass., 26 sept. 1831, Ferrier, [P. chr.]

149. — ... Que lorsqu'un procès-verbal faisant foi jusqu'à inscription de faux constate qu'un terrain est peuplé d'un taillis chêne de bonne venue, surmonté de baliveaux, le prévenu ne peut être admis à prouver que ce terrain n'est couvert que de broussailles. — Dijon, 27 juin 1832, Mangonin, D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 1995 — Nîmes, 14 mai 1840, Rocher, *Bull.*

150. — ... Que lorsqu'un procès-verbal régulier dressé par deux gardes forestiers constate qu'un terrain soumis à un défrichement illégal est en nature de bois, et indique en outre, par ares et centiares, par tenants et aboutissants, la contenance défrichée, ainsi que les années pendant lesquelles le défrichement s'est effectué, en ajoutant qu'il a eu lieu de suite en suite, c'est-à-dire dans un intervalle de deux années, le prévenu ne peut être admis à combattre ces constatations par la preuve contraire : ce sont là des faits *matériels* dont, aux termes de l'art. 176, C. for., ledit procès-verbal fait preuve jusqu'à inscription de faux. — Cass., 14 mai 1859, Plumel, [S. 60.1.188, P. 59.1125, D. 64. 5.194]

151. — L'administration forestière est chargée des poursuites en réparation de tous les délits commis dans les bois soumis au régime forestier, et, de plus, de la poursuite en réparation des délits spécifiés à l'art. 219 (C. for., art. 159, § 1 et 2). Il en résulte que tous les délits de défrichement peuvent être poursuivis par les agents forestiers, quel que soit le lieu où ils ont été commis.

152. — Les actions et poursuites sont exercées par les agents forestiers, sans préjudice du droit même qui appartient au ministère public (C. for., art. 159, § 3). Spécialement, lorsqu'un délit de défrichement a été constaté par un maire, le procureur de la République, auquel a été remis l'original du procès-verbal, peut décider s'il y a lieu d'intenter ou non les poursuites, sans qu'une entente avec l'agent forestier soit nécessaire. — Dissertation, *Rép. for.*, t. 13, p. 92.

153. — Le droit de transaction attribué à l'administration forestière par la loi du 18 juin 1859 ne s'étend pas aux délits de défrichement dans les bois des particuliers, prévus par l'art. 219, C. for. — Av. Cons. d'Et., 26 nov. 1860. — Toutefois ces délits peuvent faire l'objet de demandes, soit en cessation de poursuites, soit en remise de condamnation (Circ. adm. for., n. 43, art. 112 et 113).

154. — D'après l'art. 225, C. for., la prescription de l'action en matière de défrichement se réalise par deux ans, à partir de l'époque où le défrichement a été consommé. Cette disposition doit être combinée avec celle de l'art. 185, C. for., d'après laquelle les actions en matière de délits forestiers se prescrivent par trois mois, à dater du jour de la constatation, lorsqu'il y a procès-verbal et que les prévenus sont désignés dans le procès-verbal. Cet article s'applique en matière de défrichement au cas où il y a eu procès-verbal dressé par des agents ou des gardes forestiers (Circ. adm. for., n. 43, art. 96-98). — Grenoble, 13 févr. 1846, Guerrier, S. 46.2.493, P. 46.2.588, D. 46.4.306; *Bull. for.*, t. 4, p. 60

155. — Le même art. 185, C. for., donne un délai de six mois pour la prescription de l'action, lorsque le nom du délinquant ne se trouve pas indiqué dans le procès-verbal; mais cette circonstance n'est pas à considérer en matière de défrichement à raison de la présomption qui pèse sur le propriétaire du terrain. Du moment où il y a procès-verbal, c'est donc le délai de trois mois qui est le seul applicable.

156. — Ni le Code forestier, ni la loi de 1859 ne parlant de la prescription de la peine, en matière de défrichement, on doit appliquer les délais du droit commun, c'est-à-dire cinq ans (art. 636, C. instr. crim.), pour l'exécution des condamnations prononcées en vertu de l'art. 221, notamment en ce qui concerne le paiement de l'amende de 500 à 1.500 fr. par hectare, que le tribunal doit infliger en vertu de cet article.

157. — Quant au rétablissement des lieux en nature de bois, mentionné par le même art. 221, on doit considérer cette obligation comme une pénalité accessoire, conséquence légale de la condamnation prononcée par le tribunal, mais dont l'exécution ne peut être requise que par un ordre du ministre.

158. — Il en résulte que ce reboisement ne peut être ordonné par le ministre que s'il y a eu poursuite exercée dans les délais de l'art. 225 et condamnation prononcée en vertu de l'art. 221, et que la décision ministérielle doit être prise et signifiée dans les délais de la prescription de la peine, soit cinq ans à dater du jugement.

159. — Il a été cependant décidé, sous [illegible] XI, que le droit de faire opérer le reboisement étant d'ordre public, ce droit est indépendant de l'action *ex delicto*, aussi bien que de la peine. — Cass., 8 janv. 1808, Brigand, [S. et P. chr.] — D'après cette théorie, le ministère public peut exiger le rétablissement des lieux à l'état boisé à un moment quelconque, qu'il y ait ou non une action intentée et une condamnation obtenue, et aussi sans tenir compte des délais de prescription de la peine.

160. — D'après un troisième système, [illegible] pourrait être donné par le ministre que dans les deux années à partir du défrichement effectué. On considère ainsi, mais à tort, suivant nous, la décision ministérielle comme une *action*, à laquelle le délai de prescription de l'art. 225 serait applicable.

161. — Une autre conséquence du caractère d'ordre public attaché au rétablissement du sol en nature de bois, c'est que cette mesure peut être imposée au propriétaire, lors même qu'il se trouvait en état de démence au moment du défrichement, et quoique cet état ait pour conséquence générale d'exonérer de toute peine l'auteur du délit. — Riom, 21 juin 1854, Jouve, [S. 55.2.598, P. 55.1.554, D. 56.2.8; *Bull. for.*, t. 6, p. 331] — V. *suprà*, v° *Aliéné*, n. 496 et s.

162. — En supposant que la décision ministérielle ordonnant le reboisement ait été prise dans les délais légaux, le rétablissement des lieux doit être effectué par le propriétaire dans un délai de trois années au maximum; faute de quoi, il y est pourvu à ses frais par l'administration forestière, sur autorisation préalable du préfet, qui arrête le mémoire des travaux faits et le rend exécutoire contre le propriétaire (C. for., art. 221 et 222).

163. — Lorsqu'il y a eu condamnation prononcée en vertu de l'art. 221, C. for., les conservateurs des forêts donnent leur avis sur la nécessité de rétablir les lieux défrichés en nature de bois. Sur cet avis, le ministre statue. La décision ministérielle qui ordonne le reboisement est notifiée à la partie intéressée par voie administrative (Ord. régl., art. 199; Circ. adm. for., n. 43, art. 110 et 111).

164. — D'après le texte des art. 221 et 222, C. for., c'est toujours contre le propriétaire du terrain que sont prononcées les condamnations en matière de défrichement. C'est donc dans tous les cas et exclusivement ce propriétaire qui doit être poursuivi, sauf les cas de complicité et de responsabilité, qui peuvent motiver la mise en cause d'autres personnes.

165. — La qualité de propriétaire, au moment du délit de défrichement, est suffisamment établie par la preuve fournie de l'existence d'une promesse de vente sous seing privé, non enregistrée, passée à l'auteur du délit et contenant une clause résolutoire qui fait dépendre la vente du libre exercice du pâturage sur les terrains vendus. — Chambéry, 18 janv. 1877, Bertin, *Rép. for.*, t. 8, p. 38]

166. — C'est contre le propriétaire personnellement que doivent être dirigées les poursuites : son agent d'affaires, bien qu'il ait effectivement dirigé l'opération du défrichement, ne peut être mis en cause concurremment avec lui. — Cass., 14 mars 1845, Clément et Vautrain, [P. chr.]

167. — Lorsqu'il s'agit d'un terrain loué, le locataire, tenant le lieu et place du propriétaire est passible des poursuites qui résultent de la jouissance : donc, le locataire qui a défriché le terrain loué a lui-même pu être considéré comme coupable du délit du défrichement. — Cass., 6 nov. 1885, de Clerval, S. 86. 1.44, P. 86.1.71

168. — Particulièrement, en cas de défrichement opéré de fait en partie d'un bois aliéné par bail emphytéotique, la responsabilité générale incombe, non au propriétaire de l'immeuble, mais à l'emphytéote, qui pendant toute la durée du bail exerce les droits et remplit les obligations attachées à la qualité de propriétaire. — Trib. Sartène, 7 mai 1879, Bieuvenue, *Bull. for.*, t. 8, p. 275]

169. — En cas de défrichement effectué par le fermier, le propriétaire ne peut être déclaré passible de l'amende, dans ce cas surtout que le droit a été commis à son insu, en vertu d'un [illegible] — Turin, 24 mars 1846, Rieger, [S. 46.2.494, P. 46.2.589, D. 46.4. 308; *Bull. for.*, t. 4, p. 61]

170. — Lorsque l'autorité publique [illegible] propriétaire au sujet d'un délit de défrichement, elles [illegible] pas recevables à prendre le fait et cause de ce propriétaire, en avouant leur propre culpabilité, alors surtout que le gouvernement

prend contre eux aucunes conclusions de recours en garantie. — Nancy, 29 mai 1850, Comte Molitor, [*Bull. for.*, t. 7, p. 111]

171. — Le propriétaire est responsable du défrichement opéré dans son bois, dès qu'il n'établit pas la preuve que ce défrichement n'a été ni effectué, ni ordonné, ni autorisé par lui. — Cass., 3 févr. 1848, Brémond de Saint-Paul, [P. 49.1.370, D. 48.5.211; *Bull. for.*, t. 4, p. 349]

172. — Il résulte donc du texte des art. 221-222, C. for., une présomption légale à la charge du propriétaire, dont celui-ci ne peut s'exonérer qu'en fournissant la preuve que le défrichement est le résultat d'un cas fortuit, ou d'un délit commis par un tiers, ou qu'il n'a pu ni empêcher ni réprimer. — Cass., 11 avr. 1846, Baronnel et Loir, [D. 46.4.307; *Bull. for.*, t. 3, p. 269]; — 6 août 1846, Cas, [P. 49.2.134, D. 46.4.308; *Bull. for.*, t. 4, p. 16]

173. — Cette preuve qui incombe au propriétaire peut être faite par tous les moyens, et le tribunal a qualité pour apprécier si elle a été fournie suffisamment complète. Jugé, toutefois, que le propriétaire ne peut être relaxé sous le prétexte que le défrichement aurait été exécuté contre son gré et malgré son opposition, s'il ne justifie des poursuites qu'il aurait exercées contre ceux qui ont porté atteinte à sa propriété. — Cass., 11 mai 1849, Picard, [S. 49.1.669, P. 50.2.51, D. 49.1.179; *Bull. for.*, t. 4, p. 504

Section IV.

Algérie et colonies.

174. — I. *Algérie.* — Le Code forestier de la métropole étant pleinement applicable en Algérie (V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 3593 et s.), toutes les dispositions qui précèdent, relativement aux défrichements, doivent y être suivies.

175. — La loi du 9 déc. 1885 est venue ajouter des restrictions nouvelles au droit commun, aggravant ainsi la situation des propriétaires de bois quant à la jouissance de leurs immeubles. Ces aggravations portent, d'une part, sur les faits qui rendent possible l'application de la loi pénale; d'autre part, sur la nature des terrains auxquels s'applique la législation spéciale.

176. — D'après le Code forestier, pour qu'il y ait une peine encourue, il faut un *défrichement* effectué, c'est-à-dire un changement réalisé dans l'état du sol, et non pas seulement projeté ou de nature à se produire ultérieurement. La loi de 1885 (art. 6-1°) assimile au défrichement effectué les exploitations abusives ou l'exercice du pâturage *devant avoir pour conséquence* la destruction de tout ou partie de la forêt dans laquelle ils sont pratiqués. C'est donc une mesure préventive, motivée par des actes dont l'importance pour l'avenir est appréciée souverainement par le tribunal. La sanction est celle des art. 221 et 222, C. for.

177. — D'après l'art. 11, L. 9 déc. 1885, sont exceptés de ces dispositions : 1° les parcs et jardins clos *et* attenants à une habitation; 2° les bois non clos au-dessous de 10 hectares, lorsqu'ils ne font pas partie d'un autre bois qui compléterait une contenance de 10 hectares et qu'ils ne sont pas situés sur le sommet ou sur la pente d'une montagne *ou d'un coteau*. C'est la reproduction des §§ 2 et 3 de l'art. 224, C. for., sauf que, pour les parcs, la conjonctive *et* a été substituée à la disjonctive *ou*, et que, pour les bois non clos, on soumet à la règle ordinaire, non seulement les parcelles situées en montagne, mais aussi celles qui se trouvent simplement *en coteau*, extension fort large dans le sens de l'aggravation des mesures restrictives. — V. *suprà*, n. 61.

178. — Quant à la nature des terrains, nous avons vu que la loi générale vise exclusivement les bois, c'est-à-dire les immeubles plantés d'arbres, constituant une véritable forêt (V. *suprà*, n. 137 et s.). La loi algérienne ajoute aux forêts proprement dites les terrains en *broussailles*, c'est-à-dire couverts d'une végétation arbustive assez différente de la végétation forestière, formant l'intermédiaire entre la forêt et le sol nu. Le but de cette adjonction est d'éviter toute discussion au sujet de la signification du mot *bois*, et de rendre ainsi plus rigoureuse l'application du droit commun (L. de 1885, art. 12).

179. — Toutefois, les terrains en broussailles ne sont soumis à l'application du titre XV du Code forestier et à celle de la loi spéciale que dans les conditions suivantes : 1° s'ils se trouvent sur le sommet ou sur la pente des montagnes ou coteaux; 2° s'ils servent à la protection des sources et cours d'eau; 3° à celle des dunes et des côtes contre les érosions de la mer et l'envahissement des sables; 4° s'ils sont nécessaires à la salubrité publique (L. 9 déc. 1885, art. 12). L'appréciation de ces conditions est faite par l'administration, en cas de déclaration préalable du propriétaire, sinon par le tribunal en cas de poursuites, de la même manière que pour l'application de l'art. 220, C. for.

180. — II. *Colonies.* — Les colonies françaises autres que l'Algérie sont soumises à des règlements locaux, qui n'ont pas tous nécessité l'intervention du pouvoir central, et en vertu desquels l'autorité coloniale est armée plus ou moins énergiquement pour empêcher le déboisement. Il suffira, pour en donner une idée, de l'exemple suivant.

181. — D'après le décret du 2 août 1886, organisant le régime forestier dans l'île de Mayotte, aucun défrichement ne peut être effectué sans autorisation préalable (art. 24). De plus, dans la région montagneuse déterminée à l'art. 23, et sur les versants des rivières ou ravines offrant un angle de 35° et au-dessus, l'exploitation des bois particuliers est subordonnée à un plan d'aménagement établi par le commandant de l'île et approuvé par le ministre.

182. — Le décret du 18 janv. 1894, sur le régime des eaux et forêts à Diégo-Suarez, contient une interdiction absolue de défricher sur les versants et les pentes des montagnes, ainsi que sur les rives des cours d'eau; la sanction consiste dans une amende et un emprisonnement (art. 20). Le gouverneur peut accorder l'autorisation de défricher sur tout autre terrain; une amende est encourue par ceux qui défrichent sans cette autorisation (art. 21). En aucun cas, le défrichement ne peut avoir lieu au moyen du feu, sous peine d'amende et d'emprisonnement (art. 22). Les terrains indûment défrichés doivent être reboisés aux frais des délinquants (art. 23).

Section V.

Enregistrement et timbre.

183. — V. *suprà*, n. 70, 74, 75, 79, 85.

Section VI.

Législation comparée.

183 *bis*. — La plupart des nations européennes ont pris des mesures législatives pour empêcher le déboisement. Les unes se bornent, à l'imitation de la loi française, à punir le défrichement consommé (Italie, Roumanie, duchés de Bade et de Nassau); d'autres organisent de véritables mesures préventives, en permettant aux agents de l'Etat de s'immiscer dans la gestion des bois particuliers, pour empêcher les exploitations abusives, desquelles pourrait résulter la ruine de la forêt; il en est ainsi en Prusse, en Suisse, en Hongrie, dans le royaume de Wurtemberg.

§ 1. *Bavière.*

184. — En Bavière, comme en France, l'administration peut autoriser le défrichement demandé par le propriétaire, à moins que la forêt ne soit nécessaire dans l'intérêt public, pour des motifs analogues à ceux de l'art. 220 de notre Code forestier : situation en montagne, nature du terrain, alimentation des sources et cours d'eau.

§ 2. *Hongrie.*

185. — La loi forestière hongroise du 11 juin 1879 est à peu près calquée sur la loi fédérale suisse (V. *infrà*, n. 189). Le ministre de l'Agriculture, après enquête contradictoire, désigne les forêts de protection, qui dès lors jouissent d'une exemption d'impôts complète ou partielle. Dans ces forêts, non seulement le défrichement et les coupes à blanc étoc sont interdits, mais aussi le pâturage tant que le recrû n'est pas défensable, de même, que les enlèvements de litière. Enfin, pour celles de ces forêts qui appartiennent à des particuliers, le ministre détermine le mode de jouissance, c'est-à-dire arrête le plan d'exploitation, sur la proposition du propriétaire, après avis du service forestier et du comité administratif local (*Ann. de législ. étrang.*, t. 9).

§ 3. *Italie.*

186. — La loi italienne du 20 juin 1877 détermine les conditions dans lesquelles les terrains boisés seront soumis à la

servitude dite forestière, laquelle consiste uniquement dans la prohibition du défrichement. Les motifs d'application de cette servitude sont analogues à ceux de la loi française : maintien du sol dans les régions montagneuses, régime des eaux, hygiène locale. Seulement, tandis qu'en France, l'autorité administrative apprécie successivement, au fur et à mesure des demandes faites par les propriétaires, si l'opposition au défrichement doit être formulée, d'après la loi italienne, cette appréciation a lieu une fois pour toutes, au moyen d'une procédure confiée aux *comités forestiers*, qui dressent, par commune la liste des terrains soumis à la servitude. Ces listes sont publiées pour que les intéressés puissent exercer leur recours; elles entraînent ensuite une prohibition irrévocable (*Ann. de législ. étrang.*, t. 7).

§ 4. *Prusse.*

187. — La loi prussienne du 6 juill. 1875, sur les *forêts de protection*, détermine les cas dans lesquels l'Etat a le droit d'intervenir dans la gestion des particuliers : lorsque leurs forêts sont nécessaires pour éviter l'ensablement des cours d'eau, la formation de torrents ou d'avalanches, les inondations, la diminution d'étiage des rivières, l'action désastreuse du vent. Les propriétaires de ces forêts sont tenus de faire approuver par le comité de cercle, statuant à titre de *tribunal de protection des forêts*, les règlements de leurs exploitations. Le tribunal arrête ces règlements et peut même imposer des travaux de défense aux propriétaires, moyennant indemnité (*Ann. de lég. étr.*, t. 6).

§ 5. *Roumanie.*

188. — La loi roumaine du 24 juin 1881 ressemble beaucoup à la loi italienne. Elle organise le régime forestier, c'est-à-dire prohibe le défrichement sans autorisation donnée par décret royal, pour les forêts des particuliers situées en montagne, puis pour celles jugées nécessaires au maintien des sources et cours d'eau, à la protection des digues, à la défense du territoire. C'est le *Conseil technique des forêts* qui dresse le tableau des forêts soumises à ce régime. L'inscription au tableau peut motiver de la part du propriétaire, dans les six mois de sa publication, un recours qui est vidé par le conseil des ministres (*Ann. de lég. étr.*, t. 11).

§ 6. *Suisse.*

189. — La loi fédérale suisse du 24 mars 1876, sur la police des forêts dans les régions élevées, est le modèle des législations qui organisent des mesures préventives. Elle précise exactement les terrains soumis à la haute surveillance de la confédération et en détermine tous les effets. Pour les forêts *non protectrices* faisant partie de la zone forestière fédérale, la loi se borne à prohiber le défrichement et à prendre des dispositions contre l'exercice abusif des droits d'usage. Pour les forêts *protectrices*, les autorités cantonales sont de plus compétentes en ce qui concerne les règlements d'exploitation. La loi indique (art. 4) les raisons d'utilité publique qui permettent de classer une forêt dans la catégorie des forêts protectrices. Ce classement ou triage est opéré par les autorités cantonales et homologué par le conseil fédéral (*Ann. de leg. étr.*, t. 6).

190. — En exécution de la loi fédérale, les cantons suisses situés dans la zone où s'exerce la surveillance de la confédération quant à la police des forêts, ont voté des décrets ou ordonnances d'exécution, précisant les conditions de l'intervention administrative dans les forêts de protection appartenant aux particuliers : ainsi, pour Appenzel (Rhodes extérieures), l'ordonnance du 24 mars 1876; pour Zug, la loi cantonale du 17 mars 1881; pour Uri, le décret du 5 mars 1881, etc.

191. — Déjà le Valais, dans une loi du 27 mai 1873 et un règlement du 11 août 1874, avait devancé la loi fédérale, et ordonné que les forêts particulières placées dans des lieux dangereux pour les habitations, les routes, les cours d'eau, etc., ne pourraient être exploitées sans le martelage de l'administration. Ces dispositions sont en parfaite harmonie avec la loi de 1876 (*Ann. de leg. étr.*, t. 7 et 14).

§ 7. *Wurtemberg.*

192. — Dans le royaume de Wurtemberg, d'après la loi du 8 sept. 1879, outre la défense générale de défricher sans autorisation [illegible] ou autres accidents naturels ; alors l'intervention administrative est de plus [illegible] fortes éclaircies (*Ann. de lég. étr.*, t. 9).

DÉGRADATIONS. — V. [illegible]

DÉGRADATION CIVIQUE

Législation

C. pén., art. 28, 34, 35, 111, 114, 119, 121, 126, 127, 130, 167, 177, 184, 264.

L. 22 févr. 1851 (*relative aux contraventions*, [illegible]). — L. 30 mai 1854 (*sur l'exécution de la peine des travaux forcés*), art. 2, 12; — L. 25 mars 1873 (*qui règle la condition des déportés à la Nouvelle-Calédonie*), art. 16; — L. 29 juill. 1881 (*sur la liberté de la presse*), art. 63; — L. 15 juill. 1889 (*sur le recrutement de l'armée*), art. 4.

Bibliographie.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1873, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 1, § 80 *bis*. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 5e édit., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 201. — Berthoud, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires*, 1895-1896, 12 vol. gr. in-8°, v° *Dégradation civique*. — Bertauld et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 2e édit., 2 vol. in-8°, 1888-1891, t. 1, sur l'art. 34, C. pén. — Bonnier, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 128. — Boileux, de Lange et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1862, 13e édit., 1 vol. in-8°, n. 88 et s. — Bourgeois, *De l'influence des condamnations criminelles sur l'état et la capacité des personnes*, 1878, in-8°. — Bourguignon, *Dictionnaire raisonné des lois pénales de France et de la Belgique en vigueur*. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2e édit., 2 vol. in-4°, sur l'art. 34, C. pén. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e édit., 6 vol. in-8°, t. 1, n. 87 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1873-1884, 9 vol. in-8°, t. 1, n. 68 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 31 vol. in-8°, t. 1, n. 191. — Demangeat, *Etude sur les effets civils des condamnations pénales*, 1854, 1 vol. in-8°, p. 109 et s. — Demangeat, *Les modifications apportées par les condamnations pénales à l'état et à la capacité des personnes*, 1872, in-8°. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1888-1893, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 328 et s. — Haus, *Les peines et les condamnations pénales considérées quant à la capacité des personnes*, 1848, in-8°, n. 51 et s. — Haus, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1895, 2 vol. parus, t. 1, n. 304 et s. — Hauchecorne, *Des conséquences des condamnations pénales*, 1866, 1 vol. in-8°, p. 27 et s. — Laurent, *Cours élémentaire de droit civil*, 1891, 1 vol. in-8°, p. 164 et s. — Leloir, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1877, 1 vol. in-8°, p. 121 et s. — Massol, *Etudes de droit pénal*, 1886, p. 141. — Marion, *Des conséquences résultant des condamnations pénales*, Toulouse, 1861, in-8°. — Molinier et Vidal, *Traité théorique et pratique du droit pénal*, 1896, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 104 et s. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. in-8°, v° *Dégradation*. — Mortreuil, *Les lois pénales de la France*, 1865, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 21. — Naquet, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1890, gr. in-8°, n. 143 et s. — Ortolan et Nourrisson, *Etude sur les divers cas où des condamnations sont prononcées en grand criminel*, 1876, 1 vol. in-8°, n. 17 et s. — Ortolan et Duverdy, *Eléments de droit pénal*, 1886, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1166 et s., 1484, 1600. — Rossi, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1829, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 254. — Ladoucette, *Dictionnaire raisonné des lois*, 1840-1842, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 129. — Villemain, *Lettres historiques et critiques sur le droit pénal*, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1878-1884, 2 vol., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 241 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Affichage de l'arrêt de condamnation, 23.
Allemagne, 48 et s.
Amnistie, 46.
Angleterre, 57.
Apprentis, 32.
Autriche, 58 et s.
Bannissement, 15.
Belgique, 82 et s.
Chasse, 37.
Citoyen, 13, 15.
Conseil de famille, 42.
Conseil judiciaire, 43.
Contumace, 21.
Curateur, 43.
Décorations, 27.
Déportation, 47.
Déposition en justice, 39.
Droits de famille, 41 et s.
Droits politiques, 26.
Droits publics, 27 et s.
Elections, 26.
Emploi public, 34.
Emprisonnement, 13 et s.
Espagne, 83 et s.
Etranger, 4, 15.
Expert, 29.
Exposition publique, 3 et 4.
Femme, 4, 16.
Gérant de journal, 31.
Grâce, 46.
Hongrie, 69 et s.
Imprescriptibilité, 9.
Indivisibilité, 6.
Italie, 90 et s.
Juré, 28.
Légion d'honneur, 24.
Médaille militaire, 24.
Ministère public, 22.
Mort civile, 19.
Office, 34 et 35.
Pays-Bas, 94.
Peine accessoire, 17 et s.
Peines criminelles, 19, 47.
Peine de mort, 20.
Peine perpétuelle, 7 et 8.
Peine principale, 11 et s.
Port d'armes, 36.
Portugal, 95.
Prescription, 46.
Professeur, 33.
Puissance maritale, 44.
Réhabilitation, 46.
Révision, 46.
Russie, 96.
Serment, 39 et 40.
Service militaire, 38.
Subrogé-tuteur, 43.
Suède, 106 et s.
Suisse, 110 et s.
Témoin instrumentaire, 30.
Travaux forcés, 47.
Tuteur, 43.

DIVISION.

§ 1. — *Caractères de la dégradation civique* (n. 1 à 24).

§ 2. — *Effets de la dégradation civique* (n. 25 à 45).

§ 3. — *Fin de la dégradation civique* (n. 46 et 47).

§ 4. — *Législation comparée* (n. 48 à 124).

---

§ 1. *Caractères de la dégradation civique.*

1. — La dégradation civique est une peine criminelle infamante qui frappe le condamné dans sa capacité en lui ôtant la jouissance des droits politiques et l'exercice de certains droits civils.

2. — La dégradation existait dans l'ancien droit pour certains ordres, certaines qualités ou dignités : « Dégradation, dit Ferrière, signifie la destitution ignominieuse d'un ordre, d'une qualité ou d'une dignité dans le cas d'une condamnation ». Il y avait la dégradation de noblesse, la dégradation militaire et la dégradation des ordres sacrés.

3. — Le Code pénal de 1791 organisa la dégradation civique dans ses art. 31 et s. Sous l'empire de ce Code, la dégradation civique avait une manifestation extérieure; elle se produisait aux yeux de tous. L'art. 31 (tit. 1, partie 1re) portait, en effet, que le coupable qui aurait été condamné à la peine de la dégradation civique serait conduit au milieu de la place publique de la ville où siège le tribunal criminel qui l'aurait jugé; que le greffier du tribunal lui adresserait ces mots à haute voix : « *Votre pays vous a trouvé convaincu d'une action infâme; la loi et le tribunal vous dégradent de la qualité de citoyen français* ». Le condamné devait ensuite être mis au carcan et y rester exposé pendant deux heures; sur un écriteau devaient être tracés en gros caractères ses noms, son domicile, sa profession, le crime qu'il avait commis et le jugement rendu contre lui.

4. — Si le coupable du crime auquel la loi attachait la peine de la dégradation civique était une femme ou une fille, ou un étranger, ou un Français déjà repris de justice, et, par conséquent, déjà déchu du droit de citoyen, le jugement ne le condamnait pas à cette peine, mais simplement à celle du carcan, et, lorsqu'il était conduit sur la place publique, le greffier ne lui adressait que ces mots : « *Le pays vous a trouvé convaincu d'une action infâme* ». — Merlin, *Rép.*, v° *Dégradation civique.*

5. — La dégradation civique a été admise par le Code pénal de 1810 dans son art. 34, lequel a d'ailleurs été modifié en 1832. Elle présente les caractères qui suivent :

6. — Elle est indivisible, c'est-à-dire qu'elle ne peut être fractionnée ni par le temps, ni par la limitation de ses effets à certaines des incapacités qui les constituent. — Molinier et Vidal, *Tr. théor. et prat. de dr. pénal*, t. 1, p. 373; Garraud, *loc. cit.*

7. — Elle est perpétuelle, c'est-à-dire que les juges ne sauraient décider qu'après un certain laps de temps le condamné sera relevé des déchéances qu'elle entraîne. — Garraud, *loc. cit.*

8. — En conséquence, la cour d'assises ne pourrait, en condamnant l'accusé à cinq ans de réclusion, limiter la durée de la dégradation civique à celle de la réclusion. — Cass., 24 mars 1836, Parseille, [S. 36.1.524, P. chr.]; — 21 avr. 1836, Philippon, [P. chr.]; — 31 mars 1842, Brunel, [S. 42.1.987, P. 46.2.47]; — 9 avr. 1842, Michel, [P. 46.2.47]

9. — La dégradation civique est imprescriptible, autrement dit le condamné ne peut s'en libérer. — Molinier et Vidal, t. 1, p. 373; Berriat Saint-Prix, *De l'exécution des jugements et arrêts et des peines en matière criminelle*, p. 53, n. 81.

10. — Elle est tantôt peine principale (C. pén., art. 35), tantôt peine accessoire (C. pén. art. 28; L. 31 mai 1854, art. 2).

11. — La dégradation civique, en tant que peine principale, est réservée aux crimes politiques les moins graves. Les faits auxquels le Code pénal applique la dégradation civique comme peine principale sont prévus : 1° par l'art. 111 (V. *infrà*, v° *Elections*); 2° par l'art. 114 (V. *suprà*, v° *Attentat à la liberté*, n. 11 et s.); 3° par l'art. 119 (V. *suprà, eod. verb.*, n. 75 et s.); 4° par l'art. 121 (V. *suprà, eod. verb.*, n. 54 et s.); 5° par l'art. 126 (V. *suprà*, v° *Coalition de fonctionnaires*, n. 29 et s.); 6° par l'art. 127 (V. *infrà*, v° *Forfaiture*); 7° par l'art. 130 (V. *infrà*, v° *Fonctionnaire public*); 8° par l'art. 167 (V. *infrà*, v° *Forfaiture*); 9° par les art. 177 et 183 (V. *suprà*, v° *Corruption de fonctionnaires*, n. 7 et s., 151 et s.); 10° par l'art. 263. — V. *suprà*, v° *Culte*, n. 356, 490.

12. — La dégradation civique consistant, comme nous le verrons, dans la perte des droits politiques et publics serait dépourvue de toute efficacité à l'égard de ceux qui n'ont pas ou ont perdu la qualité de citoyen ou de ceux qui se soucient peu de la perte des droits de cette espèce. Aussi l'art. 35, C. pén., autorise-t-il les juges, toutes les fois que la dégradation civique est prononcée comme peine principale, à l'accompagner d'une peine complémentaire d'emprisonnement dont le maximum est fixé à cinq ans.

13. — Cette peine a cela d'étrange qu'elle est à la fois facultative et qu'elle n'a pas de minimum, de sorte que le juge a le double choix de l'appliquer ou de la répudier, et de l'abaisser, s'il le veut, jusqu'au taux des peines de police. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 1, n. 93; Alauzet, *Essai sur les peines*, p. 66.

14. — Toutefois, certains auteurs ne donnent aux juges le droit d'abaisser l'emprisonnement que jusqu'au minimum de l'emprisonnement correctionnel. — Garraud, t. 1, n. 328; Molinier et Vidal, t. 1, p. 367.

15. — Au lieu d'être facultative la peine complémentaire est obligatoire pour les juges quand le coupable est un étranger ou un Français ayant perdu la qualité de citoyen (C. pén., art. 35). Cette disposition est rationnelle; car quelle application aurait pu avoir la dégradation civique sur des étrangers ou des Français ayant perdu cette qualité? M. Gaillard de Kerbertin avait proposé de substituer, dans ce cas, la peine du bannissement, et non celle de l'emprisonnement, à la dégradation civique : il faisait remarquer qu'il résultait de la disposition proposée cette conséquence choquante qu'un Français jouissant de ses droits devait toujours subir une peine infamante à laquelle pouvait se joindre l'emprisonnement, tandis que l'étranger qui, violant les lois de l'hospitalité, est peut-être plus coupable, ne subit jamais que la peine simplement correctionnelle de l'emprisonnement. Mais l'amendement a été repoussé : on a répondu que l'emprisonnement accessoire remédiait à l'inégalité qui résulte de la nationalité, comme il remédie à l'inégalité qui résulte de la situation morale, et que cette peine serait même plus réelle que le bannissement; car bannir un étranger, qu'est-ce autre chose que le renvoyer chez lui?

16. — La femme française qui a encouru la dégradation civique n'est pas nécessairement condamnée à l'emprisonnement,

mais seulement facultativement, car l'art. 35, C. pén., ne fait une obligation de l'emprisonnement que pour le Français qui a perdu la qualité de citoyen; or la femme n'a pu perdre une qualité qu'elle n'a jamais possédée. — Garraud, t. 1, p. 536, note 7.

17. — Le plus souvent la dégradation civique fonctionne comme peine accessoire, c'est-à-dire comme conséquence d'une condamnation à une autre peine.

18. — Peine accessoire, la dégradation civique existe de plein droit en ce sens que dès l'instant où les tribunaux ont prononcé l'une des condamnations auxquelles elle est attachée, la dégradation civique est encourue sans qu'il soit besoin pour les juges d'en faire mention dans leur sentence et sans qu'il soit en leur pouvoir d'en dispenser le condamné. — Garraud, t. 1, n. 328.

19. — D'après l'art. 28, C. pén., la dégradation civique n'était attachée qu'aux peines criminelles temporaires, travaux forcés à temps, détention, réclusion, bannissement. La mort civile qui atteignait les individus condamnés à des peines perpétuelles rendait inutile la dégradation civique, mais la loi du 31 mai 1854, en abolissant la mort civile, a étendu l'application de la dégradation civique aux peines perpétuelles, et désormais on peut dire, en conséquence, qu'elle est l'accessoire de toutes les condamnations à des peines criminelles, afflictives ou simplement infamantes, émanant d'un tribunal français. Nous verrons cependant *infrà*, n. 47, que l'on peut quelquefois faire remise des incapacités encourues.

20. — La dégradation civique est une conséquence de la peine de mort, mais il va sans dire qu'elle n'aura alors d'utilité que si la condamnation n'est pas exécutée, c'est-à-dire aux cas d'évasion, commutation de peine, contumace et prescription. — Molinier et Vidal, t. 1, p. 375.

21. — La dégradation civique est encourue en cas de condamnation contradictoire du jour où elle est devenue irrévocable et dans le cas de condamnation par contumace du jour de l'exécution par effigie (C. pén., art. 28). — Cass., 13 oct. 1842, Courct, P. 43.1.169.

22. — Le ministère public n'a point (hors le cas de l'emprisonnement accessoire) à s'occuper de l'exécution de la dégradation civique; il se borne à informer de la condamnation, quand elle est définitive, l'autorité supérieure de laquelle dépend le condamné, soit comme fonctionnaire, employé, préposé, militaire, etc., ou le préfet du département dans lequel il exerce ses droits électoraux, fait partie du jury, etc. — Berriat Saint-Prix, p. 53, n. 81.

23. — A la différence de ce qui existait sous le Code de 1791, aucune exécution matérielle n'accompagne aujourd'hui le prononcé de la dégradation civique. Mais les arrêts qui portent la peine de la dégradation civique doivent du moins être imprimés par extrait et être affichés dans la ville centrale du département, dans celle où l'arrêt a été rendu, dans la commune du lieu où le délit a été commis, dans celle où se fait l'exécution, et dans celle du domicile du condamné (C. pén., art. 36).

24. — Cependant quand une condamnation emportant la dégradation civique est prononcée contre un membre de la Légion d'honneur ou un décoré de la médaille militaire, le condamné est l'objet d'une dégradation spéciale (Décr. 16 mars 1852, art. 42), qui est prononcée dans l'arrêt de condamnation. — V. *Journ. du dr. crim.*, art. 8519. — V. *infra*, v° *Justice maritime et militaire*, *Légion d'honneur*.

§ 2. *Effets de la dégradation civique.*

25. — La dégradation civique consiste dans une série d'incapacités limitativement déterminées par l'art. 42, C. pén. Nous allons les passer en revue successivement en faisant ressortir ce qu'elles peuvent avoir de défectueux, ce qui nous permettra, en terminant, d'apprécier la valeur pénale de la dégradation civique.

26. — La dégradation civique entraîne la privation de tous les droits en vertu desquels chaque citoyen participe au gouvernement du pays : droit de vote, d'élection, d'éligibilité. Cette déchéance est, du reste, visée par toutes les lois électorales. — V. *infra*, v° *Elections*.

27. — La dégradation civique entraîne, en outre, la privation d'un certain nombre de droits publics, tels que le droit de porter des décorations françaises ou étrangères. — V. *infra*, v° *Légion d'honneur*.

28. — ... D'être juré (V. L. 21 nov. 1872, art. 2).

29. — ... D'être expert et de procéder en cette qualité aux expertises dans les cas prévus par la loi (V. C. instr. crim., art. 43 et 44; C. proc. civ., art. 302 et s.).

30. — ... D'être témoin instrumentaire (V. L. 25 vent. an XI, art. 9).

31. — ... D'être gérant d'un journal ou d'un écrit périodique (L. 29 juill. 1881, art. 6).

32. — ... D'avoir des apprentis (L. 22 vent. 1851, art. 6).

33. — ... D'être professeur, maître ou surveillant dans un établissement d'instruction public ou privé (L. 15 mars 1850, art. 26; L. 12 juill. 1875, art. 8).

34. — ... D'occuper une fonction, un emploi ou un office public. Le dégradé est, dans ce cas comme dans les précédents, destitué pour le passé et exclu pour l'avenir.

35. — La dégradation civique entraîne encore la destitution du titulaire d'un office public, destitution qui le prive, conformément à l'art. 91, L. 28 avr. 1816, de la faculté de présentation. — V. *infra*, v° *Office ministériel*.

36. — Le dégradé civiquement est privé du droit de port d'armes qui appartient à toute personne qui n'est pas en état de vagabondage ou de mendicité, sauf l'interdiction relative aux armes prohibées. — V. *infra*, v° *Armes*, n. 70 et s.

37. — Comme conséquence de la privation du droit de port d'armes celui qui est frappé de dégradation civique est privé du droit de chasse (L. 3 mai 1844, art. 8). — V. *supra*, v° *Chasse*, n. 744.

38. — Aux termes de l'art. 34, C. pén., l'individu frappé de dégradation civique était déchu du droit de faire partie de la garde nationale, incapacité qui est aujourd'hui sans application. Mais qu'en est-il du droit de servir dans les armées de terre et de mer? La loi de 1872, sur le recrutement de l'armée, consacrait l'exclusion du service militaire. La loi nouvelle du 15 juill. 1889 pose en principe que l'exclusion de l'armée ne frappe pas les individus condamnés pour faits politiques ou connexes à des faits politiques (art. 6); en conséquence, elle enlève cet effet aux peines simplement infamantes, à l'exception des cas où la dégradation civique principale est prononcée par application de l'art. 177, C. pén., pour corruption de fonctionnaires publics (Molinier et Vidal, p. 368, note 2). Mais l'exclusion est maintenue contre ceux qui ont été condamnés à une peine afflictive et infamante pour des crimes de droit commun (art. 4 et 6), pour que cette exclusion ne se convertisse pas en un privilège pour le condamné, l'art. 4 de la loi de 1889 met les dégradés civiquement à la disposition du ministre de la marine et des colonies qui peut les employer à des travaux quelconques pendant les trois années de leur service actif et en cas de mobilisation. — V. aussi Décr. 11 janv. 1892.

39. — L'art. 34, C. pén., prive l'individu frappé de la dégradation civique du droit de déposer en justice sous la foi du serment (V. *supra*, v° *Cour d'assises*, n. 1966). Cette disposition est vivement critiquée. Le témoignage en justice en effet n'est pas en principe l'exercice d'un droit, mais l'accomplissement de l'obligation qui pèse sur chacun de fournir aux tribunaux pour assurer l'action de la justice répressive et il n'y a aucun motif d'exonérer le dégradé de cette obligation. D'autre part, on s'expose à se priver de renseignements utiles; il est vrai que l'art. 31 permet d'entendre le dégradé civiquement à titre de simple renseignement, c'est-à-dire sans prêter serment, mais cela aboutit à lui accorder le privilège d'échapper aux peines du faux témoignage lorsqu'il sera convaincu d'avoir menti en justice. Plusieurs auteurs s'accordent donc à réclamer l'abrogation de cette disposition qui ne paraît se concilier que sous l'empire du système des preuves légales. — Molinier et Vidal, t. 1, p. 368 et s.; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 1, n. 90; Garraud, t. 1, p. 534, note 3. — V. *supra*, Garraud, art. 28, n. 8; Le Poittevin, t. 2, ch. 6, sect. 7, p. 283, note 4.

40. — Au surplus, d'après la jurisprudence l'audition en qualité de témoin, et sous la foi du serment, d'un individu précédemment condamné à des peines afflictives et infamantes n'est pas un vice irritant dont puisse résulter la nullité de la procédure, s'il n'y a eu opposition de la part du témoin, ni du ministère public. — V. *supra*, v° *Cour d'assises*, n. 1984.

41. — Outre la privation des droits politiques et publics la dégradation civique entraîne la privation de certains droits civils. Cette privation de droits civils n'est appliquée pendant la durée de trois ans, ou en bonnes, le condamné, le rendant aptes à être tuteurs, membres d'un conseil de famille, etc., et

les critiques qu'en ont faites MM. Rossi (*Tr. du dr. pén.*, t. 3, p. 208) et Bérenger (au Conseil d'Etat) s'adressent moins à la peine elle-même qu'aux applications vicieuses qui en ont été faites. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 1, n. 88.

42. — Sont compris dans les droits dont le dégradé civiquement est déchu : le droit de faire partie d'un conseil de famille (C. civ., art. 445).

43. — ... Le droit d'être tuteur, curateur, subrogé-tuteur du conseil judiciaire, si ce n'est de ses propres enfants et sur l'avis conforme de la famille (C. civ., art. 426, 443, 445).

44. — ... Le droit de puissance maritale, pendant la durée de la peine (C. civ., art. 221).

45. — La seule énumération que nous venons de faire des déchéances qui résultent de la dégradation civique suffit à montrer les défauts de cette peine. Elle est inégale, ainsi que le prouve, par exemple, l'exclusion et la destitution de tous emplois publics, déchéance très-dure pour les uns et nominale pour les autres. Elle est inefficace puisqu'elle accorde souvent une dispense là où elle entend frapper d'une déchéance, comme pour l'exclusion du service militaire et la privation du droit de déposer en justice. Elle peut nuire aux tiers puisqu'elle dépouille le condamné de l'aptitude légale pour être juré, expert ou témoin. Enfin elle n'est pas en rapport, dans la plupart de ses dispositions, avec les crimes pour lesquels elle est encourue; c'est ainsi qu'on comprendra difficilement que l'on prive des droits de famille, du droit de chasse, du droit de tenir école, etc., le fonctionnaire qui s'est rendu coupable soit de démission donnée de concert avec ses collègues, soit de résistance aux ordres du gouvernement, soit d'empiètement sur un pouvoir parallèle. On donnerait en partie satisfaction à ces critiques en faisant de la dégradation civique une peine complémentaire et divisible, réforme accomplie par le Code pénal belge de 1867. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 1, n. 92; Garraud, t. 1, n. 329.

§ 3. *Fin de la dégradation civique.*

46. — La dégradation civique, qui survit à la grâce et à la prescription de la peine, prend fin par la réhabilitation (C. instr. crim., art. 619, 620, 634), par la révision qui emporte annulation du jugement (C. instr. crim., art. 433 et s.), et par l'amnistie. — V. *suprà*, v° *Amnistie*.

47. — D'autre part, les effets de la dégradation civique peuvent être anéantis en tout ou partie. L'art. 12, L. 30 mai 1854, décide, en effet, que le gouvernement peut accorder aux condamnés aux travaux forcés, mais après leur libération, l'exercice, dans la colonie, des droits dont ils sont privés par les 3e et 4e paragraphes de l'art. 34, C. pén., lesquels visent l'incapacité d'être juré-expert, employé comme témoin dans les actes, de déposer en justice, de faire partie d'un conseil de famille, d'être tuteur, subrogé-tuteur ou curateur. Enfin l'art. 16, L. 25 mars 1873, dispose que le gouvernement peut, sur l'avis du gouverneur en conseil, accorder aux déportés dans la colonie tout ou partie des droits dont ils sont privés par l'art. 34, C. pén.

§ 4. *Législation comparée.*

§ 1. *Allemagne.*

48. — La condamnation à la réclusion entraîne l'exclusion de l'armée, de la marine et de toute fonction publique, y compris celles d'avocat, de notaire, de juré ou d'échevin (C. pén. all., art. 31).

49. — Les individus condamnés à mort ou à la réclusion (*Zuchthausstrafe*) peuvent, en outre, être privés de leurs droits civiques (*bürgerliche Ehrenrechte*); les individus condamnés à l'emprisonnement (*Gefängnissstrafe*) ne peuvent l'être qu'autant que la peine est de plus de trois mois, ou que la loi le permet expressément, ou que l'emprisonnement a été substitué à la réclusion à raison des circonstances atténuantes. La durée de la privation peut être, en cas de réclusion à temps, de deux à dix ans, et, en cas d'emprisonnement, de un à cinq ans (C. pén. all., art. 32).

50. — L'interdiction des droits civiques *doit* être prononcée en cas de condamnation pour faux serment (art. 161), proxénétisme (art. 181), et usure habituelle ou professionnelle (art. 302); elle *peut* l'être dans une vingtaine de cas de condamnation à l'emprisonnement, prévus aux art. 49 *a*, 108, 109, 133, 142, 143, 150, 160, 161, 164, 168, 173, 175, 180, 183, 248, 256, 262, 263, 266, 280, 284, 289, 294, 302, 304, 329, 333 et 350.

51. — Elle entraîne à jamais la perte des droits résultant d'une élection, et celle des fonctions publiques, dignités, titres, ordres et insignes honorifiques (art. 33).

52. — Elle entraîne, en outre, mais seulement pour le temps fixé par le jugement, l'incapacité : 1° de porter la cocarde nationale; 2° d'entrer dans l'armée ou la marine impériale; 3° d'obtenir des fonctions publiques, dignités, titres, ordres et insignes honorifiques; 4° de voter dans les affaires publiques, d'élire ou d'être élu, ou d'exercer d'autres droits politiques; 5° d'être témoin instrumentaire; 6° d'être tuteur, subrogé-tuteur, curateur, conseil judiciaire ou membre d'un conseil de famille, à moins qu'il ne s'agisse de parents en ligne descendante et que l'autorité tutélaire supérieure ou le conseil de famille n'y ait donné son assentiment (art. 34).

53. — L'effet de l'interdiction commence au moment où le jugement a acquis l'autorité de la chose jugée; sa durée compte du jour où la peine privative de liberté en sus de laquelle l'interdiction a été prononcée, a été subie, prescrite ou remise (art. 36).

54. — Lorsqu'un Allemand a été condamné à l'étranger pour un crime ou délit qui entraîne ou peut entraîner, d'après les lois de l'Empire, la privation des droits civiques, la poursuite peut être reprise contre lui à l'effet de le soumettre à cette conséquence de la condamnation (art. 37).

55. — L'interdiction peut être prononcée en cas de tentative tout comme si le délit avait été consommé (art. 45).

56. — Elle ne doit pas l'être, si l'individu qui a commis l'infraction n'avait pas encore dix-huit ans révolus (art. 57-5°).

§ 2. *Angleterre.*

57. — La loi anglaise ne prévoit l'interdiction des droits civiques, ni comme peine principale, ni comme peine accessoire. — V. Stephen, *A Digest of the criminal law* (*Crimes and punishments*), 4e édit., 1887.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

58. — I. Autriche. — Le Code pénal autrichien, sans prononcer le nom d'interdiction ou de dégradation civique, contient des dispositions formelles qui atteignent le même but. D'après l'art. 26, « toute condamnation pour crime entraîne de plein droit les conséquences suivantes » : 1° le retrait de tous ordres ou insignes honorifiques, civils ou militaires, nationaux ou étrangers (art. 26, *a*). Les ordres étrangers sont renvoyés au gouvernement intéressé par les soins du ministère des affaires étrangères (*Hofdekr.*, 4 août 1815, n. 1165, et 6 oct. 1836, n. 86); les ordres autrichiens conférés à un étranger doivent également être restitués lorsque le décoré devait en être déclaré déchu à raison du jugement prononcé contre lui (Arr. min. Just., 2 févr. 1875, n. 1343).

59. — 2° La perte de tout titre officiel, grade ou dignité académique, avec privation du droit de les recouvrer ou d'en obtenir de nouveaux sans l'agrément de l'empereur (art. 26, *b*).

60. — 3° La privation du droit d'être le rédacteur responsable de publications périodiques (art. 26, *c*). — V. Loi sur la presse, 17 déc. 1862, art. 12.

61. — 4° La destitution de tout emploi ou fonction publique, y compris l'enseignement public, avec incapacité de les recouvrer ou d'être l'objet d'une nouvelle nomination sans l'agrément « exprès » de l'empereur (art. 26, *d*). Cette disposition, expliquée et complétée par une série de lois ou décrets spéciaux, s'applique notamment au service dans le personnel subalterne des tribunaux, les administrations publiques, la gendarmerie, les mines, les chambres de commerce, le corps des gardes champêtres ou forestiers, et comme garde-chasse, dans la plupart des entreprises de chemins de fer nationaux ou internationaux, etc.

62. — 5° Pour les ecclésiastiques, la perte de leur prébende (*Pfründe*) et l'incapacité d'en obtenir une nouvelle sans l'agrément exprès de l'empereur (art. 26, *e*; L. 7 mai 1874, n. 50, art. 8). Les ecclésiastiques protestants ne peuvent également être nommés pasteurs que si leur passé est irréprochable au point de vue moral (Ord. min., 23 janv. 1866, n. 15, art. 34).

63. — 6° L'incapacité d'exercer les fonctions de magistrat de l'ordre judiciaire, d'avocat, de notaire, d'agent officiel, ou de

représentant des parties auprès d'une autorité quelconque (art. 26, *f*; V. le Règl. des avocats, 6 juill. 1868, n. 96, et celui du Notariat, 25 juill. 1871, n. 75, art. 6 : de même, celles de courtier de commerce ou d'agent de change (L. 4 avr. 1875, n. 68, art. 84).

64. — 7° Le retrait de toute pension, provision, contribution aux frais d'éducation, etc., prévue par les règlements sur les pensions (art. 26, *g*).

65. — En outre, le condamné reste soumis à toutes les incapacités ou déchéances prévues par les lois civiles, politiques ou religieuses (art. 26, al. final). Ces incapacités ou déchéances étaient extrêmement nombreuses, car on n'en a pas relevé moins de 24; mais la rigueur de la disposition du Code pénal a été atténuée par l'art. 5, L. 15 nov. 1867, n. 131, en vertu duquel : « désormais nulle condamnation pénale ne doit plus entraîner pour le condamné la perte ou la limitation de sa capacité civile ». Notamment en matière de tutelle, la question de savoir s'il peut conserver ou accepter des fonctions de tuteur ou de curateur est abandonnée, dans chaque cas, à l'appréciation des autorités tutélaires.

66. — D'autre part, en vertu de l'art. 6 de la même loi de 1867, la perte, *ipso facto*, en suite d'une condamnation pénale, de la noblesse, des ordres, des titres officiels, des grades ou dignités académiques, des fonctions publiques, du droit d'être avocat, notaire, agent officiel, etc., ou membre d'un conseil communal, des pensions ou provisions, etc., ne découle plus désormais que d'une condamnation pour crime ou pour les délits de vol, d'abus de confiance ou d'escroquerie; et le droit d'acquérir à nouveau ces avantages, droits ou distinctions, au lieu d'être perdu à jamais, n'est plus que suspendu : pendant dix ans, si la condamnation était de cinq ans de réclusion au moins; pendant cinq ans, pour les condamnations au criminel moins rigoureuses, et pendant trois ans seulement, en matière de délit; le tout, à compter de l'expiration de la peine. Dans une série de cas moins graves, énumérés dans la loi, l'incapacité ne dure que pendant la durée de la peine.

67. — Mais l'art. 12 de la loi de 1867, porte expressément que les restrictions au droit d'électorat ou d'éligibilité au Reichsrath ou aux assemblées provinciales demeurent régies par la législation spéciale à ces corps, notamment par la loi du 2 avr. 1873, n. 40, art. 20, et ne sont pas modifiées par les dispositions plus indulgentes qui viennent d'être résumées.

68. — En vertu de l'art. 27, C. pén., les condamnations à mort ou aux travaux forcés (*schwere Kerkerstrafe*) produisaient, en outre, de plein droit, les conséquences suivantes : 1° « si le condamné appartient à la noblesse, l'arrêt doit porter qu'il en est déchu; mais cette déchéance est toute personnelle et n'atteint ni sa femme, ni les enfants conçus avant la condamnation »; 2° « pendant la durée de sa peine, le condamné ne peut faire aucune disposition, ni entre-vifs, ni par testament; mais ses dispositions antérieures restent en vigueur »; cette seconde conséquence a été abolie par l'art. 5 de la loi de 1867, cité *suprà*, n. 65.

69. — B. Hongrie. — Le Code pénal hongrois de 1878 considère la destitution d'emploi et l'interdiction des droits politiques comme des peines accessoires devant être prononcées en suite d'une condamnation dans les cas prévus par la loi (art. 54).

70. — Ces deux peines sont facultatives dans les cas où la peine principale est la prison ou la prison d'Etat pour six mois au plus et dans ceux où elle est une simple amende. Même art.

71. — Le condamné à la destitution perd le droit d'exercer ou de conserver : 1° toute fonction, tout emploi public conféré par la nomination ou l'élection ou soumis à la sanction de l'autorité publique, ainsi que les droits à la pension et les pensions de retraite qui y sont attachés; 2° les fonctions d'avocat, de notaire public, de professeur ou d'instituteur public; 3° la tutelle ou la curatelle; 4° les titres publics non héréditaires, les dignités et ordres nationaux et l'autorisation de porter les insignes de dignités et d'ordres étrangers; 5° la capacité, pendant le temps déterminé par le juge, d'obtenir les fonctions, emplois, places et distinctions sus-mentionnés (art. 55).

72. — La suspension de l'exercice des droits politiques prive le condamné du droit d'être membre de la diète ou des corps représentatifs des municipes ou communes, juré ou électeur (art. 56).

73. — La durée de la destitution d'emploi ou de la suspension des droits politiques est déterminée par le juge dans les limites de un à trois ans, pour les délits, et de trois à dix ans, pour les crimes, à compter du jour où la peine privative de liberté est subie ou prescrite (art. 57).

74. — Dans tous ce temps écoulé, le condamné peut être investi de nouveau de fonctions publiques ou soumises à la sanction de l'autorité publique; les parents peuvent, notamment après avoir subi leur peine privative de liberté, devenir tuteurs ou curateurs de leurs enfants (art. 58).

75. — Le condamné à une peine privative de liberté est, pendant la durée de sa peine, privé, *ipso facto*, de toute fonction, de l'exercice des droits politiques, de la faculté de porter les insignes de titres, ordres ou dignités, ainsi que de la jouissance de tout traitement ou pension (art. 59).

76. — La question des conséquences pénales a été résolue par la loi XXXVII de 1880, relative à la mise en vigueur du Code pénal; cette loi renferme les dispositions suivantes.

77. — Les conséquences ou effets attachés à une condamnation pénale par les lois antérieures et qui ne figurent plus parmi les peines accessoires prévues par le Code pénal des crimes et délits, ont dû cesser du jour de l'entrée en vigueur de ce Code, soit qu'elles aient été prononcées par le jugement, soit qu'elles résultent de plein droit de la condamnation (art. 17).

78. — Celles de ces conséquences qui se retrouvent dans le Code comme peines accessoires ont dû être effacées par le tribunal, sur la demande du condamné, si elles résultaient d'un acte auquel le Code n'a plus attaché cette peine accessoire (art. 18).

79. — Les conséquences ou effets qui, figurant dans le Code, affecteraient le condamné pour un temps illimité ou pour un temps plus long que ne l'admet aujourd'hui ce Code, doivent cesser après dix ans, et le tribunal doit en délivrer attestation au condamné sur sa demande (art. 19).

80. — Dans les cas de l'article précédent, si l'acte antérieurement commise constitue un délit, d'après le Code pénal de 1878, le condamné peut demander au tribunal de réduire à trois ans la durée de la peine accessoire (art. 20).

81. — Les dispositions des art. 17 à 20 ne s'étendent pas à la perte des droits à pension ou des traitements de retraite qui résulte de la condamnation (art. 21).

§ 4. *Belgique.*

82. — Le Code pénal belge n'a pas conservé l'institution française de la dégradation civique. D'après l'art. 31, tout arrêt de condamnation à la peine de mort ou des travaux forcés doit prononcer contre le condamné l'interdiction à perpétuité d'un certain nombre de droits civiques, politiques et de famille, énumérés dans la loi. Le condamné à une peine moins grave peut également être privé, à temps, de tout ou partie desdits droits. — V. *infra*, n° *Droits civils, civiques et de famille*.

§ 5. *Espagne.*

83. — Le Code pénal de 1870 range, parmi les peines les plus rigoureuses, qu'il nomme « afflictives », l'interdiction (*inhabilitacion absoluta*), soit perpétuelle, soit temporaire, qui correspond exactement à la dégradation civique du droit français.

84. — L'interdiction temporaire dure de six ans au moins à dix ans (art. 29).

85. — Absolue et perpétuelle, elle produit les effets suivants : 1° privation de tout honneur et emploi public, même électif; 2° privation du droit d'exercer aucune charge ou fonctions publiques; 3° incapacité d'obtenir toutes honneurs, emplois ou droits, et perte de tout droit à une pension de retraite ou autre, sans préjudice d'une pension alimentaire que le gouvernement peut accorder au condamné ou aux siens, conformément aux dispositions en vigueur; 4° suspension de tout droit de suffrage, passif ou actif, pendant le temps de la condamnation (art. 30).

86. — Absolue et temporaire, elle produit les premiers et seconds effets, dans les limites ci-dessus, mais le troisième et le quatrième seulement pendant le temps de la condamnation (art. 31).

87. — L'inhabilitation absolue perpétuelle peut avoir conséquence : 1° de la perte de droits, temps ou à fait acquis de la vie du condamné (art. 32); 2° de la cessation définitive (art. 33); 3° de la réhabilitation et des bénéfices qui en résultent (art. 34); 4° de la prescription de la peine (art. 35).

88. — L'inhabilitation absolue temporaire est une peine a-

cessoire : 1° de celle du *presidio mayor* (art. 58); 2° de la réclusion, de la relégation et du bannissement à temps (art. 60); 3° de l'internement (*confinamiento*) (art. 61).

89. — Le Code prévoit encore, sous le nom spécial de *degradacion*, une peine accessoire qui atteint les fonctionnaires indignes, condamnés à la chaîne à perpétuité pour abus commis dans l'exercice de leurs fonctions (art. 26, 54). Le condamné est solennellement dépouillé par un agent de la force publique, en audience publique du tribunal, de son uniforme ou de son costume, des insignes de sa charge, de ses décorations, etc. (art. 120).

§ 6. *Italie.*

90. — Le nouveau Code pénal italien ne connaît pas la dégradation civique. Le condamné à l'*ergastolo* ou à plus de cinq ans de réclusion est seulement privé à perpétuité du droit d'exercer des fonctions publiques; et la condamnation à plus de trois ans de réclusion entraîne la même privation pour une durée égale à celle de la peine principale (art. 31). — V. *infrà*, v^is *Interdiction, Droits civils, civiques et de famille, Interdiction légale.*

91. — Mais, en fait, cette privation est accompagnée de la plupart des incapacités et déchéances qui découlent, en France, de la dégradation civique : privation du droit de vote, d'élection et d'éligibilité; incapacité d'exercer aucune fonction publique, d'être membre du parlement ou juré; incapacité de remplir aucune fonction en matière de tutelle, sauf pour ses propres enfants, etc.; incapacité de porter aucune décoration (art. 20).

92. — Elle emporte, de plus, privation des grades et dignités académiques, des titres, des droits locatifs ou honorifiques attachés à des emplois, charges ou dignités, du bénéfice ecclésiastique dont le condamné est investi, etc. (Même art.).

93. — Le Code ne parle point de privation du droit de port d'arme, d'exclusion des armées de terre ou de mer, ni d'incapacité d'être employé, à titre de professeur, maître ou surveillant, dans un établissement d'instruction quelconque, même particulier (V. C. pén. franç., art. 34-5°).

§ 7. *Pays-Bas.*

94. — Le Code pénal néerlandais prévoit, parmi les peines, la privation de certains droits (V. *infrà*, v° *Droits civils, civiques et de famille*), mais non la dégradation civique, au sens français du mot.

§ 8. *Portugal.*

95. — Le Code pénal portugais de 1886 ne connaît pas non plus la dégradation civique. L'individu condamné même à une peine « majeure », ce qui est le contraire d'une simple peine correctionnelle, encourt seulement la privation de deux ou trois droits spécialement indiqués dans la loi : privation de tout emploi public, dignité, titre, noblesse ou décoration; incapacité d'élire, d'être élu ou nommé à n'importe quelles fonctions publiques; incapacité d'être tuteur, curateur, fondé de pouvoirs à justice, ou membre d'un conseil de famille (art. 76). — V. *infrà*, v° *Droits civils, civiques et de famille.*

§ 9. *Empire de Russie.*

96. — I. Russie proprement dite. — Le Code pénal russe prévoit, comme accessoire de toutes les peines criminelles, la privation de tous les droits d'état (*Standesrechte*, dans l'édition officielle allemande), ce qui implique non seulement la perte des droits civiques, c'est-à-dire la dégradation civique, mais encore, dans divers cas, celle des droits civils et de famille, c'est-à-dire, moins le mot, une véritable mort civile (art. 17).

97. — En tant que dégradation civique proprement dite, la peine dont il est ici question comporte : 1° pour les nobles, la perte de la noblesse héréditaire ou personnelle, ainsi que des prérogatives qui y sont attachées; 2° pour les ecclésiastiques, l'expulsion de l'état ecclésiastique avec perte de ses prérogatives; 3° pour les bourgeois d'honneur, héréditaires ou personnels, pour les commerçants et, en général, pour tous autres individus, la perte du bon renom et de toutes les prérogatives appartenant à leur classe (art. 22).

98. — Elle a, en outre, pour conséquence, le retrait des titres honorifiques, dignités, décorations ou insignes, ainsi que des lettres de privilèges, diplômes, patentes ou certificats accordés au condamné (art. 23).

99. — Mais elle ne s'étend ni à la femme du condamné, ni à ses enfants conçus avant le jugement. Ils restent au bénéfice de la situation antérieure de leur mari et père (art. 24).

100. — Lorsque la privation de tous les droits d'état est prononcée en suite d'une condamnation aux travaux forcés (*Katorga*) ou à la transportation soit en Sibérie, soit en Transcaucasie, elle emporte, en outre, « la perte de tous les droits de famille et de propriété antérieurs » (art. 25 et 26).

101. — La perte des droits de famille consiste : 1° en la rupture du lien conjugal, hormis le cas où le conjoint accompagne volontairement le condamné au lieu où il doit subir sa peine; s'il ne l'accompagne pas, il peut se pourvoir en divorce auprès de l'autorité ecclésiastique dont il relève, laquelle statue conformément aux règles de son église; s'il consent à l'accompagner, il ne peut plus demander le divorce que si le condamné commet dans sa nouvelle résidence une autre infraction entraînant privation des droits de famille; 2° dans la cessation de la puissance paternelle par rapport aux enfants conçus avant la condamnation, s'ils n'accompagnent pas le condamné dans sa nouvelle résidence ou si plus tard ils la quittent; 3° dans l'annulation de tous les autres droits découlant de la parenté ou de l'alliance (art. 27).

102. — Par suite de la privation des droits de propriété, toute la fortune antérieure du condamné passe, du jour où sa condamnation est devenue définitive, à ses héritiers légitimes, tout comme s'il était décédé ledit jour. Ces héritiers recueillent également, par droit de représentation, tous les biens dont le condamné aurait été appelé à hériter postérieurement à ce jour (art. 28, Svod, t. 10, 1re part., art. 1107). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, n. 14, 15, 92, 444, 499, 572, 635, 1308, 1427.

103. — D'autre part, les individus privés de leurs droits de propriété par un jugement de condamnation ne peuvent, à dater du jour où ce jugement leur a été signifié, faire un testament valable, et la signification annule même tout testament antérieur à la condamnation. Mais si le condamné meurt avant la signification du jugement, son testament demeure valable (Svod, *loc. cit.*, art. 1019 et 1020). L'individu privé de ses droits est également incapable de recevoir par testament (*Ib.*, art. 1067).

104. — II. Finlande. — Lorsqu'une condamnation entraîne la dégradation civique, le condamné est exclu, pendant toute la durée de la peine accessoire, des droits dont la jouissance exige une bonne réputation; s'il est revêtu d'une fonction ou d'un emploi public, il en est destitué. La dégradation civique à perpétuité est encourue dans les cas où l'infraction expose le coupable à la peine de mort ou à la réclusion à perpétuité; dans les autres cas, elle est prononcée à temps, pour un an au moins et quinze ans au plus.

105. — Lorsqu'elle accompagne une peine privative de la liberté, elle est encourue immédiatement et se prolonge ensuite, après l'expiration de ladite peine, pendant le temps fixé par le juge (C. pén. finland., ch. 2, § 14). — V. trad. franç. de M. Lud. Beauchet.

§ 10. *Suède.*

106. — Certaines infractions spécifiées dans la loi emportent la dégradation civique à perpétuité ou à temps.

107. — La dégradation civique ne peut être prononcée pour moins de cinq ans ni pour plus de dix.

108. — L'individu condamné à la dégradation civique perd les fonctions, emplois ou autres offices publics dont il est revêtu; il est, de plus, pendant la durée de la dégradation, noté d'infamie et, en conséquence, exclu de tous les droits et avantages dont la jouissance exige une bonne réputation (C. pén., 1864, ch. 2, § 19).

109. — Lorsqu'un individu a été puni hors du royaume et ne peut par conséquent être recherché à nouveau dans le royaume pour la même infraction, la dégradation civique peut néanmoins y être prononcée contre lui, si l'infraction emporte cette conséquence d'après la loi suédoise (§ 21).

§ 11. *Suisse.*

110. — La plupart des Codes pénaux de la Suisse connaissent soit la dégradation civique, soit l'interdiction de certains droits

civils, civiques ou de famille. — V. *Infrà*, v° *Droits civils, civiques et de famille*.

111. — I. *Confédération.* — D'après le Code pénal fédéral (art. 3 et 7), la peine de la réclusion a toujours pour corollaire la privation « du droit de citoyen actif » (*Activbürgerrecht*), c'est-à-dire du droit de voter, d'être élu et d'exercer une fonction publique. En cas de condamnation à la réclusion, la privation est perpétuelle; en cas de simple emprisonnement, elle ne peut se prolonger au delà de dix ans.

112. — D'après la loi de 1874 sur l'organisation militaire, les individus privés de leurs droits civiques sont exclus de l'armée.

113. — II. *Cantons.* — Parmi les vingt et une législations pénales cantonales qui édictent une interdiction de droits, nous analyserons rapidement, à titre d'exemple, celles de *Bâle*, *Berne*, *Genève*, *Neuchâtel*, *Saint-Gall*, *Vaud* et *Zurich*, qui concernent des cantons très-importants ou limitrophes de la France, ou qui sont parmi les plus récentes de l'Europe.

114. — A. Bâle. — Les condamnés à la réclusion perdent leur droit de citoyens actifs, à partir du moment où l'arrêt a pris force de loi, pendant toute la durée de leur peine et, ensuite, pendant une période de deux à dix ans. Cette privation implique interdiction de toute fonction publique, du notariat, de la tutelle, des grades militaires, de l'électorat et de l'éligibilité, de toute participation aux assemblées de commune ou de corporation (C. pén., art. 6).

115. — B. Berne. — La condamnation à la réclusion emporte la perte des droits civiques (*bürgerliche Ehrenfähigkeit*). Pour les autres peines, le juge doit, dans les cas prescrits, et peut, dans les cas autorisés par la loi, suspendre pour le condamné l'exercice desdits droits de un à cinq ans à compter de l'expiration ou de la remise de la peine; la suspension est de droit pendant l'accomplissement même de la peine (C. pén., art. 19).

116. — C. Genève. — D'après le Code pénal de ce canton, les condamnés soit pour des crimes, soit pour des délits, peuvent être privés de l'exercice de certains droits (V. *infrà*, v° *Droits civils, civiques et de famille*), mais le Code n'a pas conservé l'institution de la dégradation civique.

117. — D. Neuchâtel. — La « privation des droits civiques », correspondante à la dégradation civique du droit français, est à vie ou pour un temps déterminé. Elle consiste : 1° dans la destitution et l'exclusion du condamné de toute fonction et de tout office publics; 2° dans la privation du droit de vote, d'élection, d'éligibilité, et, en général, de tous les droits civiques et politiques; 3° dans l'incapacité d'être juré, expert, témoin instrumentaire; 4° dans l'incapacité d'être tuteur, curateur, si ce n'est de ses propres enfants; 5° dans la privation du droit de port d'armes et de celui de servir dans l'armée fédérale; de tenir école ou d'enseigner, ou d'être employé dans aucun établissement d'instruction à titre de professeur, maître ou surveillant (C. pén., 1891, art. 34).

118. — La réclusion perpétuelle entraîne de plein droit la privation générale des droits civiques à vie. Si la peine est la réclusion à temps, le tribunal prononce, en outre, la privation des droits civiques pour une durée qui ne peut excéder dix ans. Tout individu condamné à la peine de la réclusion est exclu de l'armée fédérale à vie (art. 32).

119. — E. Saint-Gall. — La suspension du droit de citoyen actif (*Activbürgerrecht*) a pour conséquence la suspension du droit de vote, d'élection et d'éligibilité, du droit de conserver ou d'exercer des fonctions ou offices publics, une tutelle ou une profession exigeant la jouissance des droits civiques (*der bürgerlichen Ehren und Rechte*). Elle frappe, de plein droit, tout condamné à la réclusion, et dure jusqu'à ce qu'elle ait été levée, en tout ou en partie, par la réhabilitation. Lorsqu'elle est prononcée comme peine correctionnelle, principale ou accessoire, elle dure de un à quatre ans (C. pén., art. 14).

120. — Le retrait de droit de vote, d'élection et d'éligibilité peut être prononcé pour une période de un à dix ans, soit comme peine principale, soit comme peine accessoire (art. 15).

121. — F. Vaud. — La « privation des droits civiques » est générale ou spéciale (C. pén., art. 20).

122. — La privation générale, qui correspond à ce que nous appelons en France dégradation civique, est à vie ou pour un temps déterminé. Elle a pour le condamné les effets suivants : 1° il ne peut exercer aucun droit politique, ni remplir aucun emploi, ni office public, civil ou militaire; 2° il est exclu du droit de port d'armes et déclaré indigne de servir dans la milice; 3° il ne peut être nommé curateur, ni exercer d'autre tutelle que celle de ses enfants; 4° il ne peut être employé comme expert, ni assermenté comme témoin, ni appelé comme témoin instrumentaire (art. 21).

123. — La privation spéciale correspond à l'interdiction de certains droits.

124. — G. Zurich. — L'interdiction du droit de citoyen actif (*Activbürgerrecht*) consiste en ce que le condamné ne peut exercer les droits politiques prévus par la législation fédérale ou cantonale. Elle peut être prononcée pour trois, six ou dix ans au plus, suivant la nature de la peine principale, et court de l'accomplissement ou de la prescription de ladite peine (C. pén., art. 20).

DÉGRADATION DE MONUMENTS. — V. Destruction d'édifices.

Législation.

C. pén., art. 257.

Bibliographie.

Berthéau, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires* (en cours de publication), v° *Dégradation de monuments*. — Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 4, n. 225 et s. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2e édit., 2 vol. in-4°, sur l'art. 257, C. pén. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e édit., 6 vol. in-8°, t. 3, n. 1056 et s. — Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 1888-1893, 3 vol. in-8°, t. 4, n. 44 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1884-1886, 3 vol. in-8°, v° *Monuments*. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. in-8°, v° *Monuments*. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels annotés*, 1877, 5e édit., 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 257, C. pén.

Index alphabétique.

Accident, 10.
Action civile, 10.
Allemagne, 52 et s.
Amende, 50.
Angleterre, 54 et s.
Arbre de la liberté, 43.
Autorisation, 44 et s.
Autriche, 55 et s.
Bandes armées, 5.
Bec de gaz, 10.
Belgique, 57.
Chapelle, 11.
Circonstances atténuantes, 51.
Clôture, 19.
Conduite d'eau, 41.
Croix, 13, 18, 27, 45.
Dommages intérêts, 10, 48.
Drapeau, 20 et s.
Ecole, 35 et 36.
Emprisonnement, 50.
Espagne, 58.
Evasion, 14, 15, 25.
Fête nationale, 37.
Finlande, 64.
Guérite, 23.
Imprimerie, 10.
Incendie, 5.
Ivresse, 24.
Malfr. 35 et 36.
Malfaiteurs, 19.
Mines, 5.
Objets [illegible], 18, 19, 23.
Pays-Bas, 61.
Portugal, 62.
Presbytère, 31.
Russie, 63.
Suède, 65.
Suisse, [illegible].
Statues, 21 et 22.
Transgression, 6, 62.
Tentative, 8, 49.
Théâtre, 39.
Urinoir, 38.

Division.

§ 1. — *Notions générales* (n. 1 à 6).

§ 2. — *Éléments constitutifs du délit* (n. 7 [illegible]).

1° Destruction, abattage, mutilation ou dégradation volontaire (n. 8 à 15).

2° Objets destinés à l'utilité ou à la décoration publique (n. 16 à 34).

3° Concours de l'autorité publique (n. 44 à 48).

§ 3. — *Pénalités* (n. 49 à 51).

§ 4. — *Législation comparée* (n. 52 à 65).

§ 1. Notions générales.

1. — Le Code pénal du 25 sept.-6 oct. 1791 ne renfermait aucune disposition visant la dégradation des monuments et objets d'art.

tilité ou d'ornement publics. Toutefois les faits de dégradation ne demeuraient pas impunis; on leur appliquait par analogie l'art. 39, sect. 2, tit. 2, du même Code relatif *au pillage et au dégât de marchandises*.

2. — La loi du 6 juin 1793 combla la lacune, en frappant d'une peine de deux ans de fers quiconque aurait dégradé les monuments des arts dépendant des propriétés nationales. Sous l'empire de cette loi ces faits étaient donc considérés comme un crime.

3. — Aujourd'hui d'après l'art. 257, C. pén. : « Quiconque aura détruit, abattu, mutilé ou dégradé des monuments, statues et autres objets destinés à l'utilité ou à la décoration publiques, et élevés par l'autorité publique ou avec son autorisation, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans, et d'une amende de 100 à 500 fr. »

4. — D'une façon générale, le fait prévu et réprimé par l'art. 257, C. pén., rentre dans la catégorie des dommages aux propriétés. Mais tandis que, dans les art. 434 à 462, le législateur prévoit la destruction des propriétés immobilières ou de certaines propriétés mobilières appartenant à de *simples particuliers*, ainsi que les dommages causés à ces propriétés par les moyens qui y sont énoncés, tandis que l'art. 479, n. 1, punit ceux qui, hors les cas prévus depuis l'art. 434 jusques et y compris l'art. 462, causent volontairement du dommage aux propriétés mobilières d'autrui, notre texte vise spécialement la dégradation ou destruction des monuments destinés à l'*utilité* ou à la *décoration publique*.

5. — Le délit de dégradation de monuments, qui est frappé de peines correctionnelles d'après l'art. 257, C. pén., se change en crime s'il emprunte les caractères prévus par les art. 95, 96 et 434, C. pén., c'est-à-dire lorsque le fait est commis en réunion ou en bandes et à force ouverte armée. — V. *suprà*, v° *Bandes armées*. — ... Ou par incendie ou explosion de mines. — V. *infrà*, v^{is} *Destruction par l'effet d'une mine ou autre substance explosive, Incendie*.

6. — Mentionnons le décret du 27 déc. 1851, qui a introduit, pour certains cas, une législation spéciale relativement aux dégradations des lignes télégraphiques. — V. *infrà*, v° *Postes et télégraphes*.

§ 2. *Eléments constitutifs du délit.*

7. — Pour constituer le délit prévu et réprimé par l'art. 257, C. pén., il faut la réunion de trois circonstances, savoir : 1° qu'il y ait de la part de l'auteur acte volontaire de destruction, de mutilation ou de dégradation; 2° que les objets atteints soient destinés à l'utilité ou à la décoration publiques; 3° qu'ils aient été élevés par l'autorité publique ou avec son autorisation.

1° *Destruction, abattage, mutilation ou dégradation volontaire.*

8. — La *destruction*, l'*abattage*, la *mutilation* ou la *dégradation* est nécessaire pour que le délit existe. La tentative légale n'équivaudrait pas au fait lui-même. C'est d'ailleurs ce qui, en l'absence de toute disposition spéciale, résulte du caractère même du fait incriminé et de l'art. 3, C. pén.

9. — Mais, dès que le fait tombe sous l'application de l'art. 257, il doit être puni quels que soient les moyens à l'aide desquels il a été commis.

10. — Pour que le dommage causé aux édifices tombe sous le coup de l'art. 257, C. pén., il faut qu'au fait matériel s'ajoute un élément intentionnel; autrement dit le dommage doit avoir été commis à dessein. Les juges doivent donc, dans l'examen du fait, se préoccuper soigneusement de l'*intention* qui a présidé à son accomplissement. Si la dégradation est le résultat d'un accident, d'une maladresse ou d'une imprudence, il y a dommage, il n'y a plus délit; une action civile en dommages-intérêts peut être intentée, mais l'action publique n'aurait plus de base, à moins que la loi n'eût prévu le fait à titre de contravention. Si cette distinction n'est pas écrite dans le texte de l'art. 257, C. pén., elle résulte de cette règle fondamentale du droit pénal, qu'il n'y a point de délit là où il n'y a pas intention d'en commettre. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du C. pén.*, t. 3, n. 1059; Garraud, *Tr. de dr. pén. fr.*, t. 4, n. 48.

11. — Mais, le délit existe par cela seul que l'auteur de la destruction ou mutilation l'a accomplie volontairement et en connaissance de cause; peu importe le mobile auquel le coupable a obéi, haine, vengeance, intention injurieuse.

12. — La volonté de détruire suffit-elle pour qu'il y ait lieu à l'application de l'art. 257? Ne faut-il pas, en outre, que le prévenu ait eu pour unique mobile la destruction? A cette question la jurisprudence et les auteurs sont d'accord pour répondre que si l'auteur de l'acte a eu en vue un but autre que la dégradation de l'objet, et que si cette dégradation n'a été qu'un moyen, notre texte ne s'applique pas.

13. — La cour de Douai a reconnu ce principe en jugeant que la translation d'une croix au milieu d'un champ, sans mauvais dessein, et dans le but seulement de mettre sa récolte à l'abri de l'invasion à laquelle elle était livrée à l'occasion de pèlerinages religieux, ne constitue pas le délit puni par l'art. 257, C. pén. — Douai, 10 août 1839, Choquet, [S. 40.2.215, P. 39.2.305]

14. — De même, il n'y a pas dégradation de monument public, dans le fait de celui qui, renfermé illégalement dans un bâtiment, même appartenant à la commune, a, pour s'évader, brisé la toiture de ce bâtiment. — Poitiers, 2 janv. 1832, Picault, [S. 32.2.630, P. chr.]

15. — ... Dans le fait par un prévenu, enfermé dans la chambre de sûreté de la commune, d'avoir, pour s'évader, brisé la serrure de la porte de cette chambre, sans autre intention que celle de recouvrer sa liberté. — Caen, 7 févr. 1894, Mouton et Deglos, [S. et P. 94.2.192] — *Sic*, Garraud, t. 1, n. 46; Lautour, *C. usuel d'audience*, 2e édit., 2e part., p. 91 et s.

2° *Objets destinés à l'utilité ou à la décoration publiques.*

16. — Le texte de l'art. 257 indique qu'il protège contre les actes de vandalisme : *les monuments, statues et autres objets* destinés à l'utilité ou à la décoration publique.

17. — Pour bien comprendre la pensée du législateur il est nécessaire de rappeler les modifications dont l'art. 257 a été l'objet. Son texte primitif comprenait dans ses termes les monuments élevés par l'autorité du gouvernement ou des administrations départementales ou municipales. A ces expressions on a substitué celles-ci : élevés par l'autorité publique ou avec son autorisation. « L'intention qui dicta cette substitution, dit F. Hélie (n. 1058), fut d'étendre la disposition qui parut trop limitée. Un membre du Conseil d'Etat fit observer que cette disposition ne devait pas être bornée aux monuments élevés par le gouvernement ou par les administrations, soit départementales, soit municipales; qu'il fallait y comprendre généralement tous ceux qui le sont par des corporations autorisées, telles par exemple, que les bourses de commerce. Cambacérès ajouta que la disposition devait s'appliquer, non seulement aux monuments élevés par l'autorité publique, mais encore à ceux qui le sont avec leur autorisation, fût-ce par des particuliers. C'est pour exprimer cette pensée extensive que la rédaction fut modifiée » (Cons. d'Et., séance du 19 août 1809).

18. — Le projet primitif de l'art. 257 a été l'objet d'une seconde modification; il ne contenait pas, en effet, les mots « et autres objets » qui suivent ceux « monuments et statues ». La commission du Corps législatif fit observer : « qu'il est une espèce de monuments qui ne sont pas indiqués dans l'article : des raisons faciles à saisir semblent devoir permettre de l'y rappeler, parce que leur destination et mutilation peut nuire à la tranquillité publique lorsque le gouvernement ou ses agents en ont autorisé l'exécution. Tels sont les croix, les oratoires et autres objets de vénération religieuse érigés à l'extérieur des temples, sur les places et routes, par les communes. La protection qui leur serait accordée ne nuirait en rien à la liberté des cultes; confiés à la foi publique, érigés avec autorisation, leur mutilation ou destruction peut entrer, sans inconvénient, dans un article qui a pour objet une protection spéciale pour tout ce qui porte le caractère de monument ». La commission allait même jusqu'à proposer une disposition formelle qui mentionnerait spécialement : « Les signes et objets du culte érigés à l'extérieur des temples avec autorisation ». Mais le Conseil d'Etat a préféré ajouter un terme plus général en se servant des mots *autres objets*.

19. — A ce propos rappelons que la loi du 20 avr. 1825, sur le sacrilège, avait placé sous une législation spéciale les objets consacrés à la religion. L'art. 14 disait que dans les cas prévus par l'art. 257, C. pén., si les monuments, statues ou autres objets détruits, abattus, mutilés ou dégradés, étaient consacrés à la religion de l'Etat, le coupable serait puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 200 à 2.000 fr., et que la peine serait d'un an à cinq ans d'emprisonnement, et de 1.000

à 5.000 fr. d'amende, si le délit avait été commis dans l'intérieur d'un édifice consacré à la religion de l'Etat. En outre l'art. 15 écartait l'application de l'art. 463, sur les circonstances atténuantes au délit prévu par l'art. 14; et l'art. 15 écartait les dispositions de ce dernier article aux délits commis dans les édifices consacrés aux cultes généralement reconnus en France. La loi du 20 avr. 1825 avait été abrogée par la loi du 11 oct. 1830, l'art. 257 a recouvré son application quant aux objets religieux. Il a, en effet, été jugé, sous l'empire de la loi de 1825, que si la destruction d'une cloche d'église, qui n'était pas consacrée exclusivement à un usage religieux, mais qui était employée à divers usages civils, ne constituait pas le délit qu'elle prévoit, elle rentrait dans les prévisions de l'art. 257, C. pén. — Cass., 1er avr. 1826, Simonin, [P. chr.]

20. — De toutes ces considérations, il résulte évidemment que l'art. 257 a eu pour objet dominant l'intérêt de l'art. Mais il faut ajouter que le texte même de l'art. 257 indique qu'il a également pour but de protéger les monuments et objets qui, sans être précisément des objets d'art et de décoration, auraient un but d'utilité publique. — Garraud, t. 4, n. 46. — V. Chauveau, F. Hélie et Villey, n. 1058; Blanche, *Et. sur le C. pén.*, t. 4, n. 229; Morin, *Dict. de dr. crim.*, v° *Monuments*.

21. — Le caractère d'*utilité publique*, d'*objet d'art* ou de *décoration* n'est pas même toujours exigé d'une manière absolue, intrinsèque. Ainsi les *statues* sont placées sous la protection de l'art. 257, quoiqu'elles ne soient destinées à aucun usage publique, et qu'elles n'aient pas nécessairement un but de décoration publique.

22. — Il appartient aux juges, en s'inspirant du caractère de l'objet détruit, abattu, mutilé ou dégradé, et des circonstances du délit d'apprécier si le fait tombe ou non sous l'application de l'art. 257. Ainsi il a été jugé que, bien que les statues rentrent dans les choses protégées par l'art. 257, le fait de briser une statue de la République retirée d'une mairie et déposée dans le grenier de cette mairie, par ordre de l'autorité compétente, constitue, non le délit de dégradation d'un monument public, mais la contravention de dommages à la propriété mobilière d'autrui. — Nîmes, 25 juill. 1878, Bénistant, [S. 79.2.107, P. 79.468, D. 81.5.120]

23. — De même, la Cour de cassation a décidé que le fait d'avoir enlevé de la porte d'une prison une guérite dont une vitre s'est brisée dans le transport, ne constitue pas le délit prévu par l'art. 257; attendu qu'on ne peut, sous prétexte qu'une guérite est destinée à mettre une sentinelle à l'abri des injures du temps, la ranger dans la classe des objets d'utilité publique élevés par l'autorité publique, dont parle ledit article. — Cass., 22 mai 1818, Habit. de Vitré, [S. et P. chr.] — V. Carnot, sur l'art. 257, n. 8.

24. — Elle a également refusé de faire rentrer dans la disposition protectrice de l'art. 257 des jalons placés momentanément par l'administration des ponts et chaussées sur un terrain particulier, dans le but d'arriver au redressement d'une route royale. — Cass., 7 mars 1818, Mayet.

25. — Il a été aussi jugé qu'on ne peut assimiler au délit de dégradation de monuments, prévu par l'art. 257, le fait de l'individu qui, pour sortir d'une chambre appartenant à une commune où il était illégalement détenu, a détaché une planche servant de clôture à un grenier. — Poitiers, 2 janv. 1832, Picault, [S. 32.2.630, P. chr.]

26. — En effet, un édifice ne peut pas être considéré comme un monument, par cela seul qu'il appartient à une commune. Il faut faire une distinction entre les objets destinés à l'utilité ou à la décoration publiques, élevés par l'autorité publique, et les propriétés simplement communales. Une fontaine, un portique, une tour, etc., peuvent constituer un monument dans le sens de la loi, tandis que les chambres d'une maison appartenant à la commune n'ont d'autre caractère que celui d'une propriété privée quoique communale.

27. — S'il est assez facile de reconnaître quand des monuments ou statues sont protégés par l'art. 257; cette distinction devient très-délicate lorsqu'il s'agit des choses désignées au texte par ces mots vagues « autres objets ». Par ces mots *autres objets*, il faut, selon nous, entendre les choses qui sont érigées dans des conditions de nature telle que leur destruction ou leur mutilation puisse nuire à la tranquillité publique. Nous avons dit qu'il en est ainsi des croix et autres objets du culte érigés à l'extérieur des temples.

28. — L'art. 257, C. pén., protège [illegible] tous les objets destinés à la décoration publique et élevés par l'autorité ou avec son autorisation, que cette décoration soit permanente ou qu'elle soit accidentelle. — Cass., 31 mars 1882, Vincent, [S. 82.1.481, P. 82.1.1187, D. 82.1.389; — 9 juin 1882, Mercy, [*Ibid.*] — Grenoble, 3 juin 1882, Vincent, [S. 83.2.61, P. 83.1.348, D. 83.2.188]

29. — ... Pourvu qu'ils soient [illegible]. — Nancy, 25 juill. 1878, précité. — Trib. Montluçon, 15 sept. 1881, *Gaz. Pal.*, 82.1.30] — *Contra*, Lyon, 14 [illegible] 1881, *Gaz. Pal.*, 82.1.182

30. — Le fait d'avoir enlevé et détruit un drapeau aux couleurs nationales placé sur un édifice communal comme objet extérieur de décoration, un jour de fête nationale, par ordre du maire, constitue le délit prévu et puni par l'art. 257, C. pén. — Cass., 31 mars 1882, précité; — 9 juin 1882, précité; — 2 [illegible] 1883, Ribert, [S. 85.1.510, P. 85.1.1[illegible]; — 7 [illegible] 1883, Vigouroux, [D. 84.1.210] — Grenoble, 3 juin 1882, précité.

31. — Il [illegible] par un vicaire, ou par un curé d'arracher et de mutiler des drapeaux ainsi apposés par ordre du maire sur le portail ou mur extérieur du presbytère. — Cass., 31 mars 1882, précité; — 9 juin 1882, précité. — Trib. Langres, 26 oct. 1883, Parmentier, [S. 85.2.219, P. 85.1.1260] — V. *suprà*, v° *Affiches*, n. 155 et s., et v° *Culte*, n. 240 et s.

32. — Le fait ainsi qualifié ne peut plus être réprimé par l'application de l'art. 6, Décr. 11 août 1848, qui punissait « l'enlèvement ou la dégradation des signes publics de l'autorité du gouvernement républicain, opérés par haine et mépris de cette autorité », lequel a été abrogé par l'art. 68, L. 25 [illegible] 1881. — Cass., 9 juin 1882, précité.

33. — Il faut, en effet, distinguer le délit d'enlèvement, de destruction ou dégradation d'objets de décoration publique, prévu et puni par l'art. 257, C. pén., du délit d'enlèvement ou de dégradation des signes publics de l'autorité du gouvernement républicain, délit qui était prévu et puni par l'art. 6, L. 11 août 1848 et quelques lois antérieures. Aujourd'hui, le fait qui était puni par le décret de 1848 n'est pas punissable. D'où la conséquence singulière qu'il y a impunité complète dans le cas où un drapeau, restant à l'état d'enlèvement partiel, vient à être mutilé, tandis qu'il y a lieu à l'application de l'art. 257, C. pén., dans l'hypothèse de l'enlèvement ou mutilation d'un drapeau fixé à un édifice ou d'une maison particulière. N'y aurait-il pas là une lacune à combler? — Prins, *Rif. du C. pén.*, 188[illegible]

34. — Pour que l'art. 257, C. pén., soit applicable, peu importe donc qu'il y ait dans le fait d'enlèvement d'un drapeau un mobile de haine ou de mépris à l'égard du gouvernement; il suffit que les circonstances dans lesquelles ont eu lieu l'enlèvement et la mutilation impliquent une intention malveillante et coupable. — Cass., 31 mars 1882, précité.

35. — Commet le délit de dégradation ou destruction d'objets destinés à la décoration publique, prévu et réprimé par l'art. 257, le maire qui arrache et enlève du fronton et des fenêtres des locaux affectés aux écoles communales dans la mairie de sa commune les drapeaux aux couleurs nationales qui y avaient été apposés par l'instituteur et l'institutrice, à l'occasion de la fête nationale, en exécution des instructions de leurs supérieurs hiérarchiques. — Cass., 9 juin 1882, de Pinet, [S. 86.1.185, P. 86.1.427, D. 86.1.140] — Agen, 11 [illegible] 1881, Mercier, [S. 83.2.91, P. 83.1.399]

36. — En vain allèguerait-on que les locaux [illegible] lesquels les drapeaux avaient été apposés par l'instituteur et l'institutrice, dépendaient de la mairie, propriété communale, et que c'était au maire seul qu'il appartenait d'ordonner ou de défendre l'apposition des drapeaux. L'intervention de la part de le maire a l'usage [illegible] constitue, en effet, un [illegible] des instituteurs et de leurs supérieurs hiérarchiques, une [illegible] spéciale, qui met obstacle à l'exercice de l'autorité du maire de la commune. En conséquence, les drapeaux placés avec l'autorisation de l'autorité publique contenant dans la catégorie des objets destinés à la décoration publique et apposés avec l'autorisation de l'autorité.

37. — Depuis la loi du 6 juill. 1880, fixant au 14 juillet la date de la fête nationale, tous ceux qui arborent un drapeau en pavoisant, est considéré comme l'arborant avec l'autorisation de l'autorité publique; en sorte que le fait d'enlever ou d'arracher ce drapeau constitue le délit de dégradation ou de destruction d'objets destinés à la décoration publique et placés par l'autorité

publique ou avec son autorisation. — Cass., 5 juin 1885, précité.

38. — Parmi les objets ayant le caractère spécial d'utilité publique ont été reconnus comme tels : les urinoirs placés par l'administration sur la voie publique. — Cass., 5 août 1858, Rousselot, D. 58.5.130.

39. — ... Les portes, banquettes et autres objets placés dans l'intérieur d'un théâtre. — C. sup. de Liège, 26 mars 1830, [P. chr.]

40. — ... Les becs de gaz servant à l'éclairage des rues, lors même qu'ils appartiendraient à une compagnie. — Trib. Nevers, 5 mars 1891, J. *La Loi*, 1891, p. 227]

41. — ... Les conduites d'eau alimentant une fontaine publique. — Cass., 4 nov. 1851, [cité par Bertheau, v° *Dégradation de monuments*]

42. — ... Les lignes télégraphiques pour les infractions non spécialement prévues par le décret du 27 déc. 1851. — Cass., 11 juin 1863, Blanchard et Jeanneton, [S. 63.1.456, P. 64.84, D. 63.1.263]

43. — On s'est demandé si les arbres de la liberté devaient ou non être rangés dans la classe des objets protégés par l'art. 257. On peut en douter, un arbre de la liberté pouvant difficilement être rangé dans la classe des monuments ou autres objets destinés à l'utilité ou à la décoration publique. En tout cas, on pourrait poursuivre le délinquant pour mutilation d'arbre.

3° Concours de l'autorité publique.

44. — Ainsi qu'on l'a vu plus haut, il est indispensable, pour que l'art. 257 trouve son application, que le monument ou l'objet d'art ou d'utilité publique ait été élevé par l'autorité publique ou avec son autorisation.

45. — Ainsi, bien qu'une croix ait le caractère d'un monument religieux, celui qui l'a déplacée de dessus sa propriété, où elle n'avait été élevée ni par l'autorité publique, ni avec son autorisation, ne peut être passible des peines portées par l'art. 257, C. pén. — Douai, 10 août 1839, Choquet, [S. 40.2.215, P. 39.2.305]

46. — Il ne faut pas étendre l'art. 257 aux édifices élevés par les particuliers même avec l'autorisation du gouvernement, mais sans intention de les faire servir à l'utilité et à la décoration publique.

47. — A plus forte raison doit-on en dire autant des monuments construits dans l'intérieur d'une propriété, par exemple d'une chapelle privée. — Carnot, sur l'art. 257, n. 5 et 6.

48. — L'art. 257 ne s'occupe donc nullement des monuments élevés par des particuliers sans autorisation. Cambacérès ayant proposé au Conseil d'Etat de réserver l'action en dommages-intérêts au cas de destruction ou de mutilation de ces monuments privés, Berlier fit observer que les réparations civiles étant de droit commun pour tous les dommages causés par délit ou autrement, cette réserve était dès lors inutile. — Chauveau, F. Hélie et Villey, n. 1059.

48 *bis*. — Sur les monuments ou objets mobiliers classés en vertu de la loi du 30 mars 1887, V. *infrà*, v° *Monuments historiques*.

§ 2. *Pénalités.*

49. — Ce délit est puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans, et d'une amende de 100 à 500 fr.

50. — Les tribunaux sont donc obligés de frapper à la fois le délinquant d'un emprisonnement et d'une amende toutes les fois qu'ils n'accordent pas les circonstances atténuantes.

51. — Au cas contraire, ils peuvent modifier et réduire les pénalités portées à l'art. 257 conformément aux règles de l'art. 463, C. pén. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*.

§ 3. *Législation comparée.*

§ 1. *Allemagne.*

52. — Quiconque, intentionnellement et sans droit, dégrade ou détruit des objets révérés par l'une des sociétés religieuses existantes dans l'État, ou des choses consacrées au culte, ou des tombeaux, monuments commémoratifs publics, objets artistiques, scientifiques ou industriels conservés dans des collections publiques ou exposés en public, ou des objets destinés à l'utilité publique ou à l'embellissement de chemins, places ou promenades, est passible d'un emprisonnement jusqu'à trois ans ou d'une amende jusqu'à 1.500 marks. A l'emprisonnement peut être ajoutée la privation des droits civiques. La tentative est punissable (C. pén., art. 304).

53. — Quiconque détruit ou endommage une tombe, est passible d'emprisonnement jusqu'à deux ans, et, s'il y a lieu, de privation des droits civiques (art. 168).

§ 2. *Angleterre.*

54. — Commet un délit (*misdemeanor*) puni au maximum de six mois d'emprisonnement, avec *hard labour*, quiconque détruit ou dégrade soit un livre, un manuscrit, un objet d'art ou tel autre objet conservé dans un but artistique, scientifique ou littéraire ou comme objet de curiosité dans un musée, une galerie ou une bibliothèque ouverte ou accessible au public soit avec la permission du propriétaire, soit moyennant le paiement d'un droit d'entrée; soit une peinture, une statue, un monument, un tombeau ou une plaque commémorative, un vitrail ou tout autre ornement ou œuvre d'art dans un édifice religieux ou public, ou dans une voie ou place publique ou un cimetière; soit une statue ou un monument exposé aux regards du public, ou les ornements ou balustrades qui l'entourent (St. 24 et 25, Vict., c. 97, s. 39, W). — V. J. F. Stephen, *A Digest of the criminal law*, 4e éd., 1887, art. 383.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

55. — I. Autriche. — Le Code pénal autrichien, qui renferme sur la destruction ou la dégradation de la propriété d'autrui des dispositions dont il sera fait mention ailleurs, n'en renferme point de spéciales relativement à la destruction des monuments publics. — V. *infrà*, v° *Destructions, Dégradations et dommages*.

56. — II. Hongrie. — Est puni, au maximum, de trois jours d'arrêts et de 100 florins d'amende, quiconque souille volontairement une statue, un monument commémoratif, un tombeau, un monument funèbre, un tableau ou d'autres objets d'art placés dans un lieu public; ou quiconque dégrade ou souille volontairement un cimetière public, une promenade ou un jardin public, les plantations faites sur la voie publique ou ailleurs, ou leur entourage, les tables, bancs placés dans les lieux publics et servant à l'usage du public, les reverbères, les plaques indicatives des chemins, les bornes milliaires, etc. (V. C. hongr. des contrav., art. 80).

§ 4. *Belgique.*

57. — Est puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 26 à 500 fr., quiconque a détruit, abattu, mutilé ou dégradé des tombeaux, signes commémoratifs ou pierres sépulcrales, des monuments, statues ou autres objets destinés à l'utilité ou à la décoration publiques et élevés par l'autorité compétente ou avec son autorisation; des monuments, statues, tableaux ou objets d'art quelconques, placés dans les églises, temples ou autres édifices publics (C. pén., art. 526).

§ 5. *Espagne.*

58. — Ceux qui détruisent ou dégradent des peintures, des statues ou d'autres monuments publics utiles ou décoratifs, sont passibles d'une peine qui peut s'élever des arrêts majeurs (degré moyen) jusqu'à la prison correctionnelle (degré inférieur) (C. pén. de 1870, art. 276).

§ 6. *Italie.*

59. — Quiconque, dans des lieux destinés au culte ou dans des cimetières, mutile ou détériore des monuments, des statues, des peintures, des pierres, des inscriptions ou des tombeaux, est puni de la réclusion de trois mois à un an et d'une amende qui peut atteindre 500 *lire* (C. pén., art. 143).

60. — Est passible de un mois à trois ans de réclusion et d'une amende qui peut atteindre 3.000 *lire*, quiconque détruit, dégrade ou détériore des édifices publics ou destinés à un usage public, à l'utilité publique ou à l'exercice d'un culte (art. 424-3°). — V. *infrà*, v° *Destructions, dégradations et dommages*.

§ 7. *Pays-Bas.*

61. — Celui qui, intentionnellement et illégalement, détruit ou dégrade un monument dans un cimetière, est puni d'un em-

prisonnement d'un an au plus (C. pén., art. 149). — V. *infra*, v° *Destruction d'édifices*.

§ 8. *Portugal*.

62. — Celui qui détruit ou dégrade une statue ou quelque autre objet destiné à l'utilité ou à la décoration publiques, et placé par l'autorité publique ou avec son autorisation, est puni d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une amende correspondante (C. pén. de 1886, art. 474).

§ 9. *Russie*.

63. — I. Russie proprement dite. — Celui qui détruit ou dégrade une tombe ou un monument funéraire, est passible, s'il a obéi à un sentiment de haine envers le mort ou sa famille, d'un emprisonnement de quatre à huit mois, et, s'il n'a agi que par légèreté, d'une amende de 50 roubles au plus; sans préjudice de l'obligation, dans les deux cas, de réparer le dommage à ses frais (C. pén., art. 235). — V. *infra*, v° *Destructions d'édifices*.

64. — II. Finlande. — Celui qui, volontairement et sans motifs légitimes, détruit ou dégrade soit une antiquité immobilière, un monument public commémoratif ou une marque publique commémorative, soit un livre, manuscrit ou objet scientifique, artistique ou industriel, conservé ou exposé dans une collection publique, soit une plantation publique, ou une chose quelconque exposée dans un but d'utilité ou d'ornementation publiques, dans un lieu ou dans un édifice public, soit encore un monument funéraire, est puni d'un emprisonnement d'un an au plus ou d'une amende (C. pén., art. 35, § 2).

§ 10. *Suède*.

65. — Le Code pénal suédois ne renferme pas de dispositions spéciales sur la matière. — V. *infra*, v° *Destruction d'édifices*.

§ 11. *Suisse*.

66. — Les divers Codes cantonaux de la Suisse traitent de la matière soit dans des dispositions spéciales, soit à propos du délit général de dégradation de la propriété d'autrui, en donnant une gravité spéciale à ce délit quand il porte sur des monuments, objets d'art, etc. Nous citerons, comme exemple, les législations de Bâle-Ville, Berne, Genève, Lucerne, Neuchâtel, Saint-Gall et Vaud.

67. — I. Bâle-Ville. — Le Code pénal considère comme une circonstance aggravante du délit général de destruction de la chose d'autrui, le fait qu'il a porté sur des tombeaux, des monuments, des objets d'art, etc. (art. 160, 161). — V. *infra*, v° *Destruction d'édifices*.

68. — II. Berne. — Les diverses destructions ou dégradations de la chose d'autrui, quel qu'en soit l'objet, y compris celles de monuments, statues, tombeaux et autres choses exposées en public, sont prévues et punies par les deux mêmes articles (C. pén., art. 201, 202). — V. *infra*, v° *Destruction d'édifices*.

69. — III. Genève. — Quiconque a volontairement détruit, abattu ou mutilé des monuments, statues, tableaux ou autres objets servant à la décoration ou à l'utilité publiques et élevés par l'autorité publique, ou avec son autorisation, ou places dans des édifices publics, est passible d'un emprisonnement de trois mois à trois ans; s'il n'est résulté que de simples dégradations ou détériorations, la peine est un emprisonnement de trois jours à trois mois ou une amende de 50 à 500 fr. (C. pén., art. 204).

70. — Le législateur prévoit et punit dans l'article suivant (art. 204), la destruction ou la dégradation d'appareils télégraphiques ou destinés au service de l'eau ou du gaz.

71. — IV. Lucerne. — Le Code pénal considère comme une circonstance aggravante du délit général de destruction ou dégradation de la propriété d'autrui, le fait qu'il a eu pour objet des tombes, ou des monuments publics ou des objets d'art ou de science renfermés dans une collection publique (C. pén., art. 215). — V. *infra*, v° *Destruction d'édifices*.

72. — V. Neuchâtel. — Quiconque a dégradé des monuments..., ou détruit, mutilé ou dégradé des statues, des tableaux ou autres objets, destinés à l'utilité ou à la décoration publiques, est puni de l'emprisonnement jusqu'à un an et de l'amende jusqu'à 5.000 fr., sans préjudice de la réparation du dommage cause (C. pén. de 1891, art. 448).

73. — VI. Saint-Gall. — Le Code pénal considère comme une circonstance aggravante, pouvant faire augmenter de moitié les peines prévues pour la destruction ou la dégradation de la propriété d'autrui, le fait que le délit a eu pour objet des choses « confiées, par leur nature ou leur destination ou selon l'usage, à la garde du public, telles que monuments publics, églises, tombeaux, objets artistiques, scientifiques ou industriels conservés ou exposés dans un musée, objets servant à l'ornementation ou à l'utilité publiques » (art. 94). — V. *infra*, v° *Destruction d'édifices*.

74. — VII. Vaud. — Celui qui, dans le dessein de nuire, détruit ou dégrade un lieu consacré au culte ou les objets qui s'y trouvent, une fontaine ou tout autre édifice ou monument public, des objets appartenant à une bibliothèque ou à toute autre collection publique d'objets d'art ou de science, est puni, si la valeur du dommage causé ne dépasse pas 20 fr., par une réclusion de un à dix mois ou par une amende de 100 à 600 fr., et, si la valeur du dommage dépasse 20 fr., par une réclusion de trois mois à quatre ans et par une amende de 100 à 2.000 fr.; si le dommage ne peut être évalué en argent, la peine est la réclusion de un mois à quatre ans et une amende de 100 à 2.000 fr., les deux peines pouvant aussi être cumulées (C. pén., art. 325 et 328).

DÉGRADATION MILITAIRE. — V. Discipline militaire et militaire.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — V. Appel (mat. civ.). — Cassation (mat. civ.).

DEGRÉS DE PARENTÉ. — V. Alliance. — Parenté. — Succession.

DEGRÉS DE SUBSTITUTION. — V. Majorat. — Substitution.

DÉGRÈVEMENT. — V. Boissons. — Contributions directes. — Contributions indirectes.

DÉGUERPISSEMENT. — V. Hypothèque.

DÉGUISEMENT. — V. Costume.

DÉLAI.

Législation.

C. civ., art. 1244; — C. proc. civ., art. 72 et s., 122 et s., 417, 459, 1033.

L. 3 mai 1862 (*portant modification des délais en matière civile et commerciale*); — L. 2 mai 1862 (*concernant les délais des pourvois devant la Cour de cassation en matière civile*).

Bibliographie.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 1, § 49, p. 162 et s.; t. 6, § 309, p. 161 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1894-1895, 4e édit., 3 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 1031 et s. — Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 157 et s. — *Notes chronologiques sur le Code civil*, 1854-1856, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 4563 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 2e édit., 6 vol. in-8°, v° *Délai*. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e édit., 7 vol. in-8°, t. 6, sur l'art. 1244. — Bonnier, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1899, 1re édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 2 et s.; t. 2, n. 1216 et 1217. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 2, p. 516 et s. — Bonnier, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure*, 1892, in-8°, n. 192 et s., 683 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 5e édit., 7 vol. en 9 tomes, t. 1, introduction, n. 148 et s., quest. 122 et s.; t. 6, quest. 3069 et s., suppl., p. 871. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire de procédure civile et commerciale*, 1892, 8e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 285 et s. — Dalloz, Hatal et Dalloz, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, p. 481, 12 vol. in-8°, v° *Délai*. — Delaporte, *Cours de procédure civile*, 1844, 2 vol. in-

8°, sur les art. 122 et s., C. proc. civ., t. 1, p. 376 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-1895, 9 vol. in-8°, t. 5, n. 183 *bis*-IV et s. — Demolombe, *Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général*, 1877-1885, 8 vol. in-8°, t. 2, n. 585 et s.; t. 4, n. 245. — Denizart, *Collection de décisions nouvelles* (édit. Camus et Bayard), 1783-1790, 9 vol. in-4°, v° *Délai*; — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, années 1874-1895, 7 tomes en 8 vol. in-4°, v° *Délai*. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 12, n. 88 et s. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, 1888, 4 vol. in-8°, v° *Délai*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Délai*. — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, 1881-1896 (3 vol. gr. in-8° parus), t. 3, sur l'art. 1244. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e édit., 6 vol. in-4°, v° *Délai*. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1882-1894 (5 vol. in-8° parus), t. 2, § 202 et s.; t. 3, § 558 et s. — Grenier, *Traité des hypothèques*, 1829, 3e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 211. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784-1785, 17 vol. in-4°, v° *Délai*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1895 (9 vol. in-8° parus), t. 8, n. 34 et 35. — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, 1885, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 4, sur l'art. 1244. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 17, n. 570 et s. — Malleville, *Analyse raisonnée du Code civil au Conseil d'Etat*, 1822, 4 vol. in 8°, sur l'art. 1244. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 4, sur l'art. 1244. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e édit., 8 vol. in-4°, v° *Délai*; — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, vis *Délai*, *Jour bissextile*, *Mois*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e édit., 1 vol. gr. in-8°, n. 329 et s., 404 et s. — Orillard, *De la compétence et de la procédure des tribunaux de commerce*, 1855, in-8°, n. 709. — Pardessus et de Rozière, *Cours de droit commercial*, 1856-1857, 6e édit., 4 vol. in-8°, t. 1, n. 183; t. 4, n. 1367. — Pigeau et Poncelet, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1827, 2 vol. in-4°, t. 1, sur les art. 122 et s. — Poujol, *Traité des obligations*, 1846, 3 vol. in-8°, t. 2, sur l'art. 1244. — Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 152 et s., 272 et s. — Rogron, *Le Code civil expliqué*, 1884, 20e édit., 2 vol. in-18, sur l'art. 1244; — *Code de procédure expliqué*, 1891, 11e édit., 2 vol. in-18, sur les art. 122 et s., 1033. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e édit., 9 vol. in-8°, vis *Délai*, *Terme*, n. 14 et s. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile*, 1886, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Délai*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 370 et 371. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, sur les art. 122 et s.; t. 2, sur l'art. 1033. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1830-1848, 20 vol. in-8°, t. 6, n. 653 et s. — Troplong, *Commentaire du titre des privilèges et des hypothèques*, 1854, 5e édit., 4 vol. in-8°, t. 1, n. 293 et s. — Vazeille, *Traité des prescriptions*, 1832, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 317. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 3, § 561, p. 426.

Leymarie, *Délais judiciaires usuels*, 1890. — Mancelle, *Dictionnaire des délais, prescriptions, péremptions*, 1890, in-8°. — Raviart, *Des délais; législation et jurisprudence*, 1890, in-8°. — Souquet, *Dictionnaire des temps légaux de droit et de procédure*, 1844, 2 vol. in-4°.

La clause de déchéance du bénéfice du terme, écrite dans un acte authentique, rend-elle inapplicable l'art. 1244, C. civ.? (Lefebvre) : J. du not., 19 mars, 9 et 12 juill. 1873. — *Comment doivent être comptés les délais de procédure? Doit-on y comprendre le jour dans lequel est intervenu l'acte qui fait courir le délai? Et le jour de l'échéance? Le délai d'un ou plusieurs mois se compte-t-il de quantième à quantième?* J. de proc. civ. et comm., année 1838, t. 4, p. 398. — *De l'exécution des lois des 3 mai et 2 juin 1862 portant abréviation des délais en matière civile et commerciale* (Bioche) : J. de proc. civ. et comm., année 1862, t. 28, p. 309. — *De la manière de compter le temps requis pour prescrire* (Houreaux) : Rev. de dr. franç. et étr., année 1846, p. 278 et s. — *Le délai de grâce est-il applicable à une créance exercée par acte authentique et en grosse exécutoire?* Rev. crit., t. 1, p. 331 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Absence, 53, 221.
Accroissement (droit d'), 247.
Acte administratif, 210, 213.
Acte conservatoire, 144.
Acte exécutoire, 122 et s.
Acte judiciaire, 212.
Acte notarié, 122 et s., 207, 209.
Adjudicataire, 129.
Affirmation de procès-verbal, 23.
Ajournement, 38, 71 et s., 81.
Amende, 188, 197.
Année, 11.
Appel, 12, 38, 39, 41 et s., 53, 65, 80, 81, 87, 92, 120, 136, 140, 142, 167, 177.
Arbitre, 99, 110.
Assistance judiciaire, 235.
Assurance, 242, 243, 246.
Avoué, 102.
Bail, 210, 217 et 218.
Bail (résiliation du), 164.
Billet à ordre, 131.
Bordereau de collocation, 129.
Bref délai, 74 et s.
Cassation, 38, 66, 83, 92, 138.
Caution, 164.
Chasse, 21.
Chose jugée, 109, 110, 117, 165, 169.
Clause pénale, 149.
Command (déclaration de), 201.
Communication au ministère public, 102.
Communication de pièces, 38, 158.
Compensation, 145.
Compte courant, 132.
Conciliation, 38, 70, 79.
Conclusions, 206.
Conseil d'Etat, 38.
Conseil de préfecture, 98.
Contrainte par corps, 156.
Contributions indirectes, 44.
Contumace, 155.
Cour d'appel, 120.
Courtier, 208.
Créances commerciales, 130 et s.
Débiteur, 150, 156.
Décès, 87.
Déchéance, 91 et s.
Déconfiture, 154.
Défendeur, 71, 94.
Défendeurs (pluralité de), 60.
Défenses, 120.
Délais (calcul des), 178 et 179.
Délais (durée des), 138.
Délais (expiration des), 93 et s.
Délais (prorogation des), 88 et s., 111, 134, 195 et s.
Délais (suspension des), 83 et s., 177, 199.
Délai comminatoire, 160 et s.
Délai conventionnel, 4, 6.
Délai d'abréviation. — V. *Bref délai*.
Délai d'augmentation, 46 et s., 78.
Délai de grâce, 3, 104 et s., 173.
Délai de grâce (déchéance du), 152 et s.
Délai de grâce (durée du), 139.
Délai de grâce (effets du), 144.
Délai de grâce (refus du), 142 et 143.
Délai d'office, 119.
Délai de rigueur, 164 et s.
Délai franc, 36 et s., 61.
Délai légal, 2, 6.
Délai nouveau, 107.
Délais spéciaux, 43 et s.
Dépens, 121, 150.
Dernier ressort, 120.
Destinataire, 69.
Dette de l'Etat, 233.
Dies ad quem, 26, 34, 36, 179, 182.
Dies a quo, 27 et s., 36, 170 et s., 181.
Distance, 46 et s., 78.
Distance (calcul de la), 55 et s.
Distribution par contribution, 41.
Dol, 94.
Domicile élu, 59.
Domicile réel, 59.
Dommages-intérêts, 103, 162.
Effets de commerce, 12, 130.
Effets négociables, 151.
Elections, 43.
Employé, 131.
Emprisonnement, 156.
Enquête, 8, 38 et 39.
Enregistrement, 180 et s.
Erreur, 98 et 99.
Etranger (pays), 52, 222 et s., 227 et 228.
Exception, 91.
Exécution, 35.
Exécution provisoire, 120.
Expéditeur, 69.
Expertise, 219, 226.
Exploit, 204.
Faillite, 38, 154.
Faux, 95.
Fermier, 164.
Fonds de commerce, 219.
Force majeure, 83 et s.
Forclusion, 93.
Garantie, 38, 158.
Gens de mer, 53.
Greffe, 35, 240 et 241.
Guerre, 84 et 85.
Guerre maritime, 52.
Heure, 11, 20 et s., 35, 77.
Huissier, 239, 241.
Huitaine, 16.
Immeubles, 162.
Impôt sur le revenu, 214, 244.
Incompétence, 98.
Indivisibilité, 9 et 10.
Interdiction, 86.
Jour, 11, 18 et s., 77, 99.
Jour bissextile, 19.
Jour complémentaire, 17.
Jour férié, 25, 26, 166, 186 et s.
Juge de paix, 42, 74.
Jugement, 122, 135, 172 et s.
Jugement antérieur, 107 et s.
Jugement par défaut, 39, 64, 113, 119, 135.
Justification, 160 et s.
Lettres d'Etat, 106.
Lettres de répit, 106.
Manœuvres frauduleuses, 97.
Marchandises (refus des), 69.
Matières commerciales, 130 et s.
Minorité, 86.
Mise en demeure, 176.
Mois, 11 et s.
Motifs du jugement, 140 et s.
Mutation (droits de), 195, 198, 218 et s., 223 et s., 238.
Notaire, 241. — V. *Acte notarié*.
Nullité, 70 et s., 100, 140 et 141.
Obligations, 36.
Officier ministériel, 103.
Offres réelles, 149.
Opposition, 39, 80, 82, 112, 113, 177.
Option, 161 et s.
Ordonnance sur requête, 74, 75, 81 et 82.
Ordre, 8, 39, 129, 139.
Ordre public, 92.
Paiements partiels, 137, 157.
Pays d'outre-mer, 52, 222 et s., 227 et 228.
Péremption d'instance, 64.

Pièces (rétention de), 96.
Poids et mesures, 211.
Poursuites (suspension des), 90, 144.
Pouvoir du juge, 158 et s.
Premier président de cour d'appel, 74.
Prescription, 12, 91, 193, 229 et s.
Président du tribunal civil, 74.
Président du tribunal de commerce, 74.
Prêt de consommation, 151.
Preuve testimoniale, 236.
Procès-verbal, 205.
Prorogation de délai, 88 et s., 111, 134, 195 et s.
Protêt, 205.
Quantième, 12 et s.
Quinzaine, 16.
Reconnaissance d'écritures, 38.
Référé, 42, 114.
Réméré, 151.
Renonciation, 91, 92, 146 et s.
Rente sur l'État, 238.
Répertoire, 187, 193, 239 et s.
Requête civile, 41.
Résolution, 151.
Roulage (police du), 203.
Saisie-arrêt, 131, 144.
Saisie de rentes, 42.
Saisie-exécution, 38.
Saisie immobilière, 38, 42, 64, 67, 126 et s., 133, 153.
Semaine, 16.
Sentence arbitrale, 110.
Service public, 53.
Signification, 7, 35, 135, 136, 179 et s.
Signification à domicile, 37, 38, 61, 175.
Signification à personne, 37, 38, 61, 175.
Signification d'avoué à avoué, 39, 62, 175.
Société, 214 et 215.
Solidarité, 9 et 10.
Sommation, 24, 99.
Subrogation, 101.
Succession, 220, 223, 224, 228, 234, 238.
Surenchère, 101.
Sursis à l'exécution, 133.
Suspension des délais, 83 et s., 177, 190.
Taxe (rejet de), 102.
Taxe sur le revenu, 190.
Terme, 5, 151.
Testament, 216.
Tiers, 9, 10, 94.
Traitement, 131.
Tribunal de commerce, 74, 133.
Vente, 151.
Vente de marchandises, 208.
Vérification d'écritures, 76, 173.
Vice rédhibitoire, 45.
Voyage, 54.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 10).

CHAP. II. — Comment se comptent les délais (n. 11 à 45).

CHAP. III. — Augmentation et abréviation des délais.

Sect. I. — **Augmentation des délais** (n. 46 à 73).

Sect. II. — **Abréviation des délais** (n. 74 à 82).

CHAP. IV. — Suspension et prorogation des délais.

Sect. I. — **Suspension des délais** (n. 83 à 87).

Sect. II. — **Prorogation des délais** (n. 88 à 92).

CHAP. V. — Expiration des délais (n. 93 à 103).

CHAP. VI. — Délai de grâce (n. 104 à 157).

CHAP. VII. — Délai d'option ou de justification (n. 158 à 179).

CHAP. VIII. — Enregistrement (n. 180 à 247).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — On appelle *délai* le temps accordé par la loi, par le juge ou par les parties, pour faire un acte quelconque. Dans de nombreux articles nos Codes ont fixé les délais pour accomplir certains actes, mais ces cas sont trop nombreux pour qu'il soit possible d'en faire une énumération complète.

2. — Les délais fixés par la loi comprennent les délais de procédure, ceux qui sont fixés par la loi pour l'exercice de certains droits ou de certaines actions, et ceux à l'expiration desquels on perd certains droits ou actions. — Mancelle, n. 8.

3. — D'autre part, il existe certains cas dans lesquels les juges peuvent accorder des délais au débiteur pour se libérer : c'est le délai de grâce.

4. — Enfin les délais peuvent dépendre de la convention des parties. En principe général, l'exécution des obligations pures et simples peut être exigée sans délai; mais les conventions des parties peuvent déroger à cette règle. Il faut donc dire que les délais fixés par les conventions dépendent en général des stipulations qui ont été faites.

5. — Il ne faut pas, au surplus, confondre le délai durant lequel on a la faculté de faire une chose, avec le terme, qui, lorsqu'il a été stipulé au profit du créancier, ne peut être devancé par le débiteur (C. civ., art. 1187).

6. — Les délais fixés par la loi sont régis par la loi en vigueur à l'époque où ils ont commencé à courir. Si le délai est fixé par la convention, il est soumis à la loi qui existait au moment où la convention a été arrêtée.

7. — Le délai ne court qu'en faveur de la partie qui a fait la signification et non pas contre elle, en vertu de l'ancienne maxime : *Nul ne se forclot soi-même*. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2107 et s.

8. — Cependant il est certains cas où cette règle reçoit exception; ainsi, en matière d'enquête, les délais courent même contre celui qui a signifié le jugement qui l'ordonne (V. *infra*, v° *Enquête*). Il en est de même en matière d'ordre (V. *infra*, v° *Ordre*), et dans les matières administratives.

9. — En général, on ne peut profiter des diligences faites par des tiers et s'en prévaloir pour faire courir des délais à son profit; mais il en est autrement en matière solidaire ou indivisible. — V. *infra*, v° *Solidarité*.

10. — Réciproquement, peu importe que ce soit par le fait d'un tiers qu'on ait été empêché d'accomplir un acte, si ce n'est en matière indivisible ou solidaire.

CHAPITRE II.

COMMENT SE COMPTENT LES DÉLAIS.

11. — Les délais peuvent être fixés par année (V. notamment C. civ., art. 1304, 1676, 2265, etc.); par mois (V. notamment, C. civ., art. 181; C. proc. civ., art. 15 et 16); par jour (V. C. civ., art. 55); ou par heure (C. comm., art. 436; L. 9 flor. an VII, art. 6, etc.).

12. — Les délais déterminés par mois doivent se compter non par le nombre fixe de trente jours, mais bien par l'espace de temps compris entre le quantième d'un mois et le quantième correspondant du mois suivant, sans avoir égard au nombre de jours dont les mois sont composés. — Rolland de Villargues, v° *Délai*, n. 21; Aubry et Rau, t. 1, § 49, p. 164, texte et note 12; Rousseau et Laisney, v° *Délai*, n. 11; Trépagne, *Princt. et Supp.*, t. 3, n. 793; Carré et Chauveau, t. 6, quest. 3415; Merlin, *Rép.*, v° *Mois*, n. 1; Toullier, t. 6, n. 683 et t. 14, n. 56; Bioche, v° *Délai*, n. 52; Garsonnet, t. 2, p. 45, § 201. — V. pour l'application de ce principe, *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1931 et 1932, et *infra*, v° *Lettre de change*, *Prescription*.

13. — On tire argument en faveur de cette solution de l'usage d'après lequel on désigne par mois non un laps de temps de trente jours, mais le temps qui s'écoule du quantième d'un mois au quantième d'un autre mois. D'autre part, l'art. 132, C. comm., distinguant l'usance du mois dispose : « L'usance est de trente jours... Les mois sont tels qu'ils sont fixés par le calendrier grégorien ». Enfin, d'après l'art. 9, L. 2 juin 1862, relative aux délais des pourvois en cassation : « Les mois sont comptés d'après le calendrier grégorien ». — Garsonnet, *loc. cit.*

14. — Lorsque le quantième d'un mois ne se trouve pas dans le mois suivant, ce qui peut avoir lieu, par exemple, quand le délai d'un mois part du 31; alors le délai expire le dernier jour du mois suivant. A l'inverse, si le délai part du 28 février, le mois n'expirera que le 31 mars. — Garsonnet, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*

15. — Cette solution est encore importante à un autre point de vue : elle permet de distinguer le délai d'un mois de celui de trente jours. D'après la règle que nous venons de poser, le délai d'un mois qui commence le 31 janvier finit le 28 février, tandis que celui de trente jours à partir de la même date finit seulement le 1er mars. On trouve en effet des délais de trente jours dans nos lois, par exemple, celui qui doit s'écouler, en cas de saisie immobilière, entre le commandement et la saisie (C. proc. civ., art. 674), le délai d'appel des jugements des juges de paix (L. 25 mai 1838, art. 13).

16. — En matière de procédure, les délais indiqués dans la loi par les mots huitaine, quinzaine, et autres semblables, doivent toujours se compter du jour qui sert de point de départ au cours correspondant, et partant le même jour de la semaine ou de l'une des semaines subséquentes, suivant l'élon-

due du délai. — Cass., 18 mars 1812, Duperthuis-Dupercher, [S. et P. chr.]; — 10 sept. 1812, Juillet, [S. et P. chr.] — Lyon, 17 juill. 1834, Chagny, [S. 35.2.200, P. chr.]

17. — A l'époque où le calendrier républicain était en usage les jours complémentaires n'entraient point dans le calcul des délais fixés par mois; ils n'entraient que dans le calcul des délais comptés par jour (L. 1er frim. an II). — Cass., 21 vend. an XI, Gavier, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Cass., 11 vend. an IX, Coeffier, [S. et P. chr.] — Mais cette question n'offre plus actuellement qu'un intérêt historique.

18. — Le jour s'entend, en général, du laps de temps qui s'écoule de minuit à minuit (L. 8, ff., *De feriis;* Dunod, *Tr. de la prescription*). Mais on comprend que lorsqu'il s'agit, pour faire un acte, d'employer le ministère soit d'un fonctionnaire public, soit d'un officier ministériel, le laps de vingt-quatre heures est restreint par les lois et règlements qui, dans des vues d'ordre public et d'intérêt général, ont interdit de faire certains actes, si ce n'est à des heures déterminées. C'est ainsi que les huissiers ne peuvent faire des significations que pendant un nombre d'heures fixé par l'art. 633, et que les conservateurs des hypothèques et les greffiers ne sont tenus de laisser leurs bureaux ouverts que durant un nombre d'heures déterminé par chaque jour. — V. *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 148 et s., et *infrà*, n. 35, 183 et s.

19. — Lorsque les délais se comptent par jour, il est tenu compte du jour bissextile, qui, au contraire, dans les délais par mois et par année, est censé ne faire qu'un avec le jour précédent. — Merlin, *Rép.*, v° *Jour bissextile;* Bioche, n. 42; Carré et Chauveau, t. 1, *Introduct.*, n. 111; Garsonnet, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 1, p. 164, § 49, texte et note 14; Rolland de Villargues, n. 20. — *Contrà*, Rousseau et Laisney (v° *Délai*, n. 12), qui pensent que le jour bissextile doit être compté dans les délais de jours, de mois et d'années.

20. — Si le délai est fixé par jours, la computation s'en fait de jour à jour et non d'heure à heure. — Carré et Chauveau, t. 6, quest. 3415; Toullier, t. 13, n. 56; Bioche, v° *Délai*, n. 44; Bonfils, n. 626; Garsonnet, *Traité*, t. 2, p. 44, § 203; Rolland de Villargues, v° *Délai*, n. 12.

21. — Les délais par heures se comptent *de momento ad momentum*, et non *de die ad diem*; c'est-à-dire que la formalité qui doit être accomplie dans les vingt-quatre heures à partir d'un acte, doit être remplie non durant tout le jour qui suit le premier acte, mais dans les vingt-quatre heures qui suivent l'heure dont cet acte porte la date. — Cass., 5 janv. 1809, Lallemant, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 19 janv. 1810, Armand, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, t. 6, quest. 3415; Bioche, n. 51; Rousseau et Laisney, n. 8; Rodière, *Compét. et proc.*, t. 1, p. 154; Bonfils, *Compét., proc. et organis. judic.*, n. 626; Mancelle, *Dict. des délais*, n. 20; Aubry et Rau, t. 1, p. 166, § 49, texte et note 23; Rolland de Villargues, v° *Délai*, n. 14 et s.

22. — Jugé, en ce sens, que si le délai est accordé par heure, la computation doit avoir lieu à partir de l'heure indiquée, et finir avec la dernière heure du délai imparti par la loi. — Cass., 2 mai 1895, Pichard, [S. et P. 95.1.383]

23. — Ainsi, lorsque vingt-quatre heures sont accordées pour l'affirmation d'un procès-verbal, soit à partir de sa clôture, soit à partir du moment du délit, cette formalité doit être accomplie après l'expiration de vingt-quatre heures comptées *de momento ad momentum*. — Même arrêt. — Pour l'application de ce principe en matière de chasse, V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1860 et s. — V. aussi *infrà*, v° *Procès-verbal*.

24. — Les sommations de comparaître à jour et heure indiqués, dans les cas où la loi n'a pas fixé de délai (par exemple, celle faite aux arbitres de se réunir chez le tiers arbitre, tel jour, à telle heure, pour conférer avec lui), doivent, à peine de nullité, laisser au moins un délai franc de vingt-quatre heures pour la comparution. — Cass., 4 avr. 1838, Delandine, [S. 38.1.669, P. 40.1.321]

25. — Dans le laps d'un délai quelconque, tous les jours sont continus et se comptent utilement, sans distinction des fêtes et dimanches. — Garsonnet, t. 2, § 207, p. 63; Rolland de Villargues, n. 34.

26. — Avant la loi de 1862, il était admis que le jour férié comptait dans le délai, et que si le jour férié était le dernier du délai, l'échéance n'était prorogée au lendemain que pour certains actes très-courts. Le dernier paragraphe de l'art. 1033 ajouté par la loi précitée porte : « Si le dernier jour du délai est férié, le délai sera prorogé au lendemain ». — V. à ce sujet, *infrà*, v° *Jour férié*, n. 108 et s.

27. — En général, dans tous les cas où la loi n'a pas disposé autrement, le jour qui sert de point de départ au délai (*dies à quo*) ne compte pas dans la computation du délai (Arg. C. civ., art. 2260). On exprime cette règle par l'adage : *dies à quo non computatur in termino*. — Cass., 16 juin 1822, Marchal, [S. et P. chr.]; — 20 janv. 1863, Vimont, [S. 63.1.11, P. 63.118, D. 63.1.12]; — 19 juin 1890, R..., [S. 90.1.493, P. 90.1.1159] — Rouen, 13 déc. 1821, Neuville, [S. et P. chr.]; — 12 déc. 1862, Ancelin, [S. 63.2.147, P. 63 1006, D. 63.2.184] — Nancy, 20 mai 1863, Sykes, [S. 63.2.147, P. 63.1006, D. 63.2.184] — *Sic*, Vazeille, *Tr. des prescript.*, t. 1, n. 317; Rousseau et Laisney, v° *Délai*, n. 13; Mancelle, *Dictionn. des délais, prescript. et péremptoires*, n. 35; Toullier, t. 6, n. 682 et t. 13, n. 54; Rodière, t. 1, p. 152; Berriat Saint-Prix, p. 146 et 147; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1216; Rolland de Villargues, n. 24; Bioche, v° *Délai*, n. 15; Grenier, *Hyp.*, t. 1, n. 107; Troplong, *Hyp.*, t. 1, n. 293 et s.; Garsonnet, t. 2, § 204, p. 46; Aubry et Rau, t. 1, p. 164, § 49. — V. *suprà*, vis *Brevet d'invention*, n. 1346 et s., et *Contributions indirectes*, n. 749 et 750.

28. — Par suite, lorsque le délai est accordé par jour, le délai n'expire qu'avec la journée du lendemain, le législateur devant être présumé avoir suivi la règle *dies à quo non computatur in termino*, à moins de disposition contraire. — Cass., 2 mai 1895, précité.

29. — Cette solution est incontestable à l'égard des délais qui courent à partir d'une signification à personne ou à domicile, à raison de l'art. 1033, C. proc. civ. Mais des termes mêmes de cet article, certains auteurs ont conclu *à contrario* que pour tous les autres délais, le *dies à quo* devait être compté. — Merlin, v° *Délai*, sect. 1, § 3, et v° *Prescription*, sect. 2, § 2, n. 3; Houreaux, *De la manière de compter le temps requis pour prescrire : Rev. de droit franç. et étrang.*, 1846, p. 278 et s.

30. — Nous ne saurions admettre cette solution, tout en reconnaissant la rédaction défectueuse de l'art. 1033. La règle traditionnelle *dies à quo non computatur in termino* est une application du principe d'après lequel les délais se comptent par jours et non par heures. Si le *dies à quo* était compris dans le délai, c'est que le délai partirait de l'heure même où l'acte a été fait. — Garsonnet, *loc. cit.*

31. — Lorsque le point de départ du délai est indiqué par les mots « à compter » ou « à partir » de tel jour, ce jour n'est pas compris dans le délai. — Cass., 5 avr. 1825, Féret, [S. et P. chr.] — Besançon, 20 mars 1809, Magnoncourt, [S. et P. chr.] — Caen, 19 févr. 1825, Poignans, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 23 janv. 1826, Viaud et Gabaud, [P. chr.] — Nimes, 7 mars 1826, Salles, [P. chr.] — Toulouse, 28 janv. 1853, Poux, [S. 53.2.49, P. 53.1.509, D. 53.2.58] — Cass. Belge, 10 mai 1852, Palmers, [D. 53.5.149] — *Sic*, Toullier, t. 6, n. 684; Troplong, *Hyp.*, t. 1, n. 293; Grenier, *loc. cit.;* Merlin, v° *Délai*, sect. 1, § 3; Berriat Saint-Prix, p. 146; Rousseau et Laisney, n. 14; Rolland de Villargues, n. 28; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Bioche, v° *Délai*, n. 27.

32. — La même interprétation doit s'appliquer au mot « depuis tel jour », que l'on regarde comme synonyme de « à compter de tel jour ». — Brillon, v° *Délai*, § 1; Merlin, v° *Loi*, § 5; Toullier, t. 6, n. 684; Rolland de Villargues, v° *Délai*, n. 29.

33. — Jugé cependant qu'une disposition législative qui annule les actes faits depuis tel jour, peut, si telle paraît avoir été la volonté du législateur, être entendue en ce sens que les actes mêmes faits le jour indiqué comme point de départ, soient compris dans l'annulation prononcée (Arr. 12 therm. an XIII). — Cass., 25 frim. an IX, Joiry, [S. et P. chr.]

34. — Le décès *ad quem*, au contraire, doit être compris dans le délai, c'est-à-dire que ce jour est le dernier dans lequel on puisse utilement faire l'acte auquel il s'applique, et ce jour est compris tout entier dans le délai, c'est-à-dire jusqu'à minuit. — Colmar, 30 juill. 1813, Dettwilliers, [S. et P. chr.] — Paris, 21 mai 1814, Palay, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 26 juin 1813, Mathieu, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 1, n. 294-314; Merlin, *Rép.*, v° *Délai*, sect. 1, § 3, n. 1; Toullier, t. 13, n. 53; Rousseau et Laisney, n. 15; Rolland de Villargues, n. 30; Garsonnet, t. 2, § 205, p. 47; Aubry et Rau, t. 1, p. 165, § 49; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1216; Bioche, v° *Délai*, n. 30.

35. — Il n'y a que deux exceptions relativement à l'heure de minuit à laquelle expirent les délais : 1° pour les actes qui se font

au greffe, le délai expire à l'heure réglementaire ou les bureaux sont fermés (V. *supra*, n. 18); 2° pour les significations et exécutions, comme elles ne peuvent se faire du 1er octobre au 31 mars que jusqu'à dix heures du soir, et du 1er avril au 30 septembre, que jusqu'à neuf heures du soir, le délai expire quand on ne peut plus légalement les faire. — Garsonnet, t. 2, § 205, p. 52.

36. — Suivant Toullier (t. 6, n. 681 et 682), en matière d'obligations, le jour où commence le délai et celui où il finit ne sont pas compris dans le terme. Dans ce cas le délai serait *franc*.

37. — Le délai est franc, en effet, lorsqu'il ne comprend ni le jour de l'échéance ni le jour du terme. Aux termes de l'art. 1033, C. proc. civ., les délais pour signifier des ajournements, citations, sommations ou autres actes faits à personne ou à domicile, sont francs, comme ceux qui sont donnés pour obtempérer à ces actes. La disposition de l'art. 1033 s'applique donc à tous les délais ayant pour point de départ une signification à personne ou à domicile; mais en dehors de ces cas spéciaux aucun délai n'est franc. — Rodière, t. 1, p. 152; Garsonnet, t. 2, § 205, p. 48; Bioche, v° *Délai*, n. 35; Carré et Chauveau, t. 6, quest. 3420; Berriat Saint-Prix, p. 149; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1216; Rousseau et Laisney, n. 16 et 17; Aubry et Rau, t. 1, § 49, p. 165; Rolland de Villargues, n. 32 et 33.

38. — Par application de cette règle, sont francs les délais suivants parce que l'acte qui leur sert de point de départ est une signification à personne ou à domicile : le délai de trois jours pour la citation en conciliation (C. proc. civ., art. 51) (V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 352); celui des ajournements en général (C. proc. civ., art. 5, 72, 416, 456) (V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 279); celui des assignations en reconnaissance d'écritures (C. proc. civ., art. 193); celui des assignations à témoins dans les enquêtes (C. proc. civ., art. 260, 261, 408); celui de l'appel en garantie (C. proc. civ., art. 175); celui qui doit s'écouler entre le commandement et la saisie-exécution (art. 583); celui après lequel l'avoué doit rétablir les pièces communiquées (art. 190); celui de l'appel (art. 443) (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. civ.], n. 1933 et s.); celui de l'appel en matière de faillite (C. comm., art. 582); le délai pour se pourvoir en matière civile devant la Cour de cassation (L. 2 juin 1862, art. 9) (V. *suprà*, v° *Cassation* [mat. civ.], n. 899); le délai pour signifier l'arrêt d'admission de la chambre des requêtes (V. *suprà*, v° *Cassation* [mat. civ.], n. 1438); le délai de trois mois fixé par l'art. 11, Décr. 22 juill. 1806, pour les recours au Conseil d'État (V. *suprà*, v° *Conseil d'État*, n. 894 et s.); celui des insertions dans les journaux en matière de saisie immobilière (art. 696, 699, 704). — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

39. — Au contraire, ne sont pas francs parce que l'acte qui leur sert de point de départ n'est pas une signification à personne ou à domicile : les délais ayant pour départ une signification d'avoué à avoué (C. proc. civ., art. 76, 77, 78); le délai de huitaine pour faire opposition à un jugement par défaut contre avoué (art. 157); le délai de trois jours accordé pour dénier ou reconnaître les faits articulés à fin d'enquête (art. 252); le délai de huitaine dans lequel une enquête doit être commencée (art. 257); le délai d'appel en matière d'ordre (art. 762). — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1990.

40. — Cette distinction, telle qu'elle résulte de l'art. 1033, C. proc. civ., est capitale. Cependant elle comporte quelques exceptions : il existe des cas où, bien que la signification soit à personne ou à domicile, le délai n'est pas franc. Il en est ainsi lorsque la loi prescrit de faire un acte *dans* tel délai déterminé; alors le jour de l'échéance doit être compté. — Cass., 1 déc. 1865, Mercès, [S. 66.1.22, P. 66.34, D. 66.1.106]; — 5 févr. 1879, Renard, [S. 79.1.321, P. 79.790, D. 80.1.200]; — 4 août 1886, Crawfor, [S. 90.1.390, P. 90.1.949, D. 87.1.100]; — 2 août 1887, Commune de Saint-Germain du Puch, [S. 87.1.304, P. 87.1.747, D. 88.1.180] — Bordeaux, 15 juill. 1864, Mercès, [S. 64.2.245, P. 64.1242, D. 65.2.118] — Angers, 7 juill. 1876, Arthuis, [S. 77.2.179, P. 77.737] — *Sic*, Chauveau et Carré, t. 6, quest. 3410; Bioche, v° *Délai*, n. 36; Berriat Saint-Prix, p. 149; Rodière, t. 1, p. 152; Garsonnet, t. 2, § 205, p. 47; Rousseau et Laisney, n. 19; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1216; Aubry et Rau, t. 1, § 49, p. 165.

41. — Il en est ainsi : pour la requête civile qui doit être formée dans les deux mois (art. 483) (mais la question est controversée : V. *infra*, v° *Requête civile*); pour l'appel en matière de distribution par contribution (art. 669). — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1971.

42. — Il y a également exception à la règle ci-dessus lorsque la formule employée par le législateur est celle-ci : « La formalité ne sera pas accomplie, l'acte ne pourra plus être fait *après* tel délai. Alors le délai n'est plus franc. Il en est ainsi : en matière d'appel de jugements de justice de paix (L. 25 mai 1838, art. 13) (V. *supra*, v° *Appel* [mat. civ.], n. 2045 et s.); en matière de saisie de rente sur particuliers (C. proc. civ., art. 652); en matière d'appel de jugements d'incidents sur saisie immobilière (art. 731) (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. civ.], n. 2067 et 2068); en matière d'appel d'ordonnance de référés (art. 809). — V. cependant *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2039.

43. — Il ne peut pas être question de la franchise des délais toutes les fois qu'il s'agit de délais spéciaux; il en est ainsi, par exemple, du délai accordé pour recourir contre la décision de la commission municipale en matière électorale : le recours formé le sixième jour à dater de la notification, de la part des parties, et le vingt et unième jour à dater de la décision, de la part des tiers, est non recevable. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2082 et 2083.

44. — Il en est ainsi encore en matière d'appel contre les jugements rendus en matière de contributions indirectes, ce délai étant de huitaine. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2075, et *Contributions indirectes*, n. 1179 et 1180.

45. — Par suite, au cas de délais spéciaux, le délai n'est franc qu'en vertu d'un texte exprès, tel que celui de l'art. 5, L. 2 août 1884, sur les vices rédhibitoires en matière de vente d'animaux domestiques, aux termes duquel : « Le délai pour intenter l'action rédhibitoire sera de neuf jours *francs*, non compris le jour fixé pour la livraison, excepté pour la fluxion périodique, pour laquelle ce délai sera de trente jours *francs*, non compris le jour fixé pour la livraison ». — V. *infra*, v° *Vices rédhibitoires*.

CHAPITRE III.

AUGMENTATION ET ABRÉVIATION DES DÉLAIS.

SECTION I.

Augmentation des délais.

46. — Le Code de procédure (art. 1033), indépendamment du délai ordinaire pour les exploits et significations, accorde une prolongation proportionnelle à la distance entre le lieu où l'on procède et celui où la signification doit être faite.

47. — Le délai d'augmentation, à raison de la distance, est accordé pour le temps qu'exige le transport des parties ou la transmission des actes ou pièces. Il en résulte de deux sortes : 1° le délai d'augmentation à raison de la distance qui sépare deux points du territoire continental de la France; 2° le délai d'augmentation à raison de la distance qui sépare un point du territoire continental de la France d'une localité d'outre-mer. — V. *infrà*, v° *Exploit*.

48. — La première hypothèse est prévue par l'art. 1033, qui augmente les délais d'un jour par cinq myriamètres ou par fractions de quatre myriamètres et au-dessus, les fractions inférieures à quatre myriamètres n'étant pas comptées. — V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 63 et s.

49. — L'art. 1033 s'applique non seulement aux actes de procédure, mais encore à tous les actes publics ou notariés civils et commerciaux dans lesquels, en vertu de lois, décrets ou ordonnances, il y a lieu d'augmenter un délai à raison des distances. Des délais qui étaient augmentés d'un jour par deux, deux et demi, trois ou cinq myriamètres, se trouvent désormais augmentés uniformément d'un jour par cinq myriamètres, conformément à la constatation du rapporteur de la loi du 3 mai 1862, au Corps législatif. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, v° *Délai*, n. 27; Garsonnet, t. 2, § 206, p. 54, note 4.

50. — Il en résulte que le nouveau art. 1033 modifie : 1° les art. 3, 173, 260, 261, 602, 644, 882, 931, C. proc. civ.; art. 414, C. civ.; art. 13, L. 25 mai 1838, qui fixent à un jour par deux myriamètres l'augmentation du délai; 2° les art. 20, 51, 162, 257, 261, 315, 346, 405, 416, 456, 643, 1009, C. proc. civ., qui se référaient implicitement à l'ancien de l'augmentation; 3° les art. 2185, 1°, C. civ., 105 et 201, C. comm., qui augmentaient les délais d'un jour par deux myriamètres et demi.

51. — La seconde hypothèse fait l'objet des art. 73, 445 et 486, C. proc. civ., mais quoique ces articles ne visent que les délais d'ajournement, d'appel et de requête civile, il faut admettre que ces délais supplémentaires sont d'une application générale. — Garsonnet, t. 2, § 206, p. 53, note 2.

52. — Ces délais sont : 1° d'un mois pour ceux qui demeurent en Corse, en Algérie, dans les îles britanniques, en Italie, dans le Royaume des Pays-Bas et dans les Etats ou Confédérations limitrophes de la France; 2° de deux mois pour ceux qui demeurent dans les autres Etats, soit de l'Europe, soit du littoral de la Méditerranée et de celui de la mer Noire; 3° de cinq mois pour ceux qui demeurent hors d'Europe, en deçà des détroits de Malacca et de la Sonde, et en deçà du cap Horn; 4° de huit mois pour ceux qui demeurent au delà des détroits de Malacca et de la Sonde et au delà du cap Horn. Ces délais sont doublés pour les pays d'outre-mer, en cas de guerre maritime. — V. à ce sujet *suprà*, v° *Ajournement*, n. 370 et s.

53. — Ajoutons qu'au cas d'appel, ceux qui sont absents du territoire européen de la France ou de l'Algérie pour cause de service public ont pour interjeter appel, outre le délai de deux mois, un délai de huit mois, et il en est de même en faveur des gens de mer absents pour cause de navigation (C. proc. civ., art. 446). — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1937 et 1938.

54. — Avant la modification de l'art. 1033, cet article décidait qu'en cas de voyage, c'est-à-dire aller et retour, l'augmentation devait être du double. La loi de 1862 a supprimé cette disposition. Cette mesure est diversement appréciée par la doctrine. — V. Garsonnet, t. 2, p. 54, § 206, note 4.

55. — La question de savoir comment doit être calculée la distance, lorsqu'il y a lieu à l'application de l'art. 1033, § 2, C. proc. civ., n'est pas sans difficulté. On s'accorde généralement à reconnaître que l'on doit tenir uniquement compte de la distance entre le chef-lieu de la commune d'où est lancé l'exploit et le chef-lieu de la commune où il doit être signifié, sans se préoccuper du point de ces communes où se trouve le domicile, soit des parties, soit des officiers ministériels qui les représentent. — Cass., 14 févr. 1838, Bonhours, [S. 38.1.563, P. 38.1.540] — Bordeaux, 17 janv. 1851, Commune du Barp, [S. 52.2.239, P. 51.1.112, D. 51.2.48] — *Sic*, Mancelle, *Dict. des délais, prescriptions, péremptions*, etc., n. 74. — Mais comment, entre ces deux points, appréciera-t-on la distance? On pourrait être tenté de proposer de prendre en considération la distance à vol d'oiseau; mais cette solution présenterait les plus graves inconvénients puisqu'elle ferait abstraction des obstacles naturels qui peuvent se rencontrer entre un point et un autre, et qui imposent nécessairement de longs détours. La solution la plus rationnelle, puisqu'il s'agit en somme de déterminer quelle est la distance à parcourir pour se transporter d'un point à un autre, est de prendre pour base les indications kilométriques des routes et voies ferrées, et, dans le cas où il y a plusieurs routes entre deux localités, de s'attacher uniquement à la plus courte. — Nîmes, 4 juin 1866, Danos, [S. 66.2.252, P. 66.935] — *Sic*, Mancelle, *loc. cit.*; Garsonnet, t. 2, § 206, p. 55, note 7.

56. — Lorsqu'il existe des tableaux de distance légale dressés en exécution des lois et décrets, est-ce uniquement au moyen de ces tableaux, lorsqu'ils fournissent des indications suffisantes, que la distance doit être calculée? On l'a nié, par le motif qu'aucun de ces tableaux n'a en vue l'application de l'art. 1033, § 2, C. proc. civ., et que, par là même, ils doivent rester étrangers à l'exécution des dispositions de cet article (Garsonnet, *loc. cit.*). En effet, il existe deux catégories de tableaux de distances légales : 1° en premier lieu, un tableau des distances légales entre les chef-lieux de départements a été dressé pour l'application de l'art. 1, C. civ., et détermine le jour où les lois sont réputées connues dans chaque département; il est annexé à l'arrêté du 25 therm. an XIII (S. *Lois annotées*, 1re série, p. 618) et a été successivement modifié par les ordonnances des 7 juill. 1824, 1er nov. 1826 (S. *Lois annotées*, 1re série, p. 1111 et 1164), 12 juin 1834 (S. *Lois annotées*, 2e série, p. 241), et par les décrets des 25 févr. 1851 (S. *Lois annotées* de 1851, p. 31; P. *Lois, décrets* de 1851, p. 50), 5 avr. 1860 (S. *Lois annotées* de 1860, p. 51; P. *Lois, décrets* de 1860, p. 86); 2° en second lieu, l'art. 93, Décr. 18 juin 1811, sur les frais de justice en matière criminelle, a prescrit aux préfets, pour faciliter le règlement des taxes de frais de séjour et de voyage, de faire dresser un tableau des distances de chaque commune au chef-lieu de canton, d'arrondissement et de département. A la vérité, ces deux catégories de tableaux ont un objet étranger à l'application de l'art. 1033, § 2, C. proc. civ. Mais cette raison est-elle suffisante pour qu'ils ne puissent pas être pris en considération dans le calcul des délais de distance? On en peut douter. S'agissant d'une matière où il importe que les parties puissent être fixées à l'avance sur la durée des délais qui leur sont impartis pour la signification des actes, il convient de leur épargner des appréciations qui pourraient entraîner la nullité des actes, et d'appliquer, toutes les fois que leurs indications le permettent, les tableaux de distances légales, qui constituent en somme, une détermination officielle des distances, faite par l'autorité.

57. — Jugé, en ce sens, que l'augmentation des délais à raison de la distance doit être calculée en prenant pour base la ligne la plus directe d'une localité à une autre, telle qu'elle est fixée par les décrets et arrêtés. — Lyon, 13 févr. 1891, Blum, [S. et P. 92.2.212, D. 92.2.150]

58. — Vainement il serait allégué que, la voie ferrée entre les deux localités présentant un parcours kilométrique plus long que les voies anciennes qui ont servi à établir le tableau des distances, le délai devrait être augmenté d'autant. — Même arrêt.

59. — En cas d'élection de domicile, doit-on considérer le domicile réel ou le domicile élu pour savoir s'il y a lieu d'augmenter les délais à raison des distances? La question est controversée, mais d'après la jurisprudence le délai doit toujours se calculer d'après la distance du domicile élu seulement. — V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 366 et s.

60. — Lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, les lois de la procédure veulent que l'on compte en partant du domicile le plus éloigné du lieu où la comparution doit avoir lieu. — V. en ce sens, art. 151 et 175, C. proc. civ., dont la solution paraît devoir être généralisée. — Bioche, v° *Délai*, n. 64.

61. — Quels sont les délais qui s'augmentent à raison des distances? La question est controversée. Dans une première opinion, on décide que le § 2 de l'art. 1033 s'applique à ceux que vise le § 1, c'est-à-dire aux délais dont le point de départ est une signification à personne ou à domicile, en d'autres termes aux délais francs (V. *suprà*, n. 37). Ainsi tous les délais qui sont francs s'augmenteront à raison des distances. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1217; Chauveau, sur Carré, t. 6, quest. 3410; Dutruc, *Supplém. aux lois de la procéd.*, v° *Délai*, n. 17 et s.

62. — Dans cette opinion, il a été jugé que le § 2, art. 1033, C. proc. civ., a exclusivement en vue ceux des délais qui ont leur point de départ dans des significations à personne ou à domicile et non les significations d'avoué à avoué. — Cass., 19 oct. 1887, Guyot, [S. 87.1.413, P. 87.1.1030, D. 88.1.179] — V. aussi Cass., 16 juin 1879, Buhot, [S. 81.1.60, P. 81.1.132]

63. — Dans une autre opinion, l'augmentation ordinaire d'un jour par cinq myriamètres et l'augmentation exceptionnelle accordée aux personnes domiciliées à l'étranger ou au delà des mers s'appliquent l'une et l'autre à tous les délais qui ne dépassent pas un mois; les délais d'un à deux mois ne sont susceptibles que de l'augmentation exceptionnelle; les délais au-dessus de deux mois n'en doivent recevoir aucune. C'est ainsi, dit-on, que la loi résout la question dans le cas où elle a eu à s'en occuper, notamment dans les art. 445, 486, 691, 731, 762, C. proc. civ., et loi du 25 mai 1838, art. 13. — Garsonnet, t. 2, § 206, p. 61. — V. aussi Rodière, t. 1, p. 155.

64. — En conséquence, d'après ce système, ne comportent aucune augmentation à raison des distances : le délai pour la péremption d'instance (C. proc. civ., art. 16, 397, 469); le délai imparti pour l'exécution d'un jugement par défaut faute de comparaître (art. 156); celui par lequel le commandement de saisie immobilière est périmé s'il n'est suivi de saisie (art. 674). — Garsonnet, t. 2, § 206, p. 62.

65. — La pratique constante de la jurisprudence en matière d'appel, d'après laquelle le délai d'appel est fixé quelle que soit la distance qui sépare l'appelant du lieu où réside l'intimé, semble donner raison à ce dernier système. Aussi les partisans du premier système reconnaissent-ils que cette pratique serait une exception à la règle qu'ils posent. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1217. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1936.

66. — En vertu des termes absolus de la loi de 1862 il faut également décider qu'il n'y a pas lieu d'augmenter les délais du pourvoi de cassation à raison des distances. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1430 et 1431.

67. — Le § 2 de l'art. 1033 n'est pas applicable en matière de saisie immobilière par la raison que les dispositions comprises dans les titres 12 et 13 du livre 5, C. proc. civ., sur la saisie immobilière et les incidents sur cette saisie forment un système complet de procédure sur la matière qui se suffit à lui-même sans emprunter quoique ce soit aux autres dispositions du même Code. — Chauveau, sur Carré, quest. 2217, et *Code de la saisie immobilière*, t. 1, même quest., p. 484; Bioche, v° *Saisie immobilière*, n. 145; Duvergier, *J. des avoués*, t. 69, p. 641; Bourbeau, *Ibid.*, p. 705; Garsonnet, t. 2, § 206, p. 62. — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

68. — L'art. 1033, C. proc. civ., dans sa disposition relative à l'augmentation des délais à raison des distances s'applique non seulement aux personnes à qui les actes sont adressés, mais aussi à celles qui sont tenues de faire ou délivrer ces actes dans un délai déterminé. — Cass., 22 août 1864, Bernard, [S. 64.1.408, P. 64.1123, D. 64.1.356] — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 27; Garsonnet, t. 2, § 206, p. 61, note 28.

69. — Spécialement, le délai d'un mois dans lequel l'expéditeur d'une marchandise refusée par le destinataire pour cause d'avaries doit former sa demande en justice à partir des protestations et réclamations faites au lieu de l'arrivée des marchandises (C. comm., art. 435 et 436) doit être augmenté du délai de distance entre le lieu d'arrivée et le domicile de l'expéditeur. — Même arrêt.

70. — En général, l'augmentation de délai prescrite à raison des distances par l'art. 1033, C. proc. civ., doit être observée à peine de nullité, pour tous les actes qu'il énumère. — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 353.

71. — Mais un exploit d'ajournement n'est pas nul par cela que, en assignant le défendeur à comparaître à huitaine franche, délai de la loi, le demandeur n'a pas ajouté que ce délai devait être augmenté d'un jour par chaque trois (cinq) myriamètres de distance. — Orléans, 18 juin 1845, Guessard, [P. 45.2.56

72. — ... Alors surtout que la cause n'est appelée qu'après l'expiration des délais tant ordinaires que supplémentaires. — Paris, 12 févr. 1842, Brechignac, [P. 42.1.514

73. — Du reste, les délais accordés à raison des distances pour comparaître sur une assignation, le sont exclusivement dans l'intérêt du défendeur, en telle sorte que celui-ci peut y renoncer et poursuivre jugement immédiatement après l'expiration du délai ordinaire de huitaine. — Toulouse, 22 mai 1835, Brunet, [S. 36.2.88, P. chr.]

Section II.

Abréviation des délais.

74. — Dans le cas d'urgence, le législateur autorise le juge à abréger les délais légaux. Ainsi, aux termes de l'art. 72, C. proc. civ., « dans les cas qui requerront célérité le président pourra, par ordonnance rendue sur requête, permettre d'assigner à bref délai ». Cette faculté est encore accordée au premier président de cour d'appel à l'effet de permettre au défendeur de présenter ses défenses au cas où l'exécution provisoire a été ordonnée en dehors des cas prévus par la loi (art. 459); au juge de paix (art. 6); au président du tribunal de commerce (art. 417). — V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 316 et s.

75. — Par exception, dans l'hypothèse prévue par l'art. 418, C. proc. civ., en matière commerciale, une ordonnance du président n'est pas nécessaire pour que l'assignation soit donnée à bref délai. — V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 318 et s.

76. — L'abréviation des délais peut aussi dépendre de la loi; ainsi, lorsqu'il s'agit de vérification d'écritures, la loi permet expressément au demandeur d'assigner à trois jours (C. proc. civ., art. 193).

77. — Le délai pour assigner devant le tribunal civil est d'ordinaire de huit jours, mais il pourra être au minimum d'un jour. Au contraire, les juges de paix, le président du tribunal de commerce, peuvent permettre d'assigner d'heure à heure (art. 6 et 417). — V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 340 et s.

78. — Le juge ne peut abréger que les délais ordinaires : par suite, il ne pourrait abréger ni les délais ordinaires d'augmentation à raison des distances, ni les délais exceptionnels d'augmentation résultant de ce que le défendeur réside à l'étranger. — V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 344 et s., 404 et 405.

79. — L'autorisation d'assigner à bref délai a-t-elle pour effet de dispenser le demandeur du préliminaire de conciliation? Cette question est controversée. — V. à ce sujet, *suprà*, v°s *Ajournement*, n. 329 et s., et *Conciliation*, n. 278 et s.

80. — L'abréviation des délais est autorisée par une ordonnance du président rendue sur requête. Le président est-il à cet égard investi d'un pouvoir discrétionnaire ou son ordonnance est-elle susceptible des voies de recours ordinaires, d'appel ou d'opposition? — V. à ce sujet *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1270 et s., et *infrà*, v° *Opposition*.

81. — Dans tous les cas, la partie qui n'a pas attaqué l'ordonnance portant permission d'assigner à bref délai ne serait pas recevable à attaquer directement l'assignation donnée à bref délai en vertu de cette ordonnance. — Cass., 4 janv. 1841, Laur, [S. 41.1.318, P. 41.1.118] — Paris, 8 avr. 1853, Vauvillé, [S. 53.2.181, P. 53.1.540, D. 54.2.90] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Ajournement*, n. 76.

82. — D'autre part, le juge des référés est absolument incompétent pour prononcer la réformation de l'ordonnance du président. — Douai, 31 oct. 1835, Carpentier, [S. 36.2.38, P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Ajournement*, n. 72. — V. *infrà*, v° *Référé*.

CHAPITRE IV.

SUSPENSION ET PROROGATION DES DÉLAIS.

Section I.

Suspension des délais.

83. — Il est des événements qui, comme la force majeure, ne permettent pas de faire pendant le délai ce qui était prescrit, et par conséquent en opèrent la suspension. Mais les délais recommencent à courir lorsqu'il redevient possible de faire les actes qui les comportent. — V. à cet égard *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1441 et s. — Bioche, v° *Délai*, n. 53.

84. — Les conséquences de la guerre franco-allemande de 1870-71 obligèrent le législateur à suspendre le cours normal des délais. La loi du 13 août 1870 disposa qu'aucune poursuite ne pourrait être exercée pendant la durée de la guerre contre les citoyens appelés au service militaire et contre les gardes mobiles présents sous les drapeaux. Le décret du 9 sept. 1870 suspendit pendant la guerre les délais des prescriptions et péremptions en matière civile ainsi que les délais pour attaquer ou signifier les jugements et accorda, à dater de la cessation de l'occupation allemande, un nouveau délai égal au délai ordinaire. Enfin un autre décret des 3-5 oct. 1870 étendit cette faveur aux inscriptions hypothécaires, à leur renouvellement et à tous les actes qui doivent être accomplis dans un délai déterminé. — V. *infrà*, n. 199.

85. — La loi du 26 mai 1871 fit cesser la suspension des délais. Elle décida que les délais recommenceraient à courir pour les départements le onzième jour après celui de sa promulgation, c'est-à-dire le 12 juin 1871, et pour le département de la Seine, le onzième jour après qu'un avis du ministre de la Justice inséré au *Journal officiel* aurait annoncé le rétablissement des cours de la justice dans ce département, c'est-à-dire le 18 juin.

86. — Les délais de procédure ne sont pas suspendus par la minorité ou l'interdiction. Les seuls délais qui seront suspendus par ces circonstances sont ceux d'ordre public (prescriptions). — Mancelle, n. 94.

87. — Il est des cas où le décès suspend le délai dans lequel le décédé devait accomplir certains actes. C'est ainsi que l'art. 447, C. proc. civ., prend les délais d'appel. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2251 et s.

Section II.

Prorogation des délais.

88. — Une règle générale en matière de délais, c'est que celui à qui un délai est accordé doit en jouir dans toute son intégrité, et qu'il ne peut être mis en demeure tant que le délai n'est pas entièrement écoulé. Domat, *Lois civiles*, liv. 1, tit. 1, sect. 1, n. 7 pose la même règle quand il dit : « On ne peut pas dire qu'il n'y a point suffisamment passé de ce que le chemin entier soit écoulé. Ainsi celui qui doit dans une année, deux ans, dans un jour, il pour son délai tous les moments de l'année, du mois et du jour. »

89. — La loi permet, dans certains cas, de demander la prorogation d'un délai pour cause d'insuffisance; mais il faut, en général, que cette demande soit faite avant l'expiration du délai primitivement fixé. — V. *suprà*, v° *Bénéfice d'inventaire*, et *infrà*, v^is *Enquête*, *Garantie*.

90. — Quelquefois, les tribunaux fixent un délai, accordent une remise toutes choses demeurant en état; dans ce cas, les poursuites sont suspendues pendant le délai accordé. — V. *infrà*, v^is *Exécution des actes et jugement*, *Tribunal de commerce*.

91. — Toute exception fondée sur l'échéance d'un délai fatal doit être assimilée à la prescription, en ce qui touche la faculté de la proposer en tout état de cause; à moins toutefois qu'on ne doive, d'après les circonstances, être présumé y avoir renoncé. C'est ce qui résulte implicitement d'un arrêt de la cour de Limoges du 5 juin 1823, Bernard et Audoine, [S. et P. chr.]

92. — Mais à l'égard des déchéances qui intéressent l'ordre public, comme serait par exemple la déchéance encourue pour défaut d'appel ou de pourvoi en cassation dans les délais légaux, la renonciation serait inefficace en ce sens que le juge d'appel ou de cassation pourrait proclamer d'office la déchéance. — V. *suprà*, v° *Déchéance*, n. 107.

CHAPITRE V.

EXPIRATION DES DÉLAIS.

93. — L'expiration des délais peut avoir des conséquences différentes suivant les cas. Elle peut entraîner : 1° des déchéances qui prennent le nom de forclusions lorsque l'expiration du délai met obstacle à l'exercice d'une action. — V. *suprà*, v° *Déchéance*, n. 1 et s.

94. — Et la déchéance résultant de l'expiration du délai fixé pour l'exercice d'une action est encourue bien que la tardiveté de l'action soit imputable à la négligence d'un tiers qui, chargé en temps utile de la former, n'a point agi parce qu'il se trouvait en même temps chargé des intérêts du défendeur, s'il n'est point établi que ce soit par suite d'un concert dolosif avec ce dernier. — Cass., 10 déc. 1855, Cazal, [D. 56.1.59]

95. — Toutefois des parties ont été relevées de la déchéance par expiration de délai, en cas de faux juridiquement constaté. — Angers, 21 janv. 1809, Goussault, [S. et P. chr.]

96. — ... En cas de détention illégale d'une pièce décisive (C. proc. civ., art. 448).

97. — MM. Berriat Saint-Prix (p. 417, note 49) et Pigeau (t. 1, p. 872), invoquant par analogie l'art. 480 relatif à la requête civile, pensent qu'il y a lieu de décider de même dans le cas où le jugement a été obtenu à la suite de manœuvres frauduleuses de l'adversaire.

98. — Ni l'erreur de droit ni l'erreur de fait ne sont des excuses valables pour relever d'une déchéance acquise. Jugé que la partie qui s'est pourvue après expiration du délai contre un arrêté par lequel un conseil de préfecture s'était déclaré saisi à tort, ne peut être relevée de la déchéance qu'elle a encourue par le motif que la tardiveté de son recours provient de ce qu'avant de la former elle a porté sa réclamation devant une juridiction qui lui était indiquée par l'arrêté attaqué lui-même comme compétent pour en connaître. — Cons. d'Et., 19 juill. 1854, Causse et Gariot, [D. 55.3.10]

99. — Toutefois, lorsque, dans une sommation adressée à plusieurs personnes, l'indication du jour de la réunion est erronée ou équivoque, les juges peuvent déclarer la sommation nulle et non-avenue, en constatant en fait que l'erreur dont il s'agit a empêché la réunion des personnes assignées. La décision s'applique à une sommation faite à des arbitres de se réunir chez le tiers arbitre pour conférer avec lui, lorsqu'elle porte que la réunion aura lieu le lundi 16 du mois, tandis que le lundi est le 14. — Cass., 4 avr. 1838, Delandine, [S. 38.1.669, P. 40.1.321]

100. — ... 2° Des nullités d'actes. — V. Mancelle, n. 123 et s.

101. — ... 3° La subrogation d'un intéressé dans les droits de celui qui a laissé expirer le délai. C'est ainsi que chacun des créanciers inscrits peut se faire subroger dans la poursuite si le surenchérisseur ou le nouveau propriétaire, après avoir notifié une surenchère avec assignation dans le délai de l'art. 832, n'a pas donné suite à l'action dans le mois de la demande, en vertu de l'art. 833, C. proc. civ. — V. *infrà*, v° *Surenchère*.

102. — ... 4° Quelquefois, le rejet de la taxe de l'acte tardivement signifié. Il en est ainsi notamment lorsque l'avoué n'a pas fait la communication du dossier au ministère public dans les cas prévus par les art. 83 et 84, C. proc. civ. C'est la sanction attachée par l'art 83, Décr. 30 mars 1808, au défaut de communication dans les délais prescrits. — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 397.

103. — ... 5° Enfin, des dommages-intérêts à la charge des officiers ministériels par la faute desquels le délai est expiré. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 511 et s.

CHAPITRE VI.

DÉLAI DE GRACE.

104. — Un délai peut être accordé par le juge pour le paiement d'une obligation, aux termes de l'art. 1244, C. civ.; c'est ce qu'on appelle délai de grâce. Mais cet article recommande au juge de n'en user qu'avec la plus grande réserve.

105. — C'est surtout de la loi civile que résulte pour le juge le pouvoir de fixer des délais. L'application des lois criminelles tenant de beaucoup plus près à l'ordre public, le juge n'aurait pas la faculté de tempérer l'urgence de la réparation d'un préjudice causé à l'ordre social. Ainsi le juge ne pourrait, après avoir appliqué la peine à un prévenu déclaré coupable de contravention à un alignement, lui accorder un délai pour opérer la démolition de la besogne mal plantée. — On comprend d'ailleurs que le droit cesse quand c'est la loi elle-même qui a fixé le délai dans lequel la réparation doit être donnée, comme, par exemple, dans le cas de l'art. 13, L. 19 juill. 1881, qui, en matière de presse, fixe à trois jours le délai dans lequel le gérant d'un écrit périodique est tenu d'insérer dans sa publication les réponses de toute personne nommée ou désignée dans le journal.

106. — La faculté pour le juge d'accorder des délais au débiteur malheureux était déjà reconnue par le droit romain. Mais c'est dans notre ancien droit qu'elle prit une extension exagérée et donna lieu à de nombreux abus. En laissant de côté les lettres d'Etat, accordées par le roi à ceux qui étaient employés hors de leur résidence à son service, notre ancien droit connaissait les *lettres de répit* qui accordaient au débiteur un délai de cinq ans et que le roi se réservait le droit de délivrer en les faisant entériner par les tribunaux. Les juges avaient aussi le pouvoir propre de décider qu'il serait sursis à la condamnation qu'ils prononçaient pendant trois mois au plus. — Larombière, t. 4, sur l'art. 1244, n. 18; Demolombe, *Oblig.*, t. 2, n. 586 et s.; Laurent, t. 17, n. 570.

107. — L'art. 122, C. proc. civ., exige que le même jugement qui statue sur la contestation fixe les délais accordés par le juge. Par suite, il a été décidé que le juge qui, en condamnant une partie à des dommages-intérêts, lui accorde un délai pour les payer, ne peut, sous aucun prétexte après l'expiration de ce délai, en accorder un nouveau par un jugement postérieur. — Bordeaux, 29 juin 1827, Bloy, [S. et P. chr.] — Nancy, 3 juin 1871, Cremel et cons., [S. 71.2.250, P. 71.820, D. 72.5.347] — *Sic*, Carré et Chauveau, t. 1, quest. 525; Pigeau, t. 1, p. 294; Boncenne, t. 2, p. 517; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 256; Bioche, v° *Délai*, n. 84; Toullier, t. 6, n. 661; Laurent, t. 17, n. 581; Colmet de Santerre, t. 5, n. 183 *bis*-VI; Larombière, t. 4, sur l'art. 1244, n. 29; Garsonnet, t. 3, § 558, p. 572, texte et note 12; Demolombe, *Oblig.*, t. 2, n. 596; Aubry et Rau, t. 4, § 319, p. 165, texte et note 30; Mancelle, n. 83; Rousseau et Laisney, v° *Délai*, n. 31; Bonnier, n. 298.

108. — ... Qu'un tribunal ne peut, par un deuxième jugement, accorder des délais à une partie qu'il a condamnée purement et simplement par un premier jugement. — Paris, 11 avr. 1810, Bourdon Neuville, [P. chr.]

109. — ... Qu'un tribunal ne pourrait accorder de délais pour l'exécution d'un jugement par lui précédemment rendu et passé en force de chose jugée. — Bourges, 9 mai 1812, Hydier, [S. et P. chr.]

109 *bis*. — ... Que la faculté pour les tribunaux d'accorder des délais cesse au cas où l'échéance de la dette a été fixée par une décision antérieure, notamment par une sentence arbitrale passée en force de chose jugée. — Paris, 2 déc. 1871, Hardou, [S. 72.2.131, P. 72.619, D. 72.2.71]

110. — *A fortiori* les tribunaux ne pourraient-ils accorder des délais pour l'exécution de jugements qu'ils n'auraient pas eux-mêmes rendus. — Colmar, 12 frim. an XIV, Lévy, [S. et P. chr. — Paris, 7 janv. 1812, Ragouleau, [S. et P. chr.] — Rennes, 11 juill. 1812, Fouillée, [P. chr. — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 558, p. 572, texte et note 10. — V. *infra*, n. 133.

111. — Il résulte encore de la même règle que les juges ne peuvent proroger les délais qu'ils ont accordés : ils ont épuisé leur droit en statuant une première fois. — Larombière, sur l'art. 1244, n. 29; Bioche, n. 98; Aubry et Rau, t. 4, § 319, p. 165.

112. — Le débiteur qui, lors du jugement de condamnation, n'a requis aucun délai, ne peut donc ensuite obtenir du tribunal un sursis, en formant opposition aux poursuites. — Colmar, 30 août 1809, Hirtz, [S. et P. chr. — *Sic*, Bioche, n. 84; Garsonnet, t. 3, § 558, p. 572, texte et note 9; Aubry et Rau, t. 4, § 319, p. 165.

113. — Il en est ainsi alors même que le jugement de condamnation aurait été rendu par défaut, et que conséquemment aucun délai n'aurait pu être demandé par la partie condamnée lors de ce jugement. — Bordeaux, 29 juin 1827, précité.

114. — La raison en est que les juges peuvent accorder un délai même à la partie qu'ils condamnent par défaut (C. proc. civ., art. 123); le délai de grâce n'a pas besoin d'être demandé et il peut être prononcé d'office. — Thomine-Desmazures, t. 1, n. 137; Bioche, n. 75; Boncenne, t. 2, p. 520; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 526; Garsonnet, t. 3, § 560, p. 579; Larombière, sur l'art. 1244, n. 31. — *Contrà*, Pigeau, t. 1, p. 515; Carré, *loc. cit.*

115. — Le débiteur qui sollicite un délai après avoir été condamné n'est donc pas recevable et ne peut employer à cette fin la voie du référé. — Paris, 11 avr. 1810, Bourdon-Neuville, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*

116. — Il n'y a pas lieu de distinguer si le premier jugement a eu à décider le fond de la contestation, ou s'il n'est intervenu que pour statuer sur une demande de délai. — Laurent, t. 17, n. 581.

117. — Jugé, au contraire, que la disposition de l'art. 122, C. proc. civ., portant que, dans le cas où les tribunaux peuvent accorder des délais pour l'exécution de leurs jugements, ils le feront par le même jugement qui statue sur la contestation, n'est pas tellement impérative que les juges ne puissent accorder ces délais par un jugement postérieur, quand ils ne leur ont pas été demandés lors du premier jugement. — Dijon, 8 janv. 1817, Gilles, [S. et P. chr.] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, n. 138.

118. — En tous cas, lorsque les juges, en accordant un délai à une partie, ont déclaré qu'il était de rigueur, ils ne peuvent plus lui en accorder un nouveau, sans porter atteinte à la chose jugée. — Nîmes, 14 therm. an XII, Peyrouse, [S. et P. chr.

119. — Jugé cependant que lorsqu'un tribunal a accordé un délai péremptoire, mais n'a pas déclaré que la partie qui ne s'y serait pas conformée serait forclose, cette partie peut exécuter le jugement même après le délai. — Turin, 12 mars 1808, Castaldi, [S. et P. chr.]

120. — Le principe posé par l'art. 122, C. proc. civ., souffre exception en vertu des art. 457 et 458 : la cour d'appel peut accorder des défenses contre l'exécution des jugements de première instance dont l'appel est interjeté devant elle, s'ils sont mal à propos qualifiés en dernier ressort ou s'ils ont ordonné l'exécution provisoire hors les cas prévus par la loi.

121. — Le délai accordé par les juges pour l'exécution de la condamnation principale s'applique aux dépens, comme étant l'accessoire de la créance. — Grenoble, 20 mars 1868, Clozel, [S. 68.2.167, P. 68.701, D. 68.5.238. — *Sic*, Larombière, sur l'art. 1244, n. 32.

122. — L'art. 1244 s'applique-t-il lorsque la créance résulte d'un acte exécutoire? La question est vivement controversée. Pour les jugements, elle ne saurait se poser; elle est positivement tranchée par l'art. 122, C. proc. civ. Quant aux actes notariés, la généralité des termes de l'art. 1244 a fait conclure à un parti considérable dans la doctrine que le délai de grâce peut être accordé même lorsque le titre de la créance est un acte notarié. — Thomine-Desmazures, t. 1, n. 138; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 524; Rodière, t. 1, p. 370; Taulier, t. 4, p. 370; Marcadé, sur l'art. 1244, n. 3; Larombière, sur l'art. 1244, n. 23; Aubry et Rau, t. 4, § 319, p. 165, texte et note 29, Bonfils, t. 4, sur l'art. 1244, p. 531; Colmet de Santerre, t. 5, n. 183 *bis*-VI à VIII; Laurent, t. 17, n. 579 et s.; Massé, t. 86, Rousseau et Laisney, v° *Délai*, n. 44; Demolombe, *Rev. crit.*, t. 1, p. 331; *Oblig.*, t. 2, n. 594; Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 1244, n. 28; Dutruc, *Suppl. aux lois de la procédure*, v° *Délais*, n. 46 et 47; Glasson, sur Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 256, *in fine*; Garsonnet, t. 3, § 561, p. 581.

123. — La jurisprudence se prononce dans le même sens. Décide que l'art. 1244, C. civ., qui permet aux juges d'accorder au débiteur des délais modérés et de surseoir aux poursuites, s'applique même au cas où la créance résulte d'un acte authentique et exécutoire. — Cass., 17 février 1830, Lebon, [S. et P. chr.] — Aix, 17 déc. 1813, Castellinard, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 28 févr. 1814, Olivier, [S. et P. chr.] — Metz, 21 juin 1824, Lheman, [S. et P. chr.] — Pau, 12 juin 1822, Moulinas, [S. et P. chr.] — Agen, 6 déc. 1824, Pignères, [S. et P. chr.] — Paris, 23 avr. 1831, Allart, [S. 31.2.162, P. chr.]; — 2 août 1849, N..., [S. 49.2.527, P. 49.2.173, D. 52.2.238] — Colmar, 29 juill. 1850, Mérian, [S. 51.2.272, P. 51.2.236, D. 52.2.238] — Alger, 17 févr. 1864, Cie Genevoise, [S. 64.2.184, P. 64.904, D. 64.5.276.

124. — L'opinion contraire a ses partisans. Ils font remarquer que l'art. 2212, C. civ., autorise le juge à suspendre les poursuites sous certaines conditions spéciales, au cas d'acte authentique. C'est donc que le délai de grâce ne s'applique pas aux actes notariés, puisqu'il a fallu une disposition spéciale pour en permettre exceptionnellement l'application. — Merlin, *Quest.*, v° *Exécution parée*, § 2; Favard de Langlade, v° *Jugement*, sect. 1, § 2, n. 5; Toullier, t. 6, n. 660; Sebire et Carteret, v° *Acte auth.*, n. 28; Duranton, t. 2, p. 769; Duranton, t. 12, n. 86; Rolland de Villargues, v° *Acte auth.*, n. 88, et v° *Terme*, n. 17; Duvergier, sur Toullier, *loc. cit.*; Pigeau, *C. proc. civ.*, ch. 4, art. 1; Carré, t. 1, quest. 524; Boncenne, t. 2, p. 518; Bioche, v° *Délai*, n. 86.

125. — Jugé, en ce sens, que l'art. 1244, C. civ., ne s'applique point au cas où la créance résulte d'un acte authentique. — Pau, 26 nov. 1807, Casenave, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 18 juin 1812, Vidt, [S. et P. chr.]

126. — Mais il est facile de répondre à cette objection que l'art. 2212 reconnaît formellement que le délai de grâce peut être accordé en matière d'acte notarié, et que s'il entoure la suspension des poursuites de certaines garanties, ces conditions sont spéciales à l'expropriation forcée : que par suite, dans les autres matières le délai de grâce peut être accordé sans conditions.

127. — Il faut reconnaître que cette solution comporte cependant des limitations. Nous ne reviendrons que sur celle prévue par l'art. 182, C. proc. civ., à l'égard des jugements. Mais il en est une autre en matière de saisie immobilière. On décide à cet égard que la faculté conférée aux juges par l'art. 1244, C. civ., d'accorder des délais au débiteur, est inapplicable en matière de saisie immobilière : le seul droit du débiteur, en ce cas, est de demander le renvoi de l'adjudication, conformément à l'art. 703, C. proc. civ. — Cass., 7 mars 1829, Fourcade, [S. 30.2.412, P. 50.2.411, D. 50.2.155] — Amiens, 19 avr. 1850, Saulas, [S. 50.2.286, P. 50.2.411, D. 52.2.175] — Amiens, 21 févr. 1850, X..., [S. 50.2.286, *ad notam*, P. 50.2.411, D. 52.2.175] — Limoges, 16 juin 1851, Baritaud, [S. 51.2.502, P. 51.2.589] — Dijon, 11 janv. 1878, Lafontaine, [S. 78.2.68, P. 78.340] — Sic, Larombière, sur l'art. 1244, n. 24; Demolombe, *Oblig.*, t. 2, n. 595; Rousseau et Laisney, n. 34; Mancelle, n. 91.

128. — Il en est ainsi, bien que la saisie n'ait pas encore été dénoncée au saisi, lors de sa demande de délai : il suffit que la saisie ait été effectuée. — Amiens, 16 avr. 1850, précité.

129. — Mais l'adjudication contre laquelle les débiteurs de collocation ont été déboutés peut encore demander et obtenir un délai de grâce, et bien, bien qu'il ait été partie à l'ordre, et que ce soit même lui qui en ait poursuivi l'ouverture. — Colmar, 26 nov. 1849, Lardennois, [S. 50.2.464, P. 50.2.287, D. 52.2.256.

130. — On s'est aussi demandé si les art. 124, C. civ., et 122, C. proc. civ., sont applicables en matière commerciale. A cet égard il faut remarquer que les art. 157 et 181, C. comm., en ce qui concerne les lettres de change et les billets à ordre, défendent au juge d'accorder aucun délai pour le paiement d'un effet négociable. On en a conclu dans une opinion qu'il fallait généraliser cette solution et refuser l'application des délais de grâce en matière de commerce. — Colmar, 24 janv. 1809, Longendorff, [S. et P. chr.] — Sic, Toullier, t. 6, n. 661; Rolland de Villargues, v° *Terme*, n. 20; Rousseau et Laisney, n. 32.

131. — Jugé, en ce sens, qu'un tribunal ne pourrait user de la faculté qui lui serait accordée par l'art. 1244 d'autoriser des paiements partiels, pour restreindre l'effet d'une saisie-arrêt pratiquée sur le traitement d'un employé de chemin de fer à une fraction de ce traitement lorsque la créance en vertu de laquelle a eu lieu la saisie-arrêt résulte d'un billet à ordre. — Bordeaux, 17 mars 1858, Laffargue, [S. 58.2.684, P. 58.781, D. 59.2.6]; — 24 mars 1858, Cornu, [*Ibid.*]

132. — ... Que le débiteur pour cause commerciale, surtout si, par un traité avec ses créanciers, il a obtenu un délai pour le paiement, ne peut, en cas de non-paiement du premier terme convenu et quelle que soit d'ailleurs sa position, obtenir prorogation de délai du tribunal de commerce. — Douai, 13 avr. 1814, Grignon, [S. et P. chr.]

133. — Jugé, au contraire, que les juges peuvent, en matière commerciale aussi bien qu'en matière civile, accorder au débiteur des délais pour se libérer. Les art. 135, 157 et 187, C. comm., qui défendent aux juges d'accorder des délais pour le paiement des lettres de change ou billets à ordre, ne sont pas applicables aux créances commerciales qui résultent d'un autre titre que d'un effet de commerce. — Vincens, *Législ. comm.*, t 2, p. 13 et 14; Favard de Langlade, v° *Jugement*, sect. 1, § 2, n. 4; Carré, t. 1, quest. 522; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 137; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Massé, note sous Cass., 20 déc. 1842, précité; Aubry et Rau, t. 4, § 319, texte et note 27, p. 164; Laurent, t. 17, n. 577; Bioche, n. 74; Larombière, sur l'art. 1244, n. 22; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 3, p. 117; Mancelle, n. 84 *bis;* Pardessus, *Dr. comm.*, t. 1, n. 183; Rodière, t. 1, p. 272; Dutruc, *Suppl. aux lois de la procédure*, v° *Délai*, n. 43 et 44; Garsonnet, t. 3, § 560, p. 579, texte et note 5.

134. — Quoi qu'il en soit, les tribunaux civils ne peuvent, en aucun cas, surseoir à l'exécution d'une sentence des juges de commerce : l'art. 1244, C. civ., ne déroge pas sur ce point à l'art. 15 du titre 12 de l'ordonnance de 1673. S'ils prononcent un sursis, le créancier peut, sans égard au jugement, continuer les poursuites de droit, notamment l'expropriation forcée. — Colmar, 12 frim. an XIV, Lévy, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 110.

135. — Le délai de grâce court du jour du jugement s'il est contradictoire ou de celui de la signification s'il est par défaut (art. 123, C. proc. civ.).

136. — Au cas d'appel, le délai ne court que du jour de la signification de l'arrêt confirmatif dans le cas même où l'acte d'appel serait nul ou non recevable. — Mancelle, n. 88. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2894.

137. — Les juges peuvent, en accordant délai au débiteur, diviser la dette en plusieurs portions payables à diverses échéances successives. Cette solution s'induit d'abord de la tradition, ensuite des termes mêmes de l'art. 1244, qui par le mot *néanmoins* indique une exception au principe de l'indivisibilité du paiement posé dans le § 1; enfin le mot *délais* employé au pluriel laisse entendre que le juge peut fractionner la dette. — Cass., 20 déc. 1842, Aroux, [S. 43.1.223, P. 43.1.316] — *Sic*, Pothier, *Oblig.*, n. 500; Toullier, t. 6, n. 658 et t. 7, n. 71; Delvincourt, t. 2, p. 768; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 242; Boncenne, t. 2, p. 517, à la note; Marcadé, sur l'art. 1244, n. 1; Aubry et Rau, t. 4, § 319, p. 163; Colmet de Santerre, t. 5, n. 183 *bis*-IV; Demolombe, *Oblig.*, t. 4, n. 245; Larombière, sur l'art. 1244, n. 25; Bioche, n. 80; Laurent, t. 17, n. 575; Garsonnet, t. 3, § 558, p. 571, texte et notes 7 et 8; Rodière, t. 1, p. 274; Bonnier, n. 297.

138. — Quant à la durée des délais, les juges sont investis d'un pouvoir discrétionnaire. L'art. 1244, C. civ., leur recommande seulement de prendre en considération la position du débiteur, d'user de ce pouvoir avec une grande réserve, et, enfin, d'accorder des délais modérés. Il faut donc décider qu'ils ne seraient pas limités par d'autres considérations pour l'octroi de délais, et que leur décision, même si le délai dépassait un an, n'encourrait pas la cassation. — Garsonnet, t. 3, § 558, p. 571, texte et note 4. — *Contrà*, Rodière, t. 1, p. 275.

139. — Le délai accordé par les juges au débiteur pour l'exécution des obligations par lui contractées, ne doit pas nécessairement être limité par la fixation d'un jour certain ; il peut n'avoir pour limite que la fin d'une procédure (par exemple, d'une procédure d'ordre) qui doit fournir les moyens de remplir les conditions de l'obligation. — Cass., 14 mai 1838, Beaulieu, [S. 38.1.849, P. 38.2.292]

140. — En vertu de l'art. 122, C. proc. civ., le jugement qui accorde des délais doit en énoncer les motifs. Il a été jugé, à cet égard, qu'est nul un jugement qui accorde un délai au débiteur pour se libérer, sans en exprimer les motifs. Et cette nullité peut être prononcée d'office par les juges d'appel, sur la réquisition du ministère public. — Bourges, 31 déc. 1814, Joinville, [S. et P. chr.]

141. — Cependant certains auteurs font remarquer que si le juge qui statue sur les délais doit en énoncer les motifs, la loi n'a pas prononcé la nullité comme sanction du défaut de motifs. Par suite, on pourrait tout au plus conclure qu'il y aurait nullité du dispositif concernant le délai, mais non du jugement motivé sur le fond. — Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 525 *bis;* Bioche, n. 97; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 246; Garsonnet, t. 3, § 558, p. 573.

142. — D'ailleurs, les juges ne sont comptables qu'à leur conscience de l'usage qu'ils font de la faculté discrétionnaire à eux conférée d'accorder des délais au débiteur qu'ils condamnent. Dès lors, en cas de refus, celui-ci ne saurait se faire un moyen d'appel de ce refus. — Bourges, 14 avr. 1812, Bru, [P. chr.]

143. — Le juge qui refuse le délai de grâce demandé par le débiteur pour sa libération n'est pas tenu de motiver son refus. Ce refus trouverait d'ailleurs son motif de justification dans la disposition du jugement ordonnant l'exécution provisoire. — Cass., 7 juin 1859, Henry, [S. 60.1.277, P. 59.1133, D. 60.1. 21] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 560, p. 578, texte et note 2.

144. — Quel est l'effet du délai de grâce accordé par le juge? Ce délai suspend les poursuites du créancier comme le terme dont les parties seraient convenues. *A fortiori*, le créancier ne pourrait-il commencer de nouvelles poursuites. Mais les choses demeurent en état, le débiteur se trouve en demeure si le créancier l'y a mis avant la suspension des poursuites. D'autre part, les actes conservatoires demeurent valables (C. proc. civ., art. 125). — V. *suprà*, v° *Acte conservatoire*, n. 32. — V. spécialement à l'égard de la saisie-arrêt, *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

145. — Le délai de grâce empêche la dette d'être exigible mais il ne fait pas obstacle à la compensation (C. civ., art. 1292). — V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 321 et s.

146. — Le débiteur peut-il renoncer à se prévaloir du délai de grâce? La question est controversée. Il a été jugé, dans le sens de l'affirmative, que la faculté que les tribunaux ont, d'après l'art. 1244, C. civ., d'accorder au débiteur des délais modérés pour le paiement, cesse au cas où il y a stipulation contraire entre les parties. — Bordeaux, 23 juill. 1838, Lasserre, [S. 39.2.147, P. 38.2.460] — *Sic*, Malleville, sur l'art. 1244; Toullier, t. 6, n. 658; Rolland de Villargues, v° *Terme*, n. 13; Aubry et Rau, t. 4, § 319, note 26, p. 164; Colmet de Santerre, t. 5, n. 183 *bis*-IX; Larombière, sur l'art. 1244, n. 28.

147. — ... Que la renonciation faite dans un acte, par un débiteur, à réclamer aucun délai de la justice, en cas d'inexécution de ses obligations à l'époque fixée, n'a rien de contraire aux bonnes mœurs et à l'ordre public. Les juges ne peuvent donc pas, en un tel cas, accorder au débiteur un sursis par lui demandé. — Bordeaux, 28 avr. 1830, Rochefort, [S. et P. chr.]

148. — Jugé, au contraire, que la faculté conférée aux tribunaux par l'art. 1244 peut être exercée, même dans le cas où le débiteur a renoncé, lors du contrat, à réclamer aucun délai aux tribunaux : la disposition de la loi à cet égard est d'ordre public; on ne peut y renoncer d'avance. — Colmar, 29 juill. 1850, Mérian, [S. 51.2.272, P. 51.2.236, D. 52.2.238] — *Sic*, Delvincourt, t. 2, p. 769; Taulier, t. 4, p. 371; Marcadé, sur l'art. 1244, n. 2; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 138; Carré et Chauveau, t. 1, quest. 529; Demolombe, t. 2, n. 392; Laurent, t. 17, n. 571; Rodière, t. 1, p. 274; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, v° *Délai*, n. 23; Bioche, n. 77; Mancelle, n. 85; Garsonnet, t. 3, § 560, p. 579, texte et notes 6 à 10.

149. — Décidé, toutefois, que le débiteur en retard de payer peut échapper par des offres réelles à la clause pénale stipulée en cas de non-paiement, et obtenir des délais, conformément à l'art. 1244, C. civ., alors même que la clause est déclarée de rigueur et non comminatoire, si, d'ailleurs, il est constant qu'il a été mis en retard par les événements de la guerre. — Colmar, 10 nov. 1815, Marx, [S. et P. chr.]

150. — Le débiteur peut, dans ce cas, alors même que les offres sont déclarées valables, être condamné aux dépens. — Même arrêt.

151. — Il ne peut être accordé aucun délai par le juge dans certains cas. En dehors de ceux dont nous avons déjà parlé *suprà*, n. 127 et s., le juge ne peut s'autoriser de l'art. 1244, C.

civ., pour accorder des délais : 1° lorsqu'il a été expressément convenu entre un vendeur et un acheteur qu'à défaut de paiement du prix au terme fixé, la vente serait résolue de plein droit (C. civ., art. 1656); 2° lorsqu'il s'agit de l'exercice d'un réméré (C. civ., art. 1661); 3° lorsqu'il a été fixé un terme pour la restitution d'un prêt de consommation (C. civ., art. 1900); 4° enfin dans les cas prévus par l'art. 124, C. proc. civ.

152. — D'autre part, le débiteur ne peut jouir du bénéfice du délai qui lui a été accordé par le juge : 1° si ses biens sont vendus à la requête d'autres créanciers; 2° s'il tombe en faillite; 3° s'il est en état de contumace; 4° s'il est constitué prisonnier; 5° lorsque, par son fait, il a diminué les sûretés données par le contrat à son créancier (C. proc. civ., art. 124).

153. — Quelques difficultés se sont élevées sur l'interprétation de certaines parties de l'art. 124, C. proc. civ. A l'égard de la première hypothèse, la saisie des biens du débiteur par d'autres créanciers, aucune difficulté ne peut s'élever et l'on comprend très-bien que si le débiteur pouvait encore jouir du délai qui lui a été accordé par le juge, le créancier ne pourrait participer à la distribution du prix de la vente des biens et risquerait de perdre sa créance. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 260.

154. — Le deuxième alinéa de l'art. 124 suggère une autre réflexion : il y est question de la faillite et non de la déconfiture : mais il paraît incontestable qu'il faut en faire une cause de déchéance du terme de grâce. L'art. 424 contient, en effet, dans son énumération les différents éléments de la déconfiture : la vente forcée des biens, la contumace, l'emprisonnement du débiteur. On n'hésite jamais d'ailleurs à décider de même pour l'application de l'art. 1188, C. civ., qui ne cite pas non plus la déconfiture au nombre des causes de déchéance du terme conventionnel. — Toullier, t. 6, n. 670; Larombière, sur l'art. 1244, n. 34; Aubry et Rau, t. 4, § 319, p. 164, texte et note 22; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 261; Demolombe, *Oblig.*, t. 2, n. 605. — V. *supra*, v° *Déconfiture*, n. 74.

155. — Quel est le sens du mot « contumace » de l'alinéa 3 de l'art. 124? D'après un auteur, ce mot aurait ici un sens spécial. « Un débiteur, dit-il, est en état de contumace lorsqu'il a disparu, qu'il se cache, se soustrait aux poursuites de ses créanciers, et met frauduleusement entre eux et lui de grandes distances » (Larombière, sur l'art. 1244, n. 34). Nous croyons qu'il faut, au contraire, donner à ce mot son sens légal tel qu'il résulte des art. 465 et s., C. instr. crim. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 262; Aubry et Rau, t. 4, § 319, note 23; Laurent, t. 17, n. 576; Demolombe, *Oblig.*, t. 2, n. 905.

156. — Enfin l'art. 124 refuse le bénéfice du délai de grâce au débiteur prisonnier. La loi ne distingue pas s'il est incarcéré comme prévenu d'un crime ou d'un délit ou s'il n'est par l'effet de la contrainte par corps; au premier cas, cet article reste donc applicable même depuis la loi de 1867. — Aubry et Rau, t. 4, § 319, p. 164, note 24; Laurent, t. 17, n. 576. — *Contra*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 263; Duranton, t. 11, n. 117; Larombière, sur l'art. 1244, n. 34.

157. — Certains auteurs ajoutent, comme cause de déchéance, le cas où le débiteur laisse passer sans l'acquitter un des termes que le juge lui aurait accordés. — Aubry et Rau, t. 4, § 319, p. 164, note 25; Carré et Chauveau, t. 1, quest. 527; Boiche, n. 81; Toullier, t. 6, n. 671. — Mais dans l'opinion contraire on fait remarquer que les déchéances sont de droit étroit. — Larombière, sur l'art. 1244, n. 35; Laurent, t. 17, n. 576, *in fine*.

CHAPITRE VII.

DÉLAIS ACCORDÉS PAR LE JUGE POUR UN ACTE OU UNE JUSTIFICATION.

158. — Il est divers cas dans lesquels la loi a accordé des délais, sans toutefois en déterminer la durée, laissant au juge le soin de faire cette fixation. Ainsi la loi a formellement décidé que le défendeur pourrait demander un délai pour mettre garant en cause ou pour prendre communication des pièces sur lesquelles le demandeur appuie sa demande. Mais c'est au juge à fixer l'étendue du délai nécessaire aux parties.

159. — Les expressions *quand le débiteur pourra*, *quand il en aura les moyens*, *quand il voudra*, exprimant un délai indéterminé, et, à défaut de la convention des parties, c'est au juge qu'il appartient d'intervenir pour fixer un terme à ce délai (C. civ., art. 1901).

160. — De ce que une demande a été accueillie par la charge par le demandeur de justifier de certains faits dans un délai déterminé, il ne s'ensuit pas toujours que, ce délai passé sans justification, le demandeur ne puisse encore poursuivre l'exécution du jugement en offrant de faire les justifications ordonnées. Le délai accordé dans ce cas par jugement, peut n'être considéré que comme comminatoire. — Cass., 7 août 1826, Cardinal, [S. et P. chr.]

161. — Jugé, en ce sens, que l'expiration du délai accordé par un jugement pour faire une option, n'emporte pas déchéance; qu'un tel délai n'est que comminatoire, lorsque d'ailleurs le jugement ne renferme pas de disposition contraire. — Paris, 14 mai 1830, Villenave, [S. et P. chr.]

162. — ... Que le jugement qui condamne une partie à restituer un immeuble dans un certain délai, sinon et faute de ce faire dans ce délai, la condamne en paiement d'une somme déterminée, doit, alors d'ailleurs que la peine de déchéance n'est pas formellement exprimée, être réputé ne renfermer qu'une disposition comminatoire, en telle sorte que, même après l'expiration du délai fixé, la partie est encore admissible à faire la restitution de l'immeuble. — Cass., 10 juill. 1842, Lebrun, [S. 42.1.669, P. chr.]

163. — ... Que, bien qu'en fixant le délai dans lequel une partie sera tenue de produire certains titres par elle invoqués comme lui attribuant la propriété exclusive de terrains litigieux, les juges aient ajouté que, sinon et faute de ce faire dans ledit délai, et sans qu'il soit besoin d'autre jugement, le terrain restera commun entre les deux parties, le délai prescrit peut être réputé simplement comminatoire, en telle sorte que la production des titres soit encore admissible après l'expiration de ce délai. — Cass., 11 mars 1845, Commune de Marcoing, [S. 45.1.185, P. chr.]

164. — Mais il n'en est plus ainsi, lorsqu'en condamnant une partie à faire une justification ou à accomplir un acte dans un délai déterminé, les juges ont déclaré qu'à défaut de ce faire dans ledit délai, la partie serait condamnée : ce délai doit alors être réputé de rigueur et non simplement comminatoire. Ainsi en est-il lorsqu'en condamnant un fermier à fournir caution dans un délai déterminé, les juges ont déclaré qu'à défaut de ce faire dans ledit délai, le bail serait résilié; dans ce cas, la résiliation est encourue de plein droit par l'expiration du délai sans extraction du jugement. — Lyon, 1er mars 1842, Bernard, [S. 43.2.54, P. chr.]

165. — Lorsqu'un jugement passé en force de chose jugée fixe un délai dans lequel une partie serait tenue d'exécuter certains travaux et à l'expiration duquel, si les travaux n'avaient pas eu lieu, l'autre partie serait elle-même autorisée à y faire procéder aux frais, risques et périls de la première, le juge ne peut, après l'expiration de ce délai, en accorder un nouveau à celui qui devait les exécuter : ce serait violer l'autorité de la chose jugée par la première décision. — Metz, 16 août 1856, Dédiez, [D. 56.2.130] — V. *supra*, n. 107 et s.

166. — Jugé aussi que, lorsque, pour la justification d'un fait, les juges ont fixé un terme pour tout délai, ce délai est de rigueur; que la preuve qui serait faite le lendemain de l'expiration du terme serait tardive, alors même que le dernier jour du délai se trouverait être un jour férié. — Bordeaux, 18 mars 1826, Pécot, [S. et P. chr.]

167. — ... Que lorsque les juges d'appel ont déclaré dans leur arrêt que le délai qu'ils accordent à une partie pour faire une option, est de rigueur, ils ne peuvent, arbitrairement, sans violer la chose jugée, déclarer ce délai simplement comminatoire, et donner à cette option bien après son expiration. — Cass., 1er avr. 1842, Caminet, [S. 42.1.] P. chr.]

168. — ... Que le délai imposé par un arrêt à une partie, pour supprimer des constructions élevées par elle et modifier des bâtiments d'une tour ou pour les remanier de manière à ne pas gêner ou troubler pour les défendeurs, n'est pas comminatoire, qu'il est de rigueur, et, à l'expiration de ce délai, a pour conséquence une déchéance de l'option qui lui a été accordée entre la suppression des travaux et leur remaniement et peut être contrainte par l'autre partie à opérer la suppression. — Metz, 16 août 1856, précité.

169. — ... Que les juges qui ont fixé le délai dans lequel une partie sera tenue de faire option, à peine de déchéance, ne peuvent décider ensuite que l'option a été faite utilement après l'ex-

piration du délai; que c'est méconnaître l'autorité de la chose jugée. — Cass., 9 févr. 1825, Desplanques, [S. et P. chr.] — V. d'ailleurs, sur les effets des jugements comminatoires, en ce qui concerne l'expiration des délais accordés par le juge, *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 93 et s., et *infrà*, v° *Jugements et arrêts*.

170. — Le délai fixé par un jugement, même contradictoire, pour faire certaine justification, ne court que du jour de la signification, et non du jour de la prononciation : la disposition contraire de l'art. 123, C. proc. civ., doit être restreinte au cas de délai accordé pour l'exécution d'une condamnation. — Bordeaux, 14 août 1833, Brondeau, [S. 34.2.653, P. chr.]

171. — Jugé, de même que, lorsqu'un jugement contradictoire a fixé un délai dans lequel l'une des parties doit faire une option, ce délai ne court que du jour de la signification du jugement. — Nîmes, 7 mai 1813, Bouteille, [S. et P. chr.]

172. — Mais en accordant un délai à une partie pour faire une option ou pour accomplir un acte, les juges peuvent ordonner que ce délai courra du jour même de leur jugement et sans signification préalable. — Cass., 9 févr. 1825, précité; — 5 janv. 1869, Chaussenot, [S. 69.1.56, P. 69.126, D. 71.5.110] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Délai*, § 6; Chauveau, *Supp.*, quest. 526 *bis*; Bioche, v° *Délai*, n. 10; Mancelle, n. 89; Rousseau et Laisney, n. 38.

173. — De même, lorsque, à l'occasion d'une pièce produite en justice, une vérification d'écriture est ordonnée, avec fixation du délai accordé au produisant pour faire faire la vérification, s'il arrive qu'un jugement contradictoire accorde un second délai à l'expiration du premier, ce second délai doit être considéré comme délai de grâce, et par suite il court du jour même du jugement qui l'accorde, et non pas seulement du jour de la signification de ce jugement. — Cass., 12 août 1828, Labarthe, [S. et P. chr.]

174. — Le délai accordé au prévenu correctionnel par un jugement contradictoire, pour exécuter une mesure qu'il prescrit, court aussi du jour même du jugement, sans qu'il soit besoin d'une signification préalable de ce jugement : ici est applicable l'art. 123, C. proc. civ. — Cass., 11 juill. 1845, Paya, [S. 46.1.36, P. 45.2.723, D. 45.1.409]

175. — La signification à l'avoué d'appel, d'un arrêt qui ordonne une vérification à faire dans un certain délai devant les juges de première instance, ne fait pas courir ce délai; il faut pour cela une signification à personne ou domicile. — Colmar, 6 juin 1806, Vandel, [S. et P. chr.]

176. — Dans tous les cas, et en supposant que le délai ait couru, il n'y a lieu à aucune déchéance si la vérification a été commencée après l'expiration des délais, mais avant toute mise en demeure. — Même arrêt.

177. — Le délai pour faire une option est suspendu par l'opposition ou l'appel formé contre le jugement qui l'a ordonnée, alors même que cette opposition ou cet appel seraient non recevables, tellement que le délai ne commence à courir que du jour de la décision qui prononce la fin de non-recevoir. — Orléans, 24 août 1830, sous Cass., 10 juill. 1832, Leblanc, [S. 32.1.669, P. chr.]

178. — Le *dies ad quem* doit être compté dans le délai accordé par jugement à une partie pour faire une option : ce n'est pas le cas d'appliquer l'art. 1033, C. proc. civ. — Cass., 9 févr. 1825, précité.

179. — Jugé aussi que dans un délai accordé par un jugement pour faire une déclaration, le jour *à quo* doit seul être excepté du terme, mais que le jour *ad quem* doit être compté. — Lyon, 7 févr. 1834, Gros, [S. 34.2.357, P. chr.]

CHAPITRE VIII.

ENREGISTREMENT.

180. — Les lois fiscales renferment de nombreuses dispositions relatives aux délais pour l'acquittement des droits d'enregistrement et de certains droits de timbre, pour l'accomplissement de certaines obligations imposées aux officiers publics et aux fonctionnaires et pour les prescriptions. Ces délais sont indiqués sous chacun des mots qu'ils concernent; nous nous bornerons en conséquence à étudier ici les règles générales qui doivent être appliquées pour compter ces délais et à indiquer sommairement ceux qui sont d'un usage plus fréquent.

181. — L'art. 25, L. 22 frim. an VII, porte que dans les délais pour l'enregistrement des actes et des déclarations le jour de la date de l'acte ou celui de l'ouverture de la succession ne sera point compté. — V. Cass., 1er fruct. an VII, Lauweirens, [S. et P. chr.; *J. Enreg.*, n. 581]; — 23 flor. an IX, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délai*, n. 26] — Paris, 11 déc. 1847, Lévesque, [S. 48.2.280, P. 48.1.321; *J. Enreg.*, n. 14406-1] — *Contrà*, Cass., 11 oct. 1814, [S. chr.; Instr. gén., n. 1527-278; *J. Enreg.*, n. 5044]

182. — Mais le jour de l'échéance doit être compté dans le délai; il ne s'est élevé aucune difficulté à ce sujet.

183. — Le jour, en matière civile, se compte depuis minuit à minuit; mais en matière d'enregistrement le délai expire au moment de la fermeture du bureau du receveur, c'est-à-dire à quatre heures, heure à laquelle le receveur doit arrêter ses registres et se refuser à toute formalité. — V. *suprà*, n. 18.

184. — Jugé, en ce sens, que la durée du temps consacré à la réception et à l'enregistrement des actes a été fixée de huit heures du matin à quatre heures du soir par décret du 9 mars 1839, conformément aux dispositions de l'art. 11, L. 27 mai 1791, la seule loi qui ait réglé le temps pendant lequel les bureaux d'enregistrement doivent être chaque jour ouverts au public; ni l'art. 1037, C. proc. civ., ni les lois fiscales n'ont dérogé à cette règle, et les délais fixés pour l'accomplissement des formalités sont nécessairement subordonnés à la disposition qui fixe la partie du jour destiné à l'enregistrement. — Cass., 28 févr. 1838, Marchant, [S. 38.1.341, P. 38.1.390; Instr. gén., n. 1581; *J. Enreg.*, n. 11993] — Trib. Gien, 11 nov. 1840, [*J. Enreg.*, n. 12634] — Trib. Troyes, 23 août 1849, [*J. Enreg.*, n. 14856]

185. — Par conséquent, l'acte présenté à la formalité le dernier jour du délai après quatre heures du soir est passible des pénalités édictées par les art. 33 et s., L. 22 frim. an VII.

186. — L'art. 25, L. 22 frim. an VII, renferme une autre disposition : si le dernier jour du délai se trouve être un décadi ou un jour de fête nationale, ou s'il tombe dans les jours complémentaires, ces jours-là ne seront pas comptés. Cet article a été nécessairement modifié par le rétablissement du calendrier grégorien; on ne compte pas dans le délai le dernier jour s'il tombe un dimanche ou un jour de fête légale.

187. — Toutefois la prolongation du délai au delà du dernier jour pour cause de fête légale résultant de l'art. 25, L. 22 frim. an VII, est spéciale à l'enregistrement des actes; elle a bien été étendue aux délais pour le visa des répertoires (L. 22 frim. an VII, art. 51, et L. 26 janv. 1892).

188. — ... Et aux délais accordés, sous forme d'amnistie, pour l'enregistrement sans amende des actes en contravention. — Sol. 24 avr. 1831, [*J. Enreg.*, n. 9967]

189. — Mais l'administration refuse de l'appliquer au délai de vingt jours pour le paiement du droit de transmission. — Sol. 25 mars 1886, [*J. Enreg.*, n. 22670; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6749] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 22670. — *Contrà*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délai*, n. 38.

190. — ... Et pour le paiement de la taxe sur le revenu des valeurs mobilières. — *J. Enreg.*, n. 22670; Garnier, *loc. cit.*, n. 39.

191. — Il a été jugé que les délais nécessaires pour acquérir la prescription ne sont pas régis par l'art. 25, L. 22 frim. an VII, et que le jour férié qui tombe le dernier jour du délai doit être compté dans ce délai. — Cass., 20 mai 1873, Tenré, [S. 73.1.280, P. 73.674, D. 73.1.357; Instr. gén., n. 2472-4; *J. Enreg.*, n. 19280; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3635]

192. — Les délais ont été stipulés en matière fiscale par heure, par jour, par mois ou par année, ou bien expirant à certaine date fixe à différentes époques de l'année. On suit pour le calcul de ces délais les règles exposées, *suprà*, n. 11 et s.

193. — L'art. 51, L. 22 frim. an VII, qui prescrit de soumettre les répertoires au visa du receveur dans la première décade de certains mois doit s'interpréter en ce sens que les répertoires sont présentés du 1er au 10 inclus des mois indiqués.

194. — Aucune autorité publique, ni la régie, ni ses préposés ne peuvent suspendre ou faire suspendre le recouvrement des droits sans en devenir personnellement responsables (L. 22 frim. an VII, art. 59).

195. — Toute prorogation de délai est donc interdite en principe et il a été jugé avec raison qu'un tribunal ne peut accorder un délai pour le paiement des droits de mutation par décès sous

prétexte que les biens à déclarer sont placés sous séquestre. — Cass., 4 févr. 1807, Suligmann, [S. et P. chr.; *J. Enreg.*, n. 2780]. — Trib. Seine, 22 févr. 1849, *J. Enreg.*, n. 14705-12. — Trib. Angoulême, 23 janv. 1850, *J. Enreg.*, n. 14905-3].

196. — Jugé encore, dans le même sens, que sous aucun prétexte, un tribunal ne peut ordonner la discontinuation des poursuites et accorder aux redevables un délai pour le paiement de l'impôt. — Cass., 20 mars 1833, Garnier, [S. 33.1.659, P. chr.; *J. Enreg.*, n. 10596]; — 16 août 1843, Chem. de fer de Versailles, [S. 43.1.822, P. 44.1.179; Instr. gén., n. 1710-4; *J. Enreg.*, n. 13332]; — 18 août 1884, de Gardonne, [S. 85.1.226, P. 85.1.538, D. 85.1.261; Instr. gén., n. 2705-6; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6372].

197. — Il a été spécialement recommandé aux receveurs de n'accorder aucune prorogation de délai pour l'acquittement des droits simples et en sus et des amendes, lesquels doivent être versés en même temps que le droit simple (Instr. gén., n. 1423). Mais dans la pratique une certaine tolérance s'est établie et les receveurs reçoivent fréquemment le droit simple, surtout quand les pénalités exigibles s'élèvent à une somme assez élevée et qu'elles font l'objet d'une demande de remise.

198. — L'administration elle-même, contrairement aux dispositions formelles de l'art. 59, accorde fréquemment des prorogations de délai pour le paiement des droits de succession; ces prorogations sont accordées sous forme de remise des pénalités, à la condition du versement du droit simple avant une date désignée.

199. — Des suspensions de délai ont été accordées à certaines époques par suite de faits de guerre; les plus récentes résultent des décrets des 9 sept. 1870, 4 oct. 1870 et de la loi du 26 mai 1871 (V. *suprà*, n. 84); la jurisprudence a décidé que la suspension de délai s'appliquait aussi bien à ceux qui expiraient après la période de suspension qu'à ceux dont le terme était arrivé pendant cette suspension. — Cass., 20 janv. 1874, *J. Enreg.*, n. 19754; — 17 août 1874, 1re espèce, Lecuyer, [D. 75.1.209, *J. Enreg.*, n. 19754; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4082].

200. — Nous avons maintenant à signaler brièvement les principaux délais qui sont, en matière fiscale, d'un usage plus fréquent.

201. — *Délai de vingt-quatre heures.* — La notification au receveur de l'enregistrement des déclarations de command doit être faite dans les vingt-quatre heures de la vente pour éviter un second droit de vente (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 24). — V. *suprà*, v° *Command* (déclaration de), n. 142.

202. — Les résiliements purs et simples faits par acte authentique doivent être enregistrés dans les vingt-quatre heures des actes résiliés (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 10).

203. — *Délai de trois jours.* — Les procès-verbaux de contravention à la police du roulage doivent être enregistrés dans les trois jours de leur date ou de leur affirmation (L. 30 mai 1851, art. 19). — V. *infrà*, v° *Roulage* (police du).

204. — *Délai de quatre jours.* — Le délai est de quatre jours pour les actes des huissiers et autres ayant le pouvoir de rédiger des exploits et procès-verbaux (L. 22 frim. an VII, art. 20). — V. *infrà*, v°s *Exploit*, *Procès-verbal*.

205. — Il en est de même pour les protêts dressés par les notaires (L. 24 mai 1834, art. 23).

206. — ... Et pour présenter au receveur les originaux des conclusions respectivement signifiées (L. 26 janv. 1892, art. 18).

207. — *Délai de dix jours.* — Le délai pour faire enregistrer les actes des notaires qui résident dans la commune ou le bureau d'enregistrement est établi est de dix jours (L. 22 frim. an VII, art. 20). — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1055 et s.

208. — Même délai pour les ventes publiques de marchandises par les courtiers (L. 28 juin 1861, art. 17). — V. *suprà*, v° *Courtier*, n. 242, et *infrà*, v° *Vente publique*.

209. — *Délai de quinze jours.* — Le délai est de quinze jours pour l'enregistrement des actes des notaires qui ne résident pas dans la commune ou le bureau d'enregistrement est établi (L. 22 frim. an VII, art. 20). — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1055.

210. — ... Pour l'enregistrement des baux notariés des hospices et autres établissements publics (Décr. 12 août 1807, art. 5). — V. *suprà*, v° *Acte administratif*.

211. — ... Et pour l'enregistrement des procès-verbaux des vérificateurs des poids et mesures à partir de l'affirmation (Ord. 17 avr. 1839, art. 42). — V. *infrà*, v° *Poids et mesures*.

212. — *Délai de vingt jours.* — Les actes [illegible] doivent être enregistrés dans les vingt jours de leur date (L. 22 frim. an VII, art. 20). — V. *suprà*, v° *Acte judiciaire*, n. 120.

213. — Il en est de même des actes administratifs; le délai court du jour de l'acte ou du jour de la réception à la mairie de l'acte approuvé (L. 15 mai 1818, art. 78). — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 328.

214. — Les comptes-rendus, extraits des délibérations des conseils d'administration ou des actionnaires fixant des dividendes doivent être déposés au bureau de l'enregistrement dans les vingt jours de leur date (L. 29 juin 1872, art. 2). — V. *infrà*, v° *Revenu* (impôt sur le).

215. — *Délai d'un mois.* — Les sociétés ont un délai d'un mois pour déclarer au bureau de l'enregistrement [illegible] définitive de la société ainsi que les modifications dans la constitution sociale, les changements de siège, remplacement du directeur ou gérant, émissions de titres nouveaux, etc. (L. 23 juin 1857, art. 16; Décr. 17 juill. 1857, art. 1 et 12).

216. — *Délai de trois mois.* — [illegible] dans les trois mois du décès du testateur, les testaments déposés chez les notaires ou par eux reçus (L. 22 frim. an VII, art. 21).

217. — C'est encore dans un délai de trois mois à partir de leur date que doivent être enregistrés les actes sous signature privée portant transmission de propriété ou d'usufruit de biens immeubles ainsi que les baux d'immeubles (L. 22 frim. an VII, art. 22). — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2907, et *infrà*, v° *Enregistrement*, *Vente*.

218. — Les mutations verbales de propriété ou d'usufruit de biens immeubles et de fonds de commerce, et les locations verbales doivent être déclarées dans les trois mois de l'entrée en possession (L. 27 vent. an IX, art. 4; 23 août 1871, art. 14; 28 févr. 1872, art. 8). — V. *suprà*, v° *Bail* (en général), n. 2917 et s., et *infrà*, v°s *Enregistrement*, *Fonds de commerce*, *Vente*.

219. — Les insertions de prix de vente des fonds de commerce ou des clientèles peuvent être [illegible] par expertise dans les trois mois de l'enregistrement de l'acte ou de la déclaration de la mutation (L. 28 févr. 1872, art. 8). — V. *infrà*, v°s *Enregistrement*, *Fonds de commerce*.

220. — *Délai de six mois.* — Le délai pour l'enregistrement des déclarations de mutation par décès est de six mois à compter du jour du décès (L. 22 frim. an VII, art. 24). — V. *infrà*, v° *Succession*.

221. — Il est également de six mois à partir de l'envoi en possession pour la déclaration de mutation des biens d'un absent (L. 28 avr. 1816, art. 69). — V. *suprà*, v° *Absent*, n. 699 et s.

222. — Même délai pour l'enregistrement des actes sous signature privée passés à l'étranger, en Europe, et portant transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens immeubles situés en France (L. 22 frim. an VII, art. 22). — V. *infrà*, v° *Vente*.

223. — *Délai de huit mois.* — Le délai pour l'enregistrement des déclarations de mutation par décès est de huit mois quand le décès est décédé hors de France et en Europe (L. 22 frim. an VII, art. 24). — V. *infrà*, v° *Succession*.

224. — *Délai d'un an.* — Le délai pour [illegible] l'enregistrement des déclarations de successions qui [illegible] le décès a eu lieu en Amérique (L. 22 frim. an VII, art. 24). — V. *infrà*, v° *Succession*.

225. — Même délai pour l'enregistrement des actes portant transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens immeubles quand l'acte a été passé en Asie (L. 22 frim. an VII, art. 22). — V. *infrà*, v°s *Etranger*, *Vente*.

226. — Le délai pour [illegible] à compter de l'exigibilité du prix [illegible] d'usufruit de biens immeubles [illegible] à compter du jour de l'enregistrement du contrat (L. 22 frim. an VII, art. 1). — V. *infrà*, v°s *Enregistrement*, *Vente*.

227. — *Délai de deux ans.* — Les actes passés en Asie et en Afrique portant transmission d'immeubles situés en France à titre onéreux doivent être enregistrés en France dans les deux ans de leur date (L. 22 frim. an VII, art. 22). — V. *infrà*, v°s *Etranger*, *Vente*.

228. — Le délai est encore de deux ans pour l'enregistrement des déclarations de successions [illegible] décédées en Asie ou en Afrique (L. 22 frim. an VII, art. 24). — V. *infrà*, v° *Succession*.

229. — Il y a prescription pour la demande des droits après deux années à compter du jour de l'enregistrement, s'il s'agit d'un droit non perçu sur une disposition particulière, dans un acte, ou d'un supplément de perception insuffisamment faite, ou d'une fausse évaluation dans une déclaration et pour la constater par expertise (L. 22 frim. an VII, art. 61). — V. *infrà*, v^is *Enregistrement, Prescription, Succession.*

230. — La même prescription est applicable aux dissimulations de sommes en matière d'actes soumis autrefois au droit gradué (L. 28 févr. 1892, art. 3; L. 28 avr. 1893, art. 21). — V. *infrà*, v° *Enregistrement.*

231. — ... Et aux demandes en restitution de droits perçus, formées par les parties (L. 22 frim. an VII, art. 61). — V. *infrà*, v° *Enregistrement.*

232. — *Délai de cinq ans.* — Il y a prescription pour la demande des droits après cinq ans, à compter du jour de l'enregistrement s'il s'agit d'une omission de biens dans une déclaration faite après décès (L. 22 frim. an VII, art. 61-2; L. 18 mai 1850, art. 11). — V. *infrà*, v^is *Prescription, Succession.*

233. — Sont prescrites et définitivement éteintes au profit de l'Etat toutes les créances qui n'ont pas été ordonnancées, liquidées et payées dans un délai de cinq ans à partir de l'ouverture de l'exercice (L. 29 janv. 1831, art. 9). — V. *infrà*, v^is *Dette de l'Etat, Prescription.*

234. — *Délai de dix ans.* — Il y a prescription pour la demande des droits, après dix années, à compter du jour du décès pour les successions non déclarées (L. 22. frim. an VII, art. 61-3; L. 18 mai 1850, art. 11). — V. *infrà*, v^is *Prescription, Succession.*

235. — Même prescription pour l'action tendant au recouvrement de l'exécutoire délivré à la régie de l'enregistrement en matière d'assistance judiciaire (L. 22 janv. 1851, art. 25). — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 282 et s.

236. — L'administration ne peut user de la preuve testimoniale que pendant dix ans à partir de l'enregistrement de l'acte pour prouver les dissimulations de prix (LL. 23 août 1871, art. 13 et 28 févr. 1872, art. 8).

237. — *Délai de trente ans.* — Les prescriptions qui ne sont pas réglées par les dispositions rappelées dans les numéros précédents sont soumises à la règle commune de la prescription trentenaire. — V. *infrà*, v° *Prescription.*

238. — Par dérogation à l'art. 61, L. 22 frim. an VII, les droits de mutation par décès des incriptions de rentes sur l'Etat français et les peines encourues en cas de retard ou d'omission de ces valeurs dans la déclaration ne sont soumis qu'à la prescription de trente ans (L. 8 juill. 1852, art. 26).

239. — *Délais expirant à des dates fixes.* — Les huissiers sont tenus de présenter au visa du receveur les 1er, 6, 11, 16, 21 et 26 de chaque mois le répertoire sur lequel ils inscrivent tous les actes et exploits dispensés des formalités du timbre et de l'enregistrement (L. 26 janv. 1892, art. 20). — V. *infrà*, v^is *Exploit, Huissier.*

240. — Les greffiers doivent présenter au visa les 1er et 16 de chaque mois le répertoire sur lequel ils inscrivent les actes, jugements et arrêts dispensés des formalités du timbre et de l'enregistrement (Même art.).

241. — Les notaires, huissiers, greffiers, et les secrétaires des administrations centrales et municipales doivent présenter leur répertoire au visa du receveur de l'enregistrement dans les dix premiers jours des mois de janvier, avril, juillet et octobre (L. 22 frim. an VII, art. 51). — V. *infrà*, v° *Répertoire.*

242. — Le paiement de la taxe de 8 p. 0/0 établi sur les primes d'assurance contre l'incendie a lieu avant le dixième jour du troisième mois du trimestre suivant, c'est-à-dire dans les neuf premiers jours des mois de mars, juin, septembre et décembre pour les assurances à prime fixe; et, pour les assurances mutuelles dans les dix premiers jours des mois de janvier, avril, juillet et octobre Décr. 25 nov. 1871, art. 6).

243. — La taxe perçue sur les assurances maritimes est versée au Trésor dans les dix premiers jours des mois de janvier, avril, juillet et octobre (Décr. 25 nov. 1871, art. 3).

244. — Le paiement de l'impôt sur le revenu des valeurs mobilières a lieu dans les vingt premiers jours des mois de janvier, avril, juillet et octobre (Décr. 6 déc. 1872, art. 2).

245. — Il en est de même pour le droit de transmission (Décr. 17 juill. 1857, art. 2).

246. — Pour les droits de timbre des actions, des obligations et des polices d'assurances, le paiement a lieu à la fin de chaque trimestre (L. 5 juin 1850). — V. *suprà*, v° *Abonnement au timbre.*

247. — La taxe représentative du droit d'accroissement doit être payée, pour l'année écoulée, dans les trois premiers mois de l'année suivante (L. 16 avr. 1895, art. 4).

DÉLAI DE GRACE. — V. Délai. — Paiement. — Terme.

DÉLAI POUR FAIRE INVENTAIRE. — V. Acceptation de succession. — Bénéfice d'inventaire. — Inventaire. — Succession.

DÉLAISSEMENT HYPOTHÉCAIRE. — V. Hypothèque.

DÉLAISSEMENT MARITIME. — V. Assurance maritime.

Législation.

C. comm., art. 369 à 397.

Bibliographie.

Alauzet, *Traité général des assurances*, 1844, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 331 et s.; — *Commentaire du Code de commerce*, 1879, 8 vol. in-8°, t. 6, n. 2176 et s. — Bédarride, *Droit commercial*, 1876, 2e édit., 5 vol. in-8°, t. 4, n. 1397 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure*, 1884, 6e édit., 6 vol. in-8°, v° *Délaissement pour fait d'assurance maritime.* — Boistel, *Cours de droit commercial avec supplément*, 1890, 4e édit., 1 vol. gr. in-8°, n. 1391 et s. — Boucher, *Le consulat de la mer ou pandectes du droit commercial et maritime*, 1808, 2 vol. in-8°. — Boulay-Paty, *Cours de droit commercial maritime*, 1834, 4 vol. in-8°, t. 4, p. 215 et s. — Bravard-Veyrières, *Manuel de droit commercial*, 1868, 7e édit., 1 vol. in-8°, p. 443 et s. — Bravard-Veyrières et Demangeat, *Traité de droit commercial*, 1888, 6 vol. in-8°, t. 4, p. 703 et s. — Caumont, *Dictionnaire commercial de droit maritime*, 1 vol. gr. in-8°, 1867, v° *Assurance maritime*, § 7. — Cauvet (Emile), *Traité des assurances maritimes*, 1879-1881, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 374 et s. — Cauvet (J.-V.), *Traité sur les assurances maritimes*, 1862, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 532 et s. — De Clauzonne, *Etude sur les assurances maritimes*, 1875, 1 vol. gr. in-8°. — A. de Courcy, *Questions de droit maritime*, 1877-1888, 4 vol. in-8°, *passim.* — Cresp et Laurin, *Cours de droit maritime*, 4 vol. in-8°, 1876-1882, t. 4, p. 97 et s. — Dageville, *Code de commerce expliqué par la jurisprudence*, 1827, 4 vol. in-8°, t. 3, p. 354 et s. — Danjou, *Eléments de droit maritime commercial*, 1892, 1 vol. in-8°, n. 701 et s. — Deffaux, Billequin et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, 1850-1858, 6 vol. in-8°, v° *Assurance maritime*, n. 32 et s. — Delamarre et Le Poittevin, *Traité théorique et pratique de droit commercial*, 1861, 6 vol. in-8°, t. 3, p. 226 et s. — Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, 1878-1888, 7 vol. in-8°, t. 7, n. 1517 et s. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e édit., 2 vol. in-8°, v° *Délaissement maritime; — Dictionnaire du commerce et de la navigation*, 1859, 2 vol. gr. in-8°, v° *Délaissement maritime.* — Droz, *Traité des assurances maritimes*, 1881, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 491 et s. — Dufour, *Droit maritime*, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 412 et s. — Eloy et Guerrand, *Des capitaines, maîtres et patrons, ou Traité de leurs droits dans leurs rapports avec les armateurs, chargeurs et assureurs*, 1860, 3 vol. in-8°. — Emérigon et Boulay-Paty, *Traité des assurances et contrats à la grosse*, 1827, 2 vol. in-4°, t. 2, p. 204 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Délaissement.* — Féraud-Giraud, *Jurisprudence de la Cour impériale d'Aix, concernant le droit maritime, passim.* — Friocourt, *Précis de droit maritime, commercial et administratif*, 1894, 1 vol. in-8°. — Haumont et Levarey, *Les transports maritimes. Eléments de droit maritime appliqué*, 1893, 1 vol. in-8°. — Labraque-Bordenave, *Traité des assurances maritimes en France et à l'étranger*, 1876, 1 vol. in-8°. — Laget de Podio, *Traité et questions sur les assurances maritimes*, 1847, 2 vol. in-8°. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat*, 1879-1893, 22 vol. in-8°, v° *Délaissement maritime.* — Laurin, *Cours élémentaire de droit commercial*, 1888, 2e édit., 1 vol. in-8°, n. 1330 et s. — Lemonnier, *Commentaire sur les principales polices d'assurances*

maritimes, usitées en France, 1843, 2 vol. in-8°. Préface, p. 64 et s., et t. 2, p. 1 et s. — Lyon-Caen et Renault, *Manuel de droit commercial*, 1894, 3e édit., 1 vol. in-8°, n. 931 et s.; — *Traité de droit commercial*, 1889-1896, 6 vol. in-8° parus, t. 6, n. 1325 et s. — Maugeret, *Législation commerciale de l'empire français*, 1808, 3 vol. in-8°. — Merlin, *Répertoire*, 1827-1828, 18 vol. in-4°, v° *Délaissement (commerce maritime)*. — Morel, *Manuel de l'assuré ou vade-mecum de commerce maritime*, 1848, 1 vol. in-8°. — Pardessus et de Rozière, *Cours du droit commercial*, 1856, 6e édit., 4 vol. in-8°, t. 2, n. 836 et s. — Paulet, *Code annoté du commerce et de l'industrie*, 1891, 1 vol. gr. in-8°, sur les art. 369 et s. — Pelletier (Michel), *Manuel pratique de droit commercial, industriel et maritime*, 1895, 2 vol. gr. in-8°. — Picard et d'Hoffschmidt, *Pandectes belges* (en cours de publication), in-4°, v° *Assurance maritime*, n. 289 et s. — Rivière, *Répétitions écrites sur le Code de commerce*, 1882, 1 vol. in-8°, p. 632 et s. — Rogron et de Boislisle, 1891, *Code de commerce expliqué*, 14e édit., 1 vol., sur les art. 369 et s. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 6 vol. in-8°, v° *Délaissement maritime*. — Sacré, *Dictionnaire de commerce et de droit commercial*, 1883, 1 vol. in-8°. — Toussaint, *Code manuel des armateurs et des capitaines de la marine marchande*, 1861, 1 vol. gr. in-8°, p. 375 et s., 700 et s. — Valin et Bécane, *Commentaire sur l'ordonnance de la marine du mois d'août 1681*, 1841, 2 vol. in-8°, p. 516 et s. — De Valroger, *Droit maritime*, 1883-1886, 5 vol. in-8°, t. 4, n. 1716 et s. — Vincens, *Exposition raisonnée de la législation commerciale*, 1834, 3 vol. in-8°, t. 3, p. 278 et s. — Weil, *Des assurances maritimes et des avoués*, 1879, 1 vol. in-8°, n. 214 et s.

Quelle est la perte des trois quarts qui peut donner lieu au délaissement? Rev. Wolowski, t. 20, p. 365. — *De l'obligation de délaisser le fret aux assureurs sur corps* (D. Weil) : J. Le Droit, 3 févr. 1881.

Enregistrement. — C. A., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-4°, v° *Abandonnement pour fait d'assurance*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e édit., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 876; t. 3, n. 1808, et t. 4, n. 3252. — Clerc, *Traité général du notariat et de l'enregistrement*, 1863, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1317 et s. — Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1888-1889, 4e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 531. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1874-1895, 7 tomes en 8 vol. in-4°, v° *Abandonnement*. — Fessard, *Dictionnaire de l'enregistrement et des domaines*, 1844, 2 vol. in-4°, v° *Délaissement maritime*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e édit., 6 vol. in-4°, v° *Abandonnement pour fait d'assurance*. — Maguero, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque* (en cours de publication), v° *Abandonnement pour fait d'assurance*. — Masson-Delongpré, *Code annoté de l'enregistrement*, 1858, 4e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 3167 et s. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1882, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 150 et s., et t. 2, n. 696 et s.

Droit comparé. — Pour la législation comparée, V. *supra*, v° *Assurance maritime*. — *Adde, Etats-Unis*. — Shillips (Willard), *A treatise on the law of insurance* (Traité sur la législation des assurances), 1854, 4e édit., Boston, 2 vol. in-8°. — Hine (L. C.), *The insurance statutes of the United states and Canada*, 1876, New-York, in-8°. — Townsend, *A compendium of mercantile law*. *Italie*. — Vidari (E.), *Il nuovo codice di commercio*, 1883, Milan, in-8°, t. 2; — *Corso di diritto commerciale*, 1877-1886, Milan, t. 9.

Suède et Norvège. — Hallager (Fr.), *Den Norske Sóret* (Le droit maritime norwégien), 1881, Christiania, in-8°. — Hambro (C.-F.), *Den privata sjörätten* (Du droit maritime privé dans la législation suédoise), Stockholm, 1870, in-8°.

Index alphabétique.

Abandon, 3, 1098.
Abandon du navire, 222, 353, 354, 368, 618, 619, 643, 670, 1051 et s., 1067, 1095 et s.
Abandon (déclaration d'), 1092.
Abordage, 87, 453, 501, 508, 1074, 1075, 1096.
Acquiescement, 990.
Acte extrajudiciaire, 1091.
Acte [illegible]
Action [illegible], 1014 et s.
Action [illegible]
Adjudicataire, 28.
[illegible], 1072 et 1073.
Affiliés, 139.
Affrètement, 772.
Affréteur, 295.
Agent d'assurances, 870.
Agrès et apparaux, 149, 717, 730.
Aggravation [illegible], 1002.
Ancres, 149, 691, 692.
Allemagne, 1159 et s.
Allonges, 122.
Amarres, 698 et 992.
Angarie, 49.
Angleterre, 1193 et s.
Appel, 148, 650, 676, 705 et s., 985, 987 et s., 1004.
Appréciation souveraine, 74, 103, 119, 166, 250, 527, 665, 804, 824, 826, 828, 884, 977.
Arbre de couche, 901 et 902.
Argentine (république), 1275 et s.
Armateur, 28, 206, 207, 224, 346, 348, 431, 468 et s., 639, 751, 760, 761, 907, 1051 et s., 1076, 1126, 1128.
Arrangement [illegible], 328, 761.
Arrangement [illegible], 780 et 781.
Arrêt de puissance, 12, 23, 44 et s., 50, 786 et s., 621, 751, 827 et s., 1042.
Arrêt de puissance (mainlevée de [illegible]), 64 et s.
Assurances (déclaration des), 1012 et s.
Assurances (pluralité d'), 1089, 1120.
Assurances distinctes, 694 et s.
Assurance pour compte, 640 et 641.
Assurance sur corps, 683, 684, 687, 715 et s., 730, 790, 912, 1054, 1126, 1128.
Assurance sur corps et sur facultés, 18.
Assurance sur débours d'armement, 744.
Assurance sur facultés, 684, 687, 688, 725, 938, 1065, 1068, 1077, 1117 et 1118.
Assurance sur [illegible], 1017.
Assurance [illegible], 725.
Assurance à tous risques, 322.
Assurance à temps limité, 749, 774.
Assurance sur vivres et avances, 722.
Autorisation de justice, 652, 664, 671.
Autriche, 1303 et s.
Avaries, 60, 98, 108, 226 et s., [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Avis (signification des), 544 et s.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Bateau à vapeur, 405 et s., 542, 544, 718, 774, 919.
[illegible]
Belgique, 1313 et s.
[illegible]
[illegible]
[illegible], 133, 145.
[illegible], 1100.
Bolivie, 1376.
[illegible]
[illegible]
Bureau Veritas, 928 et s.
[illegible], 931 et 932.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Capitaine, 3, 42, 54, 122, 185, 191, [illegible], 1022, 1030, 1043, 1045, 1060 et s., 1076.
[illegible]
Capitaine (devoirs du), 279 et s.
[illegible]
[illegible]
Cas fortuits, 84 et s.
Cassation, 264, 310.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Certificat d'enquête, 1022.
[illegible]
Cédule, 661.
[illegible]
[illegible]
Chambre de commerce, 550.
[illegible]
Change, 497.
[illegible]
[illegible]
[illegible] de retour, 755 et s.
[illegible]
[illegible]
Chevillage, 896.
Chili, 1410 et s.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Contrat, 531.

Contrebande de guerre, 37.
Contumace, 982.
Convention, 15 et s.
Convention diplomatique, 52.
Copropriété, 1022, 1081.
Coque, 406.
Corsaire, 721.
Costa-Rica, 1459 et s.
Coulage, 501, 907.
Courtage, 772.
Courtier, 1005.
Créancier, 386, 683, 1094 et s., 1115.
Crédit (ouverture de), 214 et 215.
Curaçao, 1776 et s.
Danemark, 1861 et s.
Débarquement, 54, 269, 310, 439, 446, 484.
Déchargement, 300.
Déclaration, 827.
Déclaration (défaut de), 1021.
Déclaration frauduleuse, 1021.
Déclaration inexacte, 1021.
Délai, 60 et s., 90 *bis*, 97, 120, 151, 171, 260, 262, 267 et s., 310, 318, 370, 512 et s., 566, 583 et s., 976, 984, 989.
Délai de distance, 554, 573.
Délaissement acceptation de), 535, 537, 642, 648 et s., 1011, 1027, 1102.
Délaissement (déclaration de), 536.
Délaissement (déclaration de jugement de), 537.
Délaissement (délai du), 544 et s., 1009, 1011, 1041 et 1042.
Délaissement (effets du), 1024 et s.
Délaissement (formes du), 999.
Délaissement (objet du), 681.
Délaissement (rétractation du), 1041.
Délaissement (signification du), 1032, 1042, 1047, 1062.
Délaissement (validation du), 1027, 1031.
Délaissement partiel, 1037.
Demandes (pluralité de), 709.
Dépens, 990
Dépenses, 488.
Dépenses excessives, 253, 255.
Dépôt (frais de), 499.
Détérioration des trois quarts, 606 et s., 736, 847, 941.
Docks, 427.
Dol, 846.
Domicile, 554, 912.
Domicile élu, 573.
Dominicaine (République), 1492.
Dommages, 274.
Dommages-intérêts, 65, 552, 557, 566, 570, 1074 et s.
Douane, 492, 503, 790, 974, 1023.
Dunkerque, 19.
Echelle, 700.
Echouement, 23, 88, 107, 150, 151, 172, 184, 266, 349, 373, 495, 501, 508, 823 et 824.
Echouement avec bris, 114, 160, 161, 341, 505, 506, 558, 585, 606, 737, 815 et s.
Echouement volontaire, 124.
Effet rétroactif, 747, 1044 et s.
Escale, 1493 et s.
Embargo, 49.
Embarquement, 965.
Emigration, 920.
Enregistrement, 1133 et s.
Equateur, 1520.
Equipage, 76, 81, 178, 433, 434, 551, 811, 818, 952, 1060, 1071.
Equipage (déclaration de l'), 827, 865.
Epidémie, 55.
Erreur, 504, 713, 841, 847, 1040.
Erreur de fait, 1027.
Escale, 306, 702.
Escompte, 1130.
Etapes, 1521 et s.
Expertise, 103, 148, 186, 187, 223, 232, 241, 338, 339, 408, 413, 414, 417 et s., 472, 473, 477, 503, 582, 593, 607 et s., 611, 616, 653, 665 *ter*, 671, 672, 808, 825, 840, 843 et s., 862 et s., 871, 872, 896 et s., 911, 921, 922, 943, 953 et s.
Etats scandinaves, 1861 et s.
Etats-Unis, 1561 et s.
Etranger, 1075.
Exception, 1116.
Facture, 803, 807.
Faillite, 1038.
Faute, 58, 559, 593.
Finlande, 1844 et s.
Fin de non-recevoir, 60 et s., 70, 503, 643.
Force majeure, 14, 40, 84 et s., 318, 331, 367.
Fortune de mer, 84 et s., 124, 159, 180, 184, 217, 229, 253, 508.
Frais, 67, 68, 178, 295 et s., 1055.
Frais accessoires, 241, 425 et s., 495.
Frais d'expertise, 808.
Frais de *mise dehors*, 774.
Frais de visite, 241.
Franchises, 1130.
Francisation (acte de), 1088.
Fraude, 806, 825, 841, 846, 961, 1017, 1040.
Fret, 28, 204, 222, 295, 311 et s., 353, 354, 454, 493, 618, 619, 670, 702, 726 et s., 1051 et s., 1126.
Fret brut, 733, 761, 768.
Fret net, 730, 761, 768.
Gabarre, 699.
Gardenage, 432, 1059 et 1060.
Gestion, 656, 674.
Gouvernement étranger, 46 et s., 58.
Gouvernement insurrectionnel, 51.
Granville, 19.
Grèce, 1618 et s.
Guatemala, 1630.
Guerre (état de), 540.
Haïti, 1631 et s.
Halage, 447.
Havre, 19, 22, 109, 257, 319, 371, 509, 539, 1100.
Héritiers, 677.
Honduras, 1634.
Huissier, 272.
Hypothèque, 803, 1023, 1092, 1119.
Incendie, 82, 356, 373, 385, 393, 501, 508, 717.
Indemnité, 70 et 71.
Indes hollandaises, 1635 et 1636.
Ingénieur, 954
Innavigabilité, 23, 24, 119, 150, 154 et s., 364, 545, 567, 586 et s., 590, 622 et s., 657, 658, 734, 738, 829 et s., 953, 1042.
Innavigabilité absolue, 165 et s., 310.
Innavigabilité du chargement, 258 et s.
Innavigabilité du navire, 165 et s., 265.
Innavigabilité relative, 165 et s., 188 et s.
Inscription de faux, 800.
Intérêts, 455, 563, 680, 803, 1054, 1129.
Intention, 48.
Interdiction de commerce, 739.
Interprétation, 697.
Intervention, 848.
Ionniennes (îles), 1637.
Italie, 1638 et s.
Japon, 1700 et s.
Jet à la mer, 612, 907.
Jours fériés, 555.
Jugement, 535, 830 et s.
Jugements et arrêts, 53.
Lest, 177, 776.
Lettre de crédit, 444.
Lettre missive, 631, 664, 665, 803, 814
Lieu de départ, 601.
Lieu de destination, 600.
Lieu de reste, 228, 455, 484, 487, 612, 675.
Livres de bord, 827, 863, 865, 874.
Livres de commerce, 807.
Loi antérieure, 4, 62, 66, 116, 155, 268, 511, 598, 603.
Machine, 130, 180, 405 et s., 718, 892.
Magasinage, 295 et s., 453, 499,
Mandat, 279, 564, 637, 995 et s., 1050 et s., 1114.
Marchandises, 36, 37, 160, 340, 584, 625.
Marchandises (abandon des), 1098.
Marchandises (dénaturation des), 395.
Marchandises (détérioration des), 396 et s., 474 et s.
Marchandises (livraison des), 287, 294.
Marchandises (marques des), 699.
Marchandises (perte des), 356 et s., 483 et 484.
Marchandises (rachat des), 568 et s., 1105.
Marchandises (série des), 374, 391 et s.
Marchandises (vente des), 24, 54, 101, 265, 281, 358, 475, 508, 529, 593, 613, 616, 619, 649, 654, 671, 957 et s., 1043, 1061, 1064 et s., 1085.
Marchandises non naufragées, 93 et s.
Marchandises en souffrance, 269.
Marseille, 19, 43, 110, 257, 319, 507, 509, 542, 784, 968, 1100.
Matériaux, 253.
Mâture, 450.
Méditerranée, 61.
Mers d'Europe, 61.
Mexique, 1713 et s.
Mineur émancipé, 998.
Mise en cause, 912.
Mise en demeure, 276, 352.
Monaco, 1736.
Monnaie, 1113.
Motifs de jugement, 914.
Moyen nouveau, 914, 1031.
Mules, 486.
Mutation en douane, 1068 et 1069.
Nantes, 43, 73, 112, 153, 318, 319, 540, 784, 1100.
Naufrage, 23, 74 et s., 184, 341, 368, 373, 501, 505, 506, 508, 558, 585, 606, 622 et s., 734, 737, 815 et s., 853.
Navigation fluviale, 886.
Navire, 340 et s., 584, 836.
Navire (construction de), 234.
Navire (séquestration du), 1045.
Navire (valeur du), 232 et 233.
Navire (vente du), 121, 136, 187, 218, 223, 229, 230, 411, 668, 669, 673, 682, 825, 836 et s., 846 et s., 856 et s., 879, 937, 949, 1026.
Navire condamné, 162, 223.
Navire étranger, 913.
Navire neutre, 37.
Négligence, 273 et s., 570.
Nicaragua, 1737 et s.
Norwège, 1885 et s.
Notaire, 864, 869 et 870.
Notification, 267, 270 et s., 318, 585, 632, 638, 1003.
Notification (délai de), 572, 580 et s.
Notoriété publique, 634 et s., 790, 811, 822, 826.
Nouvelles (défaut de), 23, 24, 510 et s., 586, 591, 600, 601, 610, 621, 723, 735, 799, 962 et s., 986, 1042.
Nullité, 592, 787, 973.
Œuvre d'art, 478.
Ordonnance du juge, 956.
Ordre public, 1008.
Orléans, 19.
Option (droit d'), 7.
Ouvriers, 189, 257, 431.
Paiement, 1099 et s.
Paiement (délai de), 1000, 1099 et s.
Papier, 827.
Paraguay, 1749.
Paris (ville de), 22, 371, 405, 467, 501, 600, 833.
Pays étranger, 844 et s., 925, 934 et s., 964, 1076.
Pays-Bas, 1750 et s.
Pêche, 540, 687.
Peine disciplinaire, 880.
Pérou, 1779 et s.
Perte totale, 10, 23, 103, 113, 138, 299, 349, 610.
Perte des trois quarts, 19, 23, 24, 56, 103, 138, 160, 168, 227, 235 et s., 263 et s., 320 et s., 372 et s., 585, 606 et s., 720, 723 et s., 734, 736, 941, 1125.
Pièce de bois, 790.
Pièces justificatives (signification des), 1102, 1104.
Pillage, 51.
Pilotage, 428, 772.
Piraterie, 38.
Police, 92, 98, 124, 137, 153, 222, 225, 228, 243 et s., 260, 263 et s., 300, 305, 306, 310, 316 et s., 346, 362, 430, 465, 467, 468, 500, 600, 601, 617, 696 et s., 797 et s., 804 et s., 955, 961, 987, 1063, 1118.
Police d'assurances, 43.
Police sur corps, 23, 73, 138, 180, 253 et s., 327, 397 et s., 468, 532.
Police sur facultés, 24, 73, 95, 111, 113, 318, 319, 341, 474, 532, 658, 1112.
Police flottante, 690.
Police française sur corps, 507, 543, 645, 660, 718, 783, 906, 953, 1016, 1017, 1100.
Police française sur facultés, 508, 543, 660, 1100.
Police d'honneur, 748, 802.
Police pour victuailles et *mise dehors*, 252, 309.
Polices (pluralité des), 697.
Port de départ, 385.
Port étranger, 473.
Port de relâche, 225, 254, 294, 363, 398, 430, 469, 484, 612, 617, 653, 675, 865, 952, 1045.
Portugal, 1789 et s.
Postes et télégraphes, 28.
Pourparlers, 662 et s.
Pouvoir du juge, 151, 247.
Prescription, 506, 678 et s., 586.
Prescription (interruption de), 647 et s.
Présomptions, 103, 162, 635 et s., 797 et s., 965, 966, 983.
Présomption légale, 10, 528 et s.
Prêt, 228.
Prêt à la grosse, 212 et s., 226, 276, 343, 345 et s., 351, 354, 375 et s., 442, 531, 618, 619, 623, 723, 724, 762, 766, 777, 875 et s., 960, 1018, 1019, 1045, 1070, 1090 et 1091.
Preuve, 103, 161, 524 et s., 561, 629, 729, 787 et s., 891.
Preuve testimoniale, 638, 811.
Prime, 228, 520, 779, 1084.
Prime d'assurance, 695, 696, 929, 1128 et 1129.
Prise, 12, 23, 29 et s., 56, 64, 304, 568 et s., 585, 602, 620, 721, 740, 813, 814, 1078 et s.
Privilège, 764, 1070 et 1071.
Procès-verbal, 815, 827, 829, 1030.
Procuration, 803.
Propriété (translation de), 1024 et s.
Protestation, 611.

Protestation, défaut de, 593.
Protestation, délai de, 1010.
Publicité, 877.
Quarantaine, 379.
Quille, 131, 132, 144 et 145.
Quittance, 629, 1122.
Rachat, 12, 39 et s., 224.
Radoub, 358.
Rapport, 487.
Rapport de mer, 148, 818, 819, 866, 909, 923.
Réassurance, 579, 626 et s., 806.
Rechargement, 176, 262, 285, 290 et s., 302, 305 et s., 440, 595, 617.
Recousse, 31 et 32.
Recouvrement (frais de), 494.
Réexpédition, 301 et 302.
Registre, 550, 963.
Relâche, 149, 191 et s.
Rembarquement, 295 et s., 484.
Remise de cause, 980.
Remise d'effets, 41.
Remorquage, 429, 430, 452, 651, 653, 718.
Remorqueur, 178, 310, 1124.
Renflouement, 78, 88, 89, 103, 170, 185 et s., 650, 825, 976, 983, 1034.
Renonciation, 286, 595.
Renonciation tacite, 25.
Renseignements, 607 et s.
Réparations, 125 et s., 143, 172 et s., 231 et s., 310, 330, 338, 354, 363, 403, 404, 409, 417 et s., 594, 650 et s., 672, 825, 846, 910, 911, 937, 1124 et 1125.
Réparations (durée des), 246 et s.
Requête civile, 1027.
Réserves, 556, 800, 976.
Responsabilité, 69.
Restitution, 34, 35, 64 et s.
Retard, 288.
Rétrocession, 1064.
Revendication, 1080.
Risque de guerre, 38, 43, 45, 73.
Roumanie, 1815 et s.
Russie, 1830 et s.
Saint-Malo, 22.
Saisie, 344 et s.
Saisie-arrêt, 1115.
Saisie de navire, 276.
Salaire, 433, 434, 730, 762, 769 et s., 783, 784, 1060, 1071.
Salvador, n. 1897.
Sauvetage, 5, 90, 90 *bis*, 97, 105 et s., 178, 184, 263 et s., 295 et s., 337, 364, 426, 491, 506, 558 et s., 655, 660, 712 et s., 736, 744, 752, 1025, 1054 et s., 1062, 1093, 1103.
Sauvetage (prime de), 772, 1084.
Séquestre, 69, 652.
Serment, 871, 957, 994.
Signature, 1005, 1120.
Signification, 34, 69 et s., 79, 151, 588, 787 et s., 973. — V. *Notification*.
Solidarité, 703, 708.
Sous-affréteur, 758 et 759.
Stipulation pour autrui, 1146.
Subrécargue, 462.
Subrogation, 771, 1082 et s.
Suède, 1869 et s.
Sursis à statuer, 1020.
Tableau, 478.
Talonnement, 823.
Tierce opposition, 857 et 858.
Tiers, 767, 763, 1068 et s.
Traite, 209.
Traité diplomatique, 52.
Transaction, 1036, 1081.
Transbordement, 304, 306, 368.
Transport des marchandises, 778.
Turquie, 1896 et s.
Uruguay, 1915 et s.
Valeur agréée, 805.
Vénézuéla, n. 1918 et s.
Vente, 338, 342 et s.
Vente de la cargaison, 243.
Ventes de marchandises. — V. *Marchandises* (ventes des).
Vente du navire. — V. *Navire* (vente du).
Ventilateur, 752, 755.
Vers (piqûre des), 905, 906, 927.
Vétusté, 887 et s., 897, 898, 929.
Vice propre, 217, 329, 421, 470, 496, 533, 847, 850, 853, 884, 970, 1125.
Victuailles, 252, 309, 358, 433, 434, 445, 730, 731, 774, 775, 783, 791.
Visa, 556.
Voiture, 130.
Voie d'eau, 132, 144, 149, 174, 911.
Voyage d'aller, 334, 770, 1062.
Voyage de retour, 334, 770, 772.
Voyage sur lest, 776.
Voyage au long cours, 511 et s., 591.

DIVISION.

CHAP. I. — Nature du délaissement (n. 1 à 6).

CHAP. II. — Option entre le délaissement et l'action d'avaries (n. 7).

CHAP. III. — Des cas de délaissement.

Sect. I. — **Généralités** (n. 8 à 28).

Sect. II. — **Prise** (n. 29 à 43).

Sect. III. — **Arrêt de puissance** (n. 44 à 73).

Sect. IV. — **Naufrage** (n. 74 à 113).

Sect. V. — **Echouement avec bris** (n. 114 à 153).

Sect. VI. — **Innavigabilité.**

§ 1. — *Règles générales* (n. 154 à 164).

§ 2. — *Innavigabilité du navire.*

1° Généralités (n. 165 et 166).

2° Innavigabilité absolue (n. 167 à 187).

3° Innavigabilité relative (n. 188).

I. — Pertes d'avaries (n. 189).

II. — Pertes de matériaux et d'outils (n. 190 à 196).

III. — Pertes de lest (n. 197 à 240).

IV. — Dépenses excessives (n. 241 à 246).

V. — Insuffisance des réparations (n. 247 à 252).

VI. — Clauses spéciales des polices françaises (n. 253 à 257).

§ 3. — *Innavigabilité du chargement* (n. 258 à 314).

Sect. VII. — **Perte ou détérioration des trois quarts.**

§ 1. — *Généralités* (n. 320 à 349).

§ 2. — *Perte du navire* (n. 350 à 355).

§ 3. — *Perte des marchandises* (n. 356 à 395).

§ 4. — *Détérioration* (n. 396).

1° Assurance sur corps (n. 397 à 473).

2° Assurance sur facultés (n. 474 à 508).

Sect. VIII. — **Défaut de nouvelles** (n. 509 à 543).

CHAP. IV. — Délais du délaissement et [illegible]

Sect. I. — **Signification préalable** (n. 544 à 556).

Sect. II. — **Soins à prendre par l'assuré dans l'intérêt des assureurs** (n. 557 à 582).

Sect. III. — **Quand le délaissement peut être fait.**

§ 1. — *Règles générales* (n. 583 à 602).

§ 2. — *Point de départ du délai* (n. 603 à 641).

§ 3. — *Prescription et interruption de la prescription* (n. 642 à 665).

§ 4. — *Diverses fins de non-recevoir pouvant être opposées à l'assuré* (n. 666 à 680).

CHAP. V. — Objet du délaissement.

Sect. I. — **Règles générales** (n. 681 à 687).

Sect. II. — **Délaissement des facultés** (n. 688 à 714).

Sect. III. — **Délaissement du corps** (n. 715 à 722).

Sect. IV. — **Délaissement de la créance du prêteur à la grosse** (n. 723 et 724).

Sect. V. — **Délaissement du profit espéré** (n. 725).

Sect. VI. — **Délaissement du fret** (n. 726 à 785).

CHAP. VI. — Justifications que doit faire l'assuré.

Sect. I. — **Généralités** (n. 786 à 789).

Sect. II. — **Preuve de l'existence, au moment du sinistre, des effets assurés** (n. 790 à 802).

Sect. III. — **Preuve de l'intérêt** (n. 803).

Sect. IV. — **Preuve de la valeur des objets assurés** (n. 804 à 808).

Sect. V. — **Preuve du sinistre donnant lieu au délaissement** (n. 809).

§ 1. — *Règles générales* (n. 810 à 812).

§ 2. — *Prise* (n. 813 et 814).

§ 3. — *Naufrage et échouement* (n. 815 à 826).

§ 4. — *Arrêt de puissance* (n. 827 à 829).

§ 5. — *Innavigabilité* (n. 830 et 831).

1° Preuve de l'innavigabilité (n. 832 à 882).

2° Preuve de la cause de l'innavigabilité.

I. — Généralités (n. 883 à 913).

II. — Contrôle de l'avis (n. 914 à 941).

§ 6. — *Pertes ou détériorations des trois quarts* (n. 942 à 954).

§ 7. — *Défaut de nouvelles* (n. 955 à 994).

CHAP. VII. — Qui peut faire [illegible]

Sect. I. — **Qui peut faire le délaissement** (n. 995 à 998).

Sect. II. — **Formes du délaissement. — Déclarations accessoires** (n. 999 à 1002).

CHAP. VIII. — [illegible]

Sect. I. — **Transactions de [illegible]**

§ 1. — *Règles générales* (n. 1004 à 1063).

§ 2. — *Effet rétroactif* (n. 1044 à 1064).

§ 3. — *Effets divers de la translation de propriété* (n. 1065 à 1098).

Sect. II. — Paiement de la somme assurée (n. 1099 à 1132).

CHAP. IX. — Enregistrement (n. 1133 à 1138).

CHAP. X. — Législation comparée (n. 1139 à 1949).

CHAPITRE I.

NATURE DU DÉLAISSEMENT.

1. — L'objet de l'assurance maritime est de couvrir l'assuré des risques de la navigation. Lorsque la détérioration soufferte ne constitue pas le sinistre majeur, l'assuré, par l'action en règlement d'avaries, en demande la réparation; mais lorsque l'accident a occasionné la perte totale ou presque totale de l'objet assuré, il a droit, faisant délaissement, c'est-à-dire abandonnement de la chose qui a fait la matière de l'assurance, de contraindre l'assureur au paiement intégral de la somme pour laquelle celui-ci s'est engagé. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1151 et s.

2. — Tant que l'armateur est en possession de son navire et le négociant en possession de sa marchandise, il est injuste qu'ils s'en débarrassent au gré de leurs intérêts et au compte d'assureurs qui ne leur ont promis que de les indemniser de la perte. Mais quand, par l'effet d'une fortune de mer, l'assuré est dépossédé, il serait injuste que l'assureur pût lui opposer, pour refuser le paiement de la somme assurée, que la chose existe quelque part.

3. — Bien que certains auteurs, surtout anciens, appellent quelquefois le délaissement *abandon*, cette dernière expression désigne spécialement l'abandonnement du navire fait par le propriétaire pour se décharger de la responsabilité des actes du capitaine. — V. *suprà*, v^is^ *Abandon maritime*, *Armateur*, n. 202 et s.

4. — Le délaissement ne dérive pas des principes généraux du contrat d'assurance; les très-anciennes lois maritimes n'en faisaient point mention. Il s'est introduit par la coutume que prirent les assurés de stipuler dans leurs polices la faculté du délaissement, et ce pacte devint de style (Santerna, n. 45; Roccus, n. 34-50; Casaregis, disc. 1, n. 109 et 3, n. 2; Emérigon, ch. 17, sect. 1). — Les ordonnances de Barcelone (1435), de Burgos (1538), de Séville (1556), et le règlement d'Amsterdam (1598, art. 25), font déjà mention du délaissement. Le *Guidon de la mer* lui consacre un chapitre dont s'inspira l'ordonnance d'août 1681 (liv. 3, tit. 6, art. 46 et 52), complétée par la déclaration du 17 août 1779. — Caumont, *Dict. de dr. marit.*, v° *Assurance maritime*, n. 521-526; Pardessus, *Collect. des lois marit.*, t. 2, p. 400 et s.

5. — La difficulté de constater, postérieurement au sinistre et au règlement de l'assurance, la véritable valeur des objets sauvés; l'inconvénient de recommencer à plusieurs reprises le règlement de la somme due par l'assureur; le désagrément et souvent l'impossibilité d'obliger l'assuré à faire restitution des sommes par lui reçues; l'obligation de subordonner le remboursement à une liquidation longue et compliquée; telles sont les causes complexes qui ont donné naissance à la coutume du délaissement. On a trouvé bon, dans certains cas de sinistre grave, de régler définitivement comme si la perte était complète, tout en donnant à l'assureur le droit de profiter du sauvetage présent et futur. — Lemonnier, t. 2, n. 253; Boistel, *loc. cit.*; Benecke, t. 2, p. 270; Frémery, p. 301.

6. — Le délaissement n'est point l'analogue de la cession de biens du droit civil, car celle-ci est faite par le débiteur à son créancier, tandis que celle-là est faite par le créancier au débiteur. Enfin, tandis que le délaissement est translatif de propriété, la cession de biens ne l'est point. — De Courcy, *Quest. de dr. marit.*, t. 2, p. 319. — V. *suprà*, v° *Cession de biens*. — Notre Code de commerce réglemente le délaissement dans une section spéciale (liv. 2, tit. 10, sect. 3, art. 369 à 396).

CHAPITRE II.

OPTION ENTRE LE DÉLAISSEMENT ET L'ACTION D'AVARIES.

7. — Nous avons précédemment examiné les hypothèses dans lesquelles l'assuré pouvait opter entre le règlement d'avaries et le délaissement (*suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1155 à 1207), et nous avons étudié en quoi consistait ce droit d'option. Nous n'avons donc pas à revenir sur ces divers points.

CHAPITRE III.

DES CAS DE DÉLAISSEMENT.

Section I.

Généralités.

8. — L'ordonnance de 1681 (art. 46), disait : « Ne pourra le délaissement estre fait qu'en cas de prise, naufrage, bris, échouement, arrêt de prince ou perte entière des effets assurés; et tous autres dommages ne seront réputés qu'avarie, qui sera réglée entre les assureurs et les assurés à proportion de leurs intérêts. »

9. — Le Code de 1808 énumère les cas où le délaissement est possible dans l'art. 369 : « Le délaissement des objets assurés peut être fait, en cas de prise, de naufrage, d'échouement avec bris, d'innavigabilité par fortune de mer, en cas d'arrêt d'une puissance étrangère, en cas de perte, de détérioration des effets assurés si la détérioration ou la perte va au moins à trois quarts. Il peut être fait en cas d'arrêt de la part du gouvernement après le voyage commencé ». L'art. 375 ajoute un nouveau cas, celui du défaut de nouvelles.

10. — Selon nous, l'existence seule d'une cause de délaissement constitue une présomption légale et donne par elle-même lieu à ouverture de l'action en délaissement, quelle que soit l'importance du sinistre et sans qu'il soit besoin d'une perte totale ou presque totale. — Emérigon, ch. 17, sect. 2, § 5 et 6; Boulay-Paty, t. 4, n. 222; Bédarride, t. 4, n. 1402 et 1403; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 18. — *Contrà*, Valin, art. 45 et 46, liv. 3, tit. 6; Pothier, n. 116; Boistel, n. 1392.

11. — Nous ajouterons que le droit de l'assuré est ouvert définitivement dès l'instant où la cause du délaissement a existé, quels que soient les événements ultérieurs; ceux-ci ne peuvent en rien le modifier ni le faire disparaître. — Cass., 20 janv. 1869, Cie *l'Universelle*, [S. 69.1.245, P. 69.615, D. 69.1.361] — Aix, 20 nov. 1856, Bartolazzi, [S. 57.2.368, P. 58.112] — Bordeaux, 22 déc. 1857, Assur. marit., [S. 58.2.488, P. 58.248, D. 59.2.20] — Trib. comm. Seine, 6 févr. 1860, Martinengo, [*J. Havre*, 60. 2.72] — Trib. comm. Havre, 15 janv. 1862, Marande et Claude, [*J. Havre*, 66.1.27]

12. — Ainsi l'assuré n'est pas moins fondé à signifier le délaissement, alors même que le navire capturé serait racheté, recous (V. cependant *infrà*, n. 31), repris par son équipage, relâché par son capteur; alors même que le navire arrêté par une puissance dans les délais de l'art. 387 serait rendu à la liberté; alors même que les marchandises déchargées pour cause d'innavigabilité du navire parviendraient à destination dans les mêmes dits délais. — Dageville, t. 3, p. 363; Lemonnier, n. 259; Fleury, p. 30; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 19. — *Contrà*, Delvincourt, t. 2, p. 403; Boistel, n. 1396.

13. — Le délaissement ayant un caractère exceptionnel, l'énumération de l'art. 369, C. comm., est limitative et on ne saurait étendre par analogie les cas dans lesquels il est autorisé. En dehors de ces cas, il n'y a lieu qu'à l'action d'avaries (C. comm., art. 371).

14. — Ainsi tous les cas de force majeure par suite desquels la chose assurée ne parviendrait pas à sa destination ne seraient pas des causes de délaissement s'ils n'avaient pas les caractères de ceux que la loi a pris soin de spécifier; en conséquence, dans l'hypothèse où la police porterait la clause *franc d'avaries* l'assuré n'aurait aucune action contre l'assureur. — Pardessus, t. 2, n. 837; Locré, sur l'art. 369; Dageville, t. 3, p. 356; Boulay-Paty, t. 4, p. 219.

15. — Au reste, l'art. 369 n'est pas d'ordre public et il peut y être dérogé par convention expresse des parties. Le législateur n'a eu d'autre but que de donner les règles applicables en cas de silence des contractants sur ce point. L'ordonnance de 1681 s'exprimait d'une manière plus restrictive : « Ne pourra le délaissement être fait ». Cependant même alors, on était d'accord pour admettre que la prohibition n'était établie qu'afin de déterminer les droits légaux et nullement pour gêner les droits conventionnels. — Emérigon, ch. 17, 2, 7; Delvincourt, t. 2, p. 384; Pardessus, *loc. cit.*; Locré, *loc. cit.*; Boulay-Paty, t. 4, p. 225; Dageville, t. 3, p. 348; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1328.

16. — Ainsi on peut convenir que l'assuré aura la faculté de délaisser dans certains cas non prévus par la loi. — Cass., 10 janv. 1859, Bourcard et Coquebert, [S. 59.1.105, P. 59.118, D. 59.1.60] — *Sic*, Emérigon, *Tr. des assur.*, t. 2, p. 221; Valin, *Comm. de Ord.*, t. 2, p. 99; Alauzet, t. 2, n. 341; Coulon et Houard, t. 1, p. 187; Pardessus, *loc. cit.*

17. — ...Ou au contraire, la lui interdire dans un ou plusieurs des cas énumérés par l'art. 369. — Cass., 29 déc. 1840, Assur. de Granville, [S. 41.1.211, P. 41.1.204]; — 7 janv. 1857, Fournier, [S. 59.1.134, P. 59.406, D. 58.1.115]; — 30 déc. 1850, Cie *Union des ports*, [S. 51.1.17, P. 51.2.54, D. 51.1.33] — Rouen, 3 juin 1872, Wachter, [*J. Havre*, 72.2.138] — Trib. comm Bordeaux, 13 mars 1865, Lequellec et Borde, [*Mémor. Bordeaux*, 65.1.122] — Trib. comm. Havre, 13 mars 1872, Wachter, *J. Havre*, 72.1.100]

18. — En pratique les polices, spécialement les polices françaises d'assurances sur corps et sur facultés, restreignent d'ordinaire les cas de délaissement, tout en éclaircissant les dispositions obscures du Code de commerce.

19. — Les assureurs ont essayé de s'affranchir, en partie au moins, de la lourde charge du délaissement. La police du Havre (art. 10) porte qu' « en aucun cas, sauf celui prévu par l'art. 394, le délaissement des facultés ne peut être fait qu'autant qu'il y a perte ou détérioration au moins des trois quarts, frais non compris ». Les polices de Granville (art. 11), d'Orléans et de Paris (art. 12) contiennent les mêmes dispositions. La police de Bordeaux (art. 12) porte : « En aucun cas, sauf ceux prévus par les art. 375 et 394, C. comm., le délaissement des facultés ne peut être fait, si, indépendamment de tous frais quelconques, la perte ou détérioration matérielle n'absorbe pas les trois quarts de la valeur ». Les polices de Dunkerque (art. 4) et d'Anvers (art. 3) portent les mêmes clauses. La police de Marseille (art. 18), est ainsi conçue : « Dans les risques sur facultés francs de toutes avaries, le délaissement ne peut être fait que dans les cas prévus par les art. 375 et 394 (c'est-à-dire le cas de défaut de nouvelles et celui d'arrêt de puissance) et dans celui où, indépendamment des frais quelconques, la perte ou détérioration matérielle absorbe les trois quarts de la valeur de la marchandise au lieu de reste. »

20. — Ces clauses sont devenues de style et arrivent à rendre en parties inutiles les prescriptions de la loi. Il en sera de même tant que l'art. 369 n'aura pas été déclaré d'ordre public, ce qui éviterait bien des procès. — Desjardins, t. 7, n. 1561.

21. — Laissant de côté l'idée mère qui avait inspiré la prescription de l'art. 369, à savoir faciliter un règlement rapide, les rédacteurs des polices ont spécialement voulu empêcher que l'assuré ne trouvât dans le délaissement un moyen de rejeter sur l'assureur les erreurs commises dans l'opération commerciale ou de se débarrasser d'un navire usé par le service. Ils se sont attachés seulement à cet autre principe : l'assuré est-il ou non privé de sa chose, la fortune de mer a-t-elle ou non empêché l'opération commerciale projetée par l'assuré? Telle est la question de la solution de laquelle dépend le délaissement. — De Courcy, *Pol. franç.*, p. 109 et 245, et *Quest. de dr. marit.*, p. 313 et 321; Boistel, n. 1408; Fleury, p. 82; Horchster et Sacre, t. 2, p. 862; Lyon-Caen et Renault, *Traité*, t. 6, n. 1368.

22. — Ce principe, proclamé en 1874 au congrès des assureurs français à Paris, se trouve et dans la police d'assurance sur corps aujourd'hui appliquée sur toutes les places de commerce, sauf au Havre et à Saint-Malo, et dans la police d'assurance sur facultés qui est suivie à Paris et à Bordeaux. — Fleury, p. 81. — V. le texte de ces deux polices au *Répertoire*, v° *Assurances*, Appendice, p. 239-244.

23. — Dans les *polices sur corps*, les cas de délaissement sont réduits à trois : 1° destruction totale du navire; 2° disparition du navire ou défaut de nouvelles; 3° innavigabilité du navire. Ce qui exclut : la prise, l'arrêt de puissance, la perte ou détérioration des trois quarts, et ce qui admet le naufrage ou l'échouement avec bris que s'ils produisent l'innavigabilité.

24. — Dans les *polices sur facultés*, les cas de délaissement sont réduits à quatre : 1° défaut de nouvelles, 2° [illegible] du navire et impossibilité de faire parvenir les marchandises à destination dans les délais fixés par la police; 3° la perte ou détérioration matérielle des trois quarts; 4° la vente des marchandises en cours de voyage. — De Courcy, *Pol. franç. d'assur.*, p. 249, et *Quest. de dr. marit.*, p. 280.

25-27. — Si l'assuré s'est réservé expressément un ou plusieurs cas de délaissement, il est considéré comme ayant renoncé aux autres, car il n'avait qu'à garder le silence pour les conserver tous les sept. — Caumont, n. 533.

28. — Le délaissement ne peut être fait qu'à l'assureur. Ainsi jugé que l'armateur qui s'est rendu adjudicataire d'une entreprise de transport de dépêches ne peut être admis, en cas de perte d'un de ses navires sur lequel des dépêches étaient chargées, à se libérer de toute responsabilité vis-à-vis de l'administration des postes en laissant abandonner le navire et du fret. — Cons. d'Et., 8 mai 1874, Valéry, [S. 76.2.93, P. adm. chr., D. 75.3.32]

Section II.

Prise.

29. — La prise est la saisie faite en mer du navire qui, empêché de naviguer vers sa destination, est conduit de force dans un autre endroit. Ce cas de délaissement est fondé sur ce que, alors, l'assuré est dépossédé. — Trib. comm. Marseille, 16 août 1824, Bérardi, [*J. Marseille*, 24.1.247] — *Sic*, Boistel, n. 1398.

30. — Peu importe que la prise soit juste ou injuste, faite par un ami ou par un ennemi, il n'y a à considérer que le fait matériel. — Trib. comm. Marseille, 19 août 1823, Guerrero, [*J. Marseille*, 23.1.279] — *Sic*, Pothier, n. 115; Emérigon, t. 2, p. 188; Boulay-Paty, t. 4, p. 226; Fleury, p. 34.

31. — Mais faut-il exclure le délaissement quand il y a eu *recousse* dans les vingt-quatre heures? On a soutenu la négative. Le fait de la prise fait acquérir à l'assuré, dit on, le droit de délaisser. Ce droit ne peut lui être enlevé par un fait postérieur. Sans doute le navire recous dans les vingt-quatre heures est réputé n'avoir pas été pris, mais cela n'est pas vrai à l'égard de l'assureur. — E. Cauvet, t. 2, n. 271.

32. — L'opinion contraire est en général admise. Il n'y a en réalité prise qu'après vingt-quatre heures. L'arrêté du 2 prair. an XI, art. 44, en déterminant le sens dans lequel on doit prendre, en vue pour but de trancher une question de propriété privée, ne peut saurait le méconnaître ici dans les rapports entre l'assureur et l'assuré. — Boistel, n. 1406; Alauzet, t. 6, n. 2177; de Valroger, t. 4, n. 1721; Desjardins, t. 7, n. 1529.

33. — Si, en dehors du cas de recousse, le navire recouvre sa liberté soit par les forces de l'équipage, soit par rachat, soit par un jugement qui le relâche, le délaissement est-il toujours possible? La Cour est [illegible] à cet égard. La loi du [illegible] de 1897, dans son art. 188, § 2, dit : « En cas de prise, le délaissement des choses assurées ne peut être fait si le navire est relâché dans le délai d'un mois après la prise. » [illegible] et notamment M. Desjardins [illegible] pour l'affirmative en se fondant surtout sur la pratique [illegible] sous l'empire de l'ordonnance de 1681. — Cass., 20 [illegible] 1807, [illegible], S. 09.1.241, P. 09.615, D. 09.1.[illegible] — *Sic*, Valin, sur l'art. 46, Ord. de 1681, III, 6; Pothier, *Tr. du contr. d'assur.*, n. 118; [illegible], *Traité du C. com.*, t. 2, p. 444; Boulay-Paty, *Droit*, t. 4, p. 247; Dageville, t. 3, p. [illegible]; Fleury, p. 44 et 45; Alauzet, t. 2, n. 352; Desjardins, t. 7, n. 1401; Halleux de Cordes, v° *Délaissement maritime*, n. 26; E. Cauvet, t. 2, n. 271.

34. — Mais cette doctrine rigoureuse est critiquée, car il paraît injuste que l'assuré puisse délaisser au lieu de prendre dans le cas où il a approuvé la prise qu'on approuvait en [illegible] Mais on a soutenu dans une opinion opposée que la restitution opérée avant la signification du délaissement [illegible] et non recevable et que dans ce cas il n'y a pas lieu [illegible] l'action d'avarie. Cette opinion se fonde sur l'art. 188 qui décide formellement que le navire qui est relâché ne donne pas lieu au délaissement en cas de rachat, et sur l'art. 385 qui [illegible]

étendre cette décision à tous les cas puisqu'il n'oblige l'assureur au paiement de la somme assurée que si le retour n'a lieu qu'après la signification du délaissement. — Delvincourt, t. 2, p. 384; Pardessus, t. 2, n. 838; Boistel, n. 1396.

35. — On est même allé jusqu'à prétendre que la restitution exclut le délaissement quand elle a lieu avant que celui-ci ait été accepté ou déclaré valable par jugement, parce qu'alors on ne peut plus dire qu'il y ait encore *prise*. C'est en vain qu'on objecterait que cette solution encouragerait des assureurs à soutenir et à prolonger les procès dans l'espoir qu'une restitution surviendra, car la durée d'une instance ne saurait modifier les droits des parties, et il y aura toujours lieu à appréciation du juge qui pourra valider le délaissement si la restitution ou recousse a été très-postérieure à la signification du délaissement. — Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 101; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2162 *bis*.

36. — La prise du navire seul ne permet pas le délaissement des marchandises. A l'inverse, la prise des marchandises seules n'autorise pas à délaisser le navire. — Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1361.

37. — Ainsi donc si des marchandises sont saisies à bord d'un navire neutre comme articles de contrebande de guerre, comme la prise de la marchandise de contrebande de guerre ne devait pas, d'après les principes du droit des gens, entraîner la prise du navire neutre, il ne devrait pas y avoir lieu à délaissement (Desjardins, t. 7, n. 1528). Mais c'est là une question purement de fait soumise au seul point de savoir si le navire a été saisi ou non — que ce soit selon les principes du droit des gens ou à leur encontre. — Il n'y a, en ce cas, qu'à appliquer la règle générale posée plus haut.

38. — Pour que la prise puisse donner lieu au délaissement, il va de soi qu'il faut qu'elle soit comprise parmi les risques dont l'assureur répond. Ainsi, la prise opérée en temps de guerre n'est une cause de délaissement que lorsque l'assurance comprend les risques de guerre. On sait que c'est là un cas exceptionnel. Mais alors même que les risques de guerre ne sont pas compris dans l'assurance, la prise constitue un sinistre majeur quand elle est opérée par des pirates.

39. — Le rachat d'un navire capturé est un contrat du droit des gens, par lequel, moyennant une certaine somme ou un profit déterminé, le capteur relâche la prise et la rend aux anciens propriétaires, qui en font par là, en quelque sorte, une nouvelle acquisition. — Emérigon, t. 1, p. 463; Boulay-Paty, t. 4, p. 420; Locré, sur l'art. 395.

40. — Le rachat a toujours été vu d'un œil peu favorable par l'autorité, qui a défendu à nos nationaux de rançonner les bâtiments ennemis (Déclar. du 24 juin 1778, art. 41; Arrêt du Conseil du 11 oct. 1780; Ord. 30 août 1782; Arr. 2 prair. an XI). Une instruction ministérielle du 25 juill. 1870 (art. 17), dit : « Toute prise doit être jugée, et il ne vous est pas permis de consentir à un traité de rançon, sauf le cas de force majeure, et dans ce cas même l'acte de rançon, rédigé conformément au modèle joint aux instructions, devra être soumis à la juridiction qui est chargée en France du jugement des prises ». Il va de soi que lorsqu'un navire est pris, il est au contraire de l'intérêt de son propriétaire de chercher à le racheter.

41. — Dans le cas où le capteur se contente, à titre de composition, de la remise d'une certaine quantité d'effets, cet accident cesse d'avoir le caractère d'une prise et ne donne plus ouverture à l'action en délaissement. Ce n'est plus qu'une opération faite pour le salut commun, qui constitue une avarie commune. — Boulay-Paty, t. 4, p. 430; Dageville, t. 3, p. 606.

42. — Si le capitaine rachète les objets capturés, l'assureur a le choix de prendre cette opération pour son compte, ou de la laisser à celui de l'assuré. — V. *infrà*, n. 568 et s.

43. — Les polices françaises d'assurances excluant par principe les risques de guerre, il ne saurait y avoir délaissement en cas de prise issue de la guerre. Mais d'ordinaire elles excluent expressément le délaissement en cas de prise même survenue en temps de paix (Polices de Marseille sur facultés, de 1866, art. 18; du Havre, art. 10; de Bordeaux, art. 12. Police sur marchandises par vapeur, Décr. 1882, art. 8. Polices françaises sur corps de 1888, art. 9, et sur facultés, art. 8). La police de Nantes, art. 19, § 2, permet le délaissement en cas de prise. Le projet de révision du Code de 1867 ne permettait le délaissement en cas de prise que si les assureurs garantissaient les risques de guerre (art. 373, § 2).

Section III.

Arrêt de puissance.

44. — Cette mesure donne lieu au délaissement, car elle peut entraîner un retard fatal à une entreprise commerciale. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 419 et s.

45. — Il n'y a pas à distinguer si l'arrêt a eu lieu en temps de paix ou en temps de guerre. Il va de soi que cela cesse d'être vrai en temps de guerre quand les risques de guerre ne sont pas garantis par l'assureur; ou même en temps de paix quand l'arrêt de puissance a sa cause dans un fait qui exclut la responsabilité de l'assureur. — Laurin, t. 4, p. 122 et 123; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2181; Desjardins, t. 7, n. 1533.

46. — Il n'y a pas à distinguer entre l'arrêt opéré par une puissance étrangère et l'arrêt opéré par le gouvernement français, malgré les termes de l'art. 369, C. comm. — Desjardins, t. 7, n. 1534.

47. — En quoi l'arrêt diffère-t-il de la prise? Selon Valin et Emérigon il y avait prise en temps de guerre, et arrêt quand en temps de paix un prince non belligérant saisissait le navire avec l'intention de le restituer plus tard ou d'en payer la valeur (Valin, *Comm. de l'ordonn.*, t. 2, p. 127; Emérigon, *Tr. des assur.*, chap. 12, sect. 30). — D'après Pothier l'arrêt se fait dans le port ou dans la rade, la prise en pleine mer (Pothier, *Tr. du contr. d'assur.*, n. 56). Selon M. de Courcy, de l'existence de l'état de guerre dépendrait la question de savoir si le fait de saisie constitue la prise ou l'arrêt. — De Courcy, *Quest. de dr. marit.*, t. 2, p. 356.

48. — On admet généralement aujourd'hui que c'est l'intention du capteur qui caractérise son acte : s'il a l'intention de s'approprier le bâtiment, il y a prise; s'il a l'intention de le détenir simplement et d'en restituer au moins la valeur s'il ne le rend pas en nature, il y a arrêt. — Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2181; Desjardins, t. 7, n. 1533.

49. — Ainsi on arrête un navire dans un port pour empêcher la divulgation de certains secrets relatifs, par exemple, à des préparatifs militaires, pour procéder à des mesures d'instruction relatives à un crime, pour exercer des représailles contre une puissance étrangère, ce qui constitue l'*embargo*; ou bien encore on l'arrête en le réquisitionnant pour lui faire effectuer un transport, ce qui constitue l'*angarie*. L'arrêt de puissance ne constitue pas la dépossession; cependant, s'il se prolonge, il peut avoir les mêmes effets désastreux pour le propriétaire; il ne sera donc considéré comme sinistre majeur que lorsqu'il aura eu une certaine durée, ce qui sera une question de fait. — Lyon-Caen et Renault, *Traité*, t. 6, n. 1363, p. 372.

50. — Il faut toujours que l'arrêt ait lieu après le commencement des risques de mer, c'est-à-dire pour le navire après qu'il a mis à la voile, et pour les facultés après qu'elles ont été chargées. — Trib. comm. Marseille, 15 févr. 1855, [*J. Marseille*, 55. 1.78] — *Sic*, Alauzet, t. 6, n. 2202; Boistel, n. 1399; Fleury, p. 38.

51. — L'arrêt opéré par un gouvernement insurrectionnel serait, du reste, aussi une cause de délaissement, car il est de l'esprit du Code de commerce d'assimiler les actes d'un pouvoir irrégulier à ceux d'une puissance légalement établie; l'art. 350 met à la charge de l'assureur le pillage comme la prise. — De Valroger, t. 4, n. 1725.

52. — ... De même la confiscation par suite de convention diplomatique. — Trib. comm. Marseille, 18 oct. 1824, [*J. Marseille*, 25.1.273] — *Sic*, Fleury, p. 38; Ruben de Couder, v° *Délaissem. maritimes*, n. 72.

53. — L'arrêt du magistrat ou du juge est un arrêt de puissance. Mais il ne donne, bien entendu, lieu à délaissement que s'il a été rendu spontanément et non à la demande du capitaine ou du propriétaire. — Pardessus, t. 2, n. 843; Boulay-Paty, t. 4, p. 234; Fleury, p. 36.

54. — Il y a également lieu à délaissement des facultés pour arrêt de puissance si le capitaine, ne pouvant obtenir l'autorisation de continuer son voyage, est obligé de débarquer et de vendre sa cargaison. — Trib. Marseille, 20 oct. et 10 nov. 1829, [*J. Marseille*, 31.1.113]

55. — L'interdiction du commerce pour cause de blocus ou d'épidémie ne donne pas ouverture au délaissement, car elle ne prive pas l'assuré de sa chose. — Bordeaux, 6 janv. 1840, Pereyra, [P. 40.1.428] — Trib. comm. Marseille, 9 mars 1824, [*J. Marseille*, 24.1.49] — *Sic*, Ruben de Couder, n. 74.

56. — La confiscation pour cause de contrebande civile n'est pas non plus un arrêt de puissance; elle n'entraînerait donc délaissement que pour perte des trois quarts ou pour cause de prise. — Trib. comm. Marseille, 19 sept. 1825, [illegible] Bécardi, *J. Marseille*, 26.1.281; — *Sic*, Hochster et Sacré, t. 2, n. 840, Lyon-Caen et Renault, *Traité*, t. 6, n. 1367, p. 373. — En tant que prise elle est constitutive du sinistre et donne par elle-même ouverture au délaissement sans qu'il soit besoin d'un jugement prononçant la confiscation. — Même jugement.

57. — Quand il s'agit d'une confiscation prononcée pour contravention aux lois, il convient de distinguer : si la confiscation est faite par le gouvernement français il n'y a pas lieu à délaissement puisque ce risque n'a pu être licitement la matière d'une assurance. — Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 146.

58. — Si la confiscation est faite par un gouvernement étranger le délaissement sera recevable, à moins que l'assureur ne prouve que cette confiscation est due à une faute de l'assuré. — Pardessus, t. 2, n. 843.

59. — Si l'arrêt ne porte que sur le corps à l'exclusion des facultés ou sur celles-ci à l'exclusion du corps, il faut dire, comme en cas de prise (V. *suprà*, n. 36) que le délaissement ne peut porter que sur la partie atteinte. — De Valroger, t. 4, n. 1726.

60. — L'assuré est tenu de signifier à l'assureur l'avis de l'arrêt de puissance, comme, en général, celui des autres sinistres majeurs et des avaries, dans les trois jours de la réception de la nouvelle (art. 387, § 1 et 374). — V. *infrà*, n. 544 et s.

61. — A partir de cet avis court le délai après lequel le délaissement est possible. Il est de six mois si l'arrêt a lieu dans les mers d'Europe, dans la Méditerranée ou dans la Baltique; d'un an si l'arrêt a lieu dans des pays plus éloignés. Ces délais sont réduits à un mois et demi et à trois mois quand les marchandises arrêtées sont périssables (art. 387).

62. — L'ordonnance de 1681 (art. 49), donnait les mêmes délais : « En cas d'arrêt de prince, le délaissement ne pourra être fait qu'après six mois si les effets sont arrêtés en Europe ou en Barbarie; et après un an si c'est en pays plus éloigné; le tout à compter du jour de la signification de l'arrêt aux assureurs; et ne courra, en ce cas, la fin de non-recevoir portée par l'article précédent (48) contre les assurés que du jour qu'ils auront pu agir (art. 50). Toutefois, si les marchandises arrêtées sont périssables, le délaissement pourra être fait après six semaines si elles sont arrêtées en Europe ou en Barbarie, et après trois mois si c'est en pays plus éloigné, à compter aussi du jour de la signification de l'arrêt aux assureurs. »

63. — Le droit au délaissement peut être exercé sous ces conditions dans les délais fixés par l'art. 373 qui viennent donc se greffer, s'ajouter à celui de l'art. 387.

64. — Le délaissement ne pourra avoir lieu si l'arrêt vient à être levé durant ces mêmes délais. Par conséquent, si la chose se trouve restituée à cette époque ou si la valeur en est payée, il n'y a pas lieu au délaissement. C'est le principe contraire à celui que nous avons appliqué en cas de prise, parce que, ici, le délaissement n'a lieu qu'à l'aide d'une fiction assimilant le retard à la perte; la restitution s'opérant, la fiction disparaît.

65. — « Pendant les délais portés par l'art. 387, les assurés sont tenus de faire toutes diligences qui peuvent dépendre d'eux, à l'effet d'obtenir la mainlevée des effets arrêtés » (art. 388, § 1). S'il est prouvé que l'assuré n'a pas fait dans ce but tous ses efforts, il y aura lieu à le condamner à des dommages-intérêts. — Desjardins, t. 7, n. 1477.

66. — « Pourront, de leur côté, les assureurs, ou de concert avec les assurés ou séparément, faire toutes démarches à même fin » (art. 388, § 2). L'art. 51 de l'ordonnance de 1681 disait également : « Les assurés seront tenus, pendant les délais portés par les art. 49 et 50, de faire toutes diligences, pour obtenir mainlevée des effets arrêtés, et pourront les assureurs les faire de leur chef, si bon leur semble. »

67. — Si l'assuré réussit à obtenir mainlevée de l'arrêt, il a droit au remboursement de ses frais.

68. — S'il ne réussit pas il paraît conforme aux principes de lui refuser ce remboursement, étant donné que l'assureur n'est tenu que jusqu'à concurrence des effets recouvrés : ici il n'a rien recouvré. — De Valroger, t. 4, n. 1926.

69. — Quand un tribunal saisi d'une action en délaissement a autorisé préparatoirement l'assureur à ramener en France le navire assuré, arrêté dans un port étranger, si le navire est séquestré par l'autorité du pays où que l'assureur offre une caution pour obtenir mainlevée du séquestre, l'assuré doit être tenu de présenter lui-même sous son nom cette caution, pourvu qu'elle déclare renoncer à tout recours contre lui. Si sur son refus de la présenter en son nom, la caution est rejetée et le séquestre maintenu, l'assuré doit être déclaré responsable des conséquences de son refus. — Trib. Marseille, 17 déc. 1862 [illegible] 1863, Assur. marit., *J. Marseille*, 63.1.219.

70. — Si, après que l'arrêt [illegible] a enlevé la prise [illegible] à l'assuré, celui-ci reçoit une indemnité, certains auteurs le déclarent non-recevable à délaisser et ne lui permettent que de réclamer aux assureurs, par l'action d'avaries, le [illegible] de la valeur des objets assurés. — Trib. Marseille, 22 déc. 1822, Bardon, *J. Marseille*, 22.1.77; — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 843; Ruben de Couder, v° *Délaiss. maritime*, n. 74.

71. — Par application des principes généraux nous croyons, au contraire, qu'il conserve néanmoins dans ce cas, s'il le juge favorable, le droit de délaisser, sauf son obligation de transférer à l'assureur l'indemnité reçue.

72. — En général, les prises ex-post, par postérieures, des sinistres donnent lieu à délaissement, l'arrêt de prise. — Polices françaises sur corps (art. 9), sur facultés (art. 8). — Toutefois, la police de Nantes se réfère purement à l'art. 369, C. comm., c'est-à-dire l'admet.

73. — Le projet de révision du Code de 1867, [illegible] ce cas de délaissement en temps de paix et ne le permettait que si les assureurs avaient garanti les risques de guerre.

Section IV.

Naufrage.

74. — La déclaration du 15 juin 1735 donnait du naufrage une définition légale (V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 338-344). — Cette définition n'a pas été reproduite par le Code de commerce et n'a donc plus force de loi; c'est une question de fait laissée à l'appréciation du juge. — Cass., 27 juin 1887, Ducaud de la Bodrichère, [S. 87.1.749, P. 18.547, D. 88.1.302] — Trib. comm. Nantes, 11 août 1869, Briand et Bouin, *J. Havre*, 71.2.64; *J. Marseille*, 69.2.142]

75. — Il y a assurément naufrage en cas de submersion du navire par suite d'un accident maritime, de telle sorte qu'il s'abîme dans la mer ou qu'il n'en surnage que de simples débris (Déclar. du 15 juin 1735). — Trib. comm. Marseille, 12 juin 1871, Renard et Boude, [*J. Marseille*, 71.1.162.

76. — Mais la submersion n'est pas le seul [illegible] du naufrage. On doit considérer comme naufragé un navire abandonné par son équipage en prévision d'une perte totale. — Cass., 29 déc. 1850, Assur. de Granville, [S. 51.1.211, P. 51.1.264], — 30 déc. 1850, *C. l'Union des ports*, [S. 51.1.17, P. 51.2.54, D. 51.1.33] — Bordeaux, 31 janv. 1857, Blaise, [*J. Bordeaux*, 57.1.63; *J. Marseille*, 58.2.2] — Rouen, 29 déc. 1849, *C. l'Union des ports*, [S. 51.1.17, P. 51.2.54, D. 51.1.33] — Aix, 9 [illegible] 1858, Roux, [*J. Marseille*, 58.1.67] — Trib. comm. Bordeaux, 18 janv. 1853, Gauthier, [*J. Marseille*, 53.2.43, *Mem. Bordeaux*, 55.1.67] — Trib. comm. Marseille, 9 juin 1871, Gouvy, [*J. Marseille*, 71.1.158] — *Sic*, Boulay, n. 1401; Alauzet, n. 2167, Lyon-Caen et Cauvet, t. 4, n. 1[illegible] à 1[illegible], de Courcy, *Quest. de droit*, 2e série, p. 328 et s.; de Valroger, t. 4, n. 1727.

77. — Cependant si l'abandon a été causé par une tempête mal fondée, et si le navire est ramené sain et sauf au port sans dommage essentiel, on ne peut pas dire qu'il y ait eu naufrage. — Aix, 6 juill. 1852, précité. — Trib. comm. Marseille, 23 déc. 1869, Viollier et Bouin, *J. Marseille*, 69.1.142.

78. — De même, on ne peut pas dire [illegible] abandonné par l'équipage [illegible] — Trib. comm. Bordeaux, 3 janv. 1848, *J. Marseille*, 49.2.164.

79. — Si le navire abandonné est rencontré en mer par un autre bâtiment qui le ramène au port, le délaissement n'est plus possible si la nouvelle du naufrage arrive avant la signification du délaissement; il peut [illegible] si la nouvelle n'en parvient qu'après cette signification. — [illegible], n. 1401; — *Contra*, Alauzet, t. 6, n. 2179.

80. — Si les [illegible] il y a pas dépossession de l'assuré par fortune de mer, et que [illegible]

quent pas lieu à délaissement. — Trib. comm. Nantes, 7 avr. 1880, Bourgoin et Legal, *J. Nantes*, 81.1.290]

81. — On doit considérer également comme naufragé un navire dont le beaupré, l'avant et les plats-bords, le mât de misaine et le grand mât de hune sont brisés; dont le gaillard d'avant, les pavois et la dunette sont démolis au ras du pont; dont les haubans du grand mât, le seul debout, sont rompus, dont la coque rasée, dérivant sur des rochers, est devenue le jouet des flots et a été abandonnée des matelots. — Bordeaux, 25 août 1856, Bilard, D. 57.2.77]

82. — Jugé qu'un navire est naufragé dès qu'il est submergé, même volontairement, en cas d'incendie par exemple. — Aix, 16 mai 1872, Gautier, [*J. Marseille*, 73.1.177]

83. — ... Que, bien que non encore détruit, on doit le considérer comme naufragé s'il est dans une position telle qu'il ne puisse être relevé et qu'il doive être forcément détruit par la mer. — Trib. comm. Marseille, 18 juill. 1879, Verminck, [*J. Marseille*, 79.1.260]

84. — On doit entendre par fortune de mer tous les faits et accidents de la navigation désignés sous le nom de cas fortuits et de force majeure. — Caumont, v° *Assurance maritime*, n. 552.

85. — Jugé que l'agitation de la mer — bien qu'il n'y ait ni tempête ni naufrage — peut être dite fortune de mer quand elle prend des proportions telles que la solidité d'un navire en bon état peut en être compromise. — Bordeaux, 19 août 1862, Ravesies, [S. 62.2.552, P. 63 208]

86. — Une submersion momentanée ne peut être considérée comme constituant un naufrage. — Trib. Bordeaux, 29 nov. 1847, Berges, [*Mémor. de Bordeaux*, 47.1.265; *J. Marseille*, 48.2.155] — *Sic*, Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 103; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1336.

87. — L'importance du dommage doit être prise en considération autant que sa cause; il a été jugé qu'un navire abordé par un très-mauvais temps en sortant du port, bien qu'étant resté submergé durant trois jours, ne peut être délaissé si cette submersion ne lui a pas réellement causé un dommage important, mais seulement des avaries réparables. — Rennes, 7 janv. 1857, Durand, [P. 58.567, D. 58.1.392] — *Sic*, Alauzet, t. 6, n. 2179; Boistel, n. 1401.

88. — ... Qu'un navire submergé trois jours seulement et renfloué ne peut être considéré comme naufragé, mais seulement comme échoué avec bris, et que le délaissement n'en est pas recevable si, aux termes de la police, l'échouement a été écarté des cas de délaissement. — Cass., 27 juill. 1857, Durand de la Beduandière, [S. 57.1.749, P. 58.557, D. 58.1.392] — Trib. comm. Nantes, 5 déc. 1866, Garraud, Chauvelin et Lemerle, [*J. Nantes*, 67.1.86; *J. Marseille*, 67.2.148] — V. *infrà*, n. 114 et s.

89. — ... Mais que le délaissement est admissible pour cause de naufrage si le navire n'a été renfloué qu'au bout de deux mois de submersion. — Trib. comm. Nantes, 11 août 1869, Briand et Bouin, [*J. Nantes*, 69.1.412; *J. Havre*, 71.2.64; *J. Marseille*, 71.2.142] — *Contrà*, Trib. comm. Marseille, 16 août 1870, Clément, [*J. Marseille*, 70.1.258; *J. Havre*, 71.2.70]

90. — Lorsque la submersion n'est pas momentanée, le sauvetage opéré après un long délai met-il obstacle au délaissement? Pothier (*Traité du contrat d'assurance*, n. 116) admettait que le délaissement n'était pas alors possible. C'est aussi l'avis de quelques auteurs qui repoussent le délaissement quand il n'y a pas dépossession de l'assuré; il n'y aurait là qu'un cas d'avaries. — Valin, sur l'art. 46 de l'ordonnance de 1681, liv. 3, tit. 6; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1337. — Mais cette opinion n'a pas triomphé. Il est en général admis que le sauvetage ne peut avoir aucun effet sur le droit au délaissement. S'il en était autrement le capitaine et les assurés, pour ne pas perdre la faculté de délaisser, pourraient être tentés de ne pas travailler au sauvetage. D'ailleurs, il serait difficile, en pratique, de revenir sur la dépossession du navire; si le navire renfloué a une valeur, les assureurs en profiteront. — Cass., 29 déc. 1840, Assur. de Granville, [S. 41.1.211, P. 41.1.204]; — 20 janv. 1869, Cie *l'Universelle*, [S. 69.1.245, P. 69.615, D. 69.1.361] — *Sic*, Emérigon, chap. 17, sect. 2, § 5; Pardessus, t. 2, n. 840; Boulay-Paty, t. 4, p. 240; Delvincourt, t. 2, p. 386; Desjardins, t. 7, n. 1538; Caumont, n. 531; de Valroger, *loc. cit.*

91. — Le projet de révision de 1867 (art. 388, § 1) ne permettait le délaissement en cas de naufrage que du navire demeuré un mois sous l'eau, sauf le cas où la détérioration dépassait les trois quarts.

92. — Si la police a stipulé que le délaissement ne pourrait être fait qu'en cas de disparition ou destruction du navire, il faut, pour qu'il soit recevable, qu'il y ait une disparition complète et non une disparition momentanée suivie d'un renflouement. — Trib. comm. Nantes, 7 avr. 1880, Bourgoin, Legal, [*J. Nantes*, 81.1.290]

93. — Le naufrage du navire donne-t-il droit au délaissement des marchandises non naufragées? La question était discutée sous l'ordonnance de 1681 : Valin (liv. 3, tit. 6) et Pothier (*Contrat d'assurance*, n. 116) admettaient la négative; Emérigon, (ch. 17, sect. 2, § 5), l'affirmative.

94. — La controverse n'a pas cessé sous le Code de commerce. La Cour de cassation admet la solution d'Emérigon, en se fondant sur ce que l'art. 369 ne fait pas la distinction entre le navire et les marchandises. — Cass., 7 janv. 1857, Fournier, [S. 59.1.134, P. 59.406, D. 58.1.115]; — 20 janv. 1869, précité. — Aix, 20 nov. 1856, Bartolazzi, [S. 57.2.368, P. 58.112] — Trib. comm. Marseille, 5 mars 1855, Aquarone, [*J. Marseille*, 55. 1.89] — *Sic*, Dageville, t. 3, p. 360; Pardessus, t. 2, n. 840; Delvincourt, t. 2, p. 386; Cauvet, n. 157.

95. — Cette jurisprudence est vivement combattue, car il semble peu équitable de permettre pour cause de naufrage le délaissement de marchandises qui n'ont pas été vraiment naufragées. La fausseté de la théorie d'Emérigon sera flagrante si on suppose que les facultés seules ont été assurées, le corps ne l'étant pas. L'unique objet de l'assurance n'est pas atteint par le naufrage et cependant il peut être délaissé! C'est établir une indivisibilité du naufrage tout à fait arbitraire. — Bédarride, t. 4, n. 1402 et 1403; Laurin, t. 4, p. 105; Boistel, n. 1401; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1338; de Courcy, *Quest. de dr. mar.*, t. 2, p. 329; Desjardins, t. 7, n. 1538 *bis*; Droz, t. 2, n. 495 et s.

96. — En ce qui concerne les marchandises vraiment naufragées et sauvées il y a là une question de fait à apprécier par le juge qui devra voir si la marchandise a été réellement atteinte par le sinistre. Ici le sauvetage n'est pas, par lui seul, un obstacle au délaissement; il faut apprécier ses conséquences. — Desjardins, t. 7, n. 1538 *bis*.

97. — L'art. 388 du projet de révision de 1867 exigeait pour le délaissement des marchandises comme pour celui du corps (V. *suprà*, n. 91), qu'elles fussent restées un mois sans être rechargées pour être conduites à destination, sauf toutefois le cas de détérioration des trois quarts.

98. — Une fois admis que le seul fait du naufrage suffit pour ouvrir la faculté de délaissement, la jurisprudence décide que cette faculté continue à subsister, alors même que la police d'assurance déclare restreindre l'exercice du droit de délaissement au cas de détérioration de la marchandise de plus des trois quarts, s'il résulte des termes de l'acte, souverainement appréciés par les juges du fait, que les parties n'ont pas entendu déroger au droit absolu de délaissement établi par la loi pour les cas de naufrage. — Cass., 29 déc. 1840, précité; — 30 déc. 1850, Cie *l'Union des ports*, [S. 51.1.17, P. 51.2.54, D. 51.1.33]; — 20 janv. 1869, précité. — Aix, 20 nov. 1856, précité. — Trib. comm. Marseille, 25 avr. 1866, Pastié, [*J. Marseille*, 66.1.180]

99. — Cependant certains arrêts, s'appuyant sur ce que l'art. 369 n'étant pas d'ordre public il est permis aux parties d'y déroger, ont adopté la solution contraire. — Cass., 7 janv. 1857, précité. — Bordeaux, 27 juin 1855, Desse, [S. 55.2.684, P. 56. 1.606]; — 22 déc. 1857, Dubreuil, [S. 58.2.488, P. 58.248, D. 59.2.20] — Rouen, 5 juill. 1858, Gardin, [D. 59.2.22]

100. — Mais, même dans cette seconde opinion, il a été jugé que la clause de la police restreignant le délaissement au cas de perte des trois quarts de la marchandise assurée n'est pas applicable, et que le délaissement peut être fait bien que la valeur des objets sauvés excède les trois quarts de la valeur totale, si le sauvetage a été fait par une compagnie de sauveteurs qui a droit de faire vendre les objets sauvés et de prélever sur le prix les frais de sauvetage, l'assuré n'étant pas tenu d'avancer le montant de ces frais. — Bordeaux, 22 déc. 1857, précité.

101. — Dans le premier sens, le désir de protéger les assurés qui acceptent imprudemment les clauses restrictives devenues de style, est allé jusqu'à faire décider que, bien que la police du Havre déclare limiter le délaissement au seul cas de perte ou détérioration des trois quarts des objets assurés et déroger expressément à l'art. 369 et à toutes lois ou jurisprudences contraires à cette disposition, le délaissement pouvait être fait du moment qu'il y avait naufrage et alors même que les

marchandises assurées avaient été sauvées et que la vente qui en avait été faite avait produit une somme supérieure au quart de la valeur assurée. — Trib. comm. Havre, 14 janv. et 5 août 1856, Fournier, *J. Havre*, 56.1.17 et 183 ; — 15 janv. 1866, Marande et Claude, [*J. Havre*, 66.1.27] — *Contrà*, Rouen, 13 févr. 1866, Marande et Claude, [*J. Havre*, 66.2.222] — Trib. comm. Havre, 15 déc. 1866, Foache et Dorr, [*J. Havre*, 67.1.44]

102. — La clause restreignant le délaissement au seul cas de perte matérielle exclut la faculté de délaisser en cas de perte légale : écartant les fictions de droit, il n'y aura lieu de tenir compte que de la réalité. — Caumont, v° *Assurance maritime*, n. 544.

103. — Au cas de la clause précitée, quand l'assuré offre le délaissement pour perte des trois quarts et que l'assureur demande la justification par experts de ladite perte, qui doit faire la preuve? C'est une question de circonstances qui est laissée à l'appréciation du juge.

104. — Si, par exemple, le navire et sa cargaison n'ont pu encore être remplacés, la présomption est celle de la perte totale et c'est à l'assureur à prouver contre elle. A l'inverse, si une expertise du navire ou des marchandises est possible, c'est à l'assuré à prouver la perte réelle des trois quarts. — Caumont, v° *Assurance maritime*, n. 546.

105. — Jugé qu'il n'y a pas alors lieu à délaissement en cas de naufrage suivi d'un sauvetage qui a rendu à l'assuré plus du quart des objets assurés. — Rouen, 5 mai 1856, Fournier, [D. 56.2.173]

106. — ... Qu'au contraire, il y a lieu à délaissement si, après le sauvetage, les marchandises ayant été vendues par les sauveteurs sont définitivement et matériellement perdues pour l'assuré. — Bordeaux, 22 déc. 1857, précité.

107. — Doit être considéré comme naufragé et non comme innavigable un navire qui, étant échoué, ne peut être remis à flot, car il est fatalement destiné à être détruit par la mer. En conséquence, ce sinistre entraîne le délaissement de la cargaison même au cas où elle aurait pu être sauvée pour la plus grande partie et portée à destination par un autre navire. — Trib. comm. Marseille, 18 juill. 1879, Verminck, [*J. Marseille*, 79.1.260]

108. — Mais il a été jugé que l'immersion momentanée de la marchandise, quand elle n'est pas causée par un sinistre majeur, par exemple quand le bateau où elle a été placée par l'acconier qui la débarque a chaviré le long du quai par suite du passage d'un matelot étranger, ne constitue qu'une avarie et ne peut donner ouverture au délaissement. — Trib. comm. Marseille, 15 janv. 1856, Granier, [*J. Marseille*, 56.1.38 ; *J. Havre*, 56.2.56]

109. — La police du Havre n'admet pas le naufrage comme cause de délaissement (art. 10).

110. — Celles de Marseille du 24 mars 1866 et du 22 déc. 1882 sur marchandises par vapeur n'admettent le délaissement du corps ou des marchandises ni pour le naufrage lui-même, ni même pour l'innavigabilité qui en est la conséquence.

111. — D'après la police de Bordeaux, le délaissement des facultés ne peut être fait en cas de naufrage (art. 12) ; celui du corps est seul possible.

112. — La police de Nantes (art. 19, § 2) admet la disposition du Code de commerce.

113. — La police française sur facultés ne permet pas le délaissement en cas de naufrage ; la police sur corps, de 1888, qui en restreint les cas à deux, permet le délaissement à condition que « la disparition ou destruction du navire soit totale ». — De Courcy, *Pol. française*, p. 109.

Section V.

Echouement avec bris

114. — L'échouement est l'action d'un navire qui touche un bas-fond, un rocher, un écueil, le rivage, et s'arrête faute d'eau suffisante pour être retenu à flot. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 345 et s.

115. — Cet accident met le navire rempli d'eau dans l'impossibilité de continuer sa route et le réduit à n'être plus qu'une épave, une masse de matériaux plus ou moins assemblés qu'on ne peut plus considérer comme navire car il faudrait plutôt reconstruire que réparer. Aussi est-il assimilé au naufrage dans ce cas. — Bordeaux, 1er avr. 1844, Samazan, [S. 44.2.520] — Sic, Bedarride, t. 4, n. 1414 ; Estrangin, p. 184 ; Boistel, n. 1402 ; Pardessus, p. 40 ; Rolland de Villargues, v° *Délaissement maritime*, n. 54.

116. — L'ordonnance de 1681 [illegible] de l'échouement et du bris deux causes [illegible] de délaissement. La [illegible] de 1779 [illegible] deux [illegible], et ces dernières [illegible] ont été [illegible] par le Code de commerce.

117. — L'art. 369 [illegible] en effet de l'échouement ; pour qu'il y ait sinistre majeur il faut, en [illegible], qu'il y ait bris. Ce dernier mot a été [illegible] dans les [illegible]. Les uns ont soutenu que le bris [illegible] suffisait [illegible]. — De Courcy, *Quest. de dr. marit.*, 2e série, p. 338.

118. — D'autres, plus nombreux, exigent seulement, pour qu'il y ait bris, qu'une partie essentielle du navire, sans laquelle il ne peut naviguer, soit brisée [illegible], disent-ils, ne saurait faire rentrer ce cas dans celui de naufrage ; sans doute, le législateur a voulu permettre à l'assuré de [illegible] sans attendre les résultats d'une tentative [illegible] et sans être dans la nécessité de prouver soit l'innavigabilité, soit la perte ou détérioration des trois quarts. — Aix, 9 mars 1859, Crippel, [*J. Marseille*, 59.1.148] — 31 août 1871, Corgialegno, [*J. Marseille*, 72.1.48] — Trib. comm. Marseille, 13 [illegible] 1865, Marc Pradier, [*J. Marseille*, 65.1.208 ; *J. Havre*, 66.2.234] — Trib. comm. Marseille, 5 août 1870, Corgialegno, [*J. Marseille*, 70.1.286] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1340 ; Desjardins, t. 7, n. 1540 ; Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 106 ; Cauvet, n. 168 ; Boistel, *loc. cit.*

119. — C'est aux tribunaux qu'il appartient d'apprécier, d'après les circonstances, si le bris est tel que le navire ne puisse être conduit à destination : ils pourront même trouver dans un bris partiel la cause d'une incapacité absolue de navigation. — Paris, 27 août 1842, Guimon, Berlay, [S. 43.2.147, P. 43.1.65]

120. — Afin d'éclairer leur opinion à ce sujet et de connaître exactement la gravité du sinistre, ils pourront ordonner à l'assureur de mettre le navire à flot dans un délai déterminé sous peine de voir le délaissement admis contre lui. — Bordeaux, 15 mai 1859, Hatouin, [*J. Marseille*, 59.2.115]

121. — Mais les tribunaux n'auraient pas à tenir compte de la vente qui aurait été ordonnée du navire échoué par le commissaire de la marine. — Cass., 3 août 1824, Dancoisne, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 6 et s.

122. — D'autre part, il n'y a pas à distinguer [illegible] est la cause de ce sinistre qui peut être produit accidentellement par les éléments, ou même volontairement par le capitaine pour éviter un danger maritime plus grand.

123. — Toutefois si l'échouement est imputable à la faute [illegible] du capitaine [illegible] que l'assureur aura assumé la baraterie du patron. — Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1339 ; Desjardins, [illegible].

124. — Lorsque la police a limité expressément les causes de délaissement, on ne peut assimiler l'échouement volontaire, fait après [illegible] afin de sauver le bâtiment, à l'échouement résultant de l'orage de mer. — Paris, 8 mai 1865, *J. Trib. comm.*, t. 16, p. 145.

125. — La [illegible] de délaissement [illegible] d'avarie quand, après l'échouement avec bris, le navire [illegible] pour être réparé ? L'affirmative a [illegible] par analogie de l'art. 389, C. comm., et se prévaut de la déclaration du 17 août 1779, art. 5 : « Ne pourront aussi les assurés [illegible] à faire le délaissement du navire qui aura échoué, et aura besoin d'être réparé, soit par les forces de son équipage, soit par des ouvriers empruntés, à condition toutefois que la destination, soit à eux à se pourvoir avec qu'il appartiendra, [illegible] pour un [illegible] de [illegible], pourvu que les avaries soit du navire, soit des marchandises » — Paris, 27 fév. 1841, Vermandois, [P. 41.1.131] — Sic, Boistel, n. 1402 ; Dagnillat, t. 4, p. 404 ; de Courcy, *Quest. de dr. marit.*, 2e série, p. 335 à 337 ; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1341.

126. — Mais l'opinion la plus générale [illegible] que le [illegible] peut [illegible] les [illegible] avec bris. La [illegible] de 1779 [illegible] les [illegible] simple [illegible] 389 [illegible] à l'échouement [illegible] à l'échouement. Il faut donc que le navire [illegible] les [illegible] de l'échouement du navire et du bris d'une [illegible] pour [illegible] le délaissement [illegible] le navire. — Paris, 7 avr. 1842, Dolmy, [P. 46.1.[illegible]]

2.318] — Trib. Marseille, 13 oct. 1865, précité. — *Sic*, Boulay-Paty, t. 4, p. 232; Alauzet, t. 2, n. 347; Cauvet, t. 2, n. 176; Lemonnier, t. 2, p. 37; de Valroger, t. 4, n. 1729; Desjardins, t. 7, n. 1542.

127. — Cependant, même dans cette dernière opinion, on admet généralement que la facilité et la promptitude du renflouement peuvent empêcher le juge de trouver suffisants les éléments de l'échouement avec bris. Il est certain qu'une avarie très-légère et facilement réparable ne pourrait être considérée comme un bris et ne saurait donner lieu à délaissement. — Bordeaux, 1er avr. 1844, Paniagua, [S. 44.2.529] — *Sic*, Boulay-Paty, t. 4, p 231; Locré, t. 2, p. 445; Alauzet, t. 2, n. 345; Lemonnier, t. 2, p. 33; Desjardins, t. 7, n. 1541.

128. — Mais il n'est pas nécessaire non plus, pour caractériser l'échouement avec bris et donner ouverture au délaissement, qu'il soit absolu; il suffit que l'événement soumis à l'appréciation du juge constitue un sinistre majeur. — Trib. comm. Bordeaux, 18 juill. 1845, [*Mémor. Bordeaux*, 45.1.185]

129. — Jugé, dans le même ordre d'idées, que si le navire échoué avec bris est gravement atteint, fracturé, à demi-submergé, et n'est susceptible d'être renfloué qu'après des travaux longs et difficiles, le droit au délaissement est immédiatement ouvert, et que le sauvetage ultérieur fait par les assureurs est sans influence au regard de l'assuré. — Douai, 7 avr. 1842, précité.

130. — ... Qu'il en est de même si sa machine est brisée, surtout si sa voilure est insuffisante pour naviguer. — Paris, 31 déc. 1840, Loyd français, [P. 41.1.221] — Aix, 9 mars 1859, Criquet, [*J. Marseille*, 59.1.138]; — 21 avr. 1871, précité. — Trib. comm. Marseille, 5 août 1870, précité.

131. — ... Qu'il en est de même encore s'il a perdu dix mètres de quille, a eu le brion et le gabord de l'arrière brisés et une partie des bordages séparés de la membrure, alors même qu'il a été relevé et conduit dans un port voisin. — Trib. comm. Marseille, 13 oct. 1865, Marc Pradel, [*J. Marseille*, 65.1.308; *J. Havre*, 66.2.234]

132. — ... Mais qu'une voie d'eau et le simple raguage de la quille sans qu'aucune autre partie du navire soit brisée, ne constituent pas même le bris partiel. — Aix, 9 mars 1859, précité; — 21 avr. 1871, précité. — Trib. comm. Marseille, 14 août 1857, Ozou, [*J. Marseille*, 57.1.229; *J. Havre*, 57.2.282]; — 5 août 1870, Corgialegno, [*J. Marseille*, 70.1.286]

133. — ... Que si le navire échoué avec bris a pu être remis à flot sans peine, bien qu'il ait eu les deux côtés de sa carène endommagés ou brisés et plusieurs bordages coupés, comme sa membrure n'a pas été disjointe il n'y a pas lieu à délaissement, mais seulement à règlement en avaries. — Bordeaux, 1er avr. 1844, précité.

134. — ... Qu'il n'y a pas non plus lieu à délaissement mais à simple action d'avaries lorsque l'échouement avec bris étant arrivé à l'entrée du port, n'a pas empêché le navire d'être parvenu à sa destination. — Paris, 27 févr. 1841, Wancauwanberghe, [P. 41.1.331]

135. — Jugé cependant que l'art. 389, C. comm., qui prévoit le cas où le navire échoué peut être relevé et réparé pour continuer son voyage, ne reçoit pas son application alors qu'il s'agit d'un navire brisé en entrant dans le port même de retour; l'assuré, dans ce cas, est fondé à en faire le délaissement. — Cass., 5 juill. 1848, Hubert, [P. 52.1.628, D. 52.1.218]

136. — S'il n'est pas nécessaire que l'échouement et le bris se produisent en même temps, il faut du moins que celui-ci soit la conséquence de celui-là. Ainsi, lorsqu'un navire simplement échoué se brise ultérieurement dans une de ses parties essentielles, il y a ouverture au délaissement. — Trib. comm. Marseille, 13 oct. 1843, Bonnefoy, [*J. Marseille*, 43.1.307]

137. — Jugé, d'autre part, que lorsque la police porte qu'en cas de naufrage ou d'échouement avec bris, le délaissement du navire ne pourra avoir lieu qu'autant que l'innavigabilité en sera résultée, le délaissement est interdit si le navire peut, au moyen de réparations, être mis en état de continuer sa route. — Paris, 24 mai 1853, Cie *la Générale*, [P. 54.1.51, D. 54.5.49] — Trib. comm. Bordeaux, 29 févr. 1848, [*Mémor. de Bordeaux*, 48.1.58

138. — ... Que lorsqu'une police d'assurance sur corps stipule que le délaissement ou le remboursement de la chose assurée ne peuvent avoir lieu qu'autant qu'il y a perte totale, échouement ou avaries représentant une perte des trois quarts, l'échouement même avec bris ne peut permettre le délaissement si les réparations nécessaires n'atteignent pas les trois quarts de la valeur assurée. L'échouement avec bris serait donc, aux termes de cette clause, assimilé aux autres avaries. — Rouen, 5 juill. 1886, Friboulet, [*J. Havre*, 87.2.67]

139. — L'échouement avec bris du navire autorise-t-il le délaissement même des marchandises intactes? Cette question discutée est semblable à celle que nous avons examinée en cas de naufrage du navire (V. *suprà*, n. 93 et s.) et doit recevoir la même solution. La jurisprudence admet le délaissement des marchandises, en se fondant sur ce que, dans la majorité des cas, le navire une fois perdu, les marchandises ne pourront pas, sauf très-rares exceptions, parvenir à destination. — Aix, 1er avr. 1852, Jacques Ghighizola, [*J. Marseille*, 52.1.176]; — 21 avr. 1871, Corgialegno, [*J. Marseille*, 72.1.48] — Trib. comm. Marseille, 28 sept. 1855, Agelasto, [*J. Marseille*, 55.1.302; *J. Havre*, 56.2.8]; — 14 août 1857, Ozou, [*J. Marseille*, 57.1.229; *J. Havre*, 57.2.282]; — 5 août 1869, Ozou, [*J. Marseille*, 69.1.286] — *Sic*, Boulay-Paty, t. 4, p. 229; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 36; E. Cauvet, t. 2, n. 177; Estrangin, p. 181; Dageville, t. 3, p. 460; Bédarride, t. 4, n. 1415; de Valroger, t. 4, n. 1730.

140. — Toutefois, quelques auteurs repoussent ce système en disant que du moment où la marchandise est sauvée, elle n'est plus en état d'échouement, partant que l'art. 369 n'est plus applicable. — Valin, *Comm. de l'ordonn.*, liv. 3, tit. 6, art. 46; Pothier, n. 110; Delvincourt, t. 2, p. 387; Laurin, t. 4, p. 109; Boistel, n. 1402; de Courcy, *Quest.*, 2e sér., p. 338; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1342, p. 358; Desjardins, t. 7, n. 2541 *bis*; Caumont, n. 571; Droz, n. 515.

141. — Certains arrêts en font une question de fait en établissant la distinction suivante, assez judicieuse : 1° si l'échouement a occasionné des avaries majeures et s'il est impossible de décharger les facultés, le cas ressemblant beaucoup à celui de naufrage, le délaissement immédiat et sans condition en est possible; 2° si on a pu, au contraire, décharger les marchandises, le cas se rapprochant davantage de celui d'innavigabilité, il faut appliquer l'art. 389, c'est-à-dire décider que le délaissement ne pourra être fait que si, dans les délais voulus, le capitaine n'a pas rechargé sur un autre navire. — Aix, 9 nov. 1865, Bergasse, [D. 66.2.17] — Trib. comm. Marseille, 25 avr. 1866, Sastré, [*J. Marseille*, 66.1.180]

142. — Quant aux facultés qui ont été assurées séparément du navire, le délaissement pourra en être fait absolument dans les mêmes cas où le navire pourrait être lui-même délaissé. — Bordeaux, 1er avr. 1844, Paniagua, [S. 44.2.529] — Trib. comm. Marseille, 25 avr. 1866, précité.

143. — Ainsi jugé que le délaissement en sera possible si le navire est atteint dans ses parties vives et ne peut reprendre la mer qu'après de graves réparations. — Trib. comm. Marseille, 14 août 1857, Ozou, [*J. Marseille*, 57.1.229; *J. Havre*, 57.2.282]

144. — ... Qu'au contraire, il ne devra pas être admis si la voie d'eau est insuffisante à compromettre la sûreté du navire, si les liaisons n'ont pas été brisées, bien que la quille ait été raguée, que les chevilles soient sorties de trois pouces et qu'on ait été obligé de recaréner le navire. — Trib. comm. Marseille, 29 sept. 1855, Agelasto, [*J. Marseille*, 55.1.302; *J. Havre*, 56.2.8]

145. — ... Qu'il sera également irrecevable si le bâtiment, jeté par un coup de vent sur des rochers, a eu sa quille et plusieurs bordages du fond brisés, mais a pu être relevé et réparé et a repris la mer avec son chargement vers le lieu de destination. — Trib. comm. Seine, 6 oct. 1848, Célérier-Planat, [*J. Marseille*, 48.2.135]

146. — Jugé, d'autre part, que le fait seul de l'échouement avec bris constitue pour l'assuré sur facultés un cas de perte légale donnant ouverture au délaissement des facultés assurées, alors même que le sauvetage réduirait la perte matérielle à moins des trois quarts. — Aix, 20 nov. 1856, Bartolazzi, [S. 57.2.368, P. 58.112]

147. — ... Et que la clause de la police restreignant les cas de délaissement à la perte des trois quarts des marchandises assurées, n'exclut pas la possibilité de délaisser quand, déchargées en bon état à la suite d'un échouement, les marchandises n'ont pu être rechargées sur un autre navire pour être conduites à destination. — Cass., 22 juin 1826, Happ, [S. et P. chr.]

148. — Dans le cas de délaissement des facultés assurées pour cause d'échouement avec bris du bâtiment qui les portait,

si, après que le délaissement a été validé par le tribunal du lieu de l'assurance, sur la représentation faite par l'assuré du rapport du capitaine et d'un procès-verbal d'experts, au lieu du sinistre, portant qu'un bris considérable a eu lieu, une seconde expertise est faite pendant l'instance d'appel du procès entre l'assuré et les assureurs sur le navire arrivé et réparé au lieu de l'assurance après changement de nom et de nationalité, et s'il résulte de cette seconde expertise que les premiers experts se sont trompés, qu'ils ont exagéré les conséquences de l'échouement et que les avaries n'étaient pas assez graves pour constituer l'échouement avec bris, l'action en délaissement doit être repoussée. — Aix, 1er avr. 1852, précité.

149. — Dans le cas d'une police autorisant le délaissement des marchandises dans l'hypothèse d'une voie d'eau qui entraînerait relâche et déchargement de tout ou partie de la cargaison, si, non loin du port de destination, pour relever le navire échoué par suite d'une voie d'eau, une partie de la cargaison a été déchargée sur des allèges qui l'ont transportée au lieu de reste, où le navire allégé est arrivé lui-même peu après avec le surplus de la cargaison, il n'y a pas lieu à délaissement de la marchandise, car en cette hypothèse corps et facultés se trouvent rendus au lieu de leur destination et non dans un port de relâche, et l'assuré n'est alors pas dans le cas prévu par la police. — Trib. comm. Bordeaux, 8 juill. 1850, Goudal, *Mémor. Bordeaux*, 50.1.145; *J. Marseille*, 50.2.115.

150. — L'échouement sans bris, lorsque le navire ne peut être remis à flot, donne ouverture au délaissement du navire, mais ce n'est qu'à titre d'innavigabilité; il faut donc dans ce cas suivre pour les facultés les règles tracées pour l'innavigabilité. — Trib. comm. Marseille, 4 juill. 1881, Tardieu [*J. Marseille*, 81.1.227]. — *Sic*, Dageville, t. 3, p. 364; Boulay-Paty, t. 4, p. 129; Fleury, p. 41; Boistel, n. 1402.

151. — Le navire simplement échoué ne sera susceptible de délaissement que s'il n'a pu être relevé. L'art. 389, C. comm., ne fixant aucun délai pour le relèvement, c'est aux tribunaux à apprécier quel est celui après lequel cette opération devra être réputée impraticable. Ne peut être l'objet de délaissement valable le navire qui, échoué au moment de la signification du délaissement, se trouve relevé au moment où on plaide sur sa validité.

152. — On pourrait sans inconvénient supprimer des cas de délaissement l'échouement avec bris, puisque le cas d'innavigabilité est assez large pour permettre de délaisser le navire qui a réellement souffert. — Même jugement.

153. — Aussi la plupart des polices restreignent-elles l'application du délaissement en cas d'échouement. Celle de Nantes exige qu'une perte ou détérioration des trois quarts s'en soit suivie. Celles de Bordeaux (art. 12) et de Marseille de 1866 exigent que l'innavigabilité en soit résultée. La police française sur facultés de 1888 écarte même cette cause de délaissement.

Section VI.

Innavigabilité.

§ 1. *Règles générales.*

154. — Le navire est déclaré innavigable lorsque, par suite, soit d'un échouement sans bris, soit de tout autre accident, bris, voie d'eau, abordage, etc., il est réduit à une dégradation entière ou que certaines de ses parties essentielles sont dans un état tellement irréparable qu'il ne peut plus subsister ni remplir sa destination. — Pardessus, t. 2, n. 644; Boistel, n. 1403; Alauzet, t. 6, n. 2278; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 44.

155. — L'innavigabilité ne figurait pas dans l'ordonnance de 1681 parmi les sinistres majeurs. Pourtant la jurisprudence l'assimila au naufrage et à l'échouement. La déclaration du 4 août 1779, art. 4, combla cette lacune. — Dans le cas où le navire, par fortune de mer, aurait été mis hors d'état de continuer sa navigation et aurait été condamné en conséquence, les assurés pourront faire délaissement à leurs assureurs du corps et quille, agrès et apparaux dudit navire, en se conformant aux dispositions de l'ordonnance du mois d'août 1681, sur les délaissements, ne seront toutefois, les assurés, admis à faire ledit délaissement qu'en présentant les procès-verbaux de vente du navire ordonnés par les art. 1 et 3 de la présente déclaration. —

156. — Cette cause de délaissement est celle dont le domaine est le plus large, car elle résulte de faits quelconques qui n'ouvrent pas, *ipso facto*, le droit au délaissement.

157. — L'art. 389 du Code de 1807 porte : « Le délaissement à titre d'innavigabilité ne peut être fait, si le navire échoué peut être relevé, réparé et mis en état de continuer sa route pour le lieu de destination. Dans ce cas, l'assuré conserve son recours sur les assureurs pour les frais et avaries occasionnés par l'échouement. »

158. — Il y a innavigabilité, d'après l'esprit du législateur, toutes les fois que le navire n'est pas en état d'effectuer le voyage projeté, eu égard à la durée et aux difficultés normales de ce voyage. — Bordeaux, 16 mars 1887, Fabre, S. 88.2.201, P. 88.1.1090, D. 88.2.169. — *Sic*, de Courcy, *Quest. de droit mar.*, t. 1, p. 319 et s.; Boistel, n. 1403; Cauvet, t. 1, n. 433.

159. — La loi exige expressément, pour que l'innavigabilité soit une cause de délaissement, qu'elle provienne de *fortune de mer* (C. comm., art. 369), c'est-à-dire qu'elle résulte d'un risque dont l'assureur répond. Ainsi il n'y aurait pas lieu à délaissement si l'innavigabilité provenait du vice propre ou de la baraterie du patron, dans le cas où, soit le vice propre, soit la baraterie du patron seraient exclus de l'assurance. — Cass., 20 juin 1866, Malavois, S. 66.1.335, P. 66.901, D. 66.1.392. — Paris, 8 janv. 1881, Ferrère, [*J. Havre*, 84.2.113] — Trib. comm. Seine, 5 sept. 1879, [*Gaz. des Trib.*, 12 oct. 1879] — Sur ce qu'on entend par fortune de mer, vice propre, baraterie, V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 319 et s., *Baraterie*.

160. — L'innavigabilité doit être distinguée de l'échouement avec bris, du naufrage, de la perte des trois quarts — qui peuvent pourtant entraîner l'innavigabilité — mais qui constituent par eux-mêmes des causes spéciales de délaissement; et cette distinction est importante, surtout en ce qui concerne le délaissement des marchandises [illegible]. — Trib. comm. Marseille, 18 juill. 1879, Verminck, [*J. Marseille*, 79.1.260] — *Sic*, Alauzet, t. 6, n. 2287; Boistel, n. 1403; de Valroger, t. 4, n. 1732; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1343.

161. — Tandis que l'échouement avec bris est une cause absolue de délaissement sans qu'il soit besoin de prouver l'impossibilité de réparer le navire et de lui faire continuer sa route, l'innavigabilité est soumise à la preuve que le navire a été mis hors d'état de naviguer. — Cass., 5 juill. 1848, Delrue, S. 52.1.649, P. 52.1.628, D. 52.1.118.

162. — Afin d'éviter les difficultés, l'assuré fait souvent déclarer le navire innavigable par le consul ou par l'autorité compétente. On dit alors que le navire est *condamné*. La condamnation du navire n'est pas une condition essentielle du délaissement pour innavigabilité. Cette déclaration établit bien un préjugé en faveur de l'innavigabilité, mais elle ne résout pas une question contentieuse et n'a pas, par suite, autorité de la chose jugée. Malgré elle un tribunal peut donc repousser l'action en délaissement pour innavigabilité. — Cass., 27 avr. 1887, Allaire, D. 88.1.83. — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1343, Desjardins, t. 7, n. 1548 *bis*.

163. — Si la police énumère les cas d'innavigabilité qui pourront donner ouverture au délaissement, l'assuré ne peut proposer le délaissement, en dehors de ces cas spécialement prévus, que si le navire a cessé d'être en sa possession ou s'il est devenu absolument irréparable et son innavigabilité définitivement établie. — Trib. comm. Nantes, 7 avr. 1880, Fournier et Cassin, [*J. Nantes*, 81.1.290].

164. — En ce qui concerne le délaissement pour cause d'innavigabilité le Code désigne expressément le navire et les marchandises (C. comm., art. 394).

§ 2. *Innavigabilité du navire.*

1° Conditions.

165. — Quant aux [illegible] d'innavigabilité [illegible] — Cass., 14 août 1876, Delcayal, S. 77.1.12, P. 77.17, D. 77.1.314. — Cette distinction offre un intérêt pratique quand la police exclut l'innavigabilité relative [Desjardins, t. 7, n. 1544]. Mais l'une et l'autre permettent, en l'absence de toute clause, le délaissement. — Cass., 8 mai 1872, Mouriaud, S. 72.1.182, P. 72.418, D. 72.1.306. — 14 août 1876, précité. — Bordeaux, 15 nov. 1882, Cadeau, S. 83.2.8, P. 83.1.211. — Aix, 22 janv.

1855, Fabry, [*J. Marseille*, 55.1.213] — Bordeaux, 16 nov. 1857, Henneville, [S. 58.2.186, P. 58.1015] — Douai, 10 mars 1859, Cuénin, [S. 60.2.20, P. 59.318] — Rennes, 6 mai 1861, Descottes, [*J. Havre*, 61.2.204] — Bordeaux, 19 août 1862, Ravesies, [S. 62.2.552, P. 63.208] — Rouen, 20 juin 1866, Tisset-Linclays, [S. 67.2.18, P. 67.103] — Bordeaux, 29 août 1875, Détroyat, [S. 76.2.270, P. 76.1017] — Rouen, 19 janv. 1876, Quesnel, [S. 76.2.238, P. 76.963, D. 77.1.472] — Bordeaux, 21 déc. 1887, [*Rev. int. de dr. marit.*, t. 4, p. 63] — Trib. comm. Havre, 16 juill. 1860, Guisthau, [*J. Havre*, 60.1.161] — *Contrà*, de Courcy, p. 342 et s.

166. — Les tribunaux sont souverains appréciateurs pour établir ce caractère de l'innavigabilité et dire si elle est absolue ou relative. — Cass., 6 mai 1867, Bergasse, [S. 67.1.38, P. 67.1044, D. 68.1.24] — Il est à remarquer à cet égard que l'innavigabilité relative donne toujours lieu à plus de difficultés que l'innavigabilité absolue. — Fleury, p. 47; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 45.

2° *Innavigabilité absolue.*

167. — Il y a innavigabilité absolue quand le navire est réduit à un tel état qu'il est impossible de le réparer et de le faire ensuite naviguer en sécurité. — Cass., 17 août 1859, Georges, [S. 60.1.143, P. 60.725, D. 59.1.356]; — 9 août 1860, Blandin, [S. 60.1.693, P. 60.1077, D. 60.1.439] — Bordeaux, 24 févr. 1853, Olanyer, [*J. Marseille*, 53.2.87] — Rouen, 3 juin 1872, Wachter, [*J. Havre*, 72.2.138] — Trib. comm. Havre, 31 janv. 1857, Masurier, [*J. Havre*, 57.1.39] — Trib. comm. Nantes, 24 févr. 1879, Haentjens, [*J. Nantes*, 79.1.81; *J. Marseille*, 79.2.210]

168. — Il n'y a pas lieu d'examiner en ce cas si les avaries s'élèvent ou non aux trois quarts; l'impossibilité du renflouement constitue par elle seule l'innavigabilité absolue et est par elle-même une cause légitime de délaissement. — Trib. comm. Marseille, 10 avr. 1876, Viton, [*J. Marseille*, 76.1.147]

169. — Le navire est absolument innavigable quand il ne peut pas être relevé. — Trib. comm. Nantes, 24 févr. 1879, précité. — Trib. comm. Marseille, 4 juill. 1881, Tardieu, [*J. Marseille*, 81.1.227]; — 19 févr. 1883, Soc. gén. de transp., [*J. Marseille*, 83.1.126]

170. — Un navire échoué ne peut être déclaré, par cela seul, innavigable, tant que son renflouement est possible, même avec de grandes difficultés. — Mêmes jugements. — Aussi les assureurs qui se sont chargés de ce renflouement peuvent-ils repousser le délaissement basé sur l'innavigabilité. — Trib. comm. Nantes, 16 mai 1894, Le Gualès de Mezaubran, [*Rev. intern. de dr. mar.*, t. 11, p. 83]

171. — Toutefois les juges saisis de l'instance en délaissement pourront imposer aux assureurs un délai, passé lequel le renflouement, s'il n'est effectué, sera réputé impossible et le délaissement sera admis. — Trib. comm. Nantes, 24 févr. 1879, précité.

172. — Jugé, qu'on doit considérer comme étant dans un état d'innavigabilité absolue et non pas seulement relative un navire échoué sur des rochers, qui n'a pu être remis à flot qu'après plusieurs mois de travaux et qui demande encore de très-longues réparations, ces circonstances donnant une extrême gravité au sinistre et plaçant le navire par rapport à l'assuré dans un véritable état d'innavigabilité absolue. — Cass., 6 mai 1867, Bergasse, [S. 67.1.38, P. 67.1044, D. 68.1.24] — Aix, 9 nov. 1865, Bergasse, [D. 66.2.17]

173. — Le navire est absolument innavigable quand, une fois relevé, il ne peut pas néanmoins être réparé. — Bordeaux, 24 févr. 1853, précité.

174. — ... Quand, une fois réparé, il ne peut néanmoins se mettre en route pour le lieu de destination, par exemple par suite d'une voie d'eau. — Rennes, 25 févr. 1879, Syndic Laforgue, [D. 80.2.132]

175. — ... Quand il a été réparé et qu'il peut se mettre en route, mais que ces réparations ne lui assurent pas une durée et une sécurité suffisantes. — Paris, 31 déc. 1840, Delmestre, [P. 41.1.221] — Bordeaux, 19 août 1862, précité.

176. — ... Quand le navire, réparé, ne peut recharger ses marchandises. — Trib. comm. Havre, 2 déc. 1875, Quesnel, [*J. Havre*, 76.1.41]

177. — ... Quand il ne peut plus voyager que sur lest. — Trib. comm. Marseille, 29 mai 1843, Chauvin, [*J. Marseille*, 45.1.69]

178. — ... Quand il ne peut plus naviguer qu'à l'aide d'un remorqueur. — Bordeaux, 19 août 1862, Ravesies, [S. 62.2.552, P. 63.208] — Rouen, 19 janv. 1876, Quesnel, [S. 76.2.238, P. 76.963, D. 77.1.472]

178 *bis*. — ... Quand le navire, abandonné de son équipage à la suite d'une tempête et conduit par les sauveteurs dans un port où il a été vendu, n'a produit qu'une somme à peine suffisante pour payer les frais et l'indemnité de sauvetage. — Trib. comm. Marseille, 9 juin 1871, Gerbal, [*J. Marseille*, 71.1.158]

179. — Jugé qu'il y a innavigabilité absolue dans le cas où la coque du navire est détruite, encore que la machine ait été sauvée et puisse être utilisée sur un nouveau bâtiment. — Rouen, 22 avr. 1874, Boucher, [D. 76.5.39] — Bordeaux, 24 févr. 1853, Olanyer, [*J. Marseille*, 53.2.87]

180. — Cependant, en cas d'une assurance sur corps et machines d'un bateau à vapeur, fixant des capitaux séparés pour le corps et pour les machines et portant, d'une part, dans une clause imprimée, que le délaissement du corps ne pourra être fait qu'en cas d'innavigabilité produite par fortune de mer, et, d'autre part, dans une clause manuscrite, qu'en cas d'avarie, il sera fait des règlements séparés pour le corps et les machines, il y a lieu de déclarer que le délaissement du corps n'entraîne pas celui des machines si celles-ci sont encore en état, et réciproquement. — Trib. comm. Marseille, 15 oct. 1868, Cie *de navigation mixte*, [*J. Marseille*, 69.1.22]

181. — Comme le fait observer M. Boistel (n. 1403), il est toujours possible de remettre un navire complètement à neuf, quelque abîmé qu'il soit; ce n'est qu'une question de temps et d'argent. Mais ces réparations doivent être regardées comme impossibles si leur montant devait atteindre presque et surtout dépasser la valeur qu'aurait le navire une fois réparé. — Caen, 7 févr. 1859, de la Pradelle, [D. 59.2.109] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1602; Laurin, t. 4, p. 113; Alauzet, t. 6, n. 2288; de Courcy, t. 2, p. 343.

182. — ... Ou s'il fallait presqu'autant de temps ou d'argent pour le réparer que pour en construire un neuf. — Cass., 5 juill. 1848, Delrue, [S. 52.1.640, P. 52.1.628, D. 52.1.118]

183. — Bien que Laurin soit pour l'affirmative dans tous les cas (t. 4, p. 115), la majorité des auteurs n'admettent le délaissement en cette hypothèse que lorsque l'élévation des dépenses ne tient pas à la cherté des matériaux ou au prix élevé de la main-d'œuvre, parce que ce sont là des circonstances extrinsèques alors que l'innavigabilité absolue doit résulter de l'état intrinsèque du navire. — Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, p. 265; Desjardins, t. 7, n. 1545.

184. — En cas d'une police d'assurance n'autorisant le délaissement du corps qu'en cas d'innavigabilité absolue par naufrage, échouement ou autre fortune de mer, il ne suffit pas qu'il y ait eu naufrage pour qu'il y ait lieu à délaissement; il faut en outre que le navire ait subi du chef de ce sinistre une dégradation complète et irrémédiable. Ainsi donc, en l'état de cette clause, si le navire, après avoir été abandonné et naufragé, est plus tard sauvé et ramené au port avec des avaries qui, bien que graves et le rendant pour le moment incapable de naviguer, ne l'empêchent pas d'être réparé utilement, et de redevenir navigable, l'assuré ne peut exercer que l'action d'avaries. — Trib. comm. Marseille, 5 oct. 1857, Lefèvre, [*J. Marseille*, 57.1.274; *J. Havre*, 58.2.40]

185. — Il a été jugé que l'inutilité des efforts faits par le capitaine pour renflouer le navire et l'abandon qu'il a cru devoir en faire ne suffisent pas à constituer le navire en état d'innavigabilité absolue, si ensuite les assureurs ont pu renflouer le bâtiment et le ramener au port. — Trib. comm. Nantes, 19 sept. 1863, Ve Noisette, [*J. Nantes*, 63.1.262]

186. — *Quid*, si le navire ayant été vendu après expertises régulières constatant l'impossibilité de le réparer, c'est-à-dire l'innavigabilité absolue, l'acquéreur a réussi à le renflouer? La jurisprudence valide en ce cas le délaissement pourvu qu'il y ait eu bonne foi. — Trib. comm. Marseille, 10 avr. 1876, Viton, [*J. Marseille*, 76.1.147]

187. — Mais cette solution est vivement contestée : il n'y a innavigabilité absolue qu'autant que le navire est irréparable; or, dans l'espèce, il ne l'était pas puisqu'il a été réparé; peu importe par qui il l'a été : *cessante causa cessat effectus*. — Desjardins, t. 7, n. 1545; Laurin, t. 4, p. 115.

3° *Innavigabilité relative.*

188. — L'innavigabilité est relative lorsque, à considérer l'état matériel du navire, il est réparable, mais que l'impossibilité de le réparer provient de circonstances extrinsèques. — Cass., 14 juin 1832, Reillac, [S. 32.1.757, P. chr.] — Bordeaux, 15 nov. 1842, Cabrol, [S. 43.2.87, P. 43.1.213]

189. — I. *Pénurie d'ouvriers.* — Il y a innavigabilité relative quand un navire, matériellement réparable, ne peut pas être réparé à raison du manque d'ouvriers dans le port où il se trouve. — Bordeaux, 29 août 1875, Détroyat, [S. 76.2.270, P. 76.1017] — Rennes, 6 mai 1861, Descottes, *J. Havre*, 61.2.204]

190. — II. *Pénurie de matériaux et d'outils.* — Il y a également innavigabilité relative quand on ne peut se procurer les matériaux ni les outils nécessaires pour les réparations. — Aix, 19 juin 1855, Fabry, *J. Havre*, 55.2.145] — Rouen, 19 janv. 1876, Quesnel, [S. 76.2.238, P. 76.963]

191. — ... Il n'y a pas innavigabilité et, partant, pas lieu à délaissement, si, le port de relâche n'offrant pas les ressources nécessaires aux réparations, le capitaine n'a pas conduit son navire au port voisin mieux pourvu, alors que cela pouvait se faire. — Cass., 27 avr. 1887, Alibert, [D. 88.1.83] — Aix, 27 avr. 1876, Guérin, *J. Marseille*, 76.1.91; *Gaz. des Trib.*, 25 oct. 1876] — Trib. comm. Nantes, 21 avr. 1860, Descottes, [*J. Nantes*, 60.1.157; *J. Havre*, 60.2.259]; — 19 sept. 1863, précité.

192. — Mais les assureurs ne pourraient exciper, pour critiquer la déclaration d'innavigabilité, de ce que la relâche aurait eu lieu dans un port dénué de ressources, si des circonstances de force majeure avaient contraint le capitaine à y relâcher. — Trib. comm. Havre, 26 févr. 1879, Postel, [*J. Havre*, 79.1.140]

193. — ... Par exemple, s'il n'avait pu trouver de remorqueur pour se faire conduire au port voisin. — Aix, 27 avr. 1876, Guérin, *J. Marseille*, 76.1.91 et 251]

194. — Jugé que si le capitaine n'a pas consulté l'équipage sur le choix du port où il devra être relâché et qu'il soit fait relâche dans un port où il ne peut trouver à faire réparer le navire, il peut en être rendu responsable. — Trib. comm. Nantes, 21 avr. 1860, précité.

195. — Il faut qu'il s'agisse de réparations sérieuses et définitives. Ainsi dans le cas où le capitaine n'aurait pu faire effectuer dans le port de relâche que des réparations provisoires, insuffisantes pour achever un voyage au long cours; il y aura lieu à innavigabilité et le délaissement pourra être valablement fait. — Trib. comm. Marseille, 15 mai 1879, Laty, [*J. Marseille*, 79.1.199]

196. — En ce cas les assureurs peuvent obtenir l'autorisation de ramener le navire à son port de destination, à leurs risques et périls, sous leur responsabilité, et en dehors de toute instance en délaissement; mais ce ne sera qu'une mesure provisoire qui ne modifiera en rien la situation des parties au fond, et qui ne pourra exercer aucune influence sur l'action en délaissement, qui doit être appréciée en se reportant au temps et au lieu du sinistre. — Rouen, 19 janv. 1876, précité.

197. — III. *Pénurie de fonds.* — Il y a innavigabilité relative, en troisième lieu, quand il est impossible au capitaine de se procurer les fonds exigés par les réparations, ou que les conditions de l'emprunt en seraient trop onéreuses. — Bordeaux, 15 nov. 1842, précité. — Toutefois, il ne saurait en être toujours ainsi pour le navire, car son propriétaire aurait dû prévoir le manque de fonds et prendre les précautions nécessaires pour y remédier. On conçoit cependant que le navire se trouvant dans un pays très-lointain, il soit impossible de faire parvenir les fonds au capitaine qui ne trouve pas à emprunter et que le besoin d'argent n'ait pas pu être facilement prévu. C'est seulement dans les cas de ce genre qu'il pourra être question de délaissement, et il y aura là une question d'appréciation. — Droz, t. 2, n. 525 et s.; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1346.

198. — Cette impossibilité n'existerait pas s'il était loisible au capitaine de trouver les fonds dans un port voisin. — Trib. comm. Nantes, 21 avr. 1860, précité.

199. — Il faut assimiler à l'impossibilité matérielle l'impossibilité morale, comme si, par exemple, l'armateur des assureurs, à tort ou à raison, notifiait au capitaine qu'il lui est défendu de faire aucun emprunt et lui refusait toute autorisation. — Rouen, 4 déc. 1877, Ferrère, *J. Havre*, 77.2.251 — *Sic*, Desjardins, t. 7, p. 249.

200. — L'impossibilité où a été le capitaine d'emprunter à la grosse ne saurait se présumer, mais doit être démontrée par des tentatives publiques et authentiques demeurées sans résultat. — Cass., 23 déc. 1850, Laporte, [S. 51.1.281, P. 51.2.83, D. 51.1.289] — 14 août 1876, *La Garonne*, [S. 77.1.12, P. 77.17, D. 77.1.314] — Rouen, 20 juin 1866, Tiscet, [S. 67.2.18, P. 67.103] — Bordeaux, 29 août 1875, Détroyat, [S. 76.2.270, P. 76.1017] — Et la preuve de la nécessité de cet emprunt reste à la charge de l'assuré. — Cass., 10 juill. 1883, Guibert, [S. 85.1.12, P. 85.1.17, D. 84.1.154]

201. — Il n'y a pas innavigabilité, partant pas lieu à délaissement, si le capitaine n'a pas pu faire les réparations faute d'argent, parce qu'il a demandé à emprunter à la grosse dans une forme irrégulière. Par exemple : en ne faisant pas de tentative publique; en restreignant au corps un emprunt autorisé en même temps sur facultés; en omettant de désigner le lieu et la date du remboursement; en se réservant le droit de recevoir à la place du consul les soumissions cachetées pour l'emprunt. — Cass., 3 août 1821, Damiens, [S. et P. chr.]; — 1er août 1843, Bonamy, [S. 44.1.117, P. 44.1.342]; — 23 déc. 1850, précité.

202. — Alors même que le consul ou le commissaire de la marine auraient protégé ces façons de faire, ces irrégularités n'en devraient pas moins faire déclarer le délaissement non-recevable, car les actes des consuls sont souverainement discrétionnaires et ne peuvent être opposés aux droits des parties; ils ne constituent pas l'autorité de la chose jugée. — Bordeaux, 17 juin 1856, Amanieu, [*J. Bordeaux*, 56.326] — Aix, 28 mars 1865, François, *J. Havre*, 67.2.27]

203. — Mais jugé que les assureurs ne peuvent taxer d'irrégulières les tentatives d'emprunt à la grosse du capitaine par cela seul que les publications n'auraient pas mentionné le voyage pour lequel l'emprunt aurait dû être contracté, si, à ce moment, il était impossible de prévoir quelle devait être après la réparation, la destination du navire. — Cass., 15 juin 1868, [*J. Havre*, 13 avr. 1867, Trasque, *J. Havre*, 68.2.168, *J. Marseille*, 68.2.33 et 69.2.135]

204. — Ils ne peuvent pas non plus exciper de ce que la demande d'emprunt aurait été exagérée, par cela seul que le capitaine avait à toucher un fret proportionnel et la contribution de la cargaison aux avaries, si, d'une part, le fret proportionnel était absorbé par les dépenses de l'équipage pendant le trajet, et si, d'autre part, la contribution de la cargaison n'a été liquidée que postérieurement à la tentative d'emprunt. — Mêmes arrêts.

205. — Jugé que le capitaine qui ne trouve à contracter à la grosse que moyennant un engagement personnel, n'étant pas tenu à accepter une pareille condition, est censé n'avoir pas trouvé du tout à emprunter, et que, dès lors, son navire est en état d'innavigabilité relative. — Trib. comm. Seine, 5 mai 1856, Mayer-Loer, [*J. Havre*, 56.2.161; *J. des assur.*, 56.375; *J. Trib. comm.*, t. 5, p. 399]

206. — ... Que les obligations de l'armateur tenu en cours de voyage de réparer le navire endommagé sont limitées aux ressources de sa fortune flottante et que l'assuré n'est pas tenu de puiser dans sa fortune de terre pour la réparation du navire. — Cass., 16 déc. 1884, *Cie de l'Angeus*, [S. et P. 85.1.349 et la note de M. Lacoste, D. 84.1.65] — Montpellier, 12 mars 1884, Société maritime d'Agde, [S. 70.1.160, P. 70.546, D. 70.1.66] — Rennes, 7 déc. 1888 (requêt.), [*J. Nantes*, 88.1.61, *J. Marseille*, 89.2.143] — Trib. comm. Bordeaux, 10 oct. 1883, [*Mon. Bordeaux*, 83.1.23] — 20 janv. 1843, Cabrol, [*Mon. Bordeaux*, 40.1.52] — Trib. comm. Havre, 13 oct. 1863, Harel et Compagnie, [*J. Havre*, 63.1.254] — *Sic*, Lemonnier, t. 2, n. 198.

207. — Qu'en conséquence, l'armateur dont la cargaison n'est assurée que partiellement et dans la mesure fixée d'avance, n'est pas tenu d'accepter l'offre que lui fait les assureurs d'emporter au port de relâche, comme simple assuré, et aux prorata des sommes convenues par eux et de leur part, la partie de son fret non propre assurée, les dépenses nécessaires pour les réparations, enfin que l'on ne saurait tirer du refus de notre adversaire un fin de non-recevoir contre le délaissement. — Cass., 16 déc. 1884, précité. — Rennes, 7 déc. 1888, précité.

208. — Que le délaissement en cas d'innavigabilité relative faute de fonds pour réparer n'est pas valable, si le capitaine qui avait du fret a pu avoir les moyens de l'en faire employer à ces réparations. — Bordeaux, 10 août 1864, Vignal et Xiaud, [S. 55.2.27, P. 55.1.196, D. 55.5.41] — 17 juin 1856, précité.

Trib. comm. Nantes, 15 avr. 1863, Bignoneau, [*J. Nantes*, 63.1.134; *J. Marseille*, 63.2.129]

209. — ... Si le capitaine n'a pas négocié des traites tirées sur son armateur. — Rennes, 23 mai 1859, Braheix, [*J. Nantes*, 59.1.177; *J. Havre*, 60.2.1; *J. Marseille*, 59.2.91]

210. — ... S'il ne s'est pas servi des fonds personnels des assureurs. — Bordeaux, 3 mars 1852, Basse et Clivet, [*J. Havre*, 58.2.80]

211. — Mais cette opinion est généralement repoussée par les auteurs, par cette considération que si l'assuré refuse d'engager pour faire les réparations sa fortune de terre, c'est lui qui sacrifie et abandonne volontairement le navire; à son égard il n'est plus innavigable. — De Courcy, t. 2, p. 350; Desjardins, t. 7, n. 1546.

212. — En ce qui concerne le prêt à la grosse, il a été jugé que le refus par le capitaine d'accepter l'offre d'un emprunt à la grosse trop élevée, ne rend pas nul le délaissement ultérieur, s'il a agi de bonne foi dans l'espérance de conditions moins onéreuses, et si d'ailleurs la somme offerte était insuffisante pour effectuer les réparations nécessaires. — Paris, 27 nov. 1841, Gavard, [P. 42.1.119]

213. — En tous cas, on doit admettre que le délaissement est régulier dans le cas où le capitaine n'aurait pu se procurer des fonds qu'en vendant sa cargaison dans le port de relâche avec des conditions désastreuses pour les intéressés. En présence des dispositions de la loi du 14 juin 1841, modificative en faveur des chargeurs de l'art. 234, C. comm., on ne peut faire un grief au capitaine de n'avoir pas agi à l'encontre des chargeurs en engageant la cargaison, surtout dans des conditions désavantageuses. — Cass., 15 juill. 1868, précité. — Rouen, 15 avr. 1867, précité. — Bordeaux, 12 juill. 1849, [*Mémor. Bordeaux*, 49.1.169; *J. Marseille*, 49.2.82]; — 18 nov. 1857, Bourcard, [*Mémor. Bordeaux*, 57.1.284; *J. Marseille*, 58.2.14; *J. Havre*, 58.2.145] — Rennes, 30 juill. 1857, Bourcard, [*J. Havre*, 57.2.197] — Trib. Nantes, 23 mai 1857, Bourcard, [*J. Havre*, 57.2.146]

214. — Il a été jugé que l'assureur ne peut s'opposer au délaissement pour innavigabilité relative faute de fonds pour réparer quand, averti par le capitaine, il a refusé de lui ouvrir un crédit, le devoir de l'assureur étant de fournir les moyens de réparer le bâtiment. — Montpellier, 12 mars 1869, d'Agde, sous Cass., 21 déc. 1869, Soc. mar., [S. 70.1.100, P. 70.246, D. 70.1.305]

215. — Mais on a critiqué cette décision en faisant remarquer, fort justement, que l'assureur devait indemniser l'assuré des pertes subies, mais non lui fournir des fonds, et n'était pas son banquier. — Desjardins, *loc. cit.*

216. — L'impossibilité où se trouve un capitaine de se procurer les fonds nécessaires, tant pour payer un billet de grosse souscrit pendant le voyage assuré, dans un port de relâche où il a fait réparer ses avaries, que pour faire face à la réparation de nouvelles avaries, constitue une innavigabilité donnant lieu à délaissement. — Cass., 21 déc. 1869, Puginier, [*J. Marseille*, 70.2.167] — Rouen, 14 mai 1861, Guistheau, [*J. Marseille*, 63.2.14]

217. — Dans le cas où l'emprunt à la grosse vainement tenté avait été autorisé par le magistrat, alors même que cette autorisation aurait compris en bloc les avaries sans distinguer les causes qui leur ont donné naissance, il faut toujours néanmoins distinguer les avaries qui, étant produites par fortune de mer, doivent seules être supportées par les assureurs, de celles qui étant le résultat du vice propre doivent incomber à l'assuré. Si cette distinction n'a pas été faite dans le règlement d'avaries ou n'a pas pu l'être par la faute de l'assuré, le délaissement pour innavigabilité relative est irrecevable. L'arrêt qui l'a ainsi jugé ne viole ni l'art. 369, ni l'art. 334, C. comm. — Cass., 10 août 1857, [*J. des assur.*, 58.37]

218. — Si le navire, après avoir été réparé à l'aide d'un emprunt à la grosse, est vendu pour rembourser l'emprunt, la perte résultant de cette vente, ayant été causée vraiment par les avaries qui ont nécessité les réparations pour lesquelles l'emprunt a été fait, est réputée résulter de fortune de mer et peut donner lieu au délaissement si elle atteint le *quantum* exigé. — Cass., 15 déc. 1851, Riedtmann, [S. 52.1.268, P. 52.1.411, D. 52.1.147]; — 17 août 1859, Georges, [S. 60.1.143, P. 60.725, D. 59.1.356]; — 9 août 1860, Blandin, [S. 60.1.693, P. 60.1077, D. 60.1.439]; — 20 juin 1866, Malavois, [S. 66.1.335, P. 66.901, D. 66.1.394]; — 14 août 1876, Dutroyat, [S. 77.1.12, P. 77.17, D. 77.1.314] — Rouen, 7 déc. 1850, Riedtmann, [S. 51.2.240, P. 52.1.411, D. 51.2.243] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1546 *ter*.

219. — Dans cette hypothèse, tant que l'assuré n'est point dépossédé, les assureurs peuvent s'interposer et désintéresser le créancier. — Aix, 20 juill. 1868, Lamur, [*J. Marseille*, 69.1.113]

220. — Il va de soi qu'il ne saurait en être ainsi s'il est prouvé que les avaries qu'il s'est agi de réparer étaient motivées par des événements laissés par la police à la charge de l'assuré. — Cass., 8 mai 1872, Ménard, [S. 72.1.182, P. 72.418, D. 72.1.306] — Trib. comm. Marseille, 8 août 1859, Fraissinet, [*J. Marseille*, 59.1.257]

221. — Si l'emprunt à la grosse a été fait pour des réparations que les assureurs ne doivent pas supporter en totalité, il y a lieu à faire un règlement provisoire d'avaries, et les assureurs doivent verser entre les mains de l'assuré ou entre celles des créanciers leur part contributive. — Paris, 28 août 1863, Malavois, [S. 63.2.261, D. 66.1.392] — Rennes, 19 avr. 1869, Menès, [S. 69.2.258, P. 69.1016, D. 69.2.243] — *Sic*, Weil, n. 221.

222. — Jugé que si le propriétaire du navire assuré, pour échapper au remboursement de l'emprunt à la grosse contracté pour réparations d'avaries causées par des événements dont les assureurs sont expressément affranchis par la police, a fait abandon du navire et du fret au porteur de la lettre de grosse, cet abandon ne lui donne pas le droit de faire délaissement, car l'innavigabilité relative qui résulte de l'abandon du navire en paiement des charges qui le grèvent ne peut être assimilée à l'innavigabilité réelle que dans le cas où il s'agit d'une assurance contractée à tous risques. — Rennes, 19 avr. 1869, précité.

223. — Le délaissement du navire condamné et vendu sur ordre du consul, faute par le capitaine d'avoir pu trouver les fonds nécessités pour les réparations, est recevable alors même que les experts n'auraient point indiqué les réparations qui devraient être faites, si leur importance résulte de leur rapport ou des autres documents. — Trib. comm. Havre, 22 mai 1854, de Beauveau-Craon, [*J. Havre*, 55.1.66]

224. — Jugé que les assureurs ne peuvent attaquer le délaissement sous prétexte que l'armateur aurait plus tard racheté le navire, l'aurait réparé et lui aurait fait reprendre sa route, s'il est constant qu'il l'a fait à l'aide d'emprunts obtenus par des garanties qu'il ne pouvait offrir avant le délaissement. — Trib. comm. Havre, 22 mai 1854, précité.

225-226. — En cas d'une police n'admettant le délaissement faute de fonds ou de crédit que si le cas se présente dans un port de relâche, le navire qui, arrivé à destination, se relève après débarquement afin de se faire réparer dans un port voisin et n'y trouve pas les fonds nécessaires, ne peut être délaissé aux assureurs, car le port où il se trouve ne peut être considéré comme un port de relâche mais bien comme ayant remplacé le port de destination. — Trib. comm. Marseille, 15 mai 1879, Laty, [*J. Marseille*, 79.1.199]

227. — En cas de clause franc d'avaries c'est à l'assuré qu'il incombe de fournir les fonds pour les réparations ne dépassant pas les trois quarts. S'il n'a pas fait parvenir ces fonds au lieu du sinistre alors qu'il le pouvait, il ne peut être admis à délaisser pour innavigabilité faute de fonds, surtout lorsqu'il ne justifie pas qu'un emprunt à la grosse était impossible. — Cass., 23 déc. 1850, Laporte, [S. 51.1.281, P. 51.2.589, D. 51.1.289] — Trib. comm. Nantes, 22 juill. 1865, Allard et Brébier, [*J. Nantes*, 65.1.177]

228. — Lorsque la police porte que les emprunts faits en lieu de reste demeureront étrangers aux assureurs, il n'y en a pas moins lieu à délaissement pour innavigabilité relative faute des fonds nécessaires aux réparations. La stipulation que les emprunts demeureront étrangers aux assureurs ne doit s'entendre que dans ce sens que si, pour réparer le navire au lieu de reste, il est nécessaire d'emprunter, les assureurs ne seront pas tenus de la prime, mais seulement du coût effectif des réparations, ce qui, dans le cas où les réparations ne peuvent être faites faute de fonds, ne dispense nullement les assureurs de payer le montant de l'assurance et d'accepter le délaissement. — Bordeaux, 26 mai 1856, Alexandre, [*J. Marseille*, 56.2.127; *J. Havre*, 57.2.31]

229. — Quand par suite de fortune de mer le navire a été, après réparations, vendu à cause de l'impossibilité où s'est trouvé le capitaine de le ramener au port d'armement, faute d'avoir

pu emprunter l'argent nécessaire aux réparations et aux frais de relâche, les assurés peuvent faire délaissement. — Trib. comm. Havre, 13 juill. 1863, Havot et Coupery, *J. Havre*, 63.1.251.

230. — On ne peut opposer à l'assuré, pour repousser son action en délaissement pour cause d'innavigabilité, cette circonstance que l'acheteur du navire l'aurait remis à la mer à ses risques et périls et après des travaux dont la suffisance n'est même pas justifiée par les événements. — Trib. comm. Bordeaux, 8 févr. 1892, Ambaud, [*J. Havre*, 92.2.92].

231. — IV. *Dépenses excessives.* — Il y a également innavigabilité relative quand les dépenses à faire pour réparer le navire seraient excessives.

232. — Elles seront excessives et donneront lieu à délaissement pour innavigabilité lorsqu'il résulte d'une expertise qu'elles dépasseraient la valeur même du navire. — Trib. comm. Marseille, 19 févr. 1889, Tournon, [*J. Marseille*, 89.1.160; *J. Havre*, 89.2.223].

233. — ... Ou qu'elles égaleraient presque la valeur du navire. — Bordeaux, 16 nov. 1857, Henneville, [S. 58.2.186, P. 59.1015, D. 59.5.32] — Douai, 10 mars 1859, Cuénin, [S. 60.2.20, P. 59.318] — Bordeaux, 19 août 1862, Ravesies, [S. 62.2.552, P. 63.208].

234. — ... De même, lorsque la réparation du navire coûterait presque autant que la construction d'un navire neuf. — Cass., 14 juin 1832, Reilly, [S. 32.1.757, P. chr.]; — 5 juill. 1848, Delrue, [S. 48.1.640, P. 52.1.628, D. 52.1.118] — Douai, 7 avr. 1842, Delrue, [P. 43.2.318]; — 10 mars 1859, précité. — Rouen, 22 mai 1858, Levavasseur, [*J. Havre*, 59.2.51; *J. Marseille*, 58.2.114] — Caen, 7 févr. 1859, de la Pradelle, [D. 59.2.109] — Trib. comm. Havre, 18 avr. 1857, Levavasseur, [*J. Havre*, 57.1.82] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1602; Alauzet, t. 6, n. 2288; Boistel, n. 1403.

235. — En cas de silence de la police sur ce point, les tribunaux déclarent souvent excessives les dépenses montant aux trois quarts de la valeur du bâtiment. — Cass., 19 juill. 1864, précité; — 3 avr. 1867, Tisset, [S. 67.1.385, P. 67.1052, D. 68.1.38]; — 7 déc. 1869, Hermann, [*J. Havre*, 71.2.102] — Rouen, 3 déc. 1857, Masurier, [*J. Marseille*, 58.2.38] — Bordeaux, 19 août 1862, Ravesies, [S. 62.2.552, P. 63.208] — Paris, 9 févr. 1864, Bounot, [*J. Havre*, 64.2.33] — Rouen, 30 juin 1866, Tisset, [S. 67.2.18, P. 67.103]; — 3 juill. 1867, Caro et Watson, [S. 68.2.254, P. 68. 989, D. 68.2.59]; — 24 mars 1872, Barabino, [*J. Havre*, 72.2.124]; — 31 déc. 1879, Postel, [*J. Havre*, 80.2.3] — Trib. comm. Seine, 28 sept. 1863, Bounot, [*J. Havre*, 63.2.276] — Trib. comm. Fécamp, 22 août 1867, Baudou, [*J. Havre*, 67.2.248].

236. — Mais il n'y a pas là une règle légale dont la méconnaissance serait une cause de cassation. Le délaissement peut être admis bien que les dépenses à faire n'atteignent pas les trois quarts, ou être au contraire repoussé quand elles les dépassent. — Rouen, 22 avr. 1874, Boucher, [*J. Marseille*, 75.2.156] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1546 *bis*; de Valroger, t. 4, n. 1935.

237. — Quelles sont les réparations qui doivent entrer en ligne de compte pour ce calcul des trois quarts? Ce sont toutes celles qui sont nécessaires pour remettre le navire en bon état de navigabilité, c'est-à-dire dans les conditions de durée et de sécurité qu'il possédait avant le sinistre. — V. *infrà*, n. 242 et s.

238. — Il ne suffirait pas de tenir compte seulement des réparations permettant au navire de gagner le lieu de destination. — Paris, 31 déc. 1840, Lloyd, Français, [P. 41.1.221] — Bordeaux, 19 août 1862, précité. — Rouen, 19 janv. 1876, Quesnel, [S. 76.2.238, P. 76.963, D. 78.2.205] — Trib. comm. Havre, 21 août 1877, Oddo, [*J. Havre*, 77.1.272] — *Sic*, Caumont, v° *Délaissement*, n. 39. — *Contrà*, Alauzet, t. 4, n. 1560.

239. — Jugé qu'une maçonnerie intérieure en ciment Portland, arcboutée en tous sens et posée dans la blessure pour aveugler la voie d'eau, n'est point une réparation normale et parfaite de nature à permettre au navire de reprendre son service dans les conditions de durée et de sécurité qu'il possédait avant l'accident; qu'en conséquence, il y a lieu en pareil cas à délaissement pour innavigabilité relative. — Rouen, 19 janv. 1876, précité.

240. — Les dépenses de réparations doivent naturellement être appréciées au lieu où on doit les faire et non au lieu de l'assurance.

241. — La jurisprudence admet qu'on ne doit pas faire entrer dans le coût de ces réparations les frais accessoires, tels que frais de visite, d'expertise, entretien et nourriture de l'équipage durant les réparations, etc. — Rouen, 20 juin 1866, Tisset, [S. 67.2.18, P. 67.103, D. 68.1.38] — *Contrà*, de Valroger, t. 4, n. 1936.

242. — L'innavigabilité doit être appréciée à l'époque et sur le lieu du sinistre. Ainsi jugé que le délaissement pour innavigabilité relative doit être validé bien que, ramené au port, le navire ait pu être réparé. — Rouen, 19 janv. 1876, précité.

243. — L'innavigabilité relative pour dépenses supérieures aux trois quarts de la valeur du navire peut être admise comme cause de délaissement, bien que la police stipule que le délaissement ne pourra être fait pour détérioration des trois quarts : car la cause est ici, non la détérioration, mais l'innavigabilité, dont elle n'est qu'un des éléments. — Cass., 19 juill. 1864, Cie *la Sauvegarde*, [S. 64.1.383, P. 64.1147] — Bordeaux, 19 août 1862, Ravesies, précité.

244. — Alors même que la police ne déclarerait le navire innavigable qu'au cas de dépenses de réparations des trois quarts, cette clause, dérogatoire à l'art. 369, implique la possibilité de faire des réparations et, par conséquent, n'est pas applicable au cas où l'innavigabilité relative résulterait de l'impossibilité de faire les réparations faute d'ouvriers, de matériaux ou d'argent. — Rouen, 19 janv. 1876, précité. — V. aussi *suprà*, n. 189.

245. — Jugé que le délaissement peut encore se faire même après exécution complète des réparations entreprises dans l'ignorance de la gravité des avaries, gravité qui n'aurait été découverte qu'au fur et à mesure des réparations. Le fait d'innavigabilité n'en existe pas moins comme conséquence de la fortune de mer; les assurés, s'ils sont dans les termes de la loi, peuvent délaisser même après l'arrivée du navire à destination. — Bordeaux, 16 nov. 1857, Henneville, [S. 58.2.186, P. 58.1015] — Douai, 10 mars 1859, Cuénin, [S. 60.2.20, P. 59.318] — *Contrà*, Desjardins, t. 7, n. 1546 *bis*.

246. — V. *Durée excessive des réparations.* — L'innavigabilité relative existe quand les réparations exigeraient un temps excessif, car, en industrie, le temps est de l'argent, ce qui assimile cette hypothèse à la précédente. — Paris, 27 nov. 1841, Gavard, [P. 42.1.119]; — 9 févr. 1864, [*Bull. cour Paris*, 64.754] — Trib. comm. Marseille, 14 juill. 1865, Bergasse, [*J. Marseille*, 65.1.222] — *Sic*, Cauvet, t. 2, n. 195; Boulay-Paty, t. 4, n. 277; Pardessus, t. 2, n. 842; de Valroger, t. 4, n. 1934; Desjardins, t. 7, n. 1546 *bis*.

247. — L'art. 389, C. comm., ne fixant aucun terme pour le relèvement, c'est aux tribunaux qu'il appartiendra d'apprécier après quel délai cette opération sera réputée impraticable. — Trib. comm. Marseille, 22 mai 1871, Cyp. Fabre, [*J. Marseille*, 71.1.152]; — 4 juill. 1881, Tardieu, [*J. Marseille*, 81.1.227] — Trib. comm. Nantes, 24 févr. 1879, Haentjens, [*J. Nantes*, 79.1.81].

248. — Ainsi jugé que le délaissement pour innavigabilité devait être admis au cas où on aurait travaillé six mois au renflouement du navire sans y réussir. — Cass., 6 mai 1867, Bergasse, [S. 67.1.380, P. 67.1044, D. 68.1.24].

249. — Lorsque durant les opérations de renflouement en cours d'instance, l'innavigabilité est présumable, le tribunal peut, par analogie de l'art. 384, n'accorder un délai à l'assureur qu'après paiement provisoire sous caution. — Trib. comm. Marseille, 19 févr. 1883, Soc. gén. transp. mar., [*J. Marseille*, 83.1.126].

250. — La question de savoir si le capitaine a fait toutes les diligences pour se procurer les fonds nécessaires, les ouvriers et les matériaux demandés par les réparations, est une question de fait qui est souverainement jugée d'après les circonstances. — V. *infrà*, n. 854 et s.

251. — D'une façon générale, l'innavigabilité absolue ou relative, que ce soit pour défaut d'ouvriers, de matériaux, de temps ou de fonds, ou pour réparations excessives, sans doute, autorise le délaissement alors même que la police contiendrait la clause franc d'avaries. — Cass., 19 juill. 1864, Cie *la Sauvegarde*, [S. 64.1.383, P. 64.1147] — 21 déc. 1869, Assur. mar. d'Aix, [S. 70.1.100, P. 70.216, D. 70.1.[illegible]] — 8 mai 1877, Menard, [S. 77.1.182, P. 72.418, D. 72.1.[illegible]] — 14 juill. 1877, Detroyat, [S. 77.1.12, P. 77.17, D. 77.1.314] — 16 déc. 1882, Cie *la Fécamp*, [S. et P. 92.1.249, D. 94.1.[illegible]] — Bordeaux, 15 nov. 1842, Cabiol, [S. 43.2.87, P. 43.1.213] — 29 août 1875,

Détroyat, [S. 76.2.270, P. 76.1017, D. 77.1.314] — Rouen, 19 janv. 1876, Quesnel, [S. 76.2.270, P. 76.1017, D. 77.1.314]; — 4 déc. 1877, Ferrère, [*J. Havre*, 77.2.231]; — 25 févr. 1879, Syndic Laforgue, [D. 80.2.132] — Rennes, 7 févr. 1888, Grenet, [*J. Nantes*, 88.1.40; *J. Marseille*, 89.2.143] — Trib. comm. Havre, 9 juill. 1866, Irasque, [*J. Havre*, 66.1.182] — *Sic*, Valin, t. 2, p. 103; Pardessus, t. 2, n. 644 et 841; Boulay-Paty, t. 4, p. 277; Bédarride, t. 4, n. 1599; Alauzet, t. 6, n. 2288; Caumont, n. 367; Boistel, n. 1403; de Courcy, t. 1, n. 344; Laurin, t. 4, p. 115; de Valroger, t. 4, n. 1940; Desjardins, t. 7, n. 1546. — *Contrà*, Trib. comm. Marseille, 7 avr. 1873, Dana, [*J. Marseille*, 73.1.192]

252. — Quand, en dehors de l'assurance sur corps, il a été fait une police spéciale pour les victuailles et mise dehors, il y a assurance distincte à laquelle on ne saurait appliquer la disposition de la police qui interdirait, en cas d'assurance sur corps, le délaissement pour innavigabilité relative. — Trib. comm. Marseille, 20 mai 1857, Cariès, [*J. Marseille*, 57.1.153; *J. Havre*, 57.2.181]

253. — VI. *Clauses spéciales des polices françaises.* — La police française sur corps de 1888 admet l'innavigabilité comme cas de délaissement, à condition qu'elle soit causée : 1° par fortune de mer (art. 9); 2° pour dépenses excessives et peu en rapport avec la valeur agréée (art. 10); 3° pour défaut d'ouvriers, de matériaux ou d'argent (art. 11).

254. — De plus, l'art. 11 de la police française sur corps n'admet l'impossibilité de se procurer les fonds comme cause de délaissement que si elle se produit dans un port de relâche, car si elle se produit au port de départ ou à celui de destination, il n'est pas admissible qu'on ne puisse trouver les moyens de réparer. — Cass., 5 juill. 1848, Delrue, [S. 52.1.640, P. 52.1.628, D. 52.1.118] — *Sic*, Boistel, n. 1403; Alauzet, t. 6, n. 2278; de Valroger, t. 4, n. 1933; Bédarride, t. 4, n. 1599.

255. — « Si le montant total des dépenses à faire à un navire pour réparations d'avaries (primes de grosse et autres frais accessoires non compris, et déduction faite de la valeur des vieux doublages et autres débris), dépasse les trois quarts de la valeur agréée, et si, par suite, la condamnation du navire est prononcée, il est réputé innavigable à l'égard des assureurs et peut leur être délaissé; si le navire effectivement réparé est parvenu à sa destination, le délaissement n'est point recevable, quoique le coût des réparations ait dépassé les trois quarts. Dans ce cas, l'action d'avaries est seule ouverte à l'assuré sous les retenues et franchises prévues par les art. 18 et 20, et la même action est ouverte à l'assuré franc d'avaries » (art. 10).

256. — « Est pareillement réputé innavigable, et peut être délaissé aux assureurs, le navire condamné faute de moyens matériels de réparation, mais seulement s'il est établi que le navire ne pouvait pas relever avec sécurité, au besoin après allègement, ou par l'aide d'un remorqueur, pour un autre port où il eût trouvé les ressources nécessaires, et de plus, quand il s'agit d'un bâtiment à vapeur, que les armateurs ne pouvaient pas faire parvenir au lieu de la relâche l'hélice, l'arbre de couche, ou toute autre pièce du mécanisme qui y ferait défaut » (art. 11).

257. — En ce qui concerne le délaissement du *corps*, la police de Nantes maintient le système du Code de commerce. Celle de Bordeaux (art. 12) admet le délaissement du corps pour innavigabilité par fortune de mer. Celle de Marseille de 1866 l'admet aussi pour innavigabilité par fortune de mer, sauf quand elle résulte du défaut de fonds ou de matériaux. La police du Havre (art. 10) exige que les réparations résultant de l'innavigabilité atteignent les trois quarts de la valeur assurée.

§ 3. *Innavigabilité du chargement.*

258. — L'innavigabilité reconnue donne lieu au délaissement des facultés, comme à celui du navire. En effet, un navire qui ne peut achever son voyage ne peut pas *à fortiori* transporter ses marchandises à destination (C. comm., art. 394).

259. — Tandis que, en ce qui concerne le corps et la quille du navire, l'innavigabilité autorise par elle seule le délaissement, comme le naufrage, il n'en est pas de même en ce qui concerne les marchandises. L'assureur n'a garanti que leur arrivée; peu importe le moyen de transport si un nouveau bâtiment peut être substitué à celui qui est devenu innavigable, de façon à faire parvenir les marchandises à destination. Ce n'est que dans ce cas seulement qu'il y aura, quant à elles, innavigabilité.

260. — Il n'est pas nécessaire, pour que le délaissement de la marchandise assurée puisse être fait, que l'innavigabilité du navire qui les portait soit absolue, il suffit que la marchandise déchargée ne puisse pas, par suite du non-rechargement, arriver à destination dans les délais fixés par la police. — Cass., 9 déc. 1884, Cie *la Mélusine*, [S. 86.1.366, P. 86.1.898, D. 85.1.462]

261. — Aux termes de l'art. 391, il faut que les marchandises soient dirigées par le navire substitué vers leur destination. Ainsi, il n'y aurait pas moins lieu à innavigabilité et à délaissement de la marchandise, si celle-ci était ramenée au port d'expédition. — Trib. comm. Havre, 17 mai 1880, Burns et Mac Iver, [*J. Havre*, 80.1.180]

262. — Le délaissement devrait être admis si le transport des marchandises à destination dans les délais était empêché par un événement de mer sans qu'il y eut toutefois innavigabilité du bâtiment. — Lemonnier, t. 2, n. 278 et 280; Desjardins, t. 7, n. 1553.

263. — Le délaissement des marchandises sera recevable, alors même que celles-ci auraient été sauvées sans perte et que la police limiterait le cas de délaissement à celui de la perte pour les trois quarts, pourvu que les marchandises ne puissent être conduites à leur destination : dès lors, en effet, elles sont considérées comme perdues pour l'assuré. — Cass., 5 nov. 1839, Cie d'assurances du Havre, [S. 39.1.934, P. 39.2.437] — Aix, 10 juin 1868, Ambanopoulo, [D. 70.2.79] — Trib. comm. Havre, 20 août 1872, Wachter, [*J. Havre*, 72.1.186] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1438; Alauzet, n. 2193; Boistel, n. 1407; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 64. — *Contrà*, Emérigon, t. 2, n. 220; Boulay-Paty, t. 4, p. 220; Lemonnier, t. 2, n. 286; Fleury, p. 77. — V. *infrà*, n. 346 et s.

264. — L'arrêt qui le décide ainsi, interprétant la police, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 22 juin 1826, Hall et Cie, [S. et P. chr.]; — 6 mai 1867, Bergasse, [S. 67.1.38, P. 67.1044, D. 68.1.24] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 842; Alauzet, t. 6, n. 2278; Ruben de Couder, *loc. cit.*

265. — La clause de la police aux termes de laquelle la vente en cours de voyage des blés, grains, graines, dont la détérioration matérielle n'atteint pas les trois quarts ne donnera lieu qu'à l'action d'avaries, n'est applicable qu'au cas où c'est l'avarie même de la marchandise qui a nécessité la vente. Elle n'est pas applicable au cas où la vente a eu lieu par suite de l'innavigabilité du navire et de la difficulté de s'en procurer un autre pour transporter la cargaison à destination. Et il en est ainsi bien que, dans ce cas, la marchandise fût d'ailleurs avariée. — Aix, 7 juill. 1874, Verminck, [*J. Marseille*, 74.1.143]

266. — Nous avons vu *suprà*, n. 107, que les marchandises chargées sur un navire échoué, et par suite fatalement destiné à être détruit par la mer, étaient considérées comme naufragées et pouvaient par cela seul être délaissées, alors même qu'elles auraient pu être portées à destination par un autre navire.

267. — En cas de silence de la police, le Code de commerce répute innavigables, et par conséquent sujettes à être délaissées, les marchandises qui n'ont pu être rechargées ni transportées au lieu de destination dans le délai de six mois, ou d'un an, d'après les distinctions établies par l'art. 387, ou de quatre mois s'il s'agit de marchandises périssables (art. 394). Ils courent du jour de la notification de l'innavigabilité à l'assureur, ou, en l'absence de notification, du jour où l'assureur en a eu pleine connaissance (art. 390). — Bordeaux, 22 août 1883, [*J. dr. marit.*, 84.29]

268. — L'art. 8 de la déclaration du 17 août 1779 prescrivait le même cas de délaissement : « Dans le cas où il ne se serait pas trouvé de navire pour charger lesdites marchandises et les conduire au lieu de leur destination dans les délais portés par les art. 49 et 50 du titre des assurances de l'ordonnance du mois d'août 1681, les assurés pourront en faire le délaissement en se conformant aux dispositions de ladite ordonnance sur les délaissements. »

269. — Lorsque la police autorise le délaissement des marchandises pour innavigabilité dans tous les cas où elles n'auront pu être remises dans les délais aux destinataires ou aux assurés ou si le chargement sur un autre navire n'a pas été commencé dans les mêmes délais, le délaissement est possible par le seul fait du débarquement de la marchandise causé par les avaries du navire, dans un port où elle est restée en souffrance faute de moyens de transports, durant les délais fixés par la police, alors même que le navire a pu être réparé. — Cass., 14 août 1876,

Détroyat, [S. 77.1.12, P. 77.17, D. 77.1.314 ; — 9 déc. 1884, précité.

270. — Dès que le navire est déclaré innavigable, l'assuré sur le chargement est tenu d'en faire la notification dans le délai de trois jours de la réception de la nouvelle, afin que l'assureur puisse faire les diligences nécessaires pour le rechargement (C. comm., art. 390).

271. — La rédaction de cet article est ambiguë, mais il est admis qu'elle ne veut pas viser, pas plus que cela n'est exigé pour l'innavigabilité du navire lui-même, comme point de départ une déclaration d'innavigabilité mais bien seulement le fait de l'innavigabilité. Le délai est donc de trois jours à dater de la réception de la nouvelle d'innavigabilité. — Desjardins, t. 7, n. 1549; de Valroger, t. 4, n. 1944. — *Contrà*, Trib. comm. Marseille, 31 juill. 1873, Vidal et Ronchetti, [*J. Marseille*, 73.1.282].

272. — Cette notification n'est assujettie à aucune forme déterminée; il n'est pas nécessaire qu'elle soit faite par huissier.

273. — L'assuré qui ne prévient pas l'assureur dans les trois jours ne perd pas nécessairement pour cela la faculté de délaisser. — Aix, 13 janv. 1859, Boyer, *J. Marseille*, 59.1.349; *J. Havre*, 60.2.44; *Mémor. Bordeaux*, 59.2.100. — Trib. comm. Marseille, 7 août 1857, Syndic de Garillon, [*J. Marseille*, 57.1.240; *J. Havre*, 57.2.286].

274. — Cette négligence a pour effet : 1° de le rendre responsable des dommages qui en sont résultés pour l'assureur. — Bordeaux, 24 déc. 1866, Blandin, [*J. Bordeaux*, 67.1.28].

275. — Cependant on admet que l'assureur pourrait repousser le délaissement s'il établissait qu'averti plus tôt, il eût pu faire arriver les marchandises à destination. En ce cas, le sinistre a eu pour cause la négligence de l'assuré qui doit dès lors en supporter les conséquences. — Desjardins, t. 7, n. 1549; de Valroger, t. 4, n. 1945.

276. — Il a été jugé, en ce sens, que la saisie du navire par les prêteurs à la grosse ne donne pas ouverture au délaissement quand l'abandon a été fait par l'assuré sans qu'il eût mis préalablement l'assureur en demeure de dégager le navire. — Trib. comm. Marseille, 13 août 1858, Boyer, [*J. Marseille*, 59.1.257; *J. Havre*, 60.2.44; *J. Nantes*, 60.2.6] — *Sic*, Droz, t. 2, p. 462; Desjardins, t. 7, n. 1549.

277. — 2° Cette notification étant le point de départ qui fait courir le délai du délaissement établi par l'art. 394, le retard apporté à cette notification retardera d'autant le délaissement. — Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2205.

278. — Quand ce sont les assureurs qui, les premiers, ont eu connaissance du sinistre, la notification n'en est plus imposée à l'assuré, et le délai court contre eux du jour où ils ont appris l'événement, alors même que l'assuré n'a fait aucune démarche. — Cass., 9 déc. 1884, *Cie la Mélusine*, [S. 86.1.366, P. 86.1.898, D. 85.1.462].

279. — Le capitaine est tenu, en cas d'innavigabilité du navire, de faire toutes les diligences nécessaires pour se procurer un autre bâtiment à l'effet de transporter les marchandises au lieu de leur destination (C. comm., art. 391). — Aix, 10 juin 1868, Ambanapoulo, [D. 70.2.79] — La déclaration du 17 août 1779, art. 7), prescrivait également ce rechargement : « Lorsque le navire aura été condamné comme hors d'état de continuer sa navigation, les assurés sur les marchandises seront tenus de le faire incessamment signifier aux assureurs, lesquels, ainsi que les assurés, feront leurs diligences pour trouver un autre navire, sur lequel lesdites marchandises seront chargées, à l'effet de les transporter à leur destination. »

280. — En cas d'innavigabilité du navire, le capitaine qui ne trouve pas de bâtiment pour transporter à leur destination les marchandises assurées, ne peut pas néanmoins en faire délaissement sur-le-champ, avant l'expiration des délais fixés par l'art. 387, C. comm. Ces délais sont de rigueur sauf le cas de dépérissement imminent prévu par l'art. 72, Ord. 29 oct. 1843.

281. — Dans cette hypothèse, c'est à-dire toutes les fois qu'il y aura urgence à vendre les facultés avant l'expiration du délai légal, le devoir du capitaine sera de procéder à cette vente après avoir obtenu l'autorisation du magistrat compétent, quelle que soit la nature du chargement. — Aix, 7 juill. 1874, Verminck, *J. Marseille*, 75.1.143. — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1958.

282. — L'inobservation des prescriptions légales de l'art. 387 constitue une baraterie du patron dont les assureurs sont responsables, suivant les termes de la police, sans qu'ils puissent opposer à l'assuré l'inaction de son correspondant sur le lieu même où la vente a été opérée. — Bordeaux, 26 août 1861, Borchard, *J. Bordeaux*, 61.1.347 ; — 24 déc. 1866, Blandin, *J. Bordeaux*, 67.1.28.

283. — ... Alors même que la vente des marchandises faite par le capitaine, sans l'observation des formalités ou en dehors des délais aurait eu lieu après déclaration d'innavigabilité du navire pour vice propre et que l'assuré propriétaire des marchandises serait également propriétaire du navire. — Cass., 18 février 1863, *Cie l'Aquitaine*, [S. 63.1.198, P. 64.183, D. 63.1.372].

284. — Jugé que, lorsque l'assureur et l'assuré ont donné leurs pouvoirs à un même agent au lieu de relâche, les assureurs ne peuvent se plaindre de ce que cet agent, usant des pouvoirs à lui confiés par les deux parties et ne trouvant pas de navire à affréter, a provoqué la vente du chargement avant l'expiration des délais des art. 387 et 394, C. comm. La vente opérée dans ces conditions doit être réputée régulièrement faite et donne lieu au délaissement. — Trib. comm. Marseille, 25 avr. 1866, Pastré, [*J. Marseille*, 66.1.180].

285. — L'action en délaissement n'est ouverte qu'après les délais des art. 387 et 394 combinés; mais l'expiration de ces délais n'est pas une fin de non-recevoir, car la faculté de délaisser n'est prescrite que par l'art. 373; l'assuré peut donc attendre. Mais si le délaissement n'est pas encore fait, la prolongation de délai ne peut pas profiter à l'assureur, et celui-ci ne peut pas, dans l'intervalle qui s'écoule entre l'expiration des délais de l'art. 394 et celle des délais de l'art. 373 proposer de faire le chargement sur un autre navire; l'assuré est en droit de refuser et de faire délaissement puisqu'il n'y a pas eu prescription de son droit.

286. — Il n'en est autrement que si, durant ce délai, l'assuré a fait charger ou laissé charger les marchandises sur un autre bâtiment, et que le juge trouve dans ce fait une renonciation tacite de sa part à l'action en délaissement. — De Valroger, t. 4, n. 1960.

287. — L'assuré ne peut pas délaisser les marchandises pour défaut de remise à destination dans les délais fixés par la police, lorsqu'il a été averti en temps utile des dispositions qu'a prises l'assureur pour les réexpédier, et qu'il n'a pas exigé que la cargaison lui fût livrée de la manière et dans le lieu fixés par la charte-partie. — Rouen, 5 juill. 1858, Gardin, [P. 60.400, D. 59.2.20] — Aix, 10 juin 1868, précité.

288. — Si les avaries ne sont pas assez graves pour entraîner l'innavigabilité, et pourtant nécessitent des réparations excédant les délais de l'art. 387, il ne peut être néanmoins question d'appliquer l'art. 394, car, du moment où le bâtiment est réparable, il ne saurait y avoir lieu à délaissement quels que soient les retards apportés au voyage. Or les art. 387 et 394 n'autorisent l'action en délaissement que pour prévoir des moyens de transport, mais non pour fait de suspension de voyage. — Lemonnier, t. 2, n. 280; de Valroger, t. 4, n. 1961; Desjardins, t. 7, n. 1553.

289. — Dans une assurance sur facultés pour le compte de qui il appartiendra, s'il est reconnu que les facultés ont été chargées pour le compte du capitaine, le délaissement pour innavigabilité du navire où elles ont été chargées ne sera recevable que si l'assuré justifie soit des diligences faites par le capitaine pour se procurer un autre navire, soit de l'impossibilité où il a été de s'en procurer un autre. — Trib. comm. Marseille, 30 mars 1862, Cendom, *J. Marseille*, 62.1.273.

290. — Si les marchandises sont tellement avariées que destinées à périr rapidement elles ne sauraient être transportées utilement à destination, le capitaine est chargé de l'obligation de se procurer un bâtiment pour les recharger. — De Valroger, t. 4, n. 1948 et 1958.

291. — Bien que le Code ne le dise pas expressément, l'assureur et l'assuré, soit séparément, soit conjointement, doivent faire avec des diligences dans le même but (V. C. comm., art. 388, § 2, et art. 7, Ord. de 1779).

292. — Le fait de la part de l'assureur de faire charger sur un autre navire ne saurait être considéré comme une prise de possession avec suite de délaissement, suivant s'il a agi avec approbation de l'autorité du lieu ou avec adhésion du capitaine du connaissement. — Trib. comm. Marseille, 16 juin 1879, Hassan, *J. Marseille*, 79.1.211. — Trib. comm. Havre, 17 mai 1880, Burns et Mac Iver, *J. Havre*, 80.1.180. — *Sic*, Lyon-Caen

et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2166; Desjardins, t. 7, n. 1550.

293. — Il va de soi que si les assureurs ont offert de faire procéder eux-mêmes au transport à destination des marchandises débarquées et que l'assuré s'y soit refusé, celui-ci ne peut délaisser en se basant sur la privation de la chose assurée résultant de ces événements. — Trib. Marseille, 1er févr. 1870, Rossignol et Dreyfus, [*J. Marseille*, 70.1.76] — Le projet de révision de 1867 complétait dans ce sens l'art. 391, C. comm.

294. — Si le bâtiment porteur des marchandises assurées a fait plusieurs relâches pour cause d'avaries, l'assureur ne peut se prévaloir de ce fait pour obtenir l'autorisation de se faire délivrer les marchandises dans le port de relâche et de les envoyer à destination par un autre navire. Il n'aura ce droit qu'au cas où le bâtiment serait déclaré innavigable. — Trib. comm. Marseille, 31 juill. 1873, Vidal et Ronchetti, [*J. Marseille*, 73.1.282]

295. — Dans le cas où les marchandises sont chargées sur un autre navire, l'assureur est tenu des avaries, frais de rechargement, magasinage, rembarquement, de l'excédent du fret et de tous les autres frais qui auraient été faits pour sauver les marchandises, jusqu'à concurrence de la somme assurée (C. comm., art. 393). C'est lui, en effet, qui en a profité puisqu'il eût été tenu sans cela de payer toute la somme par lui assurée. Cette règle est une innovation de la déclaration de 1779 (art. 9), qui dérogeait sur ce point à l'ordonnance de 1681, sous l'empire de laquelle on laissait ces frais à la charge du capitaine.

296. — Il est tenu de ces frais accessoires nonobstant la clause « franc d'avaries », parce que cette clause n'est pas opposable dans les cas qui donnent ouverture au délaissement. — Emérigon, chap. 12, tit. 46; Fleury, p. 105 et 106; Dageville, t. 3, p. 580; Ruben de Couder, t. 3, v° *Délaissement*, n. 177; de Valroger, t. 4, n. 1951. — V. *suprà*, n. 251.

297. — Pourtant cette solution paraît trop rigoureuse à certains auteurs qui disent, non sans raison, que l'assureur, en se procurant un autre navire, a justement empêché au regard des facultés qu'il y eût innavigabilité; que dès lors on n'est plus dans un cas de délaissement, et que la clause franc d'avaries doit donc avoir son effet. — Bédarride, t. 4, n. 1612; Desjardins, t. 7, n. 1552.

298. — Le changement forcé de navire étant à la charge de l'assureur, celui-ci court de plus les risques des marchandises jusqu'à leur déchargement (C. comm., art. 392).

299. — L'assureur dont il s'agit est, bien entendu, l'assureur sur facultés. Ordinairement, les dépenses faites pour décharger le navire afin de rendre possibles les réparations nécessitées par une avarie particulière, sont supportées par le navire et sont bien, par suite, à la charge de l'assureur sur corps; mais il en est tout autrement ici, parce que les dépenses sont faites pour permettre de transporter les marchandises à destination, ce qui profite, en évitant le délaissement, à l'assureur sur facultés. — Rennes, 27 avr. 1860, Harmsolm, [S. 61.2.269, P. 61.863, D. 61.2.38] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1952; Desjardins, t. 7, n. 1552, p. 226.

300. — Quand le déchargement des facultés est nécessité par les avaries du navire, les frais de déchargement ne sont pas à la charge de l'assureur sur facultés, mais à celle du navire, c'est-à-dire de l'assureur sur corps. L'affréteur est seulement tenu d'attendre la fin des réparations. Il n'en serait autrement que si la police avait donné au chargeur le droit de délaisser les marchandises par le seul fait qu'elles seraient déchargées en cours de route. Dans le cas d'innavigabilité, au contraire, le déchargement est fait uniquement dans l'intérêt des facultés pour permettre de continuer leur voyage et non pour permettre la réparation du bâtiment. L'innavigabilité sera par là même dans certains cas plus avantageuse au chargeur.

301. — Jugé, que les assureurs sur facultés qui ont fait débarquer provisoirement à leurs frais la cargaison d'un navire retenu par les glaces, n'ont d'action en remboursement de ces frais, ni contre le capitaine, ni contre le propriétaire assuré, s'il est prouvé que ni l'un ni l'autre n'ont donné cet ordre et que cette opération n'a été d'aucune utilité ni pour le navire ni pour les marchandises. — Trib. comm. Marseille, 5 juin 1872, Marchiani, [*J. Marseille*, 72.1.195

302. — D'après l'art. 393, C. comm., l'assureur sur facultés est tenu jusqu'à concurrence de la somme assurée. Cela implique-t-il que cet assureur ne peut être tenu au delà de la somme assurée? On a soutenu que l'assureur supporte les frais indiqués dans l'art. 393 en sus de la somme assurée. On argumente en ce sens des mots « en outre » contenus dans cet article. — Bédarride, t. 4, n. 1562; Locré, sur l'art. 393.

303. — Mais l'opinion contraire doit être admise. Le principe général est que l'assureur n'est pas tenu au delà de la somme assurée. L'art. 393 n'y déroge pas. Il limite même, conformément au principe, l'obligation de l'assureur. Les mots « en outre » indiquent seulement, pour rattacher l'art. 393 à l'art. 392, que l'assureur ne répond pas seulement des risques des marchandises chargées sur un nouveau bâtiment. — De Valroger, t. 4, n. 1954; Weil, n. 277; Desjardins, t. 7, n. 1552.

304. — Dans le cas où il y a perte totale dans la seconde partie du voyage, l'assureur n'est pas tenu de payer la totalité de la somme assurée aussi bien que les frais des avaries qui ont précédé la perte; il doit déduire de la somme totale les dépenses occasionnées par le changement de navire et par le transbordement des marchandises : tout comme en cas de relâche, il faut déduire les frais qui sont à la charge des facultés. Pourquoi, en effet, n'en serait-il pas de même ici? Il n'y a qu'une dérogation au principe que l'assureur n'est pas tenu au delà de la somme assurée, c'est celle de l'art. 396 en cas de prise, et elle ne doit pas être étendue. — Cass., 8 janv. 1823, Kermel, [S. et P. chr.]; — 22 juin 1869, Germain Hermanos, [S. 69.1.373, P. 69.925, D. 70.1.85] — *Sic*, Cauvet, t. 1, n. 181; Fleury, p. 106; Caumont, n. 240; Ruben de Couder, v° *Délaissement*, n. 180. — *Contrà*, Rouen, 6 févr. 1817 et 14 mai 1824, Tardif, [P. chr.] — Locré, art. 389 et 394; Bédarride, t. 4, n. 1562; Alauzet, t. 6, n. 2260.

305. — Il n'en serait autrement que dans le cas où l'assureur aurait pris à sa charge tous les périls généralement quelconques; dans cette hypothèse l'assureur serait tenu non seulement du sinistre donnant lieu à délaissement, mais encore des avaries partielles antérieures réparées par l'assuré. — Cass., 15 déc. 1830, Assur. de Bordeaux, [S. 31.1.16, P. chr.] — Bordeaux, 3 déc. 1827, Barde, [S. et P. chr.]

306. — La clause d'une police portant que tous transbordements et escales seront gratuits peut être interprétée en ce sens que l'assuré est autorisé à conserver pendant un certain temps les marchandises dans le port de débarquement et à les réexpédier ensuite à destination du port d'arrivage, sans qu'on soit nécessairement obligé de considérer la reprise du voyage comme un voyage nouveau dégageant l'assureur de toute responsabilité. — Cass., 11 mars 1873, *le Neptune*, [S. 73.1.204, P. 73.499, D. 74.1.352]

307-308. — L'assureur qui recharge et réexpédie la marchandise sur un autre navire peut diviser les facultés sur plusieurs bâtiments sans que l'assuré puisse arguer de ce morcellement une cause de délaissement. — Aix, 10 juin 1868, Ambanopoulo, [D. 70.2.79] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1553. — *Contrà*, de Valroger, t. 4, n. 1959.

309. — L'assureur sur victuailles à qui il est fait délaissement après déclaration d'innavigabilité du corps ne saurait se soustraire au remboursement de la somme assurée, en excipant de ce que les victuailles ont été consommées par l'équipage durant une relâche et n'ont pas péri par fortune de mer proprement dite. L'innavigabilité donne lieu au délaissement des victuailles comme à celui des marchandises. — Trib. comm. Marseille, 19 mai 1886, Romano, [*J. Marseille*, 86.1.175]

310. — La clause de la police d'assurance sur marchandises autorisant le délaissement « dans tous les cas d'innavigabilité, si, après un délai déterminé, la marchandise n'a pu être remise à la disposition des destinataires ou des assurés, ou, du moins, si le rechargement à bord d'un autre navire prêt à la recevoir n'a pas été commencé dans le même délai », permet d'opérer le délaissement lorsque la marchandise a été débarquée, par suite des avaries du navire, dans un port où elle est restée en souffrance faute de moyens de transport, pendant le délai fixé par la police, encore bien que le navire ait pu être remorqué jusqu'à un autre port pour être réparé; l'innavigabilité, qui est, dans ce cas, relative par rapport au navire, peut être considérée comme absolue par rapport à la marchandise. — Cass., 9 déc. 1884, Cie *la Mélusine*, [S. 86.1.366, P. 86.1.898, D. 85.1.462] — Et l'arrêt qui le décide ainsi en se fondant sur le texte et l'esprit de la police échappe à la censure de la Cour de cassation. — Même arrêt.

311. — En ce qui concerne l'excédent du fret dont l'assureur, qui recharge sur un autre navire, est tenu aux termes de

l'art. 393, C. comm., trois hypothèses sont à distinguer : 1° si l'innavigabilité se produit vers le milieu du voyage et qu'on trouve un second navire pour un prix égal à la moitié de celui stipulé par le chargeur originaire pour le voyage entier, le premier prêteur ne peut réclamer que la moitié du prix et la responsabilité de l'assureur n'est pas engagée.

312. — 2° Si le fret du second navire dépasse celui du premier, c'est la marchandise qui devra supporter la différence ; par conséquent l'assureur devra rembourser au chargeur cette différence.

313. — 3° Si le fret du second navire est au contraire inférieur à celui du premier, on n'est pas d'accord sur le point de savoir qui devra bénéficier de la réduction. Les uns font bénéficier le frêteur primitif seul et non l'assureur de la marchandise. — Aix, 11 août 1859, Topsent, [P. 60.2.45] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1953; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 1873.

314. — D'autres trouvent illogique de considérer l'impossibilité de continuer le voyage comme mettant fin au premier contrat d'affrètement quand le nouveau fret est supérieur, alors qu'on admet la continuation du premier contrat quand le fret est inférieur. Il faudrait donc permettre au moins à l'assureur de prélever, sur cette différence de fret, le montant des frais de débarquement, rembarquement, magasinage, etc. — E. Cauvet, t. 2, n. 219; Desjardins, t. 7, n. 1552.

315. — Peut-être faut-il aller plus loin encore, et attribuer exclusivement à l'assureur le montant de l'économie réalisée. Cela serait assez juste puisque s'il y avait eu excédent il l'aurait supporté en totalité ; surtout lorsque c'est grâce à lui que le second navire qui effectue le transport pour un prix moindre a été trouvé.

316. — On enseigne que l'innavigabilité, même relative, autorise le délaissement des marchandises aussi bien que du navire, alors même que la police renferme la clause franc d'avaries (V. *suprà*, n. 251). Cette opinion se prévaut de l'art. 409, déclarant que cette clause n'affranchit pas les assureurs des avaries qui donnent lieu au délaissement, et que pour ces avaries l'assuré a l'option entre le délaissement et l'exercice de l'action d'avaries. — De Valroger, t. 4, n. 1951. — V. *suprà*, n. 251.

317. — Mais on peut réfuter cette opinion en faisant remarquer qu'il n'y a pas lieu au délaissement par cela même qu'on a rechargé les marchandises sur un autre navire. — Bédarride, t. 4, n. 1612; Desjardins, t. 7, n. 1552.

318. — La police française sur facultés (art. 8) admet, comme cause de délaissement, l'innavigabilité du navire quand elle est accompagnée de l'impossibilité de faire parvenir les marchandises à destination dans les délais déterminés par la police et plus courts que ceux des art. 387 et 394, C. comm. Ils sont de quatre mois, si l'événement a eu lieu sur les côtes ou îles de l'Europe, dans la Méditerranée, la mer Noire ou l'océan Atlantique ; de six mois, si l'événement a eu lieu ailleurs. Les délais partent de la notification du sinistre. Dans le cas où l'événement a eu lieu sur un point avec lequel la navigation peut être interrompue par la glace ou par toute autre cause de force majeure, ce délai est prolongé du temps pendant lequel l'accès du lieu de l'événement aura été notoirement empêché.

319. — La police de Nantes admet le délaissement des facultés, tout en restreignant les délais de l'art. 387, C. comm. Celles de Bordeaux, du Havre et de Marseille de 1866 (art. 18 et 19), l'admettent dans le cas de l'art. 394, C. comm. Celle de Marseille, sur marchandises par vapeurs, du 22 déc. 1882 (art. 8), modifie les délais dans lesquels la marchandise doit n'avoir pas été rechargée : quatre mois et six mois, selon la police française sur facultés.

Section VII.

Perte ou détérioration des trois quarts.

§ 1. *Généralités.*

320. — La perte concerne la quantité, la détérioration, la qualité. — Pardessus, t. 2, n. 845 ; Boistel, n. 1407 ; Dubernad, *Princip. d'assur. mard.*, p. 364 ; de Courcy, *Quest. de dr. marit.*, 2e sér., p. 359 ; Coulon et Huard, t. 1, p. 204. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1208 150.

321. — La qualité s'apprécie par le nombre, le poids, la mesure ; la détérioration s'apprécie soit par la comparaison de la valeur des objets assurés, après le sinistre, avec celle qu'ils auraient à l'état sain, soit par l'estimation des réparations nécessaires pour ramener les objets détériorés à leur état primitif.

322. — L'ordonnance de 1681 admettait déjà le délaissement « en cas de perte entière des effets assurés », mais les auteurs n'étaient pas d'accord sur ce qu'il fallait entendre par la perte entière. Les uns voulaient la perte réellement entière (Emérigon, ch. 17, sect. 2, § 6) ; les autres assimilaient à la perte entière la perte presque totale, c'est-à-dire celle qui faisait perdre toute proportion entre la valeur des effets au temps de leur chargement et leur valeur après le dommage arrivé. — Valin, *Comment. de l'ordonn.*, t. 2, p. 157.

323. — Le Code, sans être aussi exigeant que le premier système, a adopté une mesure moins vague que le second en fixant une proportion déterminée, celle des trois quarts. Il a considéré que la perte ou la détérioration, c'est-à-dire la privation des trois quarts de la chose assurée, produisait pour l'assuré un dommage à peu près égal à la privation du tout, les a assimilées à la perte totale et en a fait une cause de délaissement. — Fleury, p. 56.

324. — Que faut-il entendre par perte ou détérioration des trois quarts ? D'après un premier système, on doit entendre par là uniquement la perte ou détérioration *matérielle*, c'est-à-dire celle qui diminue la quantité ou la valeur de la chose assurée en en détruisant la substance ou en en altérant la qualité. — Bordeaux, 3 mars 1852, Basse, [S. 52.2.326, P. 54.1.49, D. 53.2.4] — Rennes, 13 avr. 1869, Menès, [S. 69.2.258, P. 69.1016, D. 69.2.243] — Aix, 29 nov. 1859, Ralli, *J. Havre*, 61.2.84 — Trib. comm. Marseille, 20 févr. 1817, Sonsino, [*J. Marseille*, 1. 1.303] — *Sic*, Boulay-Paty, t. 4, p. 252 ; Pardessus, t. 2, n. 845 ; Estrangin, *Traité du contrat d'assur.*, p. 428 ; Bédarride, t. 4, n. 1440 ; Hœchster et Sacré, t. 2, p. 859 ; Labraque-Bordenave, n. 383 et 384 ; Fleury, p. 57 ; J.-V. Cauvet, t. 2, n. 144.

325. — Le deuxième système, plus libéral, admet le délaissement toutes les fois que, par suite d'événements fortuits, l'assuré n'a plus, au lieu de destination, la libre disposition des trois quarts au moins des objets assurés, bien qu'il n'y ait aucune détérioration matérielle : car il y a toujours une privation des trois quarts qui équivaut par son importance à la privation du tout. — Bordeaux, 22 déc. 1857, Dubreuilh, [S. 58.2.488, P. 58.248, D. 59.2.20] — *Sic*, Dageville, t. 3, p. 411 ; Alauzet, t. 6, n. 2187 ; Lemonnier, n. 284 ; Boistel, n. 1407 ; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 93 ; de Courcy, *D'une réforme intern.*, p. 149 ; Cresp et Laurin, t. 4, p. 138 ; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2173, et *Traité*, t. 6, n. 1360.

326. — Il faut, bien entendu, que le sinistre ait porté sur les objets assurés eux-mêmes. — Rouen, 20 juin 1866, Tisset, [S. 67.2.18, P. 67.103] — Rennes, 13 avr. 1869, précité. — *Sic*, Boistel, *loc. cit.* ; Alauzet, t. 6, n. 2186.

327. — Ainsi, en cas d'assurance sur corps, la perte ou détérioration des trois quarts doit porter directement sur le navire assuré, et il ne suffirait pas pour autoriser le délaissement que l'assuré ait subi dans l'ensemble de sa fortune de mer, représentée par le navire et par la cargaison, une perte des trois quarts. — Cass., 10 janv. 1859, Bourcard, [S. 59.1.405, P. 59.118, D. 59.1.60] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1938 ; Desjardins, t. 7, n. 1562.

328. — Inversement, lorsque l'assurance maritime porte, tant sur la valeur même du navire que sur les frais d'armement, il y a lieu à délaissement pourvu seulement que la détérioration ait les trois quarts de la valeur du navire, alors même qu'elle n'atteint pas le montant total de l'assurance, comprenant, outre la valeur du navire, celle des frais d'armement. — Trib. comm. Marseille, 1er oct. 1844, sous Cass., 3 avr. 1849, Hanet Cloez, [S. 49.1.707, D. 41.1.177]

329. — Il faut également que le sinistre soit de ceux dont répondent les assureurs ; il faut, par exemple, que la perte ne soit pas le résultat du vice propre de la chose. — Paris, 25 févr. 1869, *J. Trib. comm.*, t. 9, p. 370 — Rennes, 14 janv. 1864, Plessix, [S. 64.2.156, P. 64.881] — Rouen, 24 mars 1872, Paradons, [S. 72.2.302, P. 72.1201, D. 74.2.5] — Trib. comm. Marseille, 28 déc. 1847, Pelegrin, [*J. Marseille*, 48.1.57] — Trib. comm. Havre, 25 juin 1860, *J. Havre*, 60.1.13] — *Sic*, Boistel, *loc. cit.* — C'est là une question d'appréciation dont naît lieu à de nombreuses difficultés pratiques. — V. *infrà*, n. 883 et s.

330. — Le délaissement peut avoir lieu si la perte ou détér-

rioration des trois quarts, au lieu de se produire d'un seul coup, résulte d'avaries successives. On doit même compter dans ce calcul les avaries se produisant durant les réparations au port d'arrivée. — Cass., 18 févr. 1861, Cie *la Garonne*, [S. 62.1.59, P. 62.767, D. 61.1.366] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1750.

331. — Ainsi jugé que, lorsque la perte des trois quarts de la valeur d'un navire est amenée par la réunion de deux tempêtes arrivées à quelques jours de distance, et sans qu'on ait pu distinguer les dommages provenant de chacune d'elles, il y a lieu de considérer ces deux sinistres comme un événement unique et de faire remonter les effets du délaissement au jour où cet événement a commencé. — Rouen, 27 juill. 1864, Leboterf et Greslé, [*J. Marseille*, 64.2.135]

332. — ... Que dans le cas d'une assurance sur navire pour un temps de navigation déterminé, avec la condition que chaque voyage donnera lieu à un règlement particulier et sera considéré comme achevé cinq jours après l'arrivée à destination, si le navire encore chargé vient, plus de cinq jours après l'arrivée à être rejeté du port de destination par un coup de vent, et éprouve des avaries nouvelles, ce rejet de mer doit être considéré, non comme un voyage nouveau, mais comme la continuation du voyage précédent, et qu'en conséquence les avaries qui en sont la suite doivent être ajoutées à celles éprouvées en cours de route dans l'estimation qui en est faite pour savoir si le délaissement est possible pour perte ou détérioration des trois quarts. — Trib. comm. Seine, 28 juill. 1851, Foucault, [*J. Marseille*, 51.2.93; *Mémor. Bordeaux*, 51.2.128]

333. — Pour décider si l'on peut réunir dans un seul règlement, quant au calcul des trois quarts, deux causes d'avaries successives, il faut vérifier d'abord si, en fait et en droit, les avaries successives se sont produites dans le même voyage. — De Valroger, *loc. cit.*

334. — Jugé qu'au cas d'assurance d'un navire pour le voyage d'aller et pour le voyage de retour, avec clause que l'assurance du voyage d'aller sera réglée distinctement de celle du voyage de retour, le voyage d'aller est réputé se continuer même après l'arrivée du navire au port de destination, pendant toute la durée des réparations rendues nécessaires par les avaries survenues au navire durant la traversée; que, par suite, les avaries qu'éprouve le navire pendant ces réparations doivent être appliquées au voyage d'aller, et être comprises dans le calcul, relativement à ce voyage, de la perte des trois quarts autorisant le délaissement, au lieu d'être appliquées au voyage de retour. — Cass., 18 févr. 1861, précité.

335. — Le droit au délaissement du corps est ouvert à l'assuré bien que quelques-uns des dommages matériels soufferts par le navire constituent des avaries communes et soient, par suite, susceptibles d'être partiellement couverts par la contribution de la cargaison. — Bordeaux, 16 août 1869, Jabet, [*J. Marseille*, 69.2.179]

336. — Une fois l'étendue de la perte ou de la détérioration fixée et son montant aux trois quarts de la valeur à l'état sain constaté, l'assuré peut délaisser et l'exercice de son droit ne dépendra d'aucun événement postérieur à la perte ou à la détérioration qui lui a donné naissance. — Fleury, p. 68; Ruben de Couder, vo *Délaiss. marit.*, n. 135.

337. — Ainsi le sauvetage ultérieur de plus des trois quarts de la chose assurée ne serait pas un obstacle au délaissement. — Cass., 20 janv. 1869, Cie *l'Universelle*, [S. 69.1.245, P. 69.615, D. 69.1.361] — Aix, 20 nov. 1856, Bartolazzi, [S. 57.2.368, P. 58.112] — Trib. comm. Marseille, 22 oct. 1851, Chaix Bryan, [*J. Marseille*, 51.1.262] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 840; Dubernad, sur Benech, t. 2, p. 452; Lemonnier, *Pol. d'assur. marit.*, t. 2, n. 289; Cauvet, *Assur. mar.*, t. 2, n. 317; Fleury, p. 68.

338. — De même, le délaissement, en cas de perte des trois quarts, n'est pas invalidé par la circonstance que le navire dûment vendu, puis réparé par l'acheteur à moins de frais que ceux fixés par les experts, a pu continuer de naviguer, si la bonne foi du capitaine n'est pas suspectée et si l'économie des réparations faites par l'acheteur s'explique suffisamment par sa position particulière. — Bordeaux, 11 févr. 1862, Lequellec et Bordes, [*J. Bordeaux*, 61.1.82; *J. Marseille*, 63.2.3] — *Sic*, Hœchster et Sacré, t. 2, p. 858.

339. — Peu importe également pour la validité du délaissement que toutes les réparations indiquées par les experts n'aient pas été exécutées ultérieurement. — Paris, 14 août 1857, Gay, [*J. Havre*, 57.2.291] — Rouen, 3 déc. 1857, Masurier, [*J. Havre*, 58.2.60] — Paris, 5 août 1863, Hermitte et Ducasse, [*J. Havre*, 64.2.263] — Trib. comm. Havre, 31 janv. 1857, Masurier, [*J. Havre*, 57.1.39]

§ 2. *Perte du navire.*

340. — La perte ou détérioration des trois quarts est une cause de délaissement qui s'applique aussi bien au navire qu'aux marchandises, étant donné la généralité de l'expression « effets assurés » employée par l'art. 369. — Lemonnier, t. 2, n. 283; Ruben de Couder, n. 95. — *Contrà*, de Courcy, *Réform. intern.*, p. 147.

341. — Mais, en admettant spécialement la *perte* des trois quarts, le législateur a, sans doute, eu en vue l'assurance sur facultés. Pour le navire, en effet, en cas de perte des trois quarts, il y a presque toujours naufrage ou échouement avec bris; aussi pour lui la cause de détérioration sera-t-elle plus fréquente que celle de perte. — Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 124; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1347.

342. — On peut assimiler à la perte du navire la vente illégale qu'en ferait le capitaine sans l'avoir fait condamner. Une pareille vente, il est vrai, constituant un cas de baraterie, ne donnerait lieu au délaissement qu'autant que les assureurs auraient assumé la baraterie du patron. — Rouen, 10 déc. 1879, Meinel, [*J. Havre*, 80.2.131] — Trib. comm. Havre, 17 déc. 1878, Meinel, [*J. Havre*, 79.1.174] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 845; Boulay-Paty, t. 4, p. 250.

343. — De même, dans le cas d'assurance, avec charge de baraterie du patron, du prêt à la grosse fait sur un navire qui a été séquestré pendant un temps dans un port de relâche, si, après la levée du séquestre, le capitaine, au lieu de se rendre au port de destination, a disparu avec le navire sans que le billet de grosse ait été payé, cette perte du navire, provenant d'une baraterie du patron survenue dans le temps des risques, autorise le prêteur à la grosse à faire le délaissement à ses assureurs. — Cass., 29 mai 1850, Vidal, [S. 50.1.436, P. 51.1.340, D. 50.1.237]

344. — Jugé que les fautes que l'on pourrait reprocher au capitaine dans les actes de sa gestion, comme représentant les intérêts de l'armement et des assureurs, ne sauraient, lors même qu'elles auraient amené la saisie et la vente du navire, être invoquées à l'encontre de la demande en délaissement, par les assureurs qui ont pris à leur charge la baraterie du patron. — Rennes, 25 févr. 1879, Syndic Laforgue, [D. 80.2.132]

345. — Lorsque, à la suite d'un emprunt à la grosse fait par le capitaine pour réparer le préjudice résultant de la réalisation de risques dont l'assureur répond, le navire est saisi et vendu par le prêteur, il y a perte matérielle autorisant le délaissement; l'assureur ne pourra disposer du navire qu'après avoir payé la dette. — Cass., 15 déc. 1851, Riedtmann, [S. 52.1.68, P. 52.1.411, D. 52.1.147] — Rouen, 19 nov. 1862, Perromat, [*J. Havre*, 62.2.310] — Rennes, 13 avr. 1869, Menès, [S. 69.2.258, P. 69.1016, D. 69.2.243] — Trib. Nantes, 10 juill. 1861, Richon, [*J. Havre*, 62.2.25]

346. — Il faut naturellement, pour qu'il donne lieu au délaissement, que cet emprunt à la grosse n'ait pas été contracté pour réparer des avaries laissées par la police à la charge de l'armateur. — Cass., 8 mai 1872, Ménard, [S. 72.1.182, P. 72.418, D. 72.1.306]

347. — Suivant une opinion, les navires n'étant pas destinés à être vendus, peu importe qu'à raison du prix de vente, le préjudice soit très-restreint: le délaissement n'en est pas moins valable. — Desjardins, t. 7, n. 1561.

348. — Mais la jurisprudence, au contraire, décide généralement que si le navire a été grevé par le capitaine d'un emprunt à la grosse pour réparer des avaries à la charge des assureurs sur corps, puis saisi et vendu pour rembourser cet emprunt, le délaissement n'en est possible que si l'armateur se trouve en perte de plus des trois quarts. — Cass., 5 nov. 1839, Sicard, [S. 39.1.934, P. 39.2.437]; — 3 avr. 1849, Haney, [S. 49.1.707, P. 50.1.176, D. 49.1.177]; — 19 déc. 1849, Delessert, [S. 50.1.108, P. 50.1.600, D. 50.1.52]; — 15 déc. 1851, précité. — Rouen, 7 déc. 1850, Riedtmann, [S. 51.2.240, P. 52.1.411, D. 51.2.243]

349. — Jugé que le délaissement pour cause de perte totale est irrecevable s'il est prouvé que le navire échoué, abandonné, a été vendu par les autorités pour un prix dérisoire alors qu'il eût pu être par ses propriétaires relevé, réparé, pour une somme inférieure aux trois quarts. — Trib. comm. Seine, 27 févr. 1855,

de Beauveau Craon, [*J. Marseille*, 55.2.58] — Trib. comm. Nantes, 22 juill. 1865, Allard et Brébier, *J. Nantes*, 65.1.177]

350. — L'assuré ne peut non plus indiquer comme donnant lieu à délaissement, la dépossession qui résulte pour lui de la vente du navire lorsque cette vente est le résultat d'une délibération de la majorité des propriétaires, et lorsque, d'ailleurs, il n'est pas prouvé que l'on fût dans l'impossibilité de relever le navire et de le réparer. — Trib. comm. Nantes, 5 août 1868, Perthuy, [*J. Nantes*, 69.1.9]

351. — Dans le cas d'emprunt à la grosse contracté par le capitaine pour réparation du navire avarié par fortune de mer, c'est à l'assureur, averti en temps utile, de dégager le navire des liens du contrat à la grosse. Il ne suffit pas qu'il offre de contribuer au remboursement du prêt à la grosse à concurrence du montant des avaries qui peuvent être à sa charge. — Bordeaux, 16 janv. 1860, Bergès, [*J. Bordeaux*, 60.46]

352. — D'autre part, lorsque le navire est saisi pour des dettes à la charge des assureurs, l'assuré doit toujours les mettre en demeure de payer. S'il fait lui-même l'abandon d'après l'art. 216 et sans attendre la vente, il agit volontairement et le délaissement devient irrecevable. — Trib. comm. Marseille, 8 août 1859, Fraissinet, [*J. Marseille*, 59.1.257; *J. Havre*, 60.2.44; *J. Nantes*, 60.2.6; *Mémor. Bordeaux*, 59.2.124]

353. — L'abandon du navire et du fret fait par l'armateur, en vertu de l'art. 216, C. comm., pour s'exonérer des dettes contractées par le capitaine à l'effet de réparer les avaries laissées par la police à la charge de l'assureur, n'est pas par lui-même une perte permettant le délaissement. L'abandon ne résulte pas d'un risque de mer, mais du fait de l'assuré. — Aix, 15 janv. 1859, Boyer, [*J. Havre*, 60.2.44] — Rennes, 23 mai 1859, Braheix, [*J. Nantes*, 59.1.177; *J. Havre*, 60.2.1; *J. Marseille*, 59.2.91] — Paris, 28 août 1863, Cie *la Minerve*, [S. 63.2.261, D. 66.1.392] — Aix, 22 avr. 1873, Anée, [*J. Marseille*, 73.1.255] — Trib. comm. Marseille, 8 août 1859, précité. — *Sic*, de Courcy, *Réf. intern. de dr. mar.*, p. 44 et s., 244; Droz, t. 2, n. 567; Desjardins, t. 7, n. 1561; Laurin, t. 4, p. 136; de Sèze, *De la responsabilité des propr. de nav.*, p. 259 et s.; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2173, et *Traité*, t. 6, n. 1359. — *Contrà*, Cass., 8 mai 1872, précité. — Trib. Marseille, 22 août 1856, Jacques Chighizola, [*J. Marseille*, 56.1.252; *J. Havre*, 57.2.21] — Ruben de Couder, v° *Délaissement*, n. 138.

354. — Ainsi jugé que le propriétaire d'un navire assuré qui, sur le refus de l'assureur de réparer l'emprunt contracté pour la réparation des avaries causées en partie par la fortune de mer, fait abandon du navire et du fret au porteur de la lettre de grosse, ne saurait tirer de cet abandon le droit à délaisser; surtout si les assureurs lui avaient offert, sous réserve de leurs droits, de lui avancer le montant de l'assurance, ce qui, joint au fret acquis, lui aurait permis de payer la lettre de grosse. — Paris, 28 août 1863, précité.

355. — On doit assimiler, au point de vue du délaissement, au cas de vente du navire pour paiement de la lettre de grosse, l'hypothèse où le navire est saisi et vendu à la requête d'un constructeur pour payer les dépenses par lui faites pour réparer des avaries; c'est là, en effet, pour l'armateur une dépossession qui équivaut à la perte totale et qui doit donner également ouverture au délaissement. — Rennes, 25 févr. 1879, Syndic Laforgue, [D. 80.2.132]

§ 3. *Perte des marchandises.*

356. — Il y a perte des marchandises en cas d'incendie ou de submersion, de confiscation, de disparition.

357. — Doit-on assimiler à la perte le défaut d'arrivée des marchandises à destination? Le *Guidon de la mer* (VII, art. 1), comme l'ancienne doctrine italienne, considérant l'état de fait était pour l'affirmative. Emérigon (chap. 7, sect. 3) contestait cette solution en se fondant sur ce que les cas de délaissement étant exceptionnels devaient être limités. Le Code n'a prévu que le cas où les marchandises sont arrêtées en cours de route par innavigabilité du navire et ne peuvent être rechargées sur un autre navire (C. comm., art. 394). Mais il ne prévoit pas le cas de vente en cours de voyage soit par suite d'avaries, soit par ordre de l'autorité.

358. — Y a-t-il lieu à délaissement en cas de vente forcée des marchandises en cours de route, notamment dans les cas prévus par les art. 234 et 298, C. comm. (frais de radoub ou achat de victuailles) afin d'éviter une perte totale? Trois solutions ont été proposées; les uns ont dit : il n'y a pas lieu à délaissement, car le Code n'a voulu viser que la diminution ou la dégradation matérielle. — Paris, 27 mars 1838, Liais, [S. 38.2.175, P. 38.1.536]; — 19 janv. 1866, Senès, [*J. Havre*, 66.2.53] — *Sic*, J. Cauvet, t. 2, p. 25 et 26; Fleury, p. 65. — La raison sur laquelle s'appuie ce système n'est pas exacte puisque, dans le cas de l'art. 394, la dégradation n'est pas matérielle.

359. — D'autres admettent dans cette hypothèse le délaissement pourvu que la vente ait donné un rendement n'atteignant pas le quart : autrement on autoriserait le délaissement dans des cas où la perte est insignifiante. Il faut bien reconnaître que c'est là le système le plus équitable. — Cass., 15 déc. 1851, Riedtmann, [S. 52.1.268, P. 52.1.411, D. 52.1.147] — Aix, 13 juin 1823, Figueroa, [*J. Marseille*, 23.1.336]; — 29 nov. 1859, Ralli et autres, [*J. Marseille*, 60.1.220; *J. Havre*, 61.2.87] — Paris, 19 mai 1840, Thori, [S. 40.2.193] — Rouen, 7 déc. 1850, Riedtmann, [S. 51.2.240, P. 52.1.411, D. 51.2.243] — Trib. comm. Bordeaux, 31 mars 1870, Dandicolle, [*Mémor. Bordeaux*, 70.1.62] — Trib. comm. Marseille, 18 oct. 1872, Ghirlanda, [*J. Marseille*, 73.1.23] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1558, p. 247; Weil, n. 230.

360. — Ainsi jugé que le délaissement est recevable lorsque la marchandise ayant été vendue en cours de voyage, on consigne à l'assuré moins du quart de la marchandise sans lui remettre la contre-valeur de ce qui a été vendu à l'époque de l'arrivée du navire sur lequel le chargement a eu lieu. — Trib. comm. Marseille, 21 févr. 1823, Figueroa, [*J. Marseille*, 23.1.80]

361. — Un troisième système admet qu'il y a lieu à délaissement alors même que le produit de la vente s'élèverait au delà du quart de la valeur donnée aux marchandises dans la police. En effet, l'assuré est dépossédé par la fortune de mer, il ne reçoit aucune portion du chargement, celui-ci est donc perdu pour lui en totalité; l'assureur ne peut s'opposer au délaissement puisque, au moment de l'arrivée au port de destination, il ne peut représenter une quantité quelconque des marchandises assurées. — Rouen, 27 nov. 1838, Bounel, [S. 39.2.214, P. 38.2.582] — Aix, 2 juill. 1855, Assur. du Boabab, [*J. Marseille*, 55.1.230]; — 16 mai 1872, Gautier, [*J. Marseille*, 73.1.177] — Trib. comm. Marseille, 15 déc. 1851, Riedtmann, [S. 52.1.268, P. 52.1.411, D. 52.1.147] — Trib. comm. Nantes, 14 juill. 1858, Ladré, [*J. Nantes*, 59.1.239] — Trib. comm. Havre, 14 nov. 1865, Drouhet Gardner, [*J. Havre*, 66.1.73] — Trib. comm. Nantes, 3 mars 1869, Lagarde, [*J. Nantes*, 69.1.202; *J. Marseille*, 71.2.117; *J. Havre*, 71.2.2] — Trib. comm. Marseille, 23 avr. 1875, Schlesing, [*J. Marseille*, 75.1.184] — *Sic*, Boulaire, t. 4, n. 1438; Alauzet, t. 6, n. 2187; Boistel, n. 1407, p. 1041; de Courcy, *Refor. intern. du dr. mar.*, p. 149; Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 138; Ruben de Couder, v° *Delaiss. maritime*, n. 132; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2173, et *Traité*, t. 6, n. 1360, p. 370.

362. — Jugé que la vente en cours de voyage de la marchandise avariée constitue, quelle que soit la perte, une dépossession qui équivaut à la perte totale et permet le délaissement, alors même que la police stipulerait qu'en aucun cas, sauf ceux prévus par les art. 375 et 394, C. comm., le délaissement des facultés ne pourrait être fait si, indépendamment de tous frais quelconques, la perte ou détérioration matérielle n'atteint pas les trois quarts de la valeur. — Trib. comm. Nantes, 3 mars 1869, précité.

363. — ... Que, dans l'hypothèse d'une pareille police, cette stipulation ne fait aucun obstacle au délaissement de la marchandise qui a été vendue dans un port de relâche, non par suite d'avaries, mais pour subvenir aux réparations dont le navire avait besoin. — Trib. comm. Marseille, 23 avr. 1875, précité.

364. — ... Que la vente des facultés assurées aux frais effectuée en cours de voyage, par autorisation du conseil, pour subvenir aux frais de sauvetage du navire, donne ouverture au délaissement. L'assureur n'est pas fondé à se prévaloir de l'article de la police aux termes duquel la vente en cours de voyage des grains, graines, etc., dont la destination matérielle n'a pas atteint trois quarts de leur valeur, ne doit donner lieu qu'à l'action d'avaries. Cet article n'est applicable, en effet, que dans le cas où les marchandises assurées sont vendues pour cause d'avaries. Tout autre mode de vente en cours de voyage, donne lieu à délaissement des facultés assurées, alors même que celles-ci auraient été préservées de

sinistre, sauf le cas d'innavigabilité. — Trib. comm. Marseille, 28 mai 1851, Lavison et Custo, [*J. Marseille*, 54.1.5]; — 5 mars 1855, Aquarone, [*J. Marseille*, 55.1.89]

365. — Il va de soi que, dans cette hypothèse de vente faite par le capitaine en cours de voyage des facultés assurées, il ne peut y avoir délaissement que si cette vente a été régulièrement autorisée, et s'il y a été procédé avec les formalités requises. — Trib. comm. Havre, 17 déc. 1878, Meinel, [*J. Havre*, 79.1.174]

366. — ... A moins toutefois que la baraterie du patron n'ait été mise par la police à la charge des assureurs, auquel cas il n'y a plus intérêt à distinguer. — Rouen, 10 déc. 1879, Meinel, [*J. Havre*, 80.2.131; *J. Caen*, 80.2.111]

367. — De même, il y aura lieu à délaissement pour perte des marchandises toutes les fois que le voyage se trouvera interrompu par un cas de force majeure. Du moment, en effet, où les marchandises assurées ne peuvent pas parvenir au port de destination, elles doivent être considérées comme perdues à l'encontre des assureurs. — Cass., 5 nov. 1839, Bonnel, [S. 39.1.934, P. 39.2.437] — Bordeaux, 1er juill. 1839, Ducau, [P. 39.2.548]; — 9 nov. 1839, Cautegril, [S. 40.2.177, P. 40.2.389] — Aix, 16 mai 1872, précité. — Trib. comm. Marseille, 20 oct. et 10 nov. 1829, Nicolas, [D. 32.3.105] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1438; Alauzet, t. 6, n. 2193; Vincens, t. 3, p. 368; Boistel, n. 1407.

368. — Ainsi jugé que les marchandises assurées sont censées perdues quand le voyage finit sans qu'elles soient arrivées à destination. Le voyage est censé fini lorsque le navire est abandonné en mer (C. comm., art. 341) sans qu'il soit possible de transborder le chargement sur un autre navire à même destination. Dans ce cas, il y aurait lieu au délaissement alors même que quelques-uns des objets assurés, excédant même le quart de l'assurance, auraient été sauvés par l'équipage et transbordés sur un autre navire, mais qui ne faisait pas le même voyage. Dans cette hypothèse, il n'y a pas lieu d'examiner si les marchandises sauvées et transbordées pouvaient être déchargées ou transportées à destination dans les délais de l'art. 387. L'art. 394 n'est pas applicable en cas de naufrage ou d'abandon du navire dans les circonstances prévues par l'art. 341, C. comm. — Caen, 22 janv. 1839, [*Rec. de Caen*, 39.575]

369. — L'opinion contraire a toutefois de nombreux partisans : ils tirent argument de cette considération que le délaissement étant exceptionnel les limites fixées par l'art. 394 ne sauraient être étendues. — Cass., 29 déc. 1840, Assur. de Granville, [S. 41.1.211, P. 41.1.204]; — 30 déc. 1850, Cie *l'Union des ports*, [S. 51.1.17, P. 51.2.54, D. 51.1.33] — Rouen, 5 juill. 1858, Gardin, [P. 60.400, D. 59.2.19] — *Sic*, Emérigon, t. 2, p. 220; Boulay-Paty, t. 4, p. 220; J.-V. Cauvet, t. 2, n. 311; Lemonnier, *Comm. de police*, t. 2, n. 286; Fleury, p. 77; Desjardins, t. 7, n. 1558. — V. *suprà*, n. 218 et s.

370. — Jugé, conformément à ce principe, que la clause d'une police sur facultés permettant à l'assureur d'échapper à l'action en délaissement pourvu qu'il mette la marchandise à la disposition de l'assuré dans un délai fixé, ne doit pas être interprétée en ce sens qu'il soit nécessaire que toute la marchandise soit sauvée et rendue à destination dans ce délai; qu'il suffit pour que la clause soit applicable que plus du quart ait été remis en temps utile à l'assuré. — Trib. comm. Marseille, 11 janv. 1887, Durbec, [*J. Marseille*, 87.1.91]

371. — Les polices de Paris et du Havre excluent formellement le délaissement en cas de perte légale, sauf le cas d'application de l'art. 394, C. comm. — Trib. comm. Havre, 20 août 1872, Wachter, [*J. Havre*, 72.1.186]

372. — Il va de soi que, alors même que la police restreindrait le délaissement au cas de perte ou détérioration des trois quarts, il y aurait lieu à délaissement si les marchandises sauvées du naufrage périssaient ensuite sur une côte par suite de l'impossibilité de les loger et de les préserver, cet accident étant la conséquence forcée de la fortune de mer qui les a précédemment atteintes. — Cass., 30 déc. 1851, [*J. des assur.*, 52.160]

373. — Lorsqu'une police d'assurance autorise le délaissement des facultés, notamment dans le cas de vente ailleurs qu'au lieu de destination pour cause d'avaries matérielles provenant de naufrage, échouement, abordage ou incendie, cette clause doit s'entendre d'une vente de la totalité ou au moins des trois quarts de la marchandise assurée, et toute perte moindre ne donnerait lieu qu'à l'action d'avaries. En effet, on ne saurait interpréter cette clause comme ayant introduit un cas de délaissement nouveau, complètement distinct du cas prévu à l'art. 369, § 6, qui autoriserait l'assuré à délaisser, quelle que soit l'importance de la marchandise ainsi vendue. — Trib. comm. Marseille, 18 oct. 1872, Ghirlanda, [*J. Marseille*, 73.1.23] — *Contrà*, Bordeaux, 27 mai 1885, *le Crédit agricole*, [*J. Bordeaux*, 85.349]

374. — Il n'en serait autrement que si la police prévoyait le règlement par séries, et que la totalité des colis vendus appartint à la même série. — Trib. comm. Marseille, 14 juin 1894, Assouad, [*J. Marseille*, 94.1.248]

375. — Quand les marchandises arrivent à destination grevées d'un emprunt à la grosse contracté pour payer des avaries, les assureurs sont responsables, jusqu'à concurrence de la somme assurée, non seulement de la part contributive de la cargaison sur ces avaries, mais encore du billet de grosse qui la grève pour des dépenses concernant le navire. Il y a donc lieu à délaissement si la marchandise est vendue à destination, faute par les assureurs d'avoir fourni en temps utile les sommes à leur charge, nécessaires pour la dégrever. — Cass., 9 août 1860, Blandin, [S. 60.1.693, P. 60.1077, D. 60.1.439] — Trib. comm. Seine, 10 févr. 1862, Malavois, [*J. Marseille*, 62.2.146] — Trib. comm. Marseille, 21 mai 1875, Gueydan, [*J. Marseille*, 75.1.241]

376. — Il n'en serait autrement qu'en cas de clause franc d'avaries, ou si l'emprunt avait eu pour cause un fait dont la responsabilité ne devait pas rester en définitive à la charge de l'assureur. — Cass., 15 déc. 1851, Riedtmann, [S. 52.1.268, P. 52.1.411, D. 52.1.147]; — 20 juin 1866, Malavois, [S. 66.1.335, P. 66.901, D. 66.1.392]; — 8 mai 1872, Menard, [S. 72.1.182, P. 72.418, D. 72.1.306]

377. — Ainsi jugé que la fièvre jaune dont le capitaine est atteint et qui l'oblige à relâcher dans un port n'est pas un cas de fortune de mer, et que si, pour payer les frais de sa maladie et de la relâche, le capitaine a contracté un emprunt à la grosse, les assureurs ne sont pas tenus du remboursement de cet emprunt, et que, par suite, en cas de vente du navire nécessitée par le défaut de remboursement de l'emprunt, l'assuré n'est pas recevable à faire, pour cette cause, le délaissement du navire aux assureurs. — Paris, 25 févr. 1859, Bersat, [*J. Havre*, 59.2.145; *Mémor. Bordeaux*, 60.2.46]

378. — ... Que ne doit pas être considéré comme fortune de mer, et par conséquent ne donne pas lieu à délaissement, le fait que les objets assurés sont détruits par ordre d'un conseil sanitaire. — Trib. comm. Seine, 8 oct. 1884, [*J. La Loi*, 25 oct. 1884; *J. trib. comm.*, t. 34, p. 102]

379. — ... Que, lorsque l'assureur couvre les risques de quarantaine, le bénéfice de cette stipulation ne s'étend pas aux frais occasionnés par cette quarantaine. — Même jugement.

380. — Mais, si, dans le cas d'un emprunt à la grosse et de l'absence de la clause franc d'avarie, le consignataire refuse de recevoir la marchandise et de payer le fret, et que les assureurs, qui du reste n'ont pas été mis en demeure, ne trouvent personne représentant les intérêts de la cargaison et avec qui ils puissent s'entendre pour la libérer, il y a lieu de décider que la vente intervenue dans ces conditions n'est pas le résultat de fortune de mer, et par suite que le délaissement n'est pas admissible. — Trib. comm. Marseille, 21 mai 1875, précité.

381. — Le délaissement dans cette hypothèse est-il possible alors même que la perte est inférieure aux trois quarts? La jurisprudence se prononce pour l'affirmative. Ainsi jugé que si les marchandises saisies à la requête du porteur de la lettre de grosse ont été vendues à la moitié de leur valeur, le délaissement est possible, car du moment où le capitaine a contracté un emprunt à la grosse pour les réparations du navire et où la marchandise affectée à cet emprunt est vendue sur les poursuites du prêteur, la chose est physiquement perdue pour l'assuré et il y a perte matérielle. Ce sera donc à l'assureur à avancer, lors de l'arrivée du navire à destination, les sommes nécessaires au remboursement de l'emprunt. — Bordeaux, 16 mars 1857, Tandonnet, [S. 57.2.554, P. 58.601, D. 57.2.93]

382. — Si la marchandise assurée est vendue à la requête du porteur de la lettre de grosse, comme c'était à l'assureur à la dégrever, c'est là une perte qui donne lieu à délaissement nonobstant la clause de la police qui restreindrait le délaissement à la perte matérielle. — Trib. comm. Bordeaux, 28 août 1856, Tandonnet, [*Mémor. Bordeaux*, 56.1.346; *J. Marseille*, 57.2.21]

383. — Si toutefois la police stipule expressément que le délaissement ne sera possible que pour perte des trois quarts, le délaissement ne pourra être fait que si le prix de vente des

marchandises n'atteint pas le quart de la valeur assurée. — Paris, 27 mars 1838, Laas, [S. 38.2.175, P. 38.1.536] — Aix, 22 avr. 1873, Anée, [*J. Marseille*, 73.1.255] — *Sic*, Alauzet, *Traité des assur.*, t. 2, n. 324, et *Comm. du dr. comm.*, t. 4, n. 1516; Lemonnier, t. 2, n. 297.

384. — Jugé qu'il n'y a pas non plus lieu à délaissement des facultés dans le cas de leur vente publique au lieu de reste, faute par l'assuré d'avoir consenti à en déposer la valeur dans les mains d'un consignataire d'office, ou à donner caution, en exécution d'une décision judiciaire, à raison des conséquences d'un règlement de grosses avaries auquel il est procédé. Il doit surtout en être ainsi lorsque la police réduit la faculté de délaissement au seul cas de perte matérielle des trois quarts. — Trib. comm. Bordeaux, 19 sept. 1848, Valette et Guibert, [*Mémor. Bordeaux*, 48.1.181]

385. — Il n'est pas nécessaire que la vente des marchandises ait eu lieu en cours de route ou à destination; un accident survenu dans le port de départ, par exemple, à la suite de l'incendie du navire chargé, peut rendre nécessaire la vente aux enchères et donner lieu à délaissement. — Aix, 13 juin 1823, Figueroa, [*J. Marseille*, 23.1.336]; — 1er mai 1842, Fernandez et Fontana, [*J. Marseille*, 42.1.145]; — 11 juill. 1843, Sacerdot, Alphandéry, *J. Marseille*, 43.1.262; *Mémor. Bordeaux*, 43.2.152; — 16 mai 1872, Gautier, *J. Marseille*, 73.1.177]

386. — La créance du prêteur à la grosse, qui peut être l'objet d'une assurance maritime, tout comme le corps ou les facultés, peut-elle être délaissée pour perte des trois quarts? Il va de soi, que, la chose fût-elle perdue ou détériorée pour les trois quarts, le délaissement ne serait pas recevable si ce gage suffisait encore à désintéresser le prêteur. — Cass., 9 mars 1869, Quesnel, [S. 69.1.248, P. 69.620, D. 69.1.463] — Trib. comm. Marseille, 15 mars 1824, Mathy, [*J. Marseille*, 24.1.38]

387. — Mais suffit-il, pour que le délaissement soit recevable, que le prix de la vente ne puisse rembourser le prêteur que jusqu'à concurrence du quart? On a répondu affirmativement. — Weil, n. 227; de Valroger, t. 4, n. 1753.

388. — L'opinion générale est que le délaissement ne sera recevable que si l'emprunteur est dans l'impossibilité de se libérer de sa dette sur ses autres biens, c'est-à-dire si l'action personnelle exercée par le prêteur après l'action réelle sur le gage lui-même est inhabile à le désintéresser pour les trois quarts. — Cass., 9 mars 1869, précité. — Rouen, 25 mai 1868, Quesnel, [*J. Havre*, 68.2.146] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n.1563; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1372.

389-390. — La règle à suivre pour déterminer s'il y a perte des trois quarts au moins est très-simple : on s'attache à la quantité ou au poids quand les divers objets compris dans l'assurance ont chacun la même valeur; mais si chacun des objets assurés n'a pas la même valeur, on doit comparer la valeur des choses perdues à la valeur totale des choses assurées. — Pardessus, t. 2, n. 845; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2169, et *Traité*, t. 6, n. 1349.

391. — Quand les marchandises ont été divisées en séries, il suffit que certaines séries aient été perdues aux trois quarts pour qu'on puisse en faire délaissement sans qu'il soit nécessaire qu'il y ait perte aux trois quarts de la totalité de la marchandise assurée (V. *supra*, n. 374). — Cass., 18 mars 1878, *Cie la Centrale*, [S. 79.1.27, P. 79.41, D. 78.1.351] — Bordeaux, 15 déc. 1828, Zangromitz, S. et P. chr.] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1443; Alauzet, t. 6, n. 2196; Boistel, n. 1407.

392. — Mais la disparition des marques et numéros ne saurait suffire à autoriser le délaissement, surtout si la marchandise sauvée est identique à celle assurée, alors même qu'il y aurait à bord plusieurs marchandises de la même espèce, de la même qualité, de la même provenance, appartenant à divers propriétaires différents. — Trib. comm. Havre, 15 déc. 1866, Foach et Dorr, *J. Havre*, 67.1.44; — 3 juin 1867, Monod, [*J. Havre*, 67.1.144; *J. Marseille*, 68.2.122

393. — Quand, en cours de voyage — même par suite de l'incendie du navire — les marchandises des divers chargeurs ont été confondues et mélangées et qu'il est nécessaire de les vendre en bloc sans pouvoir distinguer le produit spécial à chacune d'elles, il faut répartir le prix obtenu entre les divers intéressés au prorata de la valeur des marchandises appartenant à chacun d'eux : c'est le résultat de cette répartition qui fait connaître la perte éprouvée par chaque chargeur et si cette perte est des trois quarts. — Bordeaux, 29 août 1871, Coulon, *J. Bordeaux*, 71.273] — Trib. comm. Havre, 3 juin 1867, précité.

394. — Bien qu'une certaine quantité de marchandises assurées fussent divisées en séries indiquées dans la police d'assurance comme formant chacune un capital distinct, si, par suite d'avaries éprouvées en mer, le capitaine faisant vendre dans un port de relâche plus des trois quarts de la totalité de ces marchandises, sans prendre soin de constater à quelles séries elles appartiennent, cette vente ainsi faite en bloc, n'en constituerait pas moins une perte de plus des trois quarts, autorisant le délaissement de la part de l'assuré. Dans tous les cas, ce défaut de constatation serait une négligence imputable au capitaine, et constituerait un fait de baraterie de patron, dont par suite seraient responsables les assureurs qui ont pris ces sortes de dommages à leur charge. — Bordeaux, 4 déc. 1843, Biosse, [S. 44.2.201]

395. — On doit assimiler à la perte totale matérielle la dénaturation complète et définitive de la marchandise. Jugé, par exemple, que si un chargement de sucre a été converti en sirop par fortune de mer, la valeur de ce sirop ne peut être portée en déduction de la perte, et que la marchandise doit être considérée comme anéantie. — Nîmes, 19 déc. 1844, Massot et Vernet, [S. 45.2.529

§ 4. *Détérioration.*

396. — En ce qui concerne la *détérioration* il faut distinguer entre l'assurance sur corps et celle sur facultés.

1° *Assurance sur corps.*

397. — Pour savoir s'il y a détérioration du navire pour les trois quarts au moins, il faut évidemment comparer la valeur du navire à l'état sain avec sa valeur à l'état d'avarie. La valeur du navire à l'état sain, c'est la valeur qu'il avait au port de départ. — Cass., 14 août 1876, Detroyat, [S. 77.1.12, P. 77.17, D. 77.1.314] — Bordeaux, 25 févr. 1856, Tandonnet, [S. 56.2.684, P. 58.81, D. 57.2.46] — *Sic*, de Courcy, t. 2, p. 364; de Valroger, t. 4, n. 1741; Desjardins, t. 7, n. 1562; E. Cauvet, t. 2, n. 144 et s.

398. — La jurisprudence avait décidé autrefois que c'était la valeur qu'avait le bâtiment au lieu de relâche, car il est assez équitable de comparer à la valeur en état d'avarie, prise au lieu de relâche, la valeur à l'état sain, prise dans le même lieu. Ce système a été abandonné, par cette considération que la valeur du navire au lieu de relâche peut être modifiée par une foule de circonstances étrangères à l'avarie. — Bordeaux, 5 avr. 1832, Salles et Thieubert, [S. 33.2.13, P. chr.] — Trib. comm. Marseille, 1er févr. 1822, Estieu, [*J. Marseille*, 22.1.310] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1435 et 1436.

399. — On prend pour déterminer cette valeur l'évaluation même faite par les parties dans la police d'assurance. — Cass., 14 août 1876, précité. — Paris, 4 déc. 1839, Andrieux, [S. 40.2.157] — Rennes, 13 avr. 1869, Menes, [S. 69.1.248, P. 69.1016, D. 69.2.243] — Rouen, 24 mars 1872, Baralono, [S. 72.2.302, P. 72.1.201, D. 74.2.5] — Bordeaux, 29 août 1875, Detroyat, [S. 76.2.270, P. 76.1017, D. 77.2.315]

400. — Que faudra-t-il décider quand la valeur agréée sera inexacte? Il est probable que si la valeur agréée est inférieure à la valeur réelle la question ne se posera pas, l'assuré ayant avantage à agir par action d'avaries plutôt que de délaisser. Mais si, au contraire, l'estimation excède la valeur du navire en bon état et que les réparations dépassent les trois quarts de la valeur réelle, il faudra donner à l'assuré le droit de faire le délaissement en prouvant que la valeur agréée était exagérée, car il ne saurait être recevable à contester sa propre évaluation. — De Valroger, t. 4, n. 1742.

401. — Mais que décider s'il n'y a pas d'évaluation dans la police? On prend le plus souvent alors comme premier terme de comparaison la somme assurée. — Laurin, t. 4, p. 124

402. — Mais c'est là un système arbitraire. On pourrait peut-être justement procéder à une évaluation du navire en se référant au temps et au lieu du départ. — De Valroger, t. 4, n. 1741, de Courcy, *Quest. de dr. marit.*, 4, 2, p. 363, Desjardins, t. 7, n. 1562 et s.; 7, n. 1562, p. 257, Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1352.

403. — Il va de soi qu'on doit ajouter au capital le coût des réparations et des réfections qui, dans certains cas, peut valoir plus grande que celle qu'il pouvait avoir quand il a été

l'estimation dans la police. — Rennes, 23 janv. 1861, Aka, [*J. Nantes*, 61.1.48]

404. — Et cela, alors même que l'assurance aurait été faite franc d'avaries. — Même arrêt.

405. — Lorsque l'avarie est survenue à un bâtiment à vapeur l'usage est d'estimer séparément le corps et les machines. Il est admis d'ailleurs, comme nous le verrons *infrà*, n. 719 et 720, que le délaissement du corps donne droit à celui des machines. Certaines polices, celle de Paris notamment, contiennent une clause spéciale en ce sens. — Rouen, 22 avr. 1874, Boucher, [D. 76.5.38]

406. — Dans le cas où la coque d'un navire a été totalement détruite on ne peut en repousser le délaissement sous le prétexte que la machine aurait été sauvée, et cela quelle que puisse être la valeur relative de cette machine, alors même que la police contiendrait une clause autorisant le délaissement au cas où la valeur des réparations s'élèverait à plus des trois quarts de la valeur agréée. — Même arrêt.

407. — Nous verrons également que lorsque l'assurance d'un vapeur porte tout à la fois sur le corps, les agrès, les dépendances, les machines et les accessoires, il y a au point de vue du délaissement indivisibilité entre les objets assurés, alors même que la somme assurée aurait été divisée entre le corps et la machine, et que plusieurs primes auraient été stipulées pour chacune de ces fractions. En conséquence, il faut estimer dans le calcul des trois quarts la valeur totale des objets assurés bien que les avaries n'aient affecté que le corps et aient laissé les machines intactes. — Paris, 30 nov. 1875, Quesnel, [*J. Marseille*, 76.2.96; *J. Havre*, 76.2.5]

408. — Le second terme de comparaison est la valeur du navire à l'état d'avarie. Il y a là une évaluation difficile car il n'existe pas de marchés pour les navires. On a parfois admis qu'il suffisait de dégager la valeur vénale du bâtiment à l'aide d'expertises. — Bordeaux, 5 avr. 1832, précité. — Trib. comm. Marseille, 1er oct. 1844, sous Cass., 3 avr. 1849, Hanet, [S. 49.1.707, P. 50.1.176, D. 49.1.177] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1436.

409. — On a essayé de l'établir par l'estimation des travaux de réparations nécessaires appréciés au lieu de départ. Ce système offre de grandes difficultés pratiques, aussi a-t-il été abandonné. D'ailleurs il est singulier de calculer le prix des réparations d'après ce qu'elles coûteraient dans un lieu où elles ne doivent pas être faites. On l'estime d'ordinaire par le coût des travaux nécessaires pour remettre le navire en état de naviguer, apprécié au lieu où ils sont effectués. — Cass., 3 avr. 1849, précité; — 14 août 1876, Cie *la Garonne*, [S. 77.1.12, P. 77.17, D. 77.1.314] — Bordeaux, 3 mars 1852, Basse, [S. 52.2.326, P. 54.1.49, D. 53.2.4]; — 25 févr. 1856, Tandonnet, [S. 56.2.684, P. 58.81]; — 16 janv. 1860, Bergès, [*J. Havre*, 60.2.229]; — 19 août 1862, Ravesies, [S. 62.2.552, P. 63.208] — Rennes, 9 déc. 1863, Bignoneau, [*J. Nantes*, 63.1.326] — Rouen, 20 juin 1866, Tisset, [S. 67.2.18, P. 67.103] — Aix, 21 févr. 1870, Séguran, [S. 71.2.152, P. 71.614, D. 71.2.52]; — 24 mars 1872, Barabino, [S. 72.2.302, P. 72.1201, D. 74.2.5] — Bordeaux, 29 août 1875, précité. — Trib. comm. Nantes, 26 mai 1866, [*J. Nantes*, 66.1.226]; — 5 août 1868, [*J. Nantes*, 69.1.9] — Trib. comm. Marseille, 6 avr. 1881, Chailan, [*J. Marseille*, 81.1.172] — *Sic*, Cauvet, p. 312; Boistel, p. 1041; Alauzet, t. 6, n. 2213; Hœchster et Sacré, t. 2, p. 856; Fleury, p. 65; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1353; Desjardins, t. 7, n. 1562, p. 257; de Valroger, t. 4, n. 1744.

410. — Mais lorsque la police d'assurance sur corps comprend, dans le cas de délaissement, la détérioration matérielle du navire aux trois quarts et le coût des réparations à faire, là où ce coût excéderait la valeur agréée du navire, il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait lieu à délaissement, que les deux cas prévus se rencontrent. Ces deux cas sont au contraire distincts l'un de l'autre, au choix de l'assuré, de sorte que s'il résulte de l'expertise, faite immédiatement après le sinistre, que le navire a subi une détérioration matérielle des trois quarts de sa valeur agréée, le délaissement est admissible bien qu'il résulte d'une autre expertise que le coût des réparations serait inférieur à cette proportion. — Trib. comm. Seine, 14 avr. 1845, Benoist, [*J. Marseille*, 46.2.7; *Mémor. Bordeaux*, 45.2.73]

411. — On ne doit pas prendre pour base du calcul le prix auquel le navire pourrait encore être vendu après le sinistre, car l'assuré ne peut être obligé de le vendre pour réaliser cette valeur; il a le droit de le conserver en nature. — Cass., 14 juin 1832, Reilly, [S. 32.1.757, P. chr.]; — 5 nov. 1839, Sicard, [S. 39.1.934, P. 39.1.437] — Rennes, 19 janv. 1864, Plessix, [S. 64.2.156, P. 64.831] — Aix, 28 mars 1865, Tramoni, [*J. Havre*, 65.2.181] — Bordeaux, 29 août 1875, précité. — *Sic*, Alauzet, t. 6, n. 2193; Bédarride, t. 4, n. 1438. — *Contrà*, Boulay-Paty, t. 4, p. 220; Lemonnier, t. 2, n. 286.

412. — ... Ni même celui auquel le navire a été réellement vendu. — Rouen, 24 mars 1872, Barabino, [S. 72.2.302, P. 72.1201, D. 74.2.5]

413. — La base du calcul devra être fixée par l'expertise. — Cresp et Laurin, t. 4, p. 125; de Courcy, *Quest. de dr. marit.*, t. 2, n. 365; Desjardins, t. 7, n. 1562, p. 261.

414. — Pour évaluer les dépenses dans lesquelles entre avant tout le prix des matériaux, à quel moment, en cas de silence de la police, doit-on se placer? Au jour du délaissement, et non au jour de l'expertise, non plus qu'à celui du jugement qui valide le délaissement. C'est en effet au moment où il fait délaissement que l'assuré doit calculer la perte pour savoir si elle lui donne ouverture ou non à ce délaissement. Si l'on prend une autre époque pour les évaluations, la validité du délaissement sera soumise à toutes les variations des cours commerciaux, et le droit de l'assuré sera à la merci des circonstances, ce qui ne paraît pas juste. — De Valroger, t. 4, n. 1743; Desjardins, *loc. cit.* — *Contrà*, Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1353.

415. — Jugé, toutefois, que lorsque la police autorise, par dérogation à l'art. 369, le délaissement en cas non de perte pour les trois quarts, mais de « réparations à faire » pour les trois quarts, il y a lieu de se placer pour cette estimation non plus au moment du délaissement, mais à celui du jugement ordonnant les réparations, les parties ayant eu ici surtout en vue le coût réel des réparations. — Cass., 31 août 1881, Roux et Barbe, [S. 82.1.211, P. 82.511, D. 84.1.338]

416. — Nous avons vu qu'on devait calculer le montant des avaries éprouvées par le navire sur le coût réel des réparations dans le lieu où elles ont été ou devront être faites, et non sur le coût fictif de ces mêmes réparations au lieu de l'assurance, car la surélévation des prix est une fortune de mer qui doit être à la charge de l'assureur. — Cass., 8 mai 1872, Ménard, [S. 72.1.182, P. 72.1201, D. 72.1.306]

417. — Ainsi jugé que lorsqu'un rapport d'experts dressé régulièrement au lieu du sinistre et homologué par l'autorité compétente, évalue les réparations à faire au navire avarié, à une somme dépassant les trois quarts de la valeur, le délaissement doit être prononcé, et qu'il n'est pas permis au tribunal saisi de cette question de validité et siégeant dans un port différent de celui où a eu lieu l'expertise, de réduire comme exagéré le prix des matériaux indiqués par l'expertise, en le comparant au prix courant du lieu de ce tribunal. — Rennes, 2 août 1867, Joyau, [*J. Nantes*, 67.1.116]

418. — Il a été décidé, spécialement, qu'on doit admettre sans réduction la somme arbitrée par les experts pour le remplacement du doublage, bien qu'ils aient basé leurs calculs sur l'emploi de feuilles de cuivre d'un poids supérieur à celles dont le navire était pourvu, si, en dehors des feuilles par eux admises, il n'en existait pas sur les lieux qui pussent remplacer à poids égal le doublage primitif. — Bordeaux, 23 déc. 1861, Garre, [*J. Bordeaux*, 61.458; *Mémor. Bordeaux*, 61.1.52; *J. Marseille*, 62.2.47; *J. Nantes*, 62.2.1]

419. — Au reste, on doit, pour calculer la perte des trois quarts, prendre le devis général, le coût universel des travaux nécessaires pour réparer le navire, et le mettre en bon état de navigabilité. — Rennes, 19 janv. 1864, Plessix, [S. 64.2.156, P. 64.841]

420. — D'autre part, on ne doit tenir compte que des dépenses matérielles, inhérentes au navire ou à ses dépendances, et rendues strictement nécessaires pour les réparer. — Cass., 8 mai 1872, précité. — Rennes, 5 avr. 1861, Sellier, [S. 61.2.558, P. 62.336]; — 13 avr. 1869, Menès, [S. 69.2.258, P. 69.1016, D. 69.2.243] — Rouen, 20 juin 1866, Tisset, [S. 67.2.18, P. 67.103, D. 68.1.38] — Bordeaux, 29 août 1875, Détroyat, [S. 76.2.270, P. 76.1017, D. 77.2.315] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1355.

421. — Il peut y avoir certaines déductions à faire des frais de réparation; mais quelques difficultés s'élèvent sur la question de savoir quels sont les frais qui devront entrer en ligne de compte. Il faut déduire naturellement le montant des réparations qui s'appliquent aux dommages provenant du vice propre. —

Rennes, 19 janv. 1864, précité. — Rouen, 24 mars 1872, Barabino, [S. 72.2.302, P. 72.1201] — Rennes, 12 juill. 1881, Guibert, sous Cass., 10 juill. 1883, *l'Union Malouine*, [S. 85.1.12, P. 85.1.17, D. 84.1.155]; — Bordeaux, 9 mars 1885, Lalanne et Berguin, [*J. Bordeaux*, 85.1.163; *J. Marseille*, 86.2.140] — Trib. comm. Havre, 22 avr. 1861, Tandonnet, [*J. Havre*, 61.1.81] — Trib. comm. Nantes, 9 juin 1877, Moyon, *J. Nantes*, 78.1.5].

422. — Ainsi jugé qu'on ne doit pas faire entrer en compte le remplacement d'allonges et de barreaux reconnus pourris et usés. — Trib. comm. Nantes, 9 juin 1877, précité.

423. — ... Ni les frais de changement des gournables nécessité par les fatigues du bâtiment. — Trib. comm. Fécamp, 22 août 1867, Baudou, [*J. Havre*, 67.2.248]

424. — On reconnaît généralement, à cet égard, que du moment où les réparations sont nécessitées par une fortune de mer dont les assureurs ont à répondre, ils doivent en supporter les conséquences et remettre le navire en état de naviguer, alors même que son âge aurait aggravé les réparations, car il a été assuré en conséquence. Sans être tenu de refaire le navire, l'assureur doit le remettre dans les mêmes conditions de navigabilité qu'au départ. — Cass., 16 déc. 1868, Véron, [D. 69.1.219] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1747; de Courcy, *Quest.*, t. 2, p. 370 et s.; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1356.

425. — On ne doit pas comprendre dans l'évaluation des dépenses les frais accessoires qui ne se rapportent pas au bâtiment lui-même; ces frais accessoires ne peuvent donner lieu qu'à l'action d'avaries. — Bordeaux, 3 mars 1852, Basse, [S. 52.2.326, P. 54.1.49, D. 53.2.4] — Rennes, 5 avr. 1861, précité; — 13 avr. 1869, précité.

426. — Tels sont les frais de sauvetage. — Cass., 6 nov. 1865, Billard et Sommier, [S. 66.1.58, P. 66.142, D. 66.1.202] — Trib. comm. Bordeaux, 10 mars 1859, Bergès, [*Mémor. Bordeaux*, 59.1.102] — Trib. Bordeaux, 29 févr. 1848, Bergès, [*Mémor. Bordeaux*, 48.1.58] — Trib. Marseille, 10 oct. 1867, Séguran, [*J. Marseille*, 68.1.20; *J. Havre*, 68.2.150] — Trib. comm. Marseille, 16 août 1870, Clément, [*J. Marseille*, 70.1.258; *J. Havre*, 71.2.70]

427. — ... Les dépenses occasionnées par le séjour du navire dans les docks. — Cass., 14 août 1876, Cie *la Garonne*, [S. 77.1.12, P. 77.17, D. 77.1.314] — Rennes, 13 avr. 1869, précité; — 5 avr. 1861, précité. — Bordeaux, 29 août 1875, précité. — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1562; de Valroger, t. 4, n. 1744. — *Contrà*, E. Cauvet, t. 2, n. 147.

428. — ... Les frais de pilotage d'entrée et de sortie. — Bordeaux, 29 août 1875, précité.

429. — ... Les frais de remorquage pendant le trajet du port d'échouement au port où le navire est allé se faire réparer. — Rouen, 24 mars 1872, Barabino, [S. 72.2.302, P. 72.1201, D. 74.2.5] — Trib. comm. Marseille, 11 août 1875, Senglar, [*J. Marseille*, 65.1.303]

430. — ... Et cela, alors même que la police stipulerait que le capitaine relâchant dans un port où les réparations sont impossibles ou trop coûteuses, aura le droit de se faire remorquer à un port mieux pourvu, aux frais de l'assureur. — Rouen, 24 mars 1872, précité.

431. — ... Les dépenses faites par l'armateur pour transport des ouvriers. — Bordeaux, 15 déc. 1879, sous Cass., 31 août 1881, Roux et Barbe, [S. 82.1.211, P. 82.1.511, D. 84.1.338]

432. — ... Les frais de gardiennage. — Trib. comm. Marseille, 30 avr. 1862, Guizol, [*J. Marseille*, 62.1.138]

433. — ... Les vivres et les gages de l'équipage durant les réparations. — Cass., 10 janv. 1859, Bourcard et Coquebert, [S. 59.1.405, P. 59.148, D. 59.1.60] — Rouen, 20 juin 1866, Tisset, [S. 67.2.18, P. 67.103, D. 68.1.38] — Rennes, 5 avr. 1861, Sellier, [S. 61.2.558, P. 62.336]; — 13 avr. 1869, Menès, [S. 69.2.258, P. 69.2.243] — Bordeaux, 29 août 1875, Détroyat, [S. 76.2.270, P. 76.1017, D. 77.2.315] — Trib. comm. Marseille, 6 avr. 1881, Chaulan, [*J. Marseille*, 81.1.172]

434. — Mais si, en principe, les gages et vivres de l'équipage ne doivent pas entrer dans le calcul de la perte des trois quarts donnant ouverture au délaissement, il n'en saurait être ainsi au cas où, les matériaux nécessaires aux réparations faisant défaut au port de relâche, le bâtiment est obligé d'attendre de longs mois avant qu'on puisse les faire venir au port de relâche; dans ce cas ces dépenses font corps avec la dépense principale, y sont inhérentes et ne sauraient en être isolées. Dans ces circonstances l'assuré a le droit de comprendre le montant des gages et vivres de l'équipage dans le calcul des dépenses et de faire délaissement si les frais de réparation, y compris les vivres et salaires, dépassent les trois quarts de la valeur assurée. — Trib. comm. Rouen, 18 juin 1894, Prentout-Leblond, [*J. Havre*, 94.2.280; *Rev. int. dr. marit.*, t. 11, p. 214]

435. — On ne saurait faire figurer dans le calcul des trois quarts une allocation accordée au capitaine pour surveillance pendant les réparations. — Trib. comm. Nantes, 26 mai 1866, Joyau, [*J. Nantes*, 66.1.226]

436. — On ne doit pas non plus comprendre dans l'estimation de la perte ou des détériorations les droits de consulat et de chancellerie. — Cass., 8 mai 1872, Ménard, [S. 72.1.182, P. 72.1201, D. 72.1.306] — Rennes, 3 mars 1852, Basse, [S. 52.2.326, P. 54.1.49, D. 53.2.4]; — 5 avr. 1861, précité. — Bordeaux, 29 août 1875, Détroyat, [S. 76.2.270, P. 76.1017, D. 77.2.315]

437. — ... Les frais d'expertise. — Aix, 29 nov. 1859, Ralli, Schilizzi et Argenti, [*J. Havre*, 61.2.84] — Rouen, 2 déc. 1867, Baudou, [*J. Havre*, 68.2.4; *J. Caen*, 67.2.329; *J. Marseille*, 69.1.220] — Rennes, 13 avr. 1869, précité; — 12 juill. 1881, sous Cass., 10 juill. 1883, *l'Union Malouine*, [S. 85.1.12, P. 85.1.17, D. 84.1.155] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1562, p. 259. — *Contra*, Cauvet, *loc. cit.*; Lyon-Caen et Renault, *Precis*, t. 2, n. 2173, et *Traité*, t. 6, n. 1355.

438. — ... Ni les frais de consignation. — Rouen, 20 juin 1866, précité. — Rennes, 13 avr. 1869, précité. — Bordeaux, 29 août 1875, précité.

439. — ... Ni les frais d'affiches. — Rennes, 5 avr. 1861, précité.

440. — ... Ni les frais de débarquement et de rechargement de la cargaison. — Rennes, 19 janv. 1864, Plessix, [S. 64.2.156, P. 64.831]

441. — ... Ni les frais de recouvrement des marchandises. — Trib. comm. Marseille, 20 févr. 1817, Sonsino, [*J. Marseille*, 20.1.303]; — 28 déc. 1837, Pellegrin, [*J. Marseille*, 38.1.57]

442. — On doit, au contraire, tenir compte dans l'estimation des détériorations, pour savoir si elles se montent aux trois quarts, les dépenses qui sont la suite directe et immédiate des fortunes de mer. Ainsi, on admet généralement qu'on doit comprendre dans le calcul de la détérioration des trois quarts la prime de l'emprunt à la grosse fait par le capitaine pour payer les réparations du navire. — Cass., 3 avr. 1849, Hanet Gaget, [S. 49.1.707, P. 50.1.175, D. 49.1.178]; — 19 déc. 1849, Deleserf, [S. 50.1.108, P. 50.1.600, D. 50.1.52]; — 15 déc. 1851, Riedtmann, [S. 51.2.240, P. 52.1.411, D. 52.1.147]; — 10 janv. 1859, Bourcard-Coquebert, [S. 59.1.405, P. 59.148, D. 59.1.60]; — 10 juill. 1883, Guibert, [S. 85.1.12, P. 85.1.17, D. 84.1.154] — Paris, 8 avr. 1854, Dartheuve, [S. 55.2.252, P. 56.2.484] — Bordeaux, 25 févr. 1856, Tandonnet, [S. 56.2.684, P. 58.81, D. 57.2.46] — Rennes, 19 janv. 1864, précité. — Rouen, 20 juin 1866, précité. — Trib. comm. Marseille, 30 avr. 1862, Guizol, [*J. Marseille*, 62.1.138; *J. Havre*, 63.2.8] — *Contra*, Bordeaux, 29 août 1875, précité. — Estrangin, note sur Pothier, *Contrat d'assur.*, p. 429; Desjardins, t. 7, n. 1562, p. 259.

443. — ... Le change maritime auquel a donné lieu cet emprunt. — Cass., 3 avr. 1849, précité; — 19 déc. 1849, précité. — Rouen, 7 déc. 1850, Riedtmann, [S. 51.2.240, P. 52.1.411] — Bordeaux, 2 mars 1859, de Contenx et Sell, [*J. Havre*, 63.2.3] — Trib. comm. Marseille, 30 avr. 1862, précité. — *Sic*, Horchester et Sacre, t. 2, p. 847; Fleury, p. 60; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 127.

444. — ... La commission ou les frais de négociation de la lettre de crédit ou de l'argent envoyé par l'assureur à l'assuré pour permettre d'effectuer les réparations. — Dalloz, note 1, sous Cass., 7 déc. 1869, Hermann, [D. 70.1.296]

445. — ... L'achat de nouvelles victuailles lorsqu'un événement de mer a fait corrompre les anciennes. — Aix, 5 déc. 1827, Fesquet, [*J. Marseille*, 28.1.289]

446. — ... Les frais de déchargement et de séjour acquittés pour mettre le bâtiment en état de continuer sa route. — Même arrêt.

447. — ... Les frais de halage et de déhalage nécessités pour l'examen des réparations. — Paris, 8 avr. 1854, précité. — *Contra*, Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 144.

448. — ... Le prix des objets dépendant du navire dont le remplacement a été reconnu nécessaire. — Rennes, 5 avr. 1861, Sellier, [S. 61.2.558, P. 62.336]

449. — ... La valeur des ancres, câbles et chaînes si l'assurance comprend les agrès et les apparaux. — Paris, 8 avr. 1854, précité.

450. — ... Les frais d'une mâture de fortune. — Trib. comm. Bordeaux, 10 mars 1859, Bergès, *J. Havre*, 60.2.229]

451. — Dans le calcul de la perte ou détérioration on doit comprendre, non seulement les travaux définitifs ayant eu pour effet de rendre au navire sa solidité première, mais les réparations provisoires faites dans un port de relâche pour le conserver, éviter sa condamnation et lui permettre de rentrer soit à son port de destination, soit à un port possédant les ressources nécessaires aux travaux définitifs, quand ces réparations peuvent être considérées comme une partie intégrante des travaux définitifs et comme leur préface, et qu'elles sont reconnues être d'une absolue nécessité. — Bordeaux, 19 août 1862, Ravesies, [S. 62.2.552, P. 63.208]; — 15 déc. 1879, sous Cass., 31 août 1881, Roux et Barbe, [S. 82.1.211, P. 82.1.511, D. 84.1.338]

452. — Mais si ces réparations provisoires n'ont servi qu'à faciliter le remorquage elles ne doivent pas entrer en ligne de compte. — Rouen, 24 mars 1872, Barabino, [S. 72.2.382, P. 72. 1201, D. 74.2.5]

453. — De même, ne doivent pas entrer dans le calcul : les frais de magasinage de la cargaison mise à terre. — Cass., 8 mai 1872, Ménard, [S. 72.1.182, P. 72.1201, D. 72.1.306] — Rennes, 12 juill. 1881, sous Cass., 10 juill. 1883, *l'Union Malouine*, [S. 85.1.12, P. 85.1.17, D. 84.1.155]

454. — ... Le fret des marchandises. — Rouen, 23 mars 1864, sous Cass., 6 nov. 1865, Billard et Sommier, [S. 66.1.58, P. 66.42]

455. — ... Les intérêts et frais d'avances de fonds quand le navire se trouve au lieu de reste. — Trib. comm. Nantes, 13 oct. 1860, Ulric Sellier, [*J. Nantes*, 60.1.324] — Trib. comm. Marseille, 6 avr. 1881, Chailan, [*J. Marseille*, 81.1.172]

456. — ... Le montant d'une contribution aux avaries communes. — Cass., 19 févr. 1844, Assureurs de Marseille, [S. 44. 1.193, P. 44.1.599] — Rouen, 23 mars 1864, précité. — Trib. comm. Marseille, 1er juill. 1863, Zafiropoulo et Zarifi, [*J. Marseille*, 63.1.187] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 845; Droz. t. 2, n. 544; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2172, et *Traité*, t. 6, n. 1355.

457. — On ne peut ajouter non plus à l'estimation des réparations une somme arbitrairement fixée pour frais imprévus sans spécifier le caractère et la nature de ces dépenses. — Rennes, 19 janv. 1864, Plessix, [S. 64.2.156, P. 64.831] — Rouen, 24 mars 1872, précité. — Bordeaux, 29 août 1875, Détroyat, [S. 76. 2.270, P. 76.1017, D. 77.1.315]; — 15 déc. 1879, sous Cass., 31 août 1881, Roux et Barbe, [S. 82.1.211, P. 82.511, D. 84.1.339]; — 9 mars 1885, Lalanne et Berguni, [*J. Bordeaux*, 45.163; *J. Marseille*, 86.2.140] — Trib. comm. Bordeaux, 28 avr. 1862, Pehau, [*J. Nantes*, 62.2.100] — Trib. comm. Nantes, 22 juin 1865, Allard et Brébier, [*J. Nantes*, 65.1.177]; — 26 mai 1866, Joyau, [*J. Nantes*, 66.1.226] — Trib. comm. Havre, 1er sept. 1879, Cie *la Spéciale*, [*J. Havre*, 80.1.94; *J. Nantes*, 79.2.88] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1749; Desjardins, t. 7, n. 1562.

458. — ... Ou tout au moins on ne peut ajouter à l'estimation des réparations, à titre de dépenses imprévues, que les sommes nécessaires pour réparations d'avaries dont l'existence est certaine au moment de l'expertise, mais dont l'étendue seulement reste encore ignorée. — Cass., 8 mai 1872, précité — Douai, 10 mars 1859, Cuénin, [S. 60.2.20, P. 59.318] — Rouen, 24 mars 1872, précité. — Trib. comm. Nantes, 20 juin 1863, Plessix, [*J. Nantes*, 63.1.166]

459. — Dans le cas où des réparations sont exécutées, il se peut que la nécessité de certaines d'entre elles ne se révèle qu'au fur et à mesure des travaux : on devra naturellement y avoir égard. — Rouen, 5 juill. 1886, Friboulet, [*J. Havre*, 87. 2.67]

460. — Inversement, si, postérieurement, le juge découvrait en allant au fond des choses que la valeur supportée au jour du délaissement était inférieure aux trois quarts, il pourrait, même en appel et tant que le délaissement n'a pas été validé, débouter l'assuré. — Lemonnier, t. 2, p. 290; Desjardins, t. 7, n. 1562, p. 262.

461-462. — Bien qu'il n'y ait pas lieu de déduire de l'estimation de la perte l'indemnité que le propriétaire de la chose assurée pourrait obtenir par suite d'une contribution aux avaries communes, toutefois, le montant de l'indemnité touchée par l'assuré devra plus tard être déduit de la somme à payer par les assureurs, car l'assuré ne peut pas toucher à la fois la contribution et la valeur de la chose. — Aix, 13 juin 1823, Figueroa, [P. chr.] — Bordeaux, 16 août 1869, Jabet, [*J. Bordeaux*, 69.452; *J. Marseille*, 69.2.179] — Trib. comm. Marseille, 10 oct. 1867, Séguran, [*J. Marseille*, 68.1.20; *J. Havre*, 68.2.150] — *Sic*, Hœchster et Sacré, t. 2, n. 856; Fleury, p. 60; Weil, n. 228; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, t. 3, n. 125; de Valroger, t. 4, n. 1748; Desjardins, t. 7, n. 1562, p. 260; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2172.

463. — Il n'y a pas non plus, dans une opinion qui compte de nombreux partisans, de déduction à faire pour différence du neuf au vieux devant atténuer la charge des réparations, car ici il n'y a pas à examiner si l'assuré profite plus ou moins des réparations, mais bien si la dépense restant à faire représente les trois quarts de la valeur à l'état sain. A la différence de ce qui a lieu en matière d'action d'avaries, ici on calcule les réparations seulement pour obtenir un chiffre, mais on ne les fait pas, et par suite le propriétaire du navire, ne recevant pas du neuf pour du vieux, n'a pas de déduction à supporter. — Cass., 7 déc. 1869, Hermann, [*J. Havre*, 71.2.102] — Rouen, 6 févr. 1843, Imbart, [S. 43.2.529, P. 43.1.657] — Bordeaux, 25 févr. 1856, Tandonnet, [S. 56 2.684, P. 58.81, D. 57.2.46] — Rennes, 5 avr. 1861, Sellier, [S 61.2.558, P. 62.336]; — 23 déc. 1861, Gavie, [*J. Bordeaux*, 61.458; *J. Marseille*, 62.2.47; *J. Nantes*, 62.2.7] — Rouen, 17 janv. 1862, Mont-grand-Vernet, [*J. Marseille*, 62.2.69] — Trib. comm. Nantes, 18 févr. 1888, Simon, [*J. Nantes*, 88.1.97] — *Sic*, Hœchster et Sacré, t. 2, p. 857; de Valroger, t. 4, n. 1746; Desjardins, *loc. cit.*; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

464. — Toutefois, cette opinion est vivement combattue, tant en doctrine qu'en jurisprudence, par la raison que, pour déterminer la mesure vraie de la détérioration du navire, on doit tenir compte de tout ce qui en constitue la valeur. — Douai, 9 nov. 1847, Delrue, [S. 48.2.7, P. 48.1.132] — Rennes, 21 juin 1869, Hermann, [S. 69.2.301, P. 69.1251, D. 70.2.165] — Trib. comm. Nantes, 30 oct. 1860, Ulric Sellier, [*J. Nantes*, 60.1.324] — *Sic*, de Courcy, *Comm. des pol. franç.*, p. 119; Fleury, p. 65; Ruben de Couder, t. 3, n. 131.

465. — La première opinion a été accueillie même dans une espèce où la police d'assurance stipulait que le montant des réparations d'avaries subirait une réduction du neuf au vieux. Ainsi jugé spécialement que, lorsqu'il est convenu dans la police que les dépenses relatives à la carène et au doublage ne seront admises dans les règlements d'avaries particulières que sous déduction d'un quarante-huitième par mois écoulé depuis le dernier carénage ou l'application du dernier doublage, cette clause reste sans effet au point de vue du délaissement. — Trib. Marseille, 22 avr. 1881, Ytier, [*J. Marseille*, 81.1.180]

466. — Faut-il, du moins, déduire la valeur des vieux matériaux? On s'est prononcé parfois pour la négative, par cette considération que si l'on peut tirer quelque produit de la vente des matériaux, la valeur du navire n'en est pas augmentée, ni sa détérioration diminuée. Il n'y a ici qu'un chiffre à calculer, et il n'y a pas plus lieu à faire de matériaux qu'à effectuer réellement les réparations. — Rennes, 5 avr. 1861, précité. — *Sic*, Droz, t. 2, n. 545; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2172, et *Traité*, t. 6, n. 1355. — L'affirmative pourtant a prévalu, par la raison que la dépense se trouve diminuée et qu'il ne doit être tenu compte que des déboursés réels. — Cass., 7 déc. 1869, Hermann, [D. 70.1.296] — Rennes, 21 juin 1869, précité. — Trib. comm. Nantes, 23 déc. 1868, Hermann, [*J. Nantes*, 69.1.27; *J. Marseille*, 70.2. 120] — Trib. comm. Marseille, 6 avr. 1881, Chailan, [*J. Marseille*, 81.1.172] — *Sic*, E. Cauvet, t. 2, n. 149; de Valroger, t. 4, n. 1746; Desjardins, t. 7, n. 1562, p. 260.

467. — Au reste, les diverses solutions que nous avons données, peuvent être modifiées par les stipulations particulières des polices. Ainsi l'art. 11 de la police sur corps de Paris porte que le navire ne peut être délaissé faute de moyens matériels de réparation s'il est établi qu'il pouvait être conduit dans un autre port où il eût trouvé les ressources nécessaires; et, d'après l'art. 18, les assureurs donnent à cet égard les pouvoirs les plus étendus au capitaine, continuant à courir les risques sans augmentation de prime. Jugé qu'en présence de ces clauses les réparations provisoires et les frais faits pour conduire le bâtiment au port de réparation, étant réputés faits dans l'intérêt et pour le compte des assureurs, qui doivent toujours en indemniser l'assuré, ces frais doivent entrer dans l'évaluation de la

perte des trois quarts. — Trib. comm. Marseille, 11 août 1875, Senglar, [*J. Marseille*, 75.1.303]

468. — D'autre part, la clause d'une police d'assurance sur corps portant que la détérioration de plus des trois quarts autorise le délaissement, mais que, si le navire est réparé et parvient à destination, le délaissement ne sera pas recevable quoique le coût des réparations ait dépassé les trois quarts, s'applique au cas où les réparations entreprises parce qu'on les croyait inférieures aux trois quarts ont atteint dans l'exécution un chiffre supérieur. Et cela, soit qu'elles aient eu lieu du consentement du capitaine ou de l'armateur, soit qu'elles aient eu lieu en vertu de décisions de justice rendues contre eux à la poursuite des assureurs. — Trib. Marseille, 14 mai 1875, Pujol, [*J. Marseille*, 75.1.236]

469. — Jugé que, de ce que les avaries souffertes par le navire ont été réparées dans le port de relâche, en présence et avec l'approbation du subrécargue, il n'en résulte pas que l'armateur doive être considéré comme ayant renoncé par le fait de son mandataire au droit d'opter entre le délaissement et l'action d'avaries, si l'individu porté sur le rôle d'équipage comme subrécargue en avait effectivement plutôt le titre que la fonction, s'il s'est enfin borné à approuver les comptes des ouvriers qui avaient fait les réparations commandées par le capitaine. — Bordeaux, 16 août 1869, *J. Bordeaux*, 69.452]

470. — Lorsqu'à la nouvelle de la relâche forcée d'un navire, l'armateur et l'assureur conviennent que, les moyens manquant au poste de relâche pour faire les réparations nécessaires, il n'y sera fait que des réparations provisoires devant permettre au navire de se rendre dans un autre port pour y être complètement réparé, « *à moins* que le coût total des réparations ordonnées ne dépasse les trois quarts de la somme assurée », ces derniers mots n'ont d'autre portée que de confirmer le droit de l'assuré au délaissement dans le cas de perte des trois quarts de la valeur agréée et n'enlèvent pas aux assureurs par exemple la faculté de se prévaloir de l'article de la police qui les exempte des dommages et pertes du vice propre. — Bordeaux, 9 mars 1885, Lalanne, [*J. Bordeaux*, 85.1.164]

471. — Jugé que la renonciation à l'action en délaissement ne saurait résulter de la simple souscription par l'assuré d'un compromis en nomination d'experts chargés d'ordonner et de suivre les réparations à opérer au navire, s'ils devaient avant tout apprécier l'importance du dommage. — Bordeaux, 30 juin 1862, Carbonères, [*Rec. Bordeaux*, 62.347]

472. — Mais l'assuré qui, ayant encore l'option entre l'action d'avaries et l'action en délaissement fait immédiatement, et avant toute évaluation du dommage, opérer à son navire les réparations indiquées par les experts, et ce sous la surveillance de son préposé, qui approuve et vise les comptes des ouvriers, se rend par lui-même non-recevable à faire plus tard le délaissement. — Même arrêt.

473. — Jugé qu'au cas de délaissement d'un navire à la suite d'une relâche pour cause d'avarie dans un port étranger et d'une expertise faite sous l'autorité du consul et portant le prix des réparations à une somme supérieure à la valeur donnée au navire dans la police d'assurance, les juges français saisis de la connaissance du fond peuvent autoriser l'assureur à amener le navire dans un port français où les réparations doivent se faire à meilleur marché : le délaissement dépendra alors du quantum de ces réparations. — Cass., 22 mars 1864, Bonneroy, [S. 64.1.184, P. 64.897, D. 64.1.411]

473 *bis*. — La police française d'assurance sur corps, de 1873, n'admet pas, en ce qui concerne le navire, la perte ou la détérioration des trois quarts comme cause de délaissement, il la faut totale (art. 9, § 1). La police sur corps de Marseille et celle de Bordeaux contiennent la même disposition (art. 9).

2° *Assurance sur facultés.*

474. — L'évaluation de la détérioration des marchandises sera chose délicate. Les auteurs ne sont pas d'accord sur la façon dont il conviendra de procéder. Les uns veulent qu'on compare la valeur qu'auraient eue ces marchandises à leur départ si, au lieu d'être saines, elles eussent été avariées. — Nîmes, 19 déc. 1844, Massot et Vergnes, [S. 44.2.429] — Sic, Pardessus, t. 2, n. 843; Alauzet, t. 4, n. 2208; E. Cauvet, t. 2, n. 152; Bédarrade, t. 4, n. 1444. — Ce système est difficile à mettre en pratique, étant donné l'éloignement du lieu de chargement. Il a en outre l'inconvénient qu'au cas où la marchandise a baissé de valeur pendant la traversée ou le mettre à la charge de l'assureur, bien que ce ne soit pas là une fortune de mer.

475. — Un second système compare la valeur de la marchandise à l'arrivée, c'est-à-dire dans le lieu où elle se trouve et où elle doit être vendue, avec la valeur qui a été assurée. — Cass., 24 août 1846, Desbordes, [P. 47.1.563, D. 46.1.[illegible]] — Rennes, 29 août 1845, Desbordes, [P. 45.2.442, D. 46.2.4] — *Sic*, J.-V. Cauvet, t. 2, n. 28; Droz, t. 2, n. 554; Laurin, sur Crésp. t. 4, p. 131 et s.; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2170.

476. — On reproche à ce système, le plus simple en pratique, il faut le reconnaître, de négliger cette considération que l'écart de la valeur peut tenir à de toutes autres causes qu'à la détérioration, par exemple à une différence de cours dans le marché des deux endroits, et que la valeur de la marchandise au lieu d'arrivée est modifiée par le fret, les droits de douane, les frais de débarquement, toutes choses étrangères à l'assurance. — De Valroger, t. 4, n. 1739.

477. — Ce second système, admettant qu'il faut s'attacher aux prix de la vente des marchandises avariées, il s'ensuit que l'expertise peut seulement fournir une présomption. — Trib. comm. Havre, 19 déc. 1887, Roussod Valadon, [*J. Havre*, 88.1.21]

478. — ... Alors même qu'il s'agit d'une œuvre d'art, d'un tableau avarié par fortune de mer, quand l'artiste auteur de l'œuvre a déclaré qu'il lui était impossible de la remettre dans son état primitif et a refusé d'y faire aucune retouche. — Même jugement. — *Contrà*, Rouen, 16 juill. 1888, Roussod Valadon, [*J. Havre*, 88.2.158], ordonnant l'appréciation par expertise.

479. — Jugé, également, en vertu de ce principe, que la nullité de l'expertise ne fait pas obstacle au délaissement pour détérioration des trois quarts, si la preuve de cette détérioration résulte d'ailleurs de la vente des marchandises dont le produit est inférieur au quart de la valeur constatée. En effet, d'après le système de la jurisprudence les chiffres de l'expertise ne sont pas à consulter pour établir la détérioration. — Cass., 20 mars 1860, Bouquet, [S. 60.1.641, P. 61.405, D. 60.1.273]

480. — Jugé aussi que dans le cas de délaissement aux termes de la police pour détérioration des trois quarts, il faut prendre pour base de l'appréciation de la détérioration le résultat de la vente réelle des marchandises au lieu du naufrage, plutôt que celui de l'expertise qui l'a précédé. Le délaissement sera en conséquence inadmissible si le résultat de la vente donne une perte inférieure aux trois quarts tandis que l'expertise la fixait au-dessus de cette proportion. — Rennes, 29 août 1845, précité.

481. — Jugé pourtant que c'est à l'aide d'une expertise et non d'une vente publique que doivent être constatées les avaries survenues aux marchandises pour savoir s'il y a lieu ou non à délaissement. — Rouen, 12 [illegible] 1850, *J. des cons.*, 50.76]

482. — Un troisième système évalue la détérioration des marchandises en comparant au lieu d'arrivée la valeur de la marchandise en bon état avec sa valeur de marchandise avariée. Il n'y aura lieu à délaissement que si les marchandises avariées ne se vendent pas le quart de ce qu'elles auraient valu à l'état sain. C'est le système le plus généralement adopté par les polices. — Paris, 19 mai 1840, Thee, [S. 40.2.493] — Rouen, 5 juill. 1858, Cardin, [P. 60.400, D. 59.2.19] — Boistel, n. 1407; Fleury, p. 62; Boudousquié et Sacaze, t. 2, p. 8[illegible]; Lemonnier, t. 2, n. 28[illegible]; de Valroger, t. 4, n. 1739.

483. — S'il y a à la fois perte d'une partie des marchandises et détérioration de l'autre, il y aura lieu à une double estimation, et on notera ensuite si la perte totale dépasse les trois quarts. — Cass., 19 fév. 1844, Massot, [S. 44.1.193, P. 44.1.199] — Sic, Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2167, et *Traité*, t. 6, n. 1347; Em. Cauvet, t. 2, n. 151; Desjardins, t. 7, n. 1[illegible]

484. — Quand le chargement assuré est, à la suite d'un sinistre maritime, délaissé au lieu en poste et confisqué, l'assuré qui veut délaisser pour perte ou détérioration des trois quarts n'est pas obligé de prendre pour base de son calcul la quantité [illegible] chargée au port de relâche, s'il est resté étranger à la réduction du chargement. Il peut au contraire calculer sur la quantité remise au navire par les [illegible]

nation. — Trib. comm. Marseille, 4 sept. 1889, Caramano, [*J. Marseille*, 90.1.5]

485. — S'il s'agit d'évaluer la quantité totale d'une cargaison, de blé par exemple, chargé au port d'embarquement en chilots de Constantinople, et que la conversion de cette mesure en mesures françaises soit indiquée au connaissement, on ne pourra négliger cette indication pour se livrer à un autre mode de calcul. — Même jugement.

486. — Jugé que l'assurance sur avances faites sur mules n'a pas pour objet les avances et la solvabilité du débiteur, mais bien les mules elles-mêmes. Si la police ne désigne que les mules, sans mentionner les approvisionnements nécessaires à les nourrir, ceux-ci ne sont pas compris dans l'assurance et par suite il n'y a pas lieu d'en cumuler la valeur avec celle des mules pour le calcul des trois quarts. — Bordeaux, 14 janv. 1857, Rochery, [*Mémor. Bordeaux*, 57.1.28; *J. Marseille*, 57.2.52; *J. des assur.*, 58.404]

487. — Les assureurs ne sont responsables que des détériorations qui sont le résultat des accidents et fortunes de mer prévus par les parties. — Ainsi jugé que le délaissement ne sera pas recevable si l'assuré ne produit qu'au procès-verbal d'experts dressé cinq semaines après l'arrivée au lieu du reste, alors même que ce procès-verbal constaterait une avarie de plus des trois quarts, s'il résulte surtout d'un rapport antérieur que le navire était, à son arrivée, en bon état et que le chargement paraissait n'avoir subi aucune détérioration, rien n'établissant que le navire ait éprouvé durant la traversée une fortune de mer. Dans ce cas, en effet, l'avarie peut avoir eu lieu postérieurement à l'arrivée et avoir eu une autre cause que celles prévues par la police. — Paris, 8 juin 1848, Bihourd, [*J. Marseille*, 48.2.173; *Mémor. Bordeaux*, 48.2.185]

488. — D'autre part, pour que la détérioration de la marchandise donne lieu à délaissement et entre dans le calcul de la perte des trois quarts il faut qu'elle ait été matérielle. On ne doit donc pas tenir compte des dépenses que l'assuré a pu faire pour les marchandises. Elles en augmentent le prix sans qu'il y ait réellement détérioration. — Cass., 19 févr. 1844, Assureurs de Marseille, [S. 44.1.193, P. 44.1.599]; — 8 mai 1872, Ménard, [S. 72.1.182, P. 72.418, D. 72.1.306] — Aix, 29 nov. 1859, Ralli, [*J. Marseille*, 60.1.221; *J. Havre*, 61.2.84] — Rouen, 23 mars 1864, sous Cass., 6 nov. 1865, Billard et Sommier, [S. 66.1.58, P. 66.141, D. 66.1.202] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 845; Desjardins, t. 7, n. 1559, p. 250.

489. — L'assurance sur facultés est régie sur ce point par les mêmes principes que l'assurance sur corps. Ainsi la perte des trois quarts doit, pour permettre le délaissement, être indépendante de toute contribution aux grosses avaries. Il est en effet admis que le délaissement par perte des trois quarts ne peut résulter que de la perte qui atteint l'objet assuré et non du cumul de ses avaries particulières et de la contribution due par son propriétaire à des avaries communes. — Cass., 8 mai 1872, précité. — Rouen, 5 juill. 1858, précité; — 23 mars 1864, précité. — Rennes, 31 mai 1858, Bourcart et Coquebert, [*Mémor. Bordeaux*, 58.2.52] — Bordeaux, 24 déc. 1866, Blandin, [*J. Bordeaux*, 67.28]

490. — Dans tous les cas, l'assurance fût-elle réglée par une police étrangère à laquelle le principe ci-dessus n'est pas applicable, le cumul des deux espèces d'avaries ne peut avoir lieu si l'assurance a été faite avec franchise d'avaries particulières. En conséquence, quelle que soit l'importance de la perte qui résulte du cumul des deux avaries, les assureurs franc d'avaries particulières ne sont tenus qu'au remboursement de la contribution de l'assuré aux avaries communes. — Trib. comm. Marseille, 1er juill. 1863, Zafiropoulo et Zarifi, [*J. Marseille*, 63.1.187]

491. — Jugé qu'on ne doit pas non plus compter dans la détérioration ou la perte, les frais de sauvetage des marchandises assurées. — Cass., 6 nov. 1865, précité. — Rouen, 5 juill. 1858, précité. — Aix, 29 nov. 1859, Ralli, Schilizzy, [*J. Marseille*, 60.1.220

492. — ... Ni les droits de douane. — Rennes, 4 févr. 1868, Guillon, [S. 68.2.344, P. 68.1249, D. 69.1.327] — Quand ils sont les mêmes pour la marchandise avariée et pour la marchandise en bon état, on peut prendre indifféremment pour base d'estimation le prix des marchandises à l'entrepôt ou à l'acquitté, puisque la proportion n'est pas changée. — V. Cass., 24 mai 1869, Simon et Boitard, [S. 69.1.466, P. 69.1212, D. 69.1.327]

493. — ... Ni les pertes sur le fret. — Rouen, 23 mars 1864, sous Cass., 6 nov. 1865, précité.

494. — ... Ni les frais de recouvrement ou de vente des marchandises. — Rouen, 2 déc. 1867, [*J. Caen*, 67.2.329] — Trib. comm. Marseille, 28 déc. 1837, Pellegrin, [*J. Marseille*, 38.1.57]; — 16 janv. 1838, Arnaud et Roustan, [*J. Marseille*, 38.1.59]

495. — ... Ni les dépenses accessoires inhérentes aux marchandises. — Cass., 8 mai 1872, Ménard, [S. 72.1.182, P. 72.418, D. 72.1.306] — ... Tels que les frais accessoires occasionnés par l'échouement. — Paris, 11 déc. 1868, [*J. trib. comm.*, t. 18, p. 470]

496. — ... Ni les pertes survenues par le vice propre des marchandises assurées. — Bordeaux, 9 mars 1885, Lalanne et Berguin, [*J. Marseille*, 86.2.140]

497. — On doit cependant faire exception pour les frais au moyen desquels la marchandise a été améliorée, et le montant de ces frais doit être ajouté à l'avarie matérielle pour déterminer si elle s'élève aux trois quarts. — Trib. comm. Marseille, 4 nov. 1869, Michel Hava, [*J. Marseille*, 70.1.24]

498. — Jugé également qu'il faut ajouter au coût des réparations le change maritime qu'on a dû subir pour les payer. — Trib. comm. Bordeaux, 3 août 1855, [*J. des assur.*, 57.43]

499. — Il a été jugé pourtant, contrairement à ces principes, qu'on doit comprendre dans le calcul de la fixation des trois quarts, outre les pertes ou dommages matériels proprement dits, toutes les détériorations, dépenses ou réductions de valeur qui résultent directement et immédiatement de la fortune de mer; notamment, la part contributive des facultés à l'avarie commune et aux dettes contractées en cours de route pour les besoins de la navigation, dont les facultés se sont trouvées grevées à leur arrivée, ainsi que les conséquences et accessoires de ces dettes, tels que les frais de dépôt, magasinage, vente, etc. — Aix, 1er mars 1841, Massot et Vergnes, [*J. Marseille*, 41.1.145]

500. — En général, les polices règlent par avance cette difficulté; elles écartent presque toujours du calcul les frais accessoires, en stipulant que pour donner lieu à délaissement la perte ou détérioration devra s'élever aux trois quarts de la valeur assurée « indépendamment de tous frais quelconques » (Police de Paris sur facultés, 1888, art. 8).

501. — Pour les marchandises sujettes à coulage, il faut tenir compte du déchet normal; il serait injuste en effet de faire supporter celui-ci aux assureurs puisqu'il résulte du vice propre ou de l'essence de la chose. En général, les polices stipulent des franchises à l'égard de ces espèces de marchandises. La police de Paris (art. 10) stipule même pour certaines d'entre elles que l'assureur ne répondra de la détérioration des trois quarts que s'il y a eu accident de mer caractérisé, abordage, échouement, incendie, submersion, et que même dans ce cas l'assureur aura une franchise de 5 ou 10 p. 0/0. Celle de Nantes (art. 15, § 2) exclut toute réclamation de la part des assurés, quelle que soit la quantité du coulage des liquides, et alors même qu'il serait de plus des trois quarts, sauf le cas de naufrage et celui d'échouement avec bris. — Rennes, 28 mai 1861, Leroy d'Arondel, [*J. Nantes*, 61.1.191]

502. — L'acceptation par l'assuré de la marchandise assurée, après la connaissance du sinistre, sans protestation ni réserve, sa vente aux enchères non précédée de la constatation de son état, sont une renonciation tacite au délaissement qui ne tomberait que devant la preuve contraire. — Bédarride, t. 4, n. 1444. — *Contrà*, Trib. comm. Marseille, 14 mai 1824, Osler, [*J. Marseille*, 24.1.167]

503. — Mais le délaissement pour détérioration des trois quarts de la marchandise ne doit pas être déclaré non-recevable par cela seul que l'assuré a négligé de protester contre le capitaine à raison du dommage lorsqu'il est prouvé que la cause de celui-ci a été un événement de mer et non la faute du capitaine et lorsque d'autre part l'assuré n'a pas pris possession de la marchandise avariée, mais que celle-ci a été, dès son débarquement, placée en douane, expertisée, puis vendue dans les magasins de cette administration. — Trib. comm. Marseille, 12 avr. 1859, Brémond, [*J. Marseille*, 59.1.164; *Mémor. Bordeaux*, 60.2.40]

504. — Si, après le délaissement fait sur expertise constatant une détérioration des trois quarts des marchandises assurées, il est ultérieurement avéré, par exemple par la vente de ces marchandises, que l'expertise était erronée et que la moins-value n'atteignait pas les trois quarts, le délaissement peut être invalidé.

— Cass., 24 août 1846, Desbordes, [D. 46.1.359] — Paris, 19 mai 1840, Thori, [S. 40.1.193] — *Contrà*, Nîmes, 19 déc. 1844, Assur. de Marseille, [S. 45.2.529]

505. — Nous avons dit *supra* (n. 98 et s.) que la clause restreignant le délaissement au cas de perte ou détérioration des trois quarts des marchandises assurées, n'exclut pas la faculté de délaisser en cas de naufrage du navire ou de son échouement avec bris, alors même que plus du quart des marchandises aurait été sauvé.

506. — Nous avons également vu que le droit au délaissement des facultés ouvert par le naufrage et l'échouement avec bris était définitif et ne pouvait être atteint par un fait postérieur, tel par exemple que le sauvetage des marchandises. L'action une fois ouverte ne saurait s'éteindre que par la prescription. Mais il en est différemment ici en cas de délaissement fondé sur la perte des trois quarts, à supposer que le quart des marchandises assurées ait été retiré du navire et sauvé au moment du danger, car alors, il n'y a plus perte ou détérioration des trois quarts. — Sentence arbitrale Marseille, 26 févr. 1823, Dalayer, [*J. Marseille*, 23.2.181]

507. — La police française d'assurance sur facultés admet la perte ou détérioration des trois quarts comme cause de délaissement à la condition qu'elle soit matérielle (art. 8, § 3). Elle admet également comme cause de délaissement la vente des marchandises en cours de voyage à la condition : 1° que la vente ait été ordonnée après constatation de la nécessité, expertise et autorisation du consul; 2° que la vente ait été causée par une avarie matérielle; 3° que cette avarie provienne d'une fortune de mer spécialisée : naufrage, échouement, incendie ou abordage. « Je ne vois pas, dit fort justement M. de Courcy (*Comm. de pol. franç.*, p. 252), la convenance de ces limitations : si le navire démâté, ou coulant bas d'eau à la suite d'un ouragan, se réfugie à Maurice ou au Cap de Bonne-Espérance, si les sucres, les riz de sa cargaison sont avariés et vendus publiquement, l'opération commerciale du négociant qui attendait ces marchandises est tout aussi détruite que si les avaries provenaient d'un échouement ou d'un abordage, et la logique d'une différence dans les droits de l'assuré m'échappe. »

508. — La police de Bordeaux (art. 12, § 1) n'admet le délaissement des facultés que dans les cas des art. 375 et 394, quand la perte matérielle absorbe les trois quarts. Celles du Havre (art. 10, § 1), de Nantes (art. 19, § 2), de Marseille du 24 mars 1866 (art. 18 et 19) et du 22 déc. 1882 sur marchandises par vapeurs l'admettent également.

Section VIII.

Défaut de nouvelles.

509. — L'impossibilité de connaître avec certitude la perte d'un navire, a fait admettre, pour ne pas laisser indéfiniment les intérêts en suspens, le délaissement pour défaut de nouvelles (C. comm., art. 375 à 377). C'est une présomption légale de perte qui dispense l'assuré de toute autre justification; on peut la rapprocher sous certains rapports de la présomption d'absence fondée également sur le défaut de nouvelles de l'absent, mais une différence fondamentale l'en distingue; c'est que le délaissement sera définitif, tandis que l'absence n'ouvre la succession que d'une manière provisoire, et que le retour de l'absent fait disparaître l'état d'absence. — Pardessus, t. 2, n. 844; Coulon et Hamel, t. 1, p. 229; de Valroger, t. 4, n. 1804; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2174, et *Traité*, t. 6, n. 1430.

510. — Il est donc admis que le défaut de nouvelles est une cause de délaissement dans les assurances sur corps. — Pardessus, t. 2, n. 844; Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 144; Droz, t. 2, n. 563; de Valroger, t. 4, n. 1810; Desjardins, t. 7, n. 1571, p. 279.

511. — L'ordonnance de Barcelone de 1435 (art. 15), celle de la contractation de Seville de 1556 (ch. 34), le Guidon de la mer (ch. 7, art. 12), admettaient le délaissement du bâtiment pour défaut de nouvelles durant un certain temps. L'ordonnance de 1681 (liv. 3, tit. 6, art. 58) disait : « Si néanmoins l'assuré ne reçoit aucune nouvelle de son navire, il pourra après l'an expiré, à compter du jour du départ, pour les voyages ordinaires, et après deux ans pour ceux au long cours, faire son délaissement aux assureurs, et leur demander paiement, sans qu'il soit besoin d'aucune attestation de la perte ». L'art. 59 faisait la distinction entre les voyages ordinaires et ceux au long cours : « Les voyages de France en Moscovie, Groënland, Canada, aux bancs et îles de Terre-Neuve et autres côtes et îles de l'Amérique, au Cap-Vert, côtes de Guinée et tous autres qui se feront au delà du Tropique seront réputés voyages de long cours ». L'ordonnance du 18 oct. 1740, dans son art. 1, modifiait un peu ces données : « Seront réputés voyages de long cours, ceux aux Indes, tant orientales qu'occidentales, en Canada, Terre-Neuve, Groënland et îles de l'Amérique méridionale et septentrionale, aux Açores, Canaries, Madère et en toutes les côtes et pays situés sur l'Océan au delà des détroits de Gibraltar et du Sund, et ce, conformément au règlement du 20 août 1673. »

512. — D'après le Code de 1807, le délai durant lequel doit être prolongé le défaut de nouvelles pour qu'il y ait lieu à délaissement variait selon que le navire faisait un voyage au long cours ou un voyage au cabotage. Il était d'un an dans le premier cas, de six mois dans le second (C. comm., art. 375). C'est à ce propos que le Code de commerce (art. 377) déterminait les voyages au long cours, et la définition qu'il en donne est reproduite dans la loi du 30 janv. 1893 relative à la marine marchande.

513. — La loi du 14 juin 1854 a modifié l'art. 377, C. comm., en étendant les limites de la navigation au cabotage. Mais on reconnaît encore que, avec la facilité actuelle des communications, les délais sont trop longs; il eût été bon de faire une distinction selon qu'il s'agit de voiliers ou de vapeurs. — Sur les voyages réputés voyages au long cours, V. *supra*, v° *Cabotage*, n. 4.

514. — Quel est le point de départ du délai pendant lequel il doit y avoir eu défaut de nouvelles, pour que le délaissement soit admis? Ce sera soit le jour du départ du navire, si on n'a pas eu de nouvelles, soit le jour d'où sont datées les dernières nouvelles, s'il en a été donné, car elles ne prouvent l'existence du navire qu'au jour où elles ont été expédiées, et non à celui où elles ont été reçues. — Bordeaux, 24 déc. 1866, Blandin, [*J. Bordeaux*, 67.28]

515. — De même que l'absent est réputé mort du jour de son absence, ainsi le navire sera censé péri du jour de sa disparition ou des dernières nouvelles qu'on a eues. Donc le lieu d'où sont parties les dernières nouvelles sera celui de la perte présumée. — Boulay-Paty, t. 4, p. 245; Hœchster et Sacré, t. 4, p. 862; Fleury, p. 53; Lemonnier, t. 2, n. 260; de Valroger, t. 4, n. 1808.

516. — De même, en cas d'assurance à temps, la perte est présumée arrivée dans le temps de l'assurance, s'il n'a été donné aucune nouvelle du navire depuis l'expiration du délai prévu par la police (art. 376, C. comm.). — Desjardins, t. 7, n. 1569.

517. — Il résulte de là que si deux assurances à temps ont été successivement faites sur le même navire, la perte est toujours pour les premiers assureurs, à moins que les dernières nouvelles ne soient d'une date postérieure à l'expiration de la première assurance. Toutefois, les juges peuvent rendre une autre décision d'après les circonstances. — Trib. comm. Nantes, 10 sept. 1864, V° Brunaud, *J. Nantes*, 64.1.218 — Sic, de Valroger, t. 4, n. 1814; Lemonnier, t. 2, n. 261; Desjardins, *loc. cit.*

518. — Le Code a aussi tranché une controverse de l'ancien droit. Certains auteurs soutenaient, en effet, que c'était au contraire à l'assuré à prouver que le sinistre était arrivé pendant le temps du risque. — Casaregis, Disc. 2, n. 8. — La jurisprudence et la doctrine reconnaissent pourtant en général que le navire était présumé perdu du jour de sa disparition. — Emérigon, ch. 14, sect. 4, § 7; Valin, *Comm. de l'ordon.*, art. 58, tit. 6, liv. 3; Pothier, *Contr. d'assur.*, n. 129.

519. — Jugé toutefois, contrairement à ce principe, que si le navire était parti par un bon temps, la première assurance n'avait plus qu'un jour à courir, et si quelques jours plus tard un ouragan venant avait dévasté les parages par lesquels devait traverser le navire, il y avait tout lieu de croire que la perte avait eu lieu pendant la seconde assurance et que la perte devait être mise à la charge, non du premier, mais du second assureur. — Trib. comm. Nantes, 10 sept. 1864, précité.

520. — Il a été décidé, par application du principe ci-dessus posé, que la prime cesse d'être acquise à la date des dernières nouvelles. — Trib. comm. Bordeaux, 22 déc. 1887, Marc Mérie, *J. Marseille*, 88.2.59 — Sic, Desjardins, *loc. cit.*

521. — ... Que si l'assurance à temps limite a commencé après le départ ou les dernières nouvelles, les assureurs à temps se trouvent libérés par l'expiration des délais de l'art. 376, C. comm. — Dageville, t. 3, p. 466; Lemonnier, *loc. cit.*; Desjardins, *loc. cit.*

522. — ... Que si le navire a été assuré par un contrat ayant fait commencer les risques à une date postérieure et que, depuis le départ lui-même, ce navire n'ait plus donné de ses nouvelles, il est réputé avoir péri avant le commencement de l'assurance et le contrat se trouve dépourvu d'aliment. La disposition de l'art. 376, qui, dans le cas de défaut de nouvelles, présume la perte arrivée dans le temps de l'assurance, ne fait pas obstacle à cette décision puisqu'elle n'est applicable qu'au cas où les risques ont certainement commencé à courir. — Paris, 19 déc. 1893, Assureurs, [*J. Marseille*, 94.2.184]

523. — M. de Valroger, tout en reconnaissant la légalité de cette décision, devant cette conséquence fort dure pour l'assuré, critique assez justement la présomption légale qui réputé le navire perdu le jour du départ ou des dernières nouvelles, et voudrait qu'on fixât, comme l'a fait le législateur allemand, la perte présumée à la fin du délai de disparition; c'est à ce moment-là seulement en effet que la perte est réputée certaine. — De Valroger, *Rev. int. dr. mar.*, t. 11, p. 128-133.

524. — Il faut que l'assuré déclare n'avoir reçu pendant ces délais aucune nouvelle de son navire; il pourra alors faire délaissement et demander la somme assurée sans avoir besoin de prouver la perte (L. 3 mai 1862, art. 6).

525. — Mais ce défaut de nouvelles sera sans conséquence si d'autres personnes en ont reçu. — Bordeaux, 10 déc. 1890, Cie *la Foncière*, [*J. Bordeaux*, 91.1.166; *Rev. int. dr. mar.*, t. 6, p. 661] — *Sic*, Pothier, *Contrat d'assur.*, n. 122; de Valroger, t. 4, n. 1570; Desjardins, t. 7, n. 2570.

526. — Il va de soi que l'assureur a toute facilité pour faire déclarer la demande en délaissement irrecevable s'il peut établir l'existence du navire à une époque postérieure à celle fixée par l'art. 375, C. comm. — Pothier, n. 119; Boulay-Paty, t. 4, p. 244; Pardessus, t. 2, n. 844; Fleury, p. 54.

527. — Les juges en cette matière ont un pouvoir d'appréciation discrétionnaire. — Pardessus, *loc. cit.*; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 87.

528. — Le cas de nouvelles insuffisamment déterminées de l'objet assuré ne peut être assimilé au cas de défaut de nouvelles et entraîner comme lui le délaissement.

529. — Sans doute, on peut soutenir que le rapport fait par un tiers de la rencontre d'un bâtiment dont le signalement coïnciderait avec le navire assuré n'est pas un obstacle au délaissement, car ce n'est pas une preuve de l'existence de la chose, suffisante à détruire la présomption de perte. — Pothier, n. 122; Emérigon, t. 2, n. 108; Pardessus, t. 2, n. 884, § 3.

530. — Mais, il a été jugé que, lorsqu'une marchandise assurée est supposée avoir été vendue en cours de voyage par suite d'une baraterie, qu'on a appris que le navire aurait changé de nom et qu'on ignore ce qu'il est devenu, l'incertitude de ces renseignements ne permet pas au juge de prononcer *de plano* le délaissement, ni pour perte de la marchandise par baraterie — puisqu'il n'y a pas certitude suffisante — ni pour défaut de nouvelles — puisqu'il y a des nouvelles quoique incertaines encore. — Trib. comm. Marseille, 10 août 1881, Nicolaïdès et Mouton, [*J. Marseille*, 81.1.259]

531. — Si, en l'état de nouvelles incertaines, il n'y a pas présomption suffisante de perte, le juge peut ne condamner l'assureur qu'à payer à titre provisoire sous caution comme dans le cas de l'art. 384, C. comm. — Même jugement.

532. — Lorsque, dans la présomption de perte d'un navire, il a été dit, par un abandon anticipé, que l'assureur jouirait, moyennant un prix convenu, de la propriété pleine et entière du navire s'il venait à être retrouvé, celui-ci peut, le navire retrouvé, et s'il découvre que l'assuré lui a dissimulé des contrats à la grosse qui en diminuent la valeur, obtenir la rescision de la transaction. — Bordeaux, 2 avr. 1835, Cie *Leali Assecuratori*, [S. 35.2.391, P. chr.]

533. — Le défaut de nouvelles durant les délais légaux permet le délaissement, alors même qu'il n'y aurait pas production d'un certificat de visite. On ne saurait dire que le vice propre doit être présumé. — Bordeaux, 12 mars 1855, Dandicolle, [*J. Marseille*, 56.2.85] — Trib. comm. Marseille, 28 févr. 1821, Bucelle, [*J. Marseille*, 21.1.65]

534. — Après l'expiration des six mois ou de l'an, délais de l'art. 375, l'assuré jouit encore pour faire le délaissement des délais fixés par l'art. 373, C. comm. — Bordeaux, 24 déc. 1866, Blandin, [*J. Bordeaux*, 67.28] — Trib. comm. Marseille, 16 mars 1866, Raymond et Aglot, [*J. Marseille*, 66.1.150]

535. — Il va de soi que l'arrivée postérieure du navire ou de ses nouvelles ne saurait avoir aucune influence sur le délaissement précédemment accepté ou déclaré valable. — Emérigon, t. 2, p. 231; Lemonnier, t. 2, n. 259; Dageville, *Comm. C. comm.*, t. 3, p. 463; Pardessus, t. 2, n. 854; Boulay-Paty, t. 4, p. 379; Alauzet, *Tr. des assur.*, t. 2, n. 334.

536. — Mais le délaissement ne serait pas recevable si, dans les délais des art. 375 et 373, des nouvelles étaient reçues avant que l'assuré eût fait la déclaration de délaissement, puisque l'art. 375 exige que l'assuré en délaissant déclare n'avoir pas reçu de nouvelles. Ici il ne peut faire cette déclaration. — Boistel, n. 1406; de Valroger, t. 4, n. 1809; Desjardins, t. 7, n. 1572. — *Contrà*, Lemonnier, t. 2, n. 262 et s.; Cauvet, t. 2, n. 133.

537. — Des auteurs vont jusqu'à admettre que les nouvelles qui surviennent empêchent le délaissement, bien que postérieures à la déclaration de délaissement, par cela seul qu'elles sont d'une date antérieure à l'acceptation du délaissement par l'assureur ou au jugement de validité. — Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2197. — Mais c'est ajouter au texte de l'art. 375. « Si l'assuré déclare,... il peut faire délaissement et demander le paiement ». C'est dire qu'une fois la déclaration faite, l'absence de nouvelles a produit tout son effet en donnant ouverture au délaissement; celui-ci est définitif et les nouvelles postérieures ne sauraient avoir d'effet alors même qu'elles seraient reçues avant l'acceptation ou le jugement de validité. — De Valroger, t. 4, n. 1809; Desjardins, t. 7, n. 1572.

538. — Un navire peut être valablement assuré même après l'expiration des délais de l'art. 375, C. comm., c'est-à-dire à une époque où le navire est présumé perdu, puisque une assurance contractée après la perte est valable à moins que l'assureur n'ait connaissance du sinistre. — Delvincourt, *Instit. dr. comm.*, t. 2, p. 414; Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 148; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, n. 90; Desjardins, t. 7, n. 1573. — Dans ce cas on s'accorde à décider que le délai de l'art. 375, C. comm., recommence à courir.

539. — La police du Havre donne comme délais : huit mois pour des voyages de petit et de grand cabotage; un an pour ceux en deçà des caps Horn et de Bonne-Espérance; dix-huit mois pour ceux au delà de ces caps (art. 19).

540. — La police de Nantes donne comme délais : six mois pour le petit cabotage; neuf mois pour les voyages en deçà des caps Horn et de Bonne-Espérance; un an pour les voyages au delà. Ces délais sont doublés pour les voyages à la pêche à la baleine et dans le cas de survenance de guerre pendant le voyage assuré (art. 21).

541. — La police de Bordeaux fixe le délai à six mois ou à un an selon que le voyage est en deçà ou au delà des mêmes caps (art. 13).

542. — Celle de Marseille de 1866 autorise le délaissement du corps et des facultés pour défaut de nouvelles. Celle de 1882 sur marchandises par vapeurs admet les délais : de six mois pour les voyages au cabotage, de huit mois pour les voyages en deçà des caps précités, d'un an pour les voyages au delà. Ces délais sont réduits du quart quand il s'agit de vapeurs.

543. — Les polices françaises sur corps et sur facultés de 1873 (art. 8) édictaient les mêmes dispositions. Celles de 1888 (art. 6 et 8) abrègent encore ces délais. Ils sont de : quatre mois pour tous navires à vapeur; six mois pour tous navires à voile en deçà des caps Horn et de Bonne-Espérance; huit mois au delà.

CHAPITRE IV.

DÉLAIS DU DÉLAISSEMENT ET PRESCRIPTION.

SECTION I.

Signification préalable.

544. — Dans le cas où le délaissement peut être fait, comme d'ailleurs dans tous les cas de sinistre à la charge des assureurs, l'assuré est tenu de signifier à ceux-ci les avis qu'il a reçus. La signification doit être faite dans les trois jours de la réception de ces avis (C. comm., art. 374). L'ordonnance de la marine dans son art. 42 édictait la même obligation, mais sans préciser le

délai : « Lorsque l'accusé aura eu avis de la perte du vaisseau ou des marchandises assurées, de l'arrêt de prince et d'autres accidents étant aux risques des assureurs, il sera tenu de leur faire incontinent signifier, ou à celui qui aura signé pour eux l'assurance, avec protestation de faire son délaissement en temps et lieu ». Cette obligation se justifie par l'intérêt qu'a l'assureur d'être mis promptement au courant du sinistre afin de pouvoir se renseigner sur son étendue et prendre les mesures nécessaires au sauvetage. Cette prescription, s'appliquant non seulement au délaissement, mais encore à l'action d'avaries, nous l'avons examinée déjà, V. *supra*, v° *Assurance maritime*, n. 1817 à 1849. Mais des développements complémentaires doivent trouver ici leur place.

545. — Lorsque l'assurance contient la clause *franc d'avaries*, il a été jugé que, même dans le cas où plus tard les avaries entraîneraient une déclaration d'innavigabilité du navire, le délaissement serait valablement fait dans les délais légaux à partir du jugement déclaratif d'innavigabilité, sans qu'on puisse opposer à l'assuré le silence gardé par lui depuis la réception des nouvelles des avaries jusqu'au jour du jugement. — Aix, 18 févr. 1828, Bubaton, S. et P. chr.] — V. *supra*, v° *Assurance maritime*, n. 1828.

546. — Au reste, l'assuré n'est pas tenu de transmettre à l'assureur tous les avis qu'il a reçus du capitaine : il suffit qu'il transmette l'avis du sinistre et du délaissement. — Trib. comm. Seine, 14 janv. 1867, [*J. des assur.*, 67.364]

547. — Cependant il sera prudent, pour éviter des contestations, de signifier toutes les avaries éprouvées, alors même qu'il y aurait clause franc d'avaries. — Fleury, p. 95.

548. — Quand c'est l'assureur qui a connu le premier le sinistre et qui en a avisé l'assuré, celui-ci n'est pas obligé d'en faire notification. Dans ce cas le délai du délaissement courra du jour où l'assureur a connu en fait l'état du navire. — Cass., 9 déc. 1884, Cie *la Mélusine*, [S. 86.1.336, P. 86.1.898, D. 85.1.462]

549. — Il n'est pas nécessaire que l'avis donné à l'assuré soit certain et justifié pour qu'il doive le notifier à l'assureur : il suffit qu'il ait une apparence de certitude et de vérité. Si plus tard il est reconnu que la nouvelle était fausse, la signification qui en a été faite sera considérée comme non-avenue. — Pothier, n. 126; Valin, sur l'art. 42, ord. 1681, tit. *Des assur.*; Boulay-Paty, t. 4, p. 293. — *Contrà*, Pardessus, t. 3, n. 846.

550. — Il est d'usage, dans quelques places maritimes, que l'assuré fasse à la chambre de commerce une déclaration des avis qu'il a reçus et que cette déclaration soit consignée dans un registre à ce destiné; mais nonobstant cet usage, l'accomplissement de cette formalité ne dispense pas l'assuré de faire la signification prescrite par le Code, à moins que la police ne lui ait formellement réservé cette faculté. — Pardessus, t. 3, n. 847; Boulay-Paty, t. 4, p. 294; Fleury, p. 96; Ruben de Couder, v° *Délaissement*, n. 165. — Une communication amiable pourrait cependant suffire. — Pardessus, *loc. cit.* — Mais il faudrait qu'elle fût constatée ou du moins avouée par la partie intéressée.

551. — Lorsque la connaissance du sinistre du navire ne parvient à l'assuré que par le retour de l'équipage, ce n'est point là un avis dont il doive faire la signification aux assureurs dans les trois jours; dans ce cas, le délaissement est valable sans avis préalable, pourvu qu'il soit notifié dans l'année à compter du retour de l'équipage. — Cass., 3 juill. 1839, Prebois Bonhomme, [S. 39.1.849, P. 39.1.370]

552. — La sanction de l'art. 374 n'est point la non-recevabilité du délaissement. Le silence de l'assuré ou son retard ne donneront lieu qu'à une action en dommages-intérêts de la part de l'assureur, selon l'art. 1382, C. civ. — Cass., 3 juill. 1839, précité. — Rennes, 26 juill. 1819, Luzet, [S. et P. chr.] — Aix, 20 janv. 1847, Petrocochino, [*J. Marseille*, 47.1.33] — Paris, 17 déc. 1855, de Beauveau Crillon, [S. 56.2.163, P. 55.2.574, D. 55.2.341] — *Sic*, Emerigon, t. 1, p. 1, Pothier, n. 127; Pardessus, t. 2, n. 846; Bédarride, t. 4, n. 1449; Alauzet, t. 6, n. 2243; Boistel, n. 1409.

553. — Et encore faudra-t-il que l'assureur établisse que l'assuré a eu personnellement connaissance du sinistre : il ne suffirait pas d'établir que la nouvelle a pu être connue au lieu où l'assurance a été faite. Ajoutons que l'assuré doit être légitimement excusé s'il n'a pas eu les nouvelles par des avis directs du capitaine, ou par des pièces dignes de confiance, ou s'il n'a pas fait lui-même des actes annonçant qu'il les a considérées comme certaines. — Pardessus, t. 2, n. 846. — V. *supra*, v° *Assurance maritime*, n. 1822, 1823, 1838.

554. — Ce délai de trois jours, comme tous les délais de signification, doit être augmenté d'un jour par cinq myriamètres de distance entre le lieu où la signification est adressée et celui où elle doit être faite, c'est-à-dire entre le domicile de l'assuré et celui de l'assureur (C. proc. civ., art. 1033).

555. — Il est de trois jours francs, c'est-à-dire qu'on ne compte ni le jour de la signification ni celui de l'échéance. Si le dernier jour du délai est un jour férié le délai est prorogé au lendemain. Les fractions de moins de quatre myriamètres ne sont point comptées, celles de quatre augmentent les délais d'un jour entier (C. proc. civ., art. 1033). — V. *infrà*, v° *Jour férié*.

556. — Il a été jugé que les vices opposés par les assureurs sur des pièces de correspondance dans le but de remplacer les notifications exigées par l'art. 374, C. comm., n'engagent pas les assureurs plus que ne le feraient ces notifications, alors surtout qu'ils ont été donnés sous toutes réserves. — Paris, 29 nov. 1864, Feyt, *J. trib. comm.*, t. 14, p. 289; *J. Havre*, 64.2.41; *J. Nantes*, 64.2.193]

Section II.

Soins à prendre par l'assuré dans l'intérêt des assureurs.

557. — L'assuré est tenu à certaines mesures de conservation dans l'intérêt de ses assureurs qui doivent en définitive supporter la perte. Il doit veiller avec le plus grand soin sur la chose assurée, exactement comme s'il ne devait pas être déchargé de la perte. La sanction de cette prescription n'est pas la non-recevabilité du délaissement, mais une simple action en dommages-intérêts, selon l'art. 1382, C. civ. — Boistel, n. 1410.

558. — Ainsi, en cas de *naufrage* ou d'*échouement* avec *bris*, l'assuré doit opérer le sauvetage de l'objet assuré. Sur son affirmation les frais de recouvrement lui seront alloués jusqu'à concurrence de la valeur des effets recouvrés. Ceci, afin d'empêcher l'assuré d'engager son assureur dans les frais d'un sauvetage trop difficile et trop coûteux (C. comm., art. 381). — Bordeaux, 22 déc. 1857, Dubreuil, [S. 58.2.188, P. 58.248, D. 59.2.21] — *Sic*, Boistel, n. 1410; Fleury, p. 102.

559. — Il en serait autrement si, à l'occasion des opérations de sauvetage, l'assureur avait contracté une obligation personnelle ou commis une faute engageant sa responsabilité, ou bien encore si le délaissement avait précédé le sauvetage. — Cass., 25 nov. 1872, Cie d'assur. marit. *l'Atlantique*, [S. 73.1.203, P. 73.498, D. 73.1.144]

560. — On ne saurait regarder comme une faute engageant la responsabilité de l'assureur le fait qu'il n'est pas intervenu pour empêcher les frais d'un sauvetage dont l'inutilité lui était connue, alors qu'il n'est pas constaté que le délaissement avait précédé le sauvetage. — Même arrêt.

561. — S'il y a contestation entre l'assureur et l'assuré sur le point de savoir si partie du produit du sauvetage a été employée à payer les frais de recouvrement des effets maritimes, c'est à l'assuré, en sa qualité de comptable, à prouver l'emploi qu'il allègue. — Bordeaux, 6 avr. 1830, Bouscasse, [S. et P. chr.]

562. — Bien que la prescription de l'art. 381 soit formulée impérativement, elle n'a d'autre sanction que celle de l'art. 1382, C. civ. — Cass., 5 janv. 1870, Assur. d'Anvers, [S. 70.1.256, P. 70.648, D. 72.1.45] — Trib. comm. Nantes, 14 août 1887, Labaye, *J. Nantes*, 87.1.347; — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1444; Alauzet, t. 6, n. 2247; de Courcy, *Rev. int. de droit marit.*, p. 168.

563. — L'assuré a droit non seulement au remboursement des frais de sauvetage qu'il a avancés, mais encore à l'intérêt de ces sommes du jour de leur emploi. — Bordeaux, 6 avr. 1830, précité.

564. — La restriction de l'art. 381, limitant le remboursement des frais de sauvetage à la valeur des effets recouvrés, n'est absolue que lorsque le sauvetage a été entièrement exécuté par l'assuré, en l'absence de tout ordre de la part des assureurs. Si ceux-ci, prévenus ou en position de prévenir aux mesures à ont confié le soin à l'assuré, celui-ci n'est plus dès lors qu'un mandataire ordinaire, qui peut exiger remboursement. — Douai, 26 mars 1841, Warvenier, [P. 42.1.122]

565. — L'assuré pour compte de qui il appartiendra, étant personnellement soumis à toutes les dépositions de la police

d'assurance, doit également travailler au sauvetage des effets naufragés dont le délaissement transporte la propriété aux assureurs; il est, en outre, tenu de leur rendre compte du produit du sauvetage, sur lequel il ne peut prélever que les frais de recouvrement. — Bordeaux, 6 avr. 1830, précité.

566. — En cas *d'arrêt de puissance*, les assurés sont tenus de faire toutes diligences qui peuvent dépendre d'eux à l'effet d'obtenir la mainlevée des effets arrêtés (C. comm., art. 388). L'art. 51 de l'ordonnance de la marine édictait la même obligation. Le manquement à cette prescription pourra, encore ici, donner lieu à une demande en dommages-intérêts, mais ne prolongera pas les délais. — Alauzet, t. 6, n. 2277; Boistel, n. 1410; Fleury, p. 102; Desjardins, t. 7, n. 1477. — *Contrà*, Bédarride, t. 4, n. 1588. — M. de Valroger (t. 4, n. 1924), allant plus loin, voudrait que ce fût là une cause pour les tribunaux de repousser le délaissement. Mais la loi n'ayant fait aucune exception pour ce cas particulier, il est difficile d'admettre une sanction de nullité pour cette obligation de l'assuré.

567. — En cas d'*innavigabilité*, nous avons vu, *suprà*, n. 274 et s., que le capitaine est tenu de faire toutes diligences pour se procurer un autre bâtiment à l'effet de transporter les marchandises au lieu de destination (C. comm., art. 391).

568. — En cas de *prise*, l'assuré ne peut, en principe, procéder au rachat sans avoir avisé les assureurs et s'être concerté avec eux. — De Valroger, t. 4, n. 1968; Desjardins, t. 7, n. 1530.

569. — Si l'assuré n'a pu transmettre avis de ce sinistre à l'assureur, ni se concerter avec lui, il peut racheter les effets sans attendre son ordre. Dans ce cas l'assuré est tenu de signifier à l'assureur la composition qu'il aura faite aussitôt qu'il en aura les moyens (art. 395, C. comm.). L'art. 66 de l'ordonnance de 1681 édictait le même principe.

570. — La loi n'a pas prononcé de peine contre l'assuré négligent; mais on devrait considérer comme une négligence susceptible de donner lieu à des dommages-intérêts contre lui le retard qu'il apporterait à donner connaissance à l'assureur et de la prise et de la composition qui en aurait été la suite. — Pardessus, t. 2, n. 839; Boulay-Paty, t. 4, p. 424.

571. — Le capitaine n'étant que le mandataire des propriétaires du navire et de la cargaison, il est évident qu'il ne peut opérer le rachat en son nom et pour son propre compte; en pareil cas, il est toujours censé agir pour le compte des propriétaires. Si même il recevait du capteur une partie des effets pris, il devrait les restituer à ceux à qui ils appartiennent. — Boulay-Paty, t. 4, p. 421.

572. — « L'assureur a le choix de prendre la composition à son compte ou d'y renoncer; il est tenu de notifier son choix à l'assuré dans les vingt-quatre heures qui suivent la signification de la composition » (art. 396, C. comm.). Ce délai est aussi court afin que l'assuré ne reste pas trop longtemps dans l'incertitude et aussi afin d'empêcher toute spéculation sur la hausse et la baisse des marchandises (de Valroger, t. 4, n. 1969; Em. Cauvet, t. 2, n. 226; Desjardins, t. 7, n. 1530). L'ordonnance de la marine donnait la même faculté à l'assureur. « Art. 67. Les assureurs pourront prendre la composition à leur profit, à proportion de leur intérêt; et en ce cas ils seront tenus d'en faire leur déclaration sur-le-champ, de contribuer actuellement au paiement du rachat, et de courir les risques du retour, sinon de payer les sommes par eux assurées, sans qu'ils puissent rien prétendre aux effets rachetés. »

573. — Ce délai peut être augmenté conformément au droit commun à raison des distances, si l'assuré n'a pas élu domicile au lieu où se trouve l'assureur. — Delvincourt, t. 2, p. 410.

574. — Le choix n'est du reste réservé à l'assureur qu'autant que la composition a été faite à son insu; car s'il y avait consenti, si, par exemple, il se trouvait à bord du navire, il est évident qu'il ne pourrait refuser de la prendre à son compte. — Delvincourt, *Instit. de dr. comm.*, t. 2, p. 390.

575. — Sous l'empire de l'ordonnance de 1681 l'effet du rachat était discuté. Le Code a consacré l'opinion de Pothier; le contrat d'assurance reprend tous ses effets après la prise et le rachat, qui n'est alors considéré que comme une dépense extraordinaire mise au nombre des avaries. « Si l'assureur déclare prendre la composition à son profit, il est tenu de contribuer, sans délai, au paiement du rachat, dans les termes de la convention, et à proportion de son intérêt; et il continue de courir les risques du voyage, conformément au contrat d'assurance » (C. comm., art. 396).

576. — Il peut résulter de là que, contrairement aux principes du contrat d'assurance, l'assureur ait à payer une somme plus forte que la somme assurée, puisqu'il peut être tenu du montant entier de l'assurance, indépendamment de sa contribution à la composition. Cette anomalie est le résultat de la chance que l'assureur a voulu courir en acceptant le rachat pour son compte. Le premier contrat est censé terminé par la prise, et si l'assureur est exposé à répondre des sinistres ultérieurs, c'est en vertu du second contrat passé entre les parties du moment où il a déclaré qu'il prenait la composition à son compte. — Boulay-Paty, t. 4, p. 429; Dageville, t. 3, p. 602; Weil, n. 279; de Valroger, t. 4, n. 1972.

577. — L'assureur ne serait pas admis, en acceptant la composition, à discuter les conditions qui y sont stipulées. — Pardessus, t. 2, n. 839.

578. — « Lorsque l'assureur déclare renoncer au profit de la composition il est tenu au paiement de la somme assurée sans pouvoir prétendre aux effets rachetés », car ils ont été rachetés des deniers de l'assuré et pour son compte (C. comm., art. 396).

579. — Dans ce cas, l'assuré n'est plus couvert pour l'avenir par sa première assurance; il devra faire assurer de nouveau les effets rachetés s'il les fait encore voyager. — Boistel, n. 1410; Alauzet, t. 6, n. 2293; Ruben de Couder, t. 3, v° *Délaissement maritime*, n. 185.

580. — « Lorsque l'assureur n'a pas notifié son choix dans le délai de vingt-quatre heures, il est censé avoir renoncé au profit de la composition » (C. comm., art. 396).

581. — La loi n'ayant entendu statuer qu'en ce qui concerne le rachat signifié à l'assureur avant le délaissement, si le rachat intervenait après que le délaissement eût été accepté par l'assureur ou après qu'il eût été déclaré valable, il ne pourrait plus être fait que pour le compte de l'assureur, et avec son agrément. — De Valroger, t. 4, n. 1966.

582. — Ainsi jugé que le délai ne courra que du jour de la clôture du procès-verbal d'expertise faisant connaître le montant de la perte. Ce n'est en effet qu'à ce moment seulement que l'assuré est fixé sur le point de savoir si le délaissement est possible. — Trib. comm. Marseille, 16 mars 1866, Raymond et Aglot, [*J. Marseille*, 66.1.150] — Trib. comm. Havre, 15 déc. 1866, Foache et Dorr, [*J. Havre*, 67.1.44] — Trib. comm. Nantes, 22 juill. 1868, Lemerle, [*J. Nantes*, 68.1.336; *J. Havre*, 69.2.64]

Section III.

Quand le délaissement peut être fait.

§ 1. *Règles générales.*

583. — « Le délaissement ne peut être fait avant le voyage commencé » (C. comm., art. 370), c'est-à-dire, selon l'opinion générale, avant le commencement des risques pour l'assureur. L'art. 52 de l'ordonnance de 1681 édictait le même principe quoique dans des termes moins généraux : « Si le vaisseau étoit arresté, en vertu de nos ordres, dans un des ports de notre royaume, avant le voyage commencé, les assureurs ne pourront à cause de l'arrêt, faire abandon de leurs effets aux assureurs ». Mais la règle était étendue en pratique à tous les cas de délaissement. — Emérigon, *Traité des assur.*, ch. 12, sect. 30, § 6.

584. — Bien que certains auteurs, prenant à la lettre les termes de l'art. 370, ne fassent partir les risques que du jour du départ, on admet généralement que pour le navire les risques commencent du jour où il a fait voile, pour les marchandises du jour où elles sont chargées, ce qui rend le délaissement possible immédiatement. L'art. 370 devient donc inutile; aussi le projet de réforme de 1867 le supprimait-il. — Pothier, *Contr. d'assur.*, n. 59; Bédarride, t. 4, n. 1430; Boistel, n. 1399; E. Cauvet, t. 2, n. 376; de Valroger, t. 4, n. 1756; Desjardins, t. 7, n. 1584. — *Contrà*, Locré, *Espr. du C. comm.*, sur l'art. 370.

585. — En principe, l'action en délaissement peut être exercée immédiatement après les circonstances qui lui donnent ouverture. Cela est vrai chaque fois que la perte est certaine ou présumée certaine, comme en cas de *prise, naufrage, échouement avec bris, détérioration* ou *perte des trois quarts*. L'assuré peut alors faire le délaissement dans l'acte même où il notifie le sinistre à l'assureur (C. comm., art. 378).

586. — Nous avons vu pourtant que cette règle cesse d'être

applicable dans les cas d'arrêt de puissance, d'innavigabilité du navire sur lequel sont chargées les marchandises assurées ou de défaut de nouvelles. Ici, en effet, le délaissement doit être suspendu tant qu'il y a espoir de voir la chose parvenir à destination. Tandis que dans les premiers cas l'action naît des circonstances mêmes, ici elle ne naîtra, et la prescription ne courra, que de l'expiration des délais. — Trib. comm. Bordeaux, 9 janv. 1866, Tandonnet, *Memor. Bordeaux*, 66.1.125. — Trib. comm. Marseille, 16 mars 1866, précité.

587. — En cas d'*arrêt de puissance*, le délai, dont l'assuré est obligé d'attendre l'expiration, est de six mois quand l'arrêt a eu lieu dans les mers d'Europe, dans la Méditerranée ou dans la Baltique; d'un an, s'il a eu lieu dans une région plus éloignée (C. comm., art. 387).

588. — Ce délai ne court que du jour de la signification de l'arrêt (C. comm., art. 387).

589. — Si les marchandises arrêtées sont périssables, ces délais sont réduits à un mois et demi pour la première hypothèse et à trois mois pour la seconde (C. comm., art. 387).

590. — En cas d'*innavigabilité* du navire, les mêmes délais sont accordés à l'assureur pour chercher un autre navire qui puisse conduire les marchandises au port de destination (C. comm., art. 394).

591. — Le *défaut de nouvelles* également n'autorise le délaissement qu'au bout de six mois ou d'un an, suivant qu'il s'agit d'un voyage au long cours ou au cabotage (C. comm., art. 375).

592. — Ainsi donc, l'assuré ne peut délaisser valablement avant l'expiration des délais prescrits par les art. 375, 387 et 394, C. comm.; mais c'est là une nullité relative qui ne peut être invoquée que par l'assureur, puisque ces délais ont été édictés dans son intérêt personnel. — Weil, n. 278; Desjardins, t. 7, n. 1553.

593. — Réciproquement, l'assuré a le droit d'exiger que les choses soient conservées en l'état, durant les mêmes délais. Cependant, au cas où la baraterie du patron serait assurée, il ne saurait critiquer la vente que ferait le capitaine des marchandises sujettes à dépérissement, à moins que le capitaine eût commis la faute de ne pas se faire autoriser à opérer cette vente, et n'eût pas fait faire d'expertise. — Cass., 18 févr. 1863, Cie *l'Aquitaine*, [S. 63.1.498, P. 64.183, D. 63.1.372].

594. — Dans ces divers cas, la seule expiration des délais fera naître pour l'assuré la faculté d'user du délaissement. Mais on ne saurait étendre ces cas. Ainsi, il n'en serait pas de même dans l'hypothèse où il s'agirait d'un navire déchargé simplement pour cause de réparations et d'une interruption de transport et non d'une absence de moyens de transport. — De Valroger, t. 4, n. 1961; Desjardins, t. 7, n. 1553.

595. — Si, les délais une fois expirés, le capitaine trouve un autre navire pour recharger et conduire les marchandises à destination, l'assuré n'en est pas moins recevable à faire le délaissement : toutefois il peut y renoncer soit expressément, soit tacitement. — De Valroger, t. 4, n. 1960; Desjardins, *loc. cit.*

596. — Une fois la perte certaine — certaine par elle-même ou présumée certaine par l'expiration des délais des art. 375, 387, 394, C. comm., — l'assuré peut user de la faculté du délaissement. A cette fin un délai lui est accordé à son tour pour lui permettre d'examiner s'il lui est plus avantageux d'agir par action en délaissement ou par action en avaries.

597. — Les délais dans lesquels le délaissement doit être fait ont subi de nombreuses modifications. L'ordonnance de 1681 (liv. 3, tit. 6, art. 48) les fixait ainsi : « Les délaissements et toutes demandes en exécution de la police seront faits aux assureurs dans six semaines après la nouvelle des pertes arrivées aux côtes de la même province où l'assurance aura été faite; et pour celles qui arriveront en une autre province de notre royaume, dans trois mois; pour les côtes de Hollande, Flandre et Angleterre, dans quatre mois; pour celles d'Espagne, Italie, Portugal, Barbarie, Moscovie ou Norwège, dans un an; et pour les côtes de l'Amérique, Brésil, Guinée et autres pays plus éloignés, dans deux ans; et, le temps passé, les assurés ne seront plus recevables en leur demande. »

598. — Le Code de commerce art. 373 disait : « Le délaissement doit être fait aux assureurs en cas de naufrage, d'échouement avec bris, de perte ou détérioration des trois quarts, dans le terme de six mois à partir du jour de la réception de la nouvelle de la perte arrivée aux ports ou côtes de l'Europe, ou sur celles d'Asie et d'Afrique dans la Méditerranée, ou bien, en cas de prise, de la réception de celle de la conduite du navire dans l'un des ports ou lieux situés aux côtes ci-dessus mentionnées, dans le délai d'un an après la réception de la nouvelle ou de la perte arrivée ou de la prise conduite aux colonies des Indes orientales, aux îles Açores, Canaries, Madère, et autres îles des côtes occidentales d'Afrique et orientales d'Amérique; dans le délai de deux ans après la nouvelle des pertes arrivées ou des prises conduites dans toutes les autres parties du monde. Et, ces délais passés, les assurés ne seront plus recevables à faire le délaissement. »

599. — Les délais dans lesquels le délaissement doit être fait sont actuellement fixés par la loi du 3 mai 1862 qui en réduit la durée. « Le délaissement doit être fait aux assureurs dans le terme de six mois, à partir du jour de la réception de la nouvelle de la perte arrivée aux ports ou côtes d'Europe, ou sur celles d'Asie et d'Afrique, dans la Méditerranée, ou bien, en cas de prise, de la réception de celle de la conduite du navire dans l'un des ports ou lieux situés aux côtes ci-dessus mentionnées; dans le délai d'un an après la réception de la nouvelle ou de la perte arrivée, ou de la prise conduite en Afrique en deçà du cap de Bonne-Espérance, ou en Amérique en deçà du cap Horn; dans le délai de dix-huit mois après la nouvelle des pertes arrivées ou des prises conduites dans toutes les autres parties du monde. Et, ces délais passés, les assurés ne seront plus recevables à faire le délaissement ». Comme on le voit, la loi de 1862 a adopté les mêmes délais de six mois et d'un an de l'art. 373, mais a fixé des zones au lieu de considérer seulement les lieux; de plus, il a réduit de deux ans à dix-huit mois les délais les plus longs. Le projet de 1867 voulait même réduire ceux-ci, étant donné la rapidité et les progrès de la navigation, à une année. Ces délais sont, en effet, trop longs et il est à désirer qu'on les mette en rapport avec la réalité. — Desjardins, t. 7, n. 1589.

600. — L'art. 373 fixant pour l'action en délaissement des délais différents suivant le lieu de la perte, que décider dans le cas où le délaissement est fait pour défaut de nouvelles, puisque, ici, le lieu de la perte est inconnu? La police de Paris compte les délais du lieu de destination du dernier voyage entrepris. — Bordeaux, 24 déc. 1866, Blandin, *J. Bordeaux*, 67.28; *Memor. Bordeaux*, 67.1.149.

601. — Un autre système compte les délais du lieu de départ ou de celui d'où sont parties les dernières nouvelles (de Valroger, t. 4, n. 1808). En pratique, les polices réglementent le cas.

602. — En cas de prise, c'est le lieu où le navire capturé a été conduit qui est considéré comme le lieu de sa perte et qui, partant, détermine la longueur du délai (C. comm., art. 373).

§ 2. *Point de départ du délai.*

603. — Quel est le point de départ de ce délai? Sous l'ordonnance de 1681, bien que Valin trouvât [illegible] les délais à raison de l'éloignement du lieu du sinistre du moment qu'on ne les faisait courir que du jour de la réception de la nouvelle, on décidait que c'était à partir du jour où l'assuré avait reçu personnellement la nouvelle du sinistre que courait le délai du délaissement, et non à partir du jour de l'arrivée de la nouvelle au lieu de la résidence de l'assuré [illegible] qu'il avait par lui assuré son navire. Il ne suffisait pas que la nouvelle fût parvenue dans la province en demeurant les assurés et [illegible] dans les feuilles publiques pour qu'elle fût, par cela même, [illegible] connue d'eux. — Cass., 6 janv. 1813, Despêchers, [S. et P. chr.]. — Sic, Valin, sur l'art. 48, tit. 6, liv. 3, Ord. de 1681.

604. — Aujourd'hui [illegible] le point de départ de ces délais est en principe non la date du sinistre, mais celle à laquelle la nouvelle du sinistre est parvenue à l'assuré (C. comm., art. 373). La réflexion de Valin n'est pas juste : en augmentant les délais à raison de l'éloignement du lieu du sinistre où il [illegible] permettre à l'assuré de se renseigner sur son [illegible] et de savoir s'il y avait lieu ou non à délaissement. — Trib. comm. Havre, 15 [illegible] 1866, Fouché et Dufr, *J. Havre*, 66.1.44; — Trib. comm. Nantes, 22 juill. 1868, Lemoine, *J. Nantes*, 68.1.336; *J. Havre*, 69.2.64. — Sic, de Valroger, t. 4, n. 1787.

605. — Certains auteurs avaient [illegible] que pût pour base du calcul de ces délais la distance kilométrique (Laurin, *Dr. comm.*, t. 4, p. 151). Mais on voit aisément avec raison que la rapidité des communications n'est pas toujours en rapport avec la distance réelle et que [illegible] ne saurait [illegible] que celle-ci.

606. — Le point de départ que nous venons d'indiquer est *le même* pour les cas de *naufrage*, d'*échouement avec bris*, de *perte* ou de *détérioration des trois quarts*.

607. — Toutefois, il a été jugé que, dans le cas de *perte* ou *détérioration des trois quarts*, le délai court, non du jour où la nouvelle du fait même de la perte est parvenue aux assurés, mais de celui de la clôture du procès-verbal d'expertise. — Cass., 22 juin 1847, Massot et Vergne, [S. 47.1.599, P. 47.2.189, D. 47.1.218]

608. — On a même essayé d'aller plus loin, en faisant courir ces délais seulement à partir du jour où le procès-verbal d'expertise, constatant la quotité du dommage, a été communiqué à l'assuré. — Trib. comm. Nantes, 22 juill. 1868, précité. — V. aussi Nîmes, 19 déc. 1844, sous Cass., 22 juin 1847, précité.

609. — Cette jurisprudence a été critiquée. Les délais étant déjà fort longs par eux-mêmes, est-il utile, a-t-on dit, de les augmenter encore en en retardant le point de départ jusqu'au moment où les détails du sinistre parviennent à la connaissance de l'assuré? Ces délais ne s'expliquent que pour permettre de s'enquérir de la gravité du sinistre; du moment où les renseignements sont recueillis par l'assuré, plus n'est besoin de lui accorder un temps pour prendre parti. C'est dire qu'il faut en fixer le point de départ au jour où parvient la nouvelle fondée du sinistre, même quand elle n'est pas accompagnée d'une description précise. Les délais de l'art. 373 doivent donc constituer le terme dans lequel il y a présomption légale que l'assuré a pu prendre tous les renseignements nécessaires pour que son action fût intentée avant l'expiration des délais. — Pardessus, t. 2, n. 847; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Délaissement*, § 2; Merlin, *Rép.*, v° *Police d'assur.*, § 1, n. 29; Fleury, p. 111; Desjardins, t. 7, n. 1585.

610. — D'autre part, il a été jugé qu'en cas de perte totale, quand le navire a été englouti corps et biens sans que personne de l'équipage se soit sauvé, la preuve du sinistre n'est soumise à aucune forme particulière et que le délaissement doit en être fait non dans les délais déterminés par la loi (art. 375) ou la convention pour défaut de nouvelles, mais dans les délais de l'art. 373, C. comm. — Trib. comm. Havre, 14 mai 1855, Sergent, [*J. Havre*, 55.1.109; *J. Marseille*, 55.2.79]

611. — Au reste, l'action en délaissement pour détérioration des trois quarts doit être déclarée non-recevable pour défaut de protestation lorsque les marchandises à leur arrivée à destination ont été débarquées et transportées dans les magasins de la douane où elles ont été expertisées sans qu'aucune protestation en ait suivi la remise. — Trib. comm. Bordeaux, 29 mars 1878, Salin, [*Mémor. Bordeaux*, 78.1.128]

612. — Jugé encore, par interprétation de l'art. 373, que lorsqu'une marchandise a été jetée à la mer pour le salut commun, et que la valeur de cette marchandise n'est pas comprise dans un règlement d'avaries communes dressé au lieu de reste parce qu'elle a été chargée sur le pont, le délai de l'action en délaissement qui compète au propriétaire de cette marchandise contre les assureurs qui ont garanti le risque du pont, doit être compté, non à partir du jour de l'entrée du navire en relâche dans un port d'Europe, mais à partir du jour de son arrivée au lieu de reste. — Trib. comm. Marseille, 16 mars 1866, Raymond et Aglot, [*J. Marseille*, 66.1.150]

613. — ... Que quand une marchandise assurée est vendue en cours de route par suite de son mauvais état, le délai de l'art. 373, pour la signification du délaissement court non du jour où l'assuré a reçu avis que la vente était effectuée, mais bien de celui où il a reçu avis que la vente aurait lieu. — Trib. comm. Marseille, 4 juill. 1839, Zizinia, [*J. Marseille*, 39.1.292]

614. — ... Que, lorsqu'une marchandise naufragée a été chargée sur un autre navire et acheminée à destination, et que l'autorité du port de destination a refusé de l'admettre à la consommation à cause de l'eau de mer dont elle était mélangée, les délais dans lesquels le délaissement doit être fait ne partent que du jour de ce refus. — Trib. comm. Marseille, 11 févr. 1889, Rocha, [*J. Marseille*, 89.1.111]

615. — ... Que si, dans ce cas, l'assuré, sur le premier refus de l'autorité, a obtenu de celle-ci de nouvelles vérifications, les délais ne partiront que du jour où, ces nouvelles vérifications faites, le refus est devenu définitif. — Même jugement.

616. — ... Qu'en tout cas, l'assuré n'est pas tenu de réexporter la marchandise pour la vendre dans un autre port qu'il a le droit d'en faire immédiatement délaissement; qu'il en serait ainsi quand bien même les expertises, faites pour arriver à faire admettre la marchandise à la consommation, n'énonceraient pas que l'avarie atteint les trois quarts, le refus d'admission constituant par lui-même pour l'assuré une privation complète de la marchandise. — Même jugement.

617. — ... Que lorsque, par une clause spéciale de la police d'assurance, le délaissement des marchandises assurées a été autorisé en cas de relâche du navire suivie du déchargement, l'assuré, s'il est sur les lieux du déchargement, doit signifier le délaissement avant le rechargement. C'est seulement dans le cas d'une relâche effectuée pendant la traversée, et loin de l'assuré, que celui-ci aurait pour faire délaissement le délai de l'art. 373, C. comm. — Bordeaux, 3 janv. 1861, Pouget, [*J. Bordeaux*, 61.1.1; *J. Marseille*, 61.2.14]

618. — Dans le cas où l'ouverture du délaissement a lieu à la suite de l'abandon du navire et du fret que l'assuré a dû faire pour se libérer des dettes contractées par le capitaine, le point de départ du délai de l'art. 373 n'est pas le jour où l'assuré a eu connaissance des événements de mer. — Trib. comm. Marseille, 22 août 1856, Jacques Chighizola, [*J. Marseille*, 56.1.251]

619. — ... Ni celui où les créanciers abandonnataires ont fait vendre, mais bien celui où l'assuré a fait abandon aux porteurs des lettres de grosse. — Paris, 29 juill. 1862, Lecampion, [*J. Trib. comm.*, t. 12, p. 52; *J. Havre*, 63.2.129]

620. — En cas de *prise*, le point de départ du délai est le jour où l'assuré reçoit la nouvelle de la conduite du navire dans un port (C. comm., art. 373).

621. — En cas de *défaut de nouvelles* et d'*arrêt de puissance*, c'est, comme nous l'avons vu ci-dessus (n. 587 et s.), le jour où le délaissement est permis, c'est-à-dire le jour de l'expiration des délais des art. 375 et 387, C. comm. — Emérigon, chap. 29, sect. 12; Pardessus, t. 3, n. 848; Dageville, t. 3, p. 457.

622. — En cas d'*innavigabilité : à l'égard du navire*, le délai court du jour où l'assuré a connu le fait d'innavigabilité. — Trib. comm. Havre, 15 déc. 1866, Foache et Dorr, [*J. Havre*, 67.1.44] — Trib. comm. Nantes, 22 juill. 1868, précité.

623. — Ainsi jugé que, si le délaissement a pour cause l'innavigabilité du navire faute de fonds pour réparer, la prescription court du moment où l'assuré a su qu'il n'avait pas été possible de contracter l'emprunt. — Trib. comm. Nantes, 22 juill. 1868, précité.

624. — Quand la franchise d'avaries a été stipulée, l'assuré n'étant pas tenu d'instruire l'assureur des avaries survenues, si le navire vient ensuite à être déclaré innavigable par l'effet de ces avaries, il suffit que le délaissement soit signifié dans le délai légal à partir du jugement déclaratif de l'innavigabilité, bien qu'il se soit écoulé un délai plus long entre la réception par l'assuré de la nouvelle du sinistre et la déclaration du délaissement. — Aix, 18 févr. 1828, Bubaton et Lemée, [S. et P. chr.]

625. — *A l'égard des marchandises*, le délai ne court, comme nous l'avons vu, que du jour de l'expiration des délais de l'art. 387 (C. comm., art. 394). — Boulay-Paty, t. 4, p. 296; Pardessus, t. 2, n. 848; Bédarride, t. 4, n. 1462; Alauzet, t. 6, n. 2246 et 2277; Boistel, n. 1411.

626. — En cas de réassurance, les délais pour délaisser au réassureur sont les mêmes que ceux pour délaisser à l'assureur, la loi étant muette sur ce point et ne faisant aucune distinction. C'est au réassuré à stipuler à son profit un délai supplémentaire. De plus, ils ont le même point de départ. — Cass., 1er juin 1824, Assur. génér. de Paris, [S. et P. chr.] — Aix, 4 mai 1836, Pagano, [S. 37.2.186, P. chr.] — *Sic*, Boulay-Paty, t. 4, p. 229; Fleury, p. 112; de Valroger, t. 4, n. 1787; Laurin, t. 4, p. 155; Desjardins, t. 7, n. 1585 *ter*, p. 320; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2204, et *Traité*, t. 6, n. 1395.

627. — Ainsi jugé que le délai du délaissement de l'assureur au réassureur court du jour de la réception de la nouvelle de la perte et non pas seulement du jour où le délaissement a été fait par l'assuré à l'assureur. — Rouen, 17 déc. 1822, [*J. Caen*, 24.1.15]

628. — Emérigon (ch. 19, 16, § 5, t. 2, p. 229) et Pardessus (t. 2, n. 848) enseignaient au contraire que si l'assuré ne signifiait son délaissement que le dernier jour du délai, et que le réassuré demeurât loin du réassureur, un nouveau délai devrait lui

être accordé pour délaisser à son tour; ce délai devrait être calculé comme si l'événement était arrivé dans le lieu où demeure le réassuré, et il commencerait à courir du jour de la réception de la notification qui a dû lui être faite par l'assuré primitif. Il peut d'ailleurs paraître injuste d'imposer au réassuré une situation moins favorable que celle qui est faite par la loi à l'assuré, alors qu'on admet pourtant généralement que la situation du réassuré doit être la même vis-à-vis du réassureur que celle de l'assuré vis-à-vis de l'assureur. Comment faire courir une prescription contre une personne qui est dans l'impossibilité d'agir? En effet, le réassuré ne peut délaisser que si l'assuré a lui-même usé du droit d'option; si celui-ci ne se décide qu'à l'expiration du délai, le réassuré n'aura plus aucun délai pour délibérer et la volonté du législateur sera ainsi méconnue. Toutefois les auteurs qui font valoir ces arguments ne disent pas quel serait le délai à accorder au réassuré, ni quel serait son point de départ.

629. — Jugé que la clause d'une police de réassurance portant qu'en cas de sinistre ou de perte, il en sera justifié par l'exhibition pure et simple de la quittance du porteur de la police d'assurance, ne dispense le réassuré que de la preuve de la perte et du chargement, mais qu'elle ne le dispense pas de faire le délaissement au réassureur. — Aix, 4 mai 1840, précité.

630. — Au reste, pour faire courir les délais de prescription, il faut que la nouvelle du sinistre soit positive et ait un caractère de certitude; des bruits vagues seraient insuffisants; mais il n'est pas nécessaire que la nouvelle ait été transmise à l'assuré accompagnée des preuves légales et de tous les détails de l'événement. — Cass., 4 mars 1845, Léneher, [S. 45.1.605, P. 45.2.144, D. 45.1.214] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 846; Dageville, t. 3, p. 454; Boulay-Paty, t. 4, p. 297; Fleury, p. 110; de Valroger, t. 4, n. 1787; Desjardins, t. 7, n. 1585, p. 319.

631. — Jugé, par application de cette règle, que la lettre dans laquelle on annonce aux assureurs qu'il court des bruits inquiétants sur la perte de leur navire, et qu'on va demander des renseignements sur cette nouvelle, afin, si elle était vraie, d'envoyer les documents nécessaires pour exiger la réparation de la perte, ne donne pas à la nouvelle ainsi annoncée les caractères de certitude qui peuvent seuls faire courir le délai du délaissement. — Cass., 4 mars 1845, précité.

632. — L'assuré fera pourtant sagement, afin de sauvegarder ses droits contre la prescription, de notifier à l'assureur la nouvelle quelque vague qu'elle soit, avec protestation de délaisser dans le délai si elle venait à être confirmée, bien que, en ce faisant, il fasse par cela même courir le délai. — Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, t. 3, n. 198.

633. — En principe, le délai de l'art. 373, C. comm., c'est-à-dire la prescription de l'action en délaissement, ne court que du jour où l'assuré a connu personnellement le sinistre. — Cass., 4 mars 1845, précité. — Trib. comm. Nantes, 22 juill. 1868, Lemerle, [*J. Nantes*, 68.1.336; *J. Havre*, 69.2.64] — Trib. comm. Havre, 13 déc. 1866, Foacheet Dorr, *J. Havre*, 67.1.14. — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 848; Boulay-Paty, t. 4, p. 297; Alauzet, t. 2, n. 373; Desjardins, t. 7, n. 1585. — Certains auteurs exigeaient que la nouvelle du sinistre fût devenue publique et notoire au lieu de l'assurance, sans se préoccuper si l'assuré en avait eu ou non connaissance. — Trib. comm. Marseille, 16 oct. 1829, *J. Marseille*, 29.1.274. — *Sic*, Valin, *Comm. de l'ordonn.*, t. 2, p. 119; Émérigon, chap. 19, sect. 14.

634. — Bien que cette opinion n'ait pas prévalu, la notoriété publique au lieu où a été passé le contrat d'assurance peut faire présumer que l'assuré en a eu connaissance. — Trib. comm. Marseille, 19 janv. 1835, Julhany, *J. Marseille*, 35.1.104. — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1787.

635. — ... A moins qu'elle ne fasse naître que des soupçons et des doutes. — Trib. comm. Marseille, 19 févr. 1840, Guerrero, *J. Marseille*, 31.1.112.

636. — En cas de doute sur ce point, on ne saurait opposer à l'assuré la présomption de l'art. 336, C. comm., car celle-ci étant une présomption légale, ne peut être étendue d'un cas à un autre. Toutefois le juge peut apprécier souverainement les présomptions, d'après les circonstances. — Trib. comm. Marseille, 19 janv. 1835, précité.

637. — Ainsi jugé que, dans le cas d'une assurance pour faire le commerce d'échange dans un port lointain désigné et faire retour au lieu de départ, le délai ne peut courir que du jour où la nouvelle du sinistre a pu arriver à la connaissance de l'assuré ou du mandataire qui a fait assurer, et cela dans le lieu où l'action pouvait et devait être suivie par les assureurs souscripteurs de la police; qu'en conséquence, les assureurs ne peuvent contester le délaissement sous prétexte de prescription, si le temps écoulé entre le rapport de navigation qui établit le sinistre et la date de l'arrivée de cette pièce au lieu de l'assurance n'est pas trop considérable, en l'état des moyens de communication entre les points de départ et d'arrivée. — Trib. comm. Marseille, 24 juin 1853, d'Erneville, [*J. Marseille*, 53.1.343; *J. des assur.*, 55.185].

638. — Si l'assuré avait reçu une nouvelle particulière, et qu'il la dénonçât aux assureurs, il la rendrait par cela même notoire et donnerait ainsi ouverture au délai. Mais s'il gardait le silence, la preuve de l'avis particulier qu'il a reçu pourrait être acquise, soit par le témoignage de ceux qui lui ont transmis la nouvelle, soit par leurs livres ou leur correspondance; elle pourrait encore résulter de l'ensemble de la conduite de l'assuré, si quelques-uns de ses actes faisaient présumer la connaissance qu'il a eue de l'événement. — Locré, sur l'art. 373; Boulay-Paty, t. 4, p. 298; Dageville, t. 3, p. 454.

639. — La nouvelle parvenue à l'armateur ne fait pas courir le délai contre le chargeur. — Bordeaux, 24 déc. 1866, Blandin, [*J. Bordeaux*, 67.28; *Mémor. Bordeaux*, 67.1.149].

640. — L'assuré pour compte porteur de la police et des pièces justificatives peut délaisser ses marchandises dans le délai de six mois à partir du jour où il a dû avoir connaissance du sinistre, alors même que cet événement aurait été connu beaucoup plus tôt par le commissionnaire qui a fait le chargement d'ordre et pour le compte de l'assuré. — Bordeaux, 24 déc. 1866, précité.

641. — ... Et l'assureur ne peut opposer, en pareil cas, à l'assuré que son commissionnaire aurait laissé perdre la marchandise faute d'avoir veillé à sa conservation, si, alors que la notoriété du sinistre a été telle que ce dernier n'a pu l'ignorer, les soins qu'il aurait pu donner auraient été impuissants à empêcher la perte. — Même arrêt.

§ 3. *Prescription et interruption de la prescription.*

642. — Pour éviter la déchéance et la prescription, il ne suffit pas que l'assuré ait signifié le délaissement dans les délais, il faut encore qu'il ait intenté sa demande en justice, à moins que l'assureur n'ait accepté le délaissement. — Cass., 29 [illegible] 1835, Syndics Gapard, [S. 35.1.145, P. [illegible]] — Lyon, 17 mars 1881, C[illegible] *Calédonien*, [S. 83.2.65, P. 83.1.434, D. 82.2.198] — — Trib. comm. Havre, 30 déc. 1861, Lemaître, [*J. Havre*, 62.1.15; — 26 oct. 1868, Bossière, [*J. Havre*, 72.1.63] — Sic, Boistel, n. 1412; Fleury, p. 112; Ruben de Couder, t. 3, v° *Délaissement maritime*, n. 201; E. Cauvet, t. 2, n. 415; Bédarride, t. 4, n. 1458; de Valroger, t. 4, n. 1789; Desjardins, *loc. cit.*

643. — Ces délais sont de rigueur; une fois qu'ils sont expirés, le délaissement n'est plus recevable, alors même que l'assuré aurait signifié en temps utile sa déclaration d'abandon. — Trib. comm. Seine, 16 févr. 1853, [*J. Trib. comm.*, t. 2, p. 166].

644. — L'assuré ne pourra plus agir que par l'action d'avaries qui dure, elle, cinq ans. — Cass., 15 mai 1854, C[illegible] *la Gironde*, [S. 54.1.713, P. 56.1.100, D. 54.1.141] — Rennes, 16 mars 1826, Anrès, [S. et P. chr.] — Aix, 25 mai 1841, Zimnia, *J. Marseille*, 20.1.207. — Paris, 18 mai 1875, Jeardin, [S. 76.2.91, P. 76.2.348, D. 76.2.216] — Trib. comm. Marseille, 27 [illegible] 1835, Arnaud, [*J. Marseille*, 35.1.329]. — 11 [illegible] 1846, [illegible], *J. Marseille*, 46.1.318. — 15 juin 1850, Vallibert, [*J. Marseille*, 50.1.202]. — 2 [illegible] 1860, Régny, [*J. Marseille*, [illegible]] — Trib. comm. Havre, 26 oct. 1868, précité. — V. suprà, n° [illegible], n. 41 et s.

645. — Dans ce cas, l'art. 44 de la police française [illegible] de 1813 limite l'indemnité due par les assureurs au maximum à 75 p. 100 de la somme assurée.

646. — Certains auteurs admettent, sous l'empire de l'ordonnance de 1681, qu'on ne pourrait pas demander le paiement de la somme assurée avant les délais fixés par la police pour le paiement, et que par conséquent les délais de l'art. 18 de l'ordonnance ne devraient pas être comptés [illegible] du délai [illegible] 19, [illegible] Cependant [illegible] l'article [illegible] par le préliminaire [illegible] de la somme assurée [illegible]

roger les délais établis par la loi pour former l'action en délaissement. En outre, aux termes de l'art. 431, l'*action en délaissement est prescrite dans les délais exprimés par l'art. 373*. Cette action a pour but non le paiement immédiat de la somme assurée (art. 382), mais la validation du délaissement. — Rennes, 18 mars 1833, sous Cass., 29 avr. 1835, précité. — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1789; Desjardins, t. 7, n. 1586; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2204.

647. — La prescription de l'art. 373, C. comm., peut être interrompue par le fait de l'assureur, s'il y a eu de sa part quelque acte qui puisse faire supposer qu'il s'est reconnu débiteur de la somme assurée. — Dans ce cas l'assureur ne pourra pas exciper de la prescription, alors même que l'assuré n'aurait pas signifié le délaissement dans les délais. — Boulay-Paty, t. 4, p. 298.

648. — Ainsi, l'assureur qui prend possession du navire et le fait naviguer à ses risques est présumé avoir accepté le délaissement. — Paris, 9 févr. 1864, Bonnot, [*J. Havre*, 64.2.33]

649. — ... De même si l'assureur fait vendre en son nom les marchandises assurées, sans en avoir donné avis au propriétaire. — De Valroger, t. 4, n. 1886; Desjardins, t. 7, n. 1590.

650. — Les assureurs à qui on a fait délaissement peuvent, quand il y a lieu, faire à leurs frais, mais pour le compte de qui il appartiendra, renflouer le navire innavigable, le réparer, le conduire en sûreté. — Aix, 16 mars 1863, Bonnefoy, [S. 63.2.126, P. 63.902] — Trib. comm. Marseille, 10 mai 1865, Palmer, [*J. Marseille*, 65.1.158]

651. — De même, ils peuvent faire remorquer le navire à leurs frais et risques du port de relâche dans un autre port où ils espèrent faire les réparations à moins de frais et prévenir ainsi la déclaration d'innavigabilité et la vente. — Trib. comm. Havre, 30 juin 1875, Quesnel, [*J. Havre*, 75.1.270]

652. — Mais ils feront bien, en ce cas, de se faire autoriser par justice sous réserves du fond, car le navire innavigable, une fois le délaissement signifié, se trouve en état de séquestre judiciaire jusqu'à l'acceptation du délaissement. Les assureurs ne peuvent le réparer ni le ramener au port, sous peine d'être présumés accepter le délaissement, de le rendre irrévocable et de s'obliger au paiement. — Rouen, 19 janv. 1876, Quesnel, [S. 76.2.238, P. 76.963] — Aix, 4 janv. 1864, [*Bullet. de la cour d'Aix*, 64.65] — Trib. comm. Marseille, 14 juill. 1862, Négretti et Franceschi, [*J. Marseille*, 62.1.218]; — 20 juill. 1863, Olivieri, [*J. Marseille*, 63.1.205]

653. — Dans le cas où les assureurs demandent l'autorisation de faire remorquer à leurs frais et risques le navire échoué ou menacé d'innavigabilité faute de matériaux nécessaires aux réparations, du port de relâche dans un autre port afin de prévenir l'innavigabilité et le délaissement, la solution de cette demande ne peut subir aucun retard résultant de ce qu'une expertise ordonnée par le consul au port de relâche n'est pas terminée. Les propriétaires du chargement tenus, par l'art. 296, C. comm., d'attendre la fin des réparations ne peuvent s'opposer de leur côté au remorquage demandé par les assureurs sur corps, tous leurs droits demeurant réservés pour faire délaissement s'il y a lieu. — Trib. comm. Marseille, 8 mars 1875, Senglar, [*J. Marseille*, 75.1.163; *J. Havre*, 75.2.211]

654. — Jugé que les assureurs ont conservé leur qualité et qu'ils n'ont pas disposé de la marchandise vendue comme propriétaires quand le connaissement n'était pas en leur nom et qu'ils avaient pris la précaution de recourir à la justice pour faire sanctionner les mesures par eux prises. — Trib. comm. Marseille, 16 juin 1879, Rasslan, [*J. Marseille*, 79.1.211]

655. — Mais l'assureur qui s'immisce dans le sauvetage du navire et dans le règlement de l'indemnité due aux sauveteurs est présumé avoir accepté le délaissement. — Rouen, 4 avr. 1862, Hamel, [*J. Havre*, 62.2.143; *J. Marseille*, 62.2.148] — Trib. comm. Havre, 20 août 1872, Wachter, [*J. Havre*, 72.1.186; *Mémor. Bordeaux*, 72.2.88] — *Contrà*, Trib. comm. Marseille, 14 avr. 1859, Rodocanachi, [*J. Marseille*, 59.1.167]

656. — En thèse générale, quand les assureurs se bornent à des actes de gestion et de sauvetage, l'assuré sur facultés ne saurait les considérer comme acceptant le délaissement. — Rouen, 4 avr. 1862, précité. — Trib. comm. Havre, 17 mai 1880, Burns et Mac Iver, *J. Havre*, 80.1.180

657. — Il en est ainsi notamment lorsque, en cas d'innavigabilité du navire, ils ont pris possession eux-mêmes de la marchandise pour l'embarquer sur un autre bâtiment par eux frété, dans le but de prévenir l'innavigabilité des marchandises en les faisant parvenir au lieu de destination. — Aix, 10 juin 1868, Ambanopoulo, [D. 70.2.79] — Trib. comm. Marseille, 16 juin 1879, précité.

658. — Dans le cas où le capitaine du navire innavigable est obligé de transporter la cargaison dans l'un des divers ports désignés dans la charte-partie, suivant les ordres à prendre dans un port où le navire n'a pas encore touché au moment de sa condamnation, le fait, par les assureurs sur facultés, de faire arriver la marchandise au port du domicile de l'assuré, sans avoir pris les ordres, dans le port indiqué, ne saurait autoriser davantage le délaissement. L'assuré aura seulement le droit d'exiger que les assureurs lui transportent, à leurs frais, la marchandise dans un port qu'il leur indiquera. — Aix, 10 juin 1868, précité. — Trib. comm. Marseille, 7 nov. 1867, Ambanopoulo, [*J. Marseille*, 68.1.39]

659. — Au reste, de ce que la prise de possession des objets assurés par les assureurs, fait réputer le délaissement accepté par eux, il ne s'ensuit pas qu'ils ne puissent être admis à contester la valeur assurée comme exagérée. — Trib. comm. Marseille, 31 juill. 1879, Demestre, [*J. Marseille*, 79.1.266]

660. — D'ailleurs, les polices, et spécialement les polices françaises sur corps de 1888 (art. 30) et sur facultés (art. 19) font leurs réserves afin qu'on n'impute pas aux assureurs, à raison d'actes équivoques, une acceptation tacite. « L'assuré et l'assureur peuvent en cas de sinistre procéder au sauvetage, prendre ou requérir toutes mesures conservatoires, sans qu'on puisse leur opposer d'avoir fait acte de propriété ». Mais si la police est muette, les principes établis ci-dessus devront être appliqués.

661. — D'autre part, les délais pour agir en délaissement seront, selon la règle générale de l'art. 434, C. comm., interrompus s'il y a eu cédule, obligation, arrêté de compte ou interpellation judiciaire. — Fleury, p. 113; Ruben de Couder, t. 3, v° *Délaissement maritime*, n. 205; de Valroger, t. 4, n. 1790.

662. — Mais des pourparlers qui auraient eu lieu entre les assureurs et l'assuré par suite de la déclaration extrajudiciaire du délaissement, ne peuvent être considérés comme faits interruptifs de la prescription de l'action en délaissement. — Cass., 29 avr. 1835, Syndics Capard, [S. 35.1.345, P. chr.] — *Sic*, Bédarride, t. 5, n. 1950; Weil, n. 366; Alauzet, t. 6, n. 2241; E. Cauvet, t. 2, n. 320; Laurin, t. 4, n. 149; de Valroger, t. 4, n. 1790; Desjardins, t. 7, n. 1587; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2204. — *Contrà*, Arr. parl. de Provence, 26 juin 1760, 27 mars 1751, 28 juin 1748. — Emérigon, ch. 19, sect. 10, § 3.

663. — ... A moins qu'il ne résulte de ces pourparlers que l'assureur a reconnu sa dette ou qu'il a renoncé à se prévaloir de la prescription. — Paris, 21 mars 1872, [*Bull. arr. Paris*, 72.781] — Bordeaux, 27 mai 1885, Crédit agricole, [*J. Bordeaux*, 85.348] — Trib. comm. Havre, 30 déc. 1861, Lemaître, [*J. Havre*, 62.1.35; *Mémor. Bordeaux*, 62.2.17]; — 26 oct. 1868, Boissière, [*J. Havre*, 72.1.65] — Trib. comm. Seine, 9 mars 1887, Claparède, [*J. Havre*, 87.2.162; *J. trib. comm.*, t. 37, p. 191; *Gaz. des Trib.*, 20 mars 1887; J. *La Loi*, 20 mars 1887; J. *Le Droit*, 20 mars 1887] — Mêmes auteurs qu'au numéro précédent.

664. — Une simple proposition de délaissement, faite par l'assuré dans une lettre restée sans réponse, ne suffit pas non plus pour interrompre la prescription. — Lyon, 17 mars 1881, Cie espagnole *le Cabotage*, [S. 83.2.65, P. 83.1.434, D. 82.2.198]

665. — Les juges sont souverains appréciateurs du caractère des pourparlers ou des engagements pris dans la correspondance et ils pourraient décider que, si le délaissement n'a pas été fait dans le délai légal, c'est du consentement de l'assureur, et en conséquence d'explications verbales ou écrites ayant eu lieu entre l'assuré et lui avant l'expiration du délai. — Cass., 2 janv. 1850, [*J. des assur.*, 50.116] — *Sic*, Ruben de Couder, v° *Délaissement*, t. 3, n. 207.

665 *bis*. — L'assuré naturellement n'aurait plus droit aux délais de l'art. 373, C. comm., s'il y renonçait. Cette renonciation peut être expresse ou tacite. Sur ce dernier point il peut s'élever des difficultés de fait. Ainsi jugé que l'acceptation par lui d'un compromis relatif à une nomination d'experts ne doit pas être considérée comme une renonciation. — Bordeaux, 30 juin 1862, Carbouères, [*J. Bordeaux*, 62.347; *J. Marseille*, 62.2.108]

§ 4. *Diverses fins de non-recevoir pouvant être opposées à l'assuré.*

666. — Dans le cas où la notification est faite par l'assuré à un comité d'assureurs, il va sans dire qu'elle ne peut avoir d'effet que pour les compagnies faisant partie de ce comité. — Trib. comm. Seine, 9 mars 1887, précité.

667. — Si, pendant que l'assuré délibère sur le délaissement, c'est-à-dire après que les délais de l'art. 375 sont expirés mais au cours des délais de l'art. 373, on vient à recevoir des nouvelles du navire, le délaissement devient irrecevable. Mais si le délaissement a déjà été fait antérieurement à l'arrivée des nouvelles, alors même qu'il n'aurait été ni validé, ni accepté, l'assureur ne peut plus se refuser au paiement de la somme assurée. — Desjardins, t. 7, n. 1572; de Valroger, t. 4, n. 1809.

668. — L'assuré ne doit pas faire acte de propriétaire, s'il veut conserver l'option entre le délaissement et le règlement par avaries. Ainsi il ne peut plus délaisser s'il a fait vendre le navire. — Trib. comm. Bordeaux, 19 févr. 1887, [*Rev. int. dr. marit.*, t. 87, p. 436] — *Sic*, Dageville, t. 4, p. 201; Lemonnier, t. 2, n. 256.

669. — ... Surtout s'il a fait vendre volontairement le navire sans consulter l'assureur, alors que celui-ci était présent sur les lieux. — Trib. comm. Nantes, 5 déc. 1866, Garraud, Chauvelou et Lemerle, [*J. Nantes*, 67.1.86; *J. Marseille*, 67.2.148]

670. — ... De même, s'il a fait à ses créanciers abandon du navire et du fret, aux termes de l'art. 216, C. comm., car c'est là un acte de propriétaire. — Trib. comm. Marseille, 27 juill. 1888, [*Rev. int. dr. marit.*, t. 4, p. 438]

671. — L'assuré est encore déchu si les marchandises assurées ont été vendues par le capitaine sans formalités et sans l'autorisation de justice; à moins que la baraterie du patron n'ait été assurée. — Rouen, 10 déc. 1879, Meinel, [*J. Havre*, 80.2.131; *J. Caen*, 80.2.111]

672. — ... Ou si, avant toute évaluation du dommage, il a fait effectuer à son navire, sous la surveillance de son préposé, les réparations indiquées par les experts. — Bordeaux, 30 juin 1862, Carbouères, [*J. Bordeaux*, 62.347; *Mémor. Bordeaux*, 62.1.218; *J. Marseille*, 62.2.108]

673. — Mais les mesures provisoires ordonnées d'urgence par un tribunal et ayant uniquement consisté dans l'autorisation donnée au capitaine de vendre le navire, n'ont pu compromettre les droits définitifs des parties. — Cass., 27 avr. 1887, Alibert, [D. 88.1.83] — Trib. comm. Marseille, 16 juin 1879, Rasslau, [*J. Marseille*, 79.1.211]

674. — Et, d'une manière générale, les actes de gestion et de sauvetage ne sauraient être considérés comme une renonciation tacite. — V. *suprà*, n. 557 et s.

675. — Les assureurs ne peuvent non plus opposer à l'action en délaissement une fin de non-recevoir tirée de ce que, le voyage ayant été terminé dans un port de relâche, un règlement d'avaries communes y a été dressé et la partie de la marchandise sauvée a été retirée par le chargeur et expédiée au lieu de reste à l'assuré qui l'a reçue purement et simplement, s'il résulte des circonstances que la terminaison du voyage, le retirement de la marchandise et le règlement d'avaries ont eu lieu sans la participation de l'assuré et que la réception du sauvetage n'a été faite par cet assuré au lieu de reste que parce que la marchandise sauvée avait été mêlée à d'autres marchandises de même nature, de manière à ne plus conserver son identité. — Trib. comm. Marseille, 7 juin 1869, Audibert, [*J. Marseille*, 69.1.196]

676. — Le délaissement peut d'ailleurs être offert et réalisé en tout état de cause tant que l'assuré n'y a pas renoncé. Il peut même être fait pour la première fois en appel, alors surtout que la nullité du jugement frappé d'appel et l'évocation par la cour ont été consenties par toutes les parties. — Aix, 2 mars 1865, Deville, [S. 66.2.86, P. 65.354]

677. — Il a été jugé que l'action en délaissement étant recevable après l'expiration des délais des art. 373, 375 combinés avec l'art. 431, C. comm., lorsque tout laissait présumer que l'heritier de l'assuré qui l'intentait, ignorait l'existence de la police d'assurance et qu'il ne s'est pas écoulé, depuis qu'il en a eu connaissance, le temps prévu par la loi. — Caen, 1848, *J. Caen*, 48.230 — *Sic*, Troplong, *De la prescr.*, art. 1261, n. 344, § 5, Duranton, t. 21, n. 324.

678. — L'action en délaissement une fois intentée se prescrit dans les mêmes délais que l'action non intentée. — Trib. comm. Marseille, 29 juin 1830, Milanesy, [*J. Marseille*, 30.1.147]

679. — Au reste, la prescription de l'action en délaissement n'entraine pas nécessairement celle de l'action en paiement de l'indemnité en raison des sinistres, ouverte à l'assuré par l'art. 350, C. comm. Ces deux actions sont distinctes. — Rouen, 10 mars 1826, Anrès, [S. et P. chr.] — V. aussi Trib. comm. Marseille, 26 nov. 1835, Arnaud, [*J. Marseille*, 35.1.329]

680. — Le délaissement formé en temps utile et accompagné d'une assignation à fin de voir statuer, non seulement sur le délaissement, mais encore sur toutes contestations qui pourraient exister entre les parties à raison des assurances, a pour effet d'interrompre la prescription de l'action d'avaries. Par suite, et si ultérieurement une action d'avaries a été substituée au délaissement, les intérêts de l'indemnité peuvent être accordés non pas seulement à partir du jour de cette substitution d'une action à l'autre, mais à partir du jour de l'assignation donnée, à fin de voir statuer sur le délaissement et sur toutes autres contestations. — Cass., 13 mai 1844, François, [S. 44.1.488, P. 44.2.65]

CHAPITRE V.

OBJETS DU DÉLAISSEMENT.

SECTION I.

Règles générales.

681. — Bien que le délaissement présente l'idée d'une chose existante encore au moins en partie, ou dont l'existence est pour le moins douteuse, le délaissement peut être fait alors même que la chose assurée a entièrement disparu.

682. — Toutefois, l'assuré devient non-recevable dans le délaissement lorsqu'il s'est mis par son fait dans l'impossibilité de transférer la propriété de la chose délaissée à l'assureur : par exemple lorsque, après avoir signifié le délaissement contre lequel l'assureur a protesté, il fait opérer une vente volontaire du navire sans consulter l'assureur présent sur les lieux. — Trib. comm. Nantes, 5 déc. 1866, Garraud et autres, [*J. Nantes*, 67.1.86; *J. Marseille*, 67.2.148]

683. — Le principe général est que le délaissement doit comprendre la chose assurée. Il comprend aussi parfois des créances considérées comme les accessoires de cette chose. Toutefois en ce dernier point le Code de commerce a été profondément modifié par suite de l'abrogation de l'art. 386, en matière d'assurance sur corps.

684. — Il est indispensable de distinguer, pour déterminer ce qui doit être délaissé, entre l'assurance sur corps et l'assurance sur facultés ou les assurances ayant d'autres objets. Mais un principe général est commun à toutes les assurances maritimes sur quelque objet qu'elles portent : c'est celui de l'indivisibilité du délaissement (C. comm., art. 372). L'assuré ne peut pas délaisser une partie seulement de la chose assurée, et exercer l'action d'avaries pour le restant.

685. — Cette prohibition du Code de commerce n'a pas toujours existé. Le *Guidon de la mer* déclarait que s'il y avait plusieurs espèces de marchandises dont les unes étaient avariées tandis que les autres étaient restées saines, les premières seules pouvaient faire l'objet du délaissement. L'ordonnance de 1681 (liv. III, tit. 6, art. 47) prohibait le délaissement partiel; mais, même alors, on décidait généralement déjà que chaque assurance distincte devait être réglée à part, sans qu'il y eût à rechercher quel était l'assureur, si quelle était la nature de la marchandise. — Valin, *Comm. de l'ord. de 1681*, t. 2, p. 108; Pothier, *Contr. d'assur.*, *suprà*, n. 129.

686. — La règle actuelle n'est cependant pas d'ordre public et les parties peuvent y déroger par convention expresse, par exemple en admettant l'art. 8 de la police d'assurance sur facultés qui déroge au principe d'indivisibilité de l'art. 372, en autorisant le délaissement en cas de vente de la marchandise assurée, donnée en entrée de mode pour cause d'avaries par faitures de mer matérielles à la charge de l'assureur. — Bordeaux, 17 mai 1888, Cerdan, [*J. Bordeaux*, 88.1.248; *Rev. int. dr. marit.*, t. 4, p. 594]

687. — Si l'assurance est faite indistinctement sur corps et sur facultés, le délaissement doit tout comprendre sans pro

l'assuré puisse retenir l'un et délaisser les autres. Ainsi jugé qu'en cas d'assurance d'un navire de pêche, faite pour des valeurs portant séparément sur le corps et sur l'armement, mais dans la même police, le délaissement doit porter indivisément sur les deux. — Bordeaux, 11 mai 1870, Amanieu, [D. 71.2.18]

Section II.

Délaissement des facultés.

688. — Dans les assurances sur facultés le délaissement doit comprendre la totalité des marchandises assurées ou de ce qui en reste.

689. — Il va de soi que le délaissement des facultés n'est possible que si elles ont été mises en risque; au cas où une partie seulement de la marchandise assurée serait embarquée au moment du sinistre, le délaissement ne devrait porter que sur la partie chargée. — De Valroger, t. 4, n. 1784.

690. — Ainsi jugé qu'en cas d'assurance par police flottante sur toutes marchandises à venir par navires indéterminés à désigner ultérieurement pour une somme de risque par chaque navire, si, après qu'on a appliqué à cette police le chargement que doit prendre un navire, ce navire vient à faire naufrage pendant le chargement, c'est seulement la partie du chargement mise à bord lors du sinistre qui forme l'aliment de l'assurance; de sorte que l'assurance se trouve ainsi réduite à la portion chargée et ne comprend pas la portion restée à terre bien que destinée à compléter le chargement. — Rouen, 3 déc. 1857, Masurier, [*J. Havre,* 58.2.63; *J. Caen,* 58.2.1; *J. Marseille,* 58. 2.38] — Trib. comm. Havre, 5 août 1856, Fournier, [*J. Havre,* 56.1.183]

691. — Jugé, au contraire, que si les risques avaient commencé à courir pour le tout parce que les marchandises qui n'étaient pas encore à bord étaient déjà chargées sur des allèges, le contrat d'assurance devrait produire son effet sur le tout et que le délaissement devrait être total. — Trib. comm. Seine, 16 mars 1860, Hébert, [*J. Havre,* 60.2.145]

692. — Le délaissement devant comprendre les accessoires de la chose assurée, il y a lieu de délaisser le droit à contribution attachée à la marchandise assurée à raison d'une avarie commune antérieurement survenue. — Trib. comm. Havre, 25 févr. 1861, Burguin et Bathala, [*J. Havre,* 61.1.59] — *Sic,* Desjardins, t. 7, n. 1577.

693. — Si l'assurance porte sur un chargement composé de marchandises diverses, le délaissement doit porter sur toutes. — Trib. comm. Marseille, 6 juin 1845, Giraud, [*J. Marseille,* 45.1.259]

694. — Mais le délaissement ne s'étendant qu'aux effets qui sont l'objet de l'assurance (art. 372, § 2), quand il y a plusieurs assurances distinctes pour les différentes parties de la cargaison, l'assuré peut faire le délaissement pour les unes et régler par avaries pour les autres. — Bordeaux, 15 déc. 1828, Zangronitz, [S. et P. chr.] — *Sic,* Boulay-Paty, t. 4, p. 283; Pardessus, t. 2, n. 850; de Valroger, t. 4, n. 1782.

695. — Il peut être difficile de décider si, pour les marchandises, il y a une assurance unique ou plusieurs assurances distinctes. L'unité de police n'implique pas nécessairement l'unité d'assurance. Malgré cette unité il y a plusieurs assurances quand divers objets sont assurés pour des sommes séparées et pour des primes distinctes. — Emérigon, ch. 7, sect. 7; Delvincourt, *Instit. de dr. comm.,* t. 2, p. 419.

696. — Si la même police contient plusieurs évaluations, on ne saurait conclure qu'elle règle plusieurs assurances; ce serait aller trop loin, car la réunion de plusieurs contrats en un même acte ne doit pas être présumée. On devra considérer l'existence de plusieurs assurances quand la même police porte des évaluations distinctes pour des marchandises différentes, et fixation de primes également distinctes. Mais les juges ont tout pouvoir pour apprécier quelle a été l'intention des contractants, et ils pourraient dans certaines circonstances voir des assurances séparées avec prime unique. — Pardessus, *loc. cit.;* Desjardins, t. 7, n. 1576.

697. — Inversement, la pluralité des polices n'est pas toujours décisive, car l'une d'elles peut être le complément de l'autre. Ici encore l'intention des parties doit faire la loi. — Delvincourt, *loc. cit.;* Desjardins, *loc. cit.*

698. — L'assurance par séries, permettant de considérer l'assurance unique comme faite divisément quant au règlement, autorise le délaissement d'une seule série. Il faut alors considérer chaque série de marchandises comme un capital séparé qui ne pourra être délaissé que s'il est atteint lui-même pour les trois quarts. — Cass., 18 mars 1878, Cie *la Centrale,* [S. 79.1.27, P. 79.41, D. 78.1.351] — Trib. comm. Seine, 16 nov. 1874, Lazard, [*J. Marseille,* 75.2.97; *J. Nantes,* 74.2.118] — *Sic,* Bédarride, t. 4, n. 1443; Alauzet, t. 6, n. 2196; Boistel, n. 1419; de Valroger, t. 4, n. 1782; Ruben de Couder, t. 3, v° *Délaissement marit.,* n. 212; Desjardins, *loc. cit.*

699. — De même, si la police porte la clause qu'en cas de délaissement il sera fait règlement séparé sur chaque navire, chaque allège ou gabarre, chaque nature d'aliment, chaque marque ou contre-marque, il sera permis d'opérer le délaissement de marchandises formant un ensemble distinct. — Cass., 18 mars 1878, précité.

700. — On reconnaît généralement que la diminution proportionnelle de la responsabilité de l'assureur ne peut être contestée lorsque le droit de faire échelle n'est pas accordé à l'assuré par la police, mais qu'il en sera autrement si elle le lui accorde; il est en effet alors forcément sous-entendu que l'assuré couvre les marchandises embarquées en cours de route au moyen de l'assurance qui couvrait les marchandises débarquées, cette substitution étant prévue et approuvée par la police. Donc quand des marchandises ont été déchargées en cours de route, conformément à l'art. 362, l'assuré ne doit délaisser que les marchandises restées à bord. Si ces dernières marchandises ont une valeur inférieure à la somme assurée, l'assuré ne doit qu'une somme égale à cette valeur. Mais si la valeur est égale au moins à la somme assurée, celle-ci doit être payée intégralement, sans qu'on ait à tenir compte, pour opérer une déduction, de la valeur des marchandises déchargées. — Emérigon, ch. 17, sect. 8; Pardessus, t. 2, n. 851; Alauzet, t. 6, n. 2238; Bédarride, t. 4, n. 1450; Fleury, p. 138; Ruben de Couder, t. 3, v° *Délaissement maritime,* n. 216-217; de Valroger, t. 4, n. 1784; Lyon-Caen et Renault, *Précis,* t. 2, n. 2195, et *Traité,* t. 6, n. 1384, p. 385; Desjardins, t. 7, n. 1576, p. 292.

701. — On a pourtant soutenu, contrairement à cette doctrine, que l'assureur se trouve déchargé de la responsabilité des risques au fur et à mesure et dans la proportion des déchargements opérés, sous prétexte que lorsque la police ne spécifie pas les marchandises assurées, l'assurance s'applique à toutes les marchandises, mais que chacun des objets ainsi compris dans l'assurance n'est garanti que partiellement par elle. — Boistel, n. 1419; Droz, t. 2, n. 592.

702. — Lorsque la police stipule, d'une part, que les assureurs en cas de délaissement n'auront droit qu'au fret du voyage pendant lequel le sinistre aurait lieu, et, d'autre part, que sera réputée voyage toute escale faite pour laisser ou prendre la totalité ou majeure partie du chargement, l'assuré qui délaisse ne peut être contraint à comprendre dans le délaissement le fret des marchandises débarquées à de précédentes escales. — Rouen, 17 août 1856, Alcain Dotrée, [*J. Marseille,* 56.2.167; *J. Caen,* 56. 2.291; *J. des assur.,* 57.143]

703. — Si, considéré en lui-même, le délaissement est indivisible, il n'en est pas ainsi dans ses effets à l'égard des assureurs quand il y a plusieurs assureurs pour le même objet. Dans leurs rapports entre eux, il se répartit au prorata de leurs engagements. D'où les conséquences suivantes, s'il n'y a pas solidarité entre eux : 1° Le délaissement ne doit être fait à chacun que pour sa part corrélative dans l'assurance. En pareil cas, chacun des assureurs ne couvrant qu'une partie des effets assurés ou ne couvrant ces effets que jusqu'à concurrence d'une fraction déterminée, on ne peut lui délaisser que les seuls effets ou la seule fraction des objets du contrat. De ce qu'une partie de la chose est délaissée, il ne résulte pas que le délaissement soit partiel, il n'est pas partiel puisque tout l'objet de l'assurance est délaissé. — Emérigon, *Trait. des assur.,* ch. 17, sect. 8 et 13; Boistel, *loc. cit.;* de Valroger, t. 4, n. 1783; Droz, t. 2, n. 590.

704. — 2° L'assuré peut délaisser à l'égard des uns et régler par avaries à l'égard des autres. — Boistel, *loc. cit.;* Desjardins, t. 7, n. 1576, p. 291.

705. — 3° La demande en délaissement ne peut modifier les limites de la juridiction qui restent fixées d'après la part d'intérêt de chacun des défendeurs. — Cass., 20 mars 1860, Bouquet, [S. 60.1.642, P. 61.404, D. 60.1.273]

706. — 4° Réciproquement, si les assureurs, au lieu d'agir

par actions séparées, forment une demande collective, s'il est reconnu que la part proportionnelle de chaque assureur est de 1,500 fr., le jugement qui statue sur cette demande est en dernier ressort, et ne pourront faire appel que celles des parties qui auront un intérêt personnel supérieur à 1,500 fr. — Grenoble, 17 févr. 1853, Borelly, [P. 53.1.437, D. 54.2.253] — Aix, 1er déc. 1857, Maurin, D. 58.2.127

707. — Il en sera ainsi si le jugement condamne les assureurs au montant total de l'assurance, « chacun en droit soi » et que la part de chacun soit inférieure à 1,500 fr. Et dans ce cas le juge d'appel doit, d'office, se déclarer incompétent. — Cass., 29 mai 1850, Vidal, [S. 50.1.436, P. 51.1.340, D. 50.1.237] — 3 mars 1852, Maillard, [S. 52.1.225, P. 52.1.681, D. 52.1.90]; — 18 févr. 1863, Cie *l'Aquitaine*, [S. 63.1.198, P. 64.183, D. 63.1.372] — Bordeaux, 8 mars 1841, Bernard, [S. 42.2.97, P. 41.1.700] — *Sic*, Alauzet, *Traité des assur.*, t. 1, p. 401; Lemonnier, t. 2, p. 230.

708. — On sait que la solidarité ne se présume pas (C. civ., art. 1202), d'où il suit que la signature de chacun des assureurs sur la même police fait naître un engagement particulier. Ce n'est donc que par surabondance que les assureurs excluent formellement la solidarité, chacun d'eux ne s'engageant qu'au prorata de sa mise. — Droz, t. 2, n. 590; Desjardins, t. 6, n. 1425 et t. 7, n. 1576.

709. — Par suite, alors même que l'assuré réunirait plusieurs demandes de ce genre dans un même ajournement, et qu'il y serait statué par un seul jugement, cela n'empêcherait pas qu'il y eût autant d'actions distinctes demandant autant de décisions qu'il y a de parties engagées. — Bordeaux, 15 févr. 1841, Imbert, [S. 42.2.97]

710. — Il va de soi que si l'objet assuré est le même, et si le fait qui donne lieu à l'action est aussi le même pour tous les assureurs, bien que ceux-ci, domiciliés sur diverses places, aient souscrit des polices distinctes, l'action en délaissement dirigée contre eux peut être portée devant le tribunal du domicile de l'un d'eux. Il en est surtout ainsi lorsque, les valeurs assurées pouvant être moindres que le total des assurances, il peut s'élever entre les défendeurs la question de savoir dans quel ordre les diverses polices doivent sortir à effet. — Aix, 16 févr. 1871, Ghirlanda, [D. 72.2.53]

711. — Par cela même que l'assuré qui conserve un découvert est considéré comme son propre assureur, l'assuré qui délaisse ne doit le faire que pour une part proportionnelle à la somme assurée. Le cas se présentera soit lorsque l'assurance n'aura porté que sur une quotité du chargement, soit lorsque l'assurance aura été souscrite pour une somme inférieure à celle proposée dans la police ouverte au lieu de l'assurance. — Pothier, *Contrat d'assur. marit.*, n. 130; Valin, liv. 3, tit. 6, art. 4; Delvincourt, *Instit. dr. comm.*, t. 2, p. 422; Pardessus, t. 2, n. 851; Alauzet, t. 6, n. 2237; Boistel, n. 1419; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2195, p. 389; Desjardins, t. 7, n. 1576, p. 291 et 292.

712. — Si dans cette hypothèse il y a lieu à sauvetage l'assuré entrera en répartition avec l'assureur sur la valeur des objets sauvés, pour son découvert : l'un et l'autre concoureront au marc le franc en porportion de leur intérêt respectif. — Trib. comm. Marseille, 24 juin 1853, d'Erneville, [*J. des assur.*, 55.185; *J. Marseille*, 53.1.343]

713. — Mais il faut pour cela que le découvert résulte d'une convention et non d'une erreur. Il n'en est donc pas ainsi et l'assureur est en droit de réclamer le produit entier du sauvetage s'il est établi que c'est par suite d'une erreur qu'une partie des marchandises ne s'est pas trouvée comprise dans l'assurance et que l'assuré en est resté à découvert; car, en ce cas, l'assureur est en droit de prétendre que les risques qu'il a pris ont porté sur la totalité des marchandises chargées. — Trib. comm. Marseille, 8 mai 1851, de Piccioto, [*J. Marseille*, 51.1.125]

714. — Jugé que lorsque, pour réparer les avaries d'un navire, l'assuré fait lui-même pour le compte de qui il appartiendra les avances nécessaires et fait assurer ces avances avec clause que les assureurs sur avances en cas de sinistre n'auront pas droit au produit du sauvetage, s'il survient un sinistre donnant lieu à délaissement les assureurs sur avances doivent payer la somme assurée et ne peuvent exiger qu'il leur soit tenu compte du sauvetage ou de la part contributive de la cargaison dans les dépenses payées au moyen des avances assurées. — Trib. comm. Havre, 25 févr. 1861, Bargau et Bateau, [*J. Havre*, 61.1.50]

Section III.

Délaissement du corps.

715. — Dans les assurances sur corps, en l'absence d'une limitation expresse et précise, l'assurance porte aussi bien sur les accessoires nécessaires que sur le corps du navire.

716. — Alors même que quelques-uns de ces accessoires ne seraient pas inscrits sur l'inventaire, l'obligation de l'assuré de les comprendre dans le délaissement n'en existe pas moins. — Trib. comm. Marseille, 23 juin 1882, Viale, *J. Marseille*, 82.1.209

717. — Ainsi jugé qu'en cas d'incendie sur rade d'un navire neuf assuré pour une année de navigation, les risques de rade, à partir de la mise à l'eau jusqu'au départ, restant à la charge des assureurs, ceux-ci sont tenus d'acceptes le délaissement qui leur est fait de l'entier navire, y compris les parties du gréement qui n'étaient pas encore embarquées au moment du sinistre et qui doivent dès lors être prises et considérées comme sauvetage. — Bordeaux, 11 mai 1870, Amanieu, [D. 71.2.18

718. — Les contractants peuvent, s'ils le veulent, séparer les accessoires du corps, mais il faut à cet égard que la police renferme une stipulation expresse, cette intention ne pouvant se présumer. En général, quand il s'agit de bâtiments à vapeur les polices stipulent que le règlement des avaries sera établi distinctement sur le corps et sur les machines. Ainsi la *Police française d'assurances sur corps des navires à vapeur*, [illegible] règle dans les clauses supplémentaires, mais elle ajoute que le délaissement du corps donnera lieu à celui des machines, [illegible] cessoire suivant le sort du principal; la machine devient, en effet, sans emploi utile pour l'armateur qui ne saurait construire un nouveau navire afin d'utiliser la machine. Parfois l'armateur obtient que réciproquement le délaissement de la machine entraînera celui du navire, mais cette clause est rare parce qu'elle est dangereuse pour l'assureur, car elle permet à l'assuré de délaisser le navire alors qu'il peut être remorqué ou ramené à la voile. — De Courcy, *Comm. pol. française*, p. 201 à 203; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1358, p. 369.

719. — Jugé que le navire et la machine forment un seul tout au point de vue du délaissement, bien que la somme assurée ait été divisée proportionnellement entre le navire et sa machine et qu'une prime différente ait été stipulée pour chacun d'eux. — Trib. comm. Seine, 20 avr. 1874, Quesnel, [*J. Marseille*, 74.2.165; *J. trib. comm.*, t. 23, p. 400] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1578.

720. — Il s'ensuit que le délaissement doit porter à la fois sur le corps et la machine, alors même que le sinistre n'aurait atteint que le navire tout en laissant la machine indemne, si toutefois la perte atteint les trois quarts de la valeur totale. — Paris, 30 nov. 1875, Quesnel, [*J. Marseille*, 76.2.96]

721. — Le délaissement d'un corsaire pris par l'ennemi ne doit pas comprendre celui de la prise faite par le corsaire. — Emérigon, t. 2, p. 261; Boulay-Paty, t. 4, p. 284; Desjardins, t. 2, p. 440. — *Contra*, Estéher, *Instit. de dr. marit.*, p. [illegible]

722. — Lorsque un contrat d'assurance sur vivres et avances stipule que les risques sur vivres et avances seront assumés à ceux sur corps, sans que, dans ce cas, il puisse être fait [illegible] pour vivres consommés, avances payées ou pour quelque cause que ce puisse être, s'il arrive qu'un sinistre majeur, survenu au moment de l'arrivée au lieu de destination, ait [illegible] ouverture au délaissement, ce délaissement est également ouvert pour les vivres et avances, [illegible] que ces vivres sont les consommés et les avances payées pendant le voyage. En pareil cas, les vivres et avances [illegible] par les [illegible] de l'équipage qui fait mouvoir le navire doivent être considérés comme accessoires du bâtiment, et par suite, dès [illegible] les [illegible] — Bordeaux, 9 nov. 1849, Castagné, [S. 50.2.[illegible], P. 50.2.189]

Section IV.

Délaissement de la créance du prêteur à la grosse.

723. — Il est à remarquer que en traitant des cas de délaissement, le Code de commerce paraît n'avoir en vue que les assurances sur corps et celles sur facultés, mais il est hors de doute que le délaissement doit être admis dans les [illegible]

autres assurances devenues plus nombreuses depuis la loi du 12 août 1885. Ainsi la *créance du prêteur à la grosse*, qui peut être assurée, peut être également délaissée quand, par suite du défaut de nouvelles, l'emprunteur ne peut être contraint au remboursement. Il y a lieu aussi au délaissement, pour perte des trois quarts (V. *suprà*, n. 381 et s.). La difficulté est seulement, ainsi que nous l'avons dit, de déterminer quand on pourra dire qu'il y a perte. Peu importe que la chose affectée au prêt soit perdue ou détériorée dans cette proportion si la valeur reste suffisante pour l'acquittement de la dette par l'emprunteur. Mais le délaissement ne doit être admis que lorsque ni l'action réelle du prêteur, ni son action personnelle contre l'emprunteur ne lui font obtenir au total les trois quarts de la somme prêtée. — Desjardins, t. 7, n. 1563, p. 263.

724. — Dès lors, le délaissement est possible lorsque le prêteur en est réduit à l'action réelle qui ne lui fait obtenir le remboursement que jusqu'à concurrence du quart, ou quand, tout l'actif de l'emprunteur consistant dans la chose affectée au prêt, la valeur de cette chose n'atteint pas les trois quarts de la somme prêtée. Il serait exorbitant d'admettre le délaissement quand, grâce à l'action personnelle, le prêteur est remboursé du quart au moins. — Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1372, p. 376.

Section V.

Délaissement du profit espéré.

725. — Il ne saurait être question de délaissement dans l'assurance du *profit espéré*. « Si le profit espéré a été assuré par l'assureur sur facultés, celui-ci, quand le délaissement des marchandises lui est fait, recouvre sans difficulté tout ce qui peut être obtenu par la vente des choses délaissées. Si le profit espéré a été l'objet d'une assurance distincte, l'assureur des marchandises ne peut être empêché d'en recouvrer le produit intégral; l'assurance du profit espéré lui est étrangère et il peut même ne pas en connaître l'existence. Il est sans doute possible que les marchandises ne soient pas délaissées à l'assureur sur facultés. Mais il serait absurde que l'assuré pût délaisser sous le prétexte que le profit espéré est réduit des trois quarts, et réclamer par exemple à l'assureur les 100,000 fr. assurés à titre de profit espéré, parce que l'assuré n'a réalisé qu'un bénéfice de 25,000 fr. et allègue qu'il a perdu les trois quarts, soit 75,000 fr. ». — Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1374, p. 378.

Section VI.

Délaissement du fret.

726. — Avant la loi du 12 août 1885, portant modification de plusieurs articles du livre II du Code de commerce, le délaissement devait comprendre *le fret des marchandises sauvées*, quand même celui-ci aurait été payé d'avance (C. comm., art. 386). La déclaration du 17 août 1779 (art. 6), disait de même : « Le fret acquis pourra estre assuré et ne pourra faire partie du délaissement du navire, s'il n'est expressément compris dans la police d'assurance; mais le fret à faire appartiendra aux assureurs, comme faisant partie du délaissement, s'il n'y a clause contraire dans la police d'assurance : sans préjudice toutefois des loyers des matelots et des contrats à grosse aventure, à l'égard desquels les dispositions de l'ordonnance du mois d'août 1681 seront exécutées suivant leur forme et teneur. »

727. — La loi du 12 août 1885, en abrogeant cette disposition, a ainsi fait disparaître la controverse qui s'élevait sur le point de savoir si l'on pouvait, par une clause expresse contraire à l'art. 386, exclure le fret du délaissement. L'affirmative était soutenue par Pardessus (t. 2, n. 852). Mais la négative était généralement admise. — E. Cauvet, t. 2, n. 411; Bédarride, t. 4, n. 1579 et 1580; Boistel, n. 1420; Fleury, p. 161; Ruben de Couder, v° *Délaissement*, t. 3, n. 240; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2192; Desjardins, t. 7, n. 1578, p. 294.

728. — La loi du 12 août 1885 permet d'assurer le fret séparément; en ce cas, il sera délaissé à celui qui l'a assuré. Cette loi a ainsi donné au fret, au point de vue de l'assurance, une existence propre. Puisque celui-ci pouvait devenir l'objet d'un contrat distinct, les règles en matière de délaissement devaient dès lors lui être appliquées, le fret ne devait plus être confondu avec le navire, mais être un objet distinct de délaissement comme d'assurance.

729. — Seulement, comme la loi de 1885 n'établit aucune présomption à cet égard, l'assurance portant spécialement sur le fret devra être prouvée par celui qui l'invoque. Si cette preuve n'est pas fournie, le droit commun subsiste et l'assurance du fret n'est pas comprise dans celle du corps. — Desjardins, t. 7, n. 1578.

730. — Diverses hypothèses peuvent se réaliser. Ainsi : A. Il peut y avoir assurances simultanées : 1° sur le corps et les agrès; 2° sur les loyers d'équipage, victuailles, etc., considérés comme accessoires du fret; 3° sur le fret net. Les débris du navire appartiendront à l'assureur du corps, le fret des marchandises sauvées reviendra pour partie à l'assureur du montant de ses accessoires, pour l'autre partie, à l'assureur de son produit net.

731. — B. L'armateur peut avoir fait assurer le fret net ou seulement les victuailles, etc. Il doit alors délaisser, soit le fret net, soit la portion du fret qui correspond à ces derniers accessoires. — Morel, *Rev. crit. de législ.*, t. 15, p. 668.

732. — C. Il y a seulement deux assurances simultanées. L'armateur a fait assurer d'un côté les accessoires du fret avec le corps du navire, de l'autre le net du fret. Le fret des marchandises sauvées devra être réparti entre l'assureur du navire (et des accessoires du fret) et l'assureur du fret en proportion de la double estimation des accessoires et du net.

733. — D. Le net et le brut sont assurés par une même police. L'assureur aura le droit à tout le fret sauvé. — V. *infrà*, n. 761.

734. — Dans quels cas le fret pourra-t-il être délaissé? L'art. 386 ne parlant que du fret des marchandises sauvées, on avait essayé de soutenir que le délaissement du fret n'était possible que dans le cas de naufrage ou de tout autre sinistre compatible avec l'idée de sauvetage; et on le déclarait non-recevable en cas de détérioration des trois quarts ou d'innavigabilité. Mais ce système fut repoussé par la jurisprudence qui considérait comme marchandises sauvées celles qui étaient débarquées et mises à bon port après que le navire était devenu innavigable. — Trib. comm. Nantes, 7 mai 1864, Leboterf, [*J. Nantes*, 64.1.146]

735. — Le délaissement du fret assuré séparément se conçoit dans le cas où le propriétaire ne toucherait pas de fret par suite du défaut de nouvelles dans les délais des art. 375 et 376, C. comm. — Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1373, p. 377.

736. — Mais en pourrait-il être de même en cas de perte ou détérioration des trois quarts? Il y a lieu de distinguer : si, par suite de la perte des trois quarts des marchandises par fortune de mer, l'armateur perd les trois quarts du fret, il pourra délaisser. Mais on ne saurait admettre le délaissement du fret en cas de détérioration des marchandises atteignant les trois quarts, par cela même que, malgré la détérioration, le fret est dû intégralement (C. comm., art. 309 et 310). — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

737. — Bien que cette solution soit contestée, il faut, si l'on admet le système de la jurisprudence, en ce qui concerne le corps et les facultés (V. *suprà*, n. 93 et 139), admettre que le naufrage ou l'échouement avec bris permettent par eux-mêmes de délaisser également le fret qui peut être dû, bien que les marchandises soient sauvées.

738. — L'innavigabilité donnera rarement lieu au délaissement du fret. En effet, le fret est d'ordinaire acquis proportionnellement à la partie effectuée du voyage : que celui-ci soit terminé ou non, que les marchandises soient rechargées ou demeurent au lieu de reste, l'affréteur touchera son prix pour la fraction accomplie du voyage. Il ne peut être question de délaissement que si l'assuré n'ayant fait faire à la cargaison que le quart du voyage perdait les trois quarts du fret. On peut aussi supposer l'hypothèse où la charte-partie aurait stipulé que le fret ne serait dû qu'en cas de voyage entier accompli. — Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1373, p. 377.

739. — Le délaissement du fret est encore possible si le bâtiment revient avec son chargement à la suite d'une interdiction de commerce : en ce cas, le fréteur ne peut plus réclamer le fret de retour, il y a perte effective pour lui.

740. — La prise des marchandises est une cause de délaissement du fret. L'armateur peut avoir intérêt à le faire par cela même que l'espérance de la restitution n'excluant pas le délaissement, il touche immédiatement de l'assureur une somme égale

au montant du fret qui, selon qu'il n'y aura pas ou qu'il y aura annulation de la prise, ne sera pas ou sera dû.

741. — On a soutenu que l'arrêt de puissance pourrait autoriser le délaissement du fret après les délais de l'art. 387, C. comm., parce qu'alors le fret est légalement perdu. — Desjardins, t. 7, n. 1579, p. 297.

742. — Mais cette solution nous paraît exorbitante, car elle donne naissance au délaissement en dehors de tout résultat dommageable. L'arrêt de puissance, en effet, n'empêche pas que le fret ne soit dû, il met seulement obstacle à ce que le fret coure ou à ce qu'il soit augmenté (C. comm., art. 300). — Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.*

743. — Sous l'empire de l'art. 386, C. comm., qui décidait que le délaissement devait comprendre, dans les assurances sur corps, outre le navire, le fret des marchandises sauvées, plusieurs questions étaient vivement discutées, qui ne peuvent plus l'être depuis la loi du 12 août 1885, portant abrogation de cet article. On discutait notamment sur le point de savoir si le délaissement devait comprendre le fret des marchandises déchargées avant le sinistre. Il n'y a plus aujourd'hui de doute possible. L'assureur du fret doit recueillir tout le profit de la navigation s'il y en a un, et ce profit comprend le fret des marchandises déchargées avant le sinistre comme celui des marchandises laissées à bord. C'était d'ailleurs en ce sens que, dès avant la loi de 1885, se prononçaient la jurisprudence et la plupart des auteurs. — Cass., 26 nov. 1879, Picard, Terrieux, [S. 81.1.158, P. 81.375, D. 80.1.113] — Trib. comm. Marseille, 10 nov. 1858, Gauloffret, [*J. Marseille*, 58.1.380; *J. Havre*, 59.2.152] — Trib. comm. Nantes, 14 janv. 1882, Cie d'*Assur. du Tristam*, [*J. Nantes*, 82.1.270] — *Sic*, de Courcy, *Comm. pel. franç.*, p. 141; E. Cauvet, t. 2, n. 406; Boistel, n. 1421; de Valroger, t. 4, n. 1899 et 1900; Ruben de Couder, v° *Délaiss. marit.*, t. 3, n. 223; Desjardins, t. 7, n. 1579 *bis*, p. 302. — *Contrà*, Laurin, t. 4, p. 185; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2188.

744. — Jugé que ce principe doit être admis même dans une assurance sur débours d'armement. — Trib. comm. Seine, 15 sept. 1875, Quesnel, [*J. Marseille*, 76.2.198]

745. — Il résulte encore de ce principe que les assureurs sur avances du fret ou l'affréteur lui-même qui est resté son propre assureur, quant aux avances qu'il n'a point assurées, ne peuvent prétendre compenser au préjudice des assureurs sur corps les avances sur le fret avec le fret dû à proportion de l'avancement du voyage jusqu'au lieu du sinistre. — Aix, 16 nov. 1860, Gauloffret, [*J. Marseille*, 61.1.84; *J. Havre*, 61.2.140] — Trib. comm. Marseille, 10 nov. 1858, précité.

746. — Jugé, également, que les assureurs sur avances du fret ne peuvent réclamer le sauvetage du fret qui, en cas de perte du navire, doit faire partie du délaissement du bâtiment dont il est l'accessoire. C'est précisément en vue de la perte du navire qu'a eu lieu l'assurance des avances faites au capitaine au port du départ; les assureurs sur facultés n'ont pu ignorer qu'en cas de perte du navire ils auraient à les payer en entier sans espoir de sauvetage. — Trib. comm. Marseille, 7 juill. 1856, Sprague et Oxnard, [*J. Marseille*, 56.1.223]

747. — Quand la perte, détérioration ou innavigabilité résultent de plusieurs événements de mer, dont les effets quant aux dommages ont été confondus, le fret des marchandises débarquées entre ces divers événements doit faire partie du délaissement, puisqu'il y a lieu de considérer ces divers sinistres comme un événement unique et de faire remonter les effets du délaissement au jour où cet événement a commencé. — Rennes, 27 janv. 1852, Lemaître, [S. 52.2.693, P. 52.2.360, D. 53.2.61] — Rennes, 27 juill. 1864, Leboterf, [*J. Nantes*, 64.1.201; *J. Marseille*, 64.2.135] — Trib. comm. Bordeaux, 30 juin 1853, Lancon, [*Mémor. Bordeaux*, 53.1.225]

748. — ... Alors même que le capitaine aurait assuré le fret par une police d'honneur. — Trib. comm. Seine, 10 févr. 1866, Nouvelly Prat, [*Mémor. Bordeaux*, 66.2.91]

749. — Si le navire a été assuré pour un temps limité avec la condition que chaque voyage donnera lieu à un règlement particulier et sera considéré comme achevé cinq jours après l'arrivée à destination, et que le bâtiment encore chargé vienne, après le cinquième jour de l'arrivée, à être rejeté par un coup de vent du port de destination, éprouvant des avaries assez graves pour donner ouverture au délaissement, ce rejet de mer doit être considéré non comme un voyage nouveau mais comme la continuation du voyage précédent. En conséquence, le fret des marchandises sauvées du sinistre appartient aux assureurs et doit dès lors être compris dans le délaissement. — Trib. comm. Seine, 28 juill. 1851, Foucault, [*J. Marseille*, 51.2.93; *Mémor. Bordeaux*, 51.2.128]

750. — Mais lorsqu'aucune partie du chargement n'a été sauvée, l'assureur ne peut faire comprendre dans le délaissement les sommes avancées par l'affréteur sur le fret et acquises au navire d'après une clause particulière de l'affrètement. — Trib. comm. Nantes, 26 juin 1861, Crouan, [*J. Nantes*, 61.1.230; *J. Marseille*, 61.2.122; *J. Havre*, 61.2.193; *Mémor. Bordeaux*, 63.2.104]

751. — Comme le capitaine qui a embarqué clandestinement des marchandises en doit le fret à l'armateur, les assureurs sont, en cas de délaissement du navire et de sauvetage de ces marchandises, fondés à réclamer ce fret. L'armateur lui-même est tenu de le rapporter aux assureurs. — Trib. comm. Havre, 21 déc. 1886, Devé, Wagner, [*J. Havre*, 87.1.155]

752. — Quand le fret avait été stipulé en bloc pour l'aller et le retour, payable seulement sur le chargement de retour, on discutait, avant la loi de 1885, en cas de perte du navire au retour avec le sauvetage du chargement, si le délaissement devait comprendre tout le fret ou s'il y avait lieu à ventilation pour limiter le délaissement au fret du retour. La première solution était adoptée par les meilleurs auteurs. — De Valroger, t. 4, n. 1902; Desjardins, t. 7, n. 1579 *bis*. — *Contrà*, Sentence arbitrale Marseille, 22 juin 1877, *le Studer*, [*J. Nantes*, 77.1.331] — Cauvet, t. 2, n. 405. — Il va de soi que la première solution doit être admise aujourd'hui.

753. — Jugé que, en cas d'affrètement pour un voyage d'aller et retour moyennant un prix déterminé par tonneau de retour, avec stipulation qu'une somme fixe sera acquise au navire après fidèle livraison de la cargaison d'aller, cette clause ne doit pas être entendue en ce sens que la somme convenue ne sera acquise qu'après entier débarquement. Au contraire, elle est acquise à mesure du débarquement et proportionnellement au nombre de tonneaux qui ont été débarqués dans le voyage d'aller. Si le navire a péri avant le débarquement de toute la cargaison d'aller, les assureurs sur corps, à qui délaissement en a été fait, n'ont pas droit au fret acquis sur les marchandises déjà déchargées avant la perte. — Bordeaux, 27 juin 1859, Leroy, [*J. Bordeaux*, 59.251; *J. Marseille*, 59.2.120; *J. Havre*, 60.2.32]

754. — On discutait également sur le point de savoir si le fret devait être compris dans le délaissement même au cas de perte des marchandises lorsque le fret avait été stipulé payable ou non restituable à tout événement. La négative était admise par la jurisprudence. — Cass., 5 mars 1867, Lloyd français, [*J. Caen*, 67.1.92; *J. Havre*, 67.2.270] — Paris, 7 sept. 1864, Gazard, [*J. Marseille*, 64.2.114; *J. Havre*, 64.2.14; *J. Nantes*, 64.2.83] — Trib. comm. Seine, 15 sept. 1875, Quesnel, [*J. Marseille*, 76.2.198] — L'affirmative n'est plus douteuse depuis la loi du 12 août 1885. — Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 1189.

755. — Si le fret n'est payable que sur le chargement de retour et s'il y a perte du navire avec sauvetage du chargement dans le voyage d'aller, y a-t-il lieu au délaissement d'un fret? On a soutenu qu'il y a lieu à ventilation pour déterminer la portion du fret qui correspond au voyage d'aller et que le délaissement doit être fait pour la somme qui représente cette portion du fret. — Paris, 14 août 1857, Gay, [*J. Havre*, 57.2.201; *J. trib. comm.*, t. 6, p. 224] — Rennes, 19 nov. 1862, Perennès, [*J. Marseille*, 63.2.14] — *Sic*, Cauvet, t. 2, n. 405.

756. — Mais en sens contraire, on décidait avec raison qu'il ne saurait être question de délaisser un fret qui n'existe pas, que n'a pas à toucher l'armateur. L'assureur a dû connaître les clauses de la charte-partie. — De Valroger, t. 4, n. 1904; Desjardins, t. 7, n. 1579 *ter*, p. 303.

757. — Toutefois il est certain qu'il y aurait lieu à délaissement du fret d'aller fixé par une ventilation si l'assuré avait, en modifiant après coup les conditions de l'affrètement, acquis un fret payable sur le chargement de retour. — C. civ., art. 1165. — Desjardins, *loc. cit.*

758. — Avant la loi de 1885, on discutait sur le point de savoir en cas de sauvetage partiel quel fret devait être délaissé. — Seul de la charte-partie, dit les propriétaires du navire par l'affréteur principal, ou le fret des marchandises dû par les chargeurs à l'affréteur principal à raison des dites charges à bord? Les uns répondaient que c'est le fret seul du navire.

sement qui devait être délaissé, les mots « fret des marchandises sauvées » ne visant que lui (E. Cauvet, t. 2, n. 402). Mais d'autres auteurs repoussaient cette opinion, car il leur paraissait impossible d'obliger le propriétaire du navire assuré à délaisser un fret autre que celui qu'il avait reçu. — Trib. comm. Nantes, 7 juill. 1866, Simon et Maussion, [*J. Marseille*, 67.2.115; *J. Nantes*, 67.1.286]

759. — Aujourd'hui la controverse a été tranchée. La loi de 1885 ordonne le délaissement du fret reçu par l'assuré; or celui-ci ne touche pas le fret des connaissements, il ne peut donc être tenu de délaisser que le fret de la charte-partie et non les frets des sous-affrètements. — De Valroger, t. 4, n. 1906; Desjardins, t. 7, n. 1579 *ter;* Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2190.

760. — Y a-t-il à délaisser un fret quand, l'armateur étant propriétaire du chargement, aucun fret n'a été stipulé? La question était discutée avant la loi de 1885. On admettait pourtant en général l'affirmative, car, dans cette hypothèse, il y a en réalité un fret que le propriétaire se paie à lui-même et dont il retrouve le montant dans le prix des marchandises (de Valroger, t. 1, n. 264 et t. 4, n. 1903). On décidait que dans ce cas il y avait lieu de le fixer par estimation, en prenant pour base le cours du fret pour des marchandises de même nature à l'époque et au lieu du chargement. — Rennes, 27 juill. 1864, Leboterf, [*J. Marseille*, 64.2.135] — Depuis la loi de 1885, si l'armateur veut en pareil cas faire assurer un fret, il doit le déclarer. — Desjardins, t. 7, n. 1579 *ter*, p. 304.

761. — L'assureur peut-il réclamer le fret brut ou seulement le fret net, c'est-à-dire doit-il prendre à sa charge les dépenses faites pour gagner le fret délaissé? En pratique l'assurance porte non seulement sur le navire, mais sur les frais d'armement et de mise dehors. Si la police contient une stipulation de ce genre, l'armateur privé du fret peut se faire indemniser de ses dépenses devenues inutiles en les retenant sur le fret brut. Ajoutons que d'ordinaire, en cas de délaissement du fret, l'assuré déduit non seulement tous les frais et dépenses faits pour le compte du navire depuis le jour où a commencé le dernier voyage, mais encore la commission de 2 p. 0/0 accordée, en général, à l'armateur sur l'affrètement du navire. — Trib. comm. Nantes, 8 avr. 1878, Coicaud, [*J. Nantes*, 78.1.193] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1909; Desjardins, t. 7, n. 1579 *quater*. — *Contrà*, Droz, t. 2, n. 608.

762. — Le délaissement n'affranchit pas le fret de certaines charges qui peuvent le grever. L'art. 386, C. comm., le décidait ainsi par les mots « sans préjudice des droits des prêteurs à la grosse, de ceux des matelots pour leur loyer et des frais et dépenses pendant le voyage ». Comme avant la loi du 12 août 1885, il y a des charges du fret qui doivent être supportées par l'assureur auquel le délaissement est fait. — Desjardins, *loc. cit.*

763. — Ces charges doivent grever le fret, malgré les conventions de l'assureur et de l'assuré, car celles-ci ne peuvent pas nuire aux droits des tiers.

764. — Ainsi les gens de l'équipage peuvent exercer leur privilège sur le fret délaissé (C. comm., art. 271); de même, l'Etat peut exercer contre l'assureur sa créance résultant de l'avance des frais de rapatriement faite par lui.

765. — Jugé que du fret en risque pour l'armateur il faut déduire, d'après les règles d'York et d'Anvers, les frais de port et gages de l'équipage qui n'auraient pas été encourus si le navire et la cargaison s'étaient totalement perdus au moment de l'acte d'avarie commune ou du sacrifice. — Sent. arbitr. Havre, 21 oct. 1889, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 5, p. 489]

766. — Quant aux emprunts à la grosse, ils peuvent aujourd'hui être affectés sur le fret; et l'assureur du fret, à qui le délaissement est fait, ne peut réclamer le fret en concours avec le prêteur lorsque l'emprunt a été fait en cours de voyage. Mais il en est autrement dans le cas où l'emprunt à la grosse a été fait avant le commencement des risques pour l'assureur. — Desjardins, *loc. cit.*

767. — Ces solutions, comme l'ancienne disposition de l'art. 386, ne sont exactes que dans les rapports entre l'assureur et les tiers. Mais il y a toujours à rechercher si l'assureur doit supporter définitivement les dettes acquittées comme charges du fret délaissé. Des distinctions doivent être faites : quand l'assurance a été faite pour une somme limitée, l'assureur ne peut être astreint à payer sans recours une somme supérieure à la somme assurée. — Cass., 22 juin 1869, Germain Hermanos, [S. 69.1.373, P. 69.925, D. 70.1.85]

768. — Quand, au contraire, l'assurance n'a pas été faite pour une somme limitée, l'assureur du fret brut n'a pas de recours. Mais si l'assurance porte sur le fret net, on ne peut admettre que l'assureur a consenti à subir des charges dépassant le montant de ce fret. — Desjardins, t. 7, n. 1579 *quater*, p. 305 et 306.

769. — En tous cas, le recours ne peut être refusé à l'assureur qu'autant que les dettes acquittées par lui sont afférentes au voyage assuré ou à la période de temps comprise dans l'assurance. Ainsi les loyers dus aux gens de mer pour un voyage précédent, et payés par l'assureur sur le fret en vertu de l'art. 271, C. comm., pourraient être réclamés à l'assuré. — Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2191 *bis*.

770. — Ainsi encore, si le navire n'a été assuré que pour le retour et que, par suite, la portion du fret de l'aller ne soit pas délaissée par l'assuré, il est tenu de payer sur ce fret la portion correspondante des loyers de l'équipage, sans pouvoir exiger que l'assureur l'en rembourse sous prétexte que les débris du navire sont affectés à leur privilège. — Pardessus, t. 2, n. 852; Ruben de Couder, t. 3, v° *Délaiss. maritime*, n. 234.

771. — Donc, si les gens de l'équipage sont payés sur les débris du navire, l'assureur sera subrogé à leurs droits envers l'assuré et pourra exercer le privilège qui leur appartenait sur la portion du fret revenant à l'assuré. — Cass., 3 juin 1828, Deslongrais, [S. et P. chr.] — Trib. comm. Havre, 18 févr. 1865, Bounot, [*J. Havre*, 65.1.92] — *Sic*, Boistel, n. 1422; Fleury, p. 156, 157.

772. — Mais il y aura lieu de déduire sur la part délaissée à l'assureur les gages des matelots, les frais de pilotage, de port, d'affrètement, de courtage, de commission, qui correspondent au voyage de retour. — Bordeaux, 4 mai 1857, Laporte, [*J. des assur.*, 57.336; *J. Havre*, 57.2.158] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1566, 1567; Alauzet, t. 6, n. 2271 et 2273.

773. — L'armateur tenu, par l'art. 386 de rapporter aux assureurs sur corps, à qui il fait délaissement, le fret qui lui a été payé d'avance, ne peut en déduire que les dépenses faites pendant le voyage, il ne peut pas en déduire les frais de mise dehors du navire, ces frais étant compris, sauf convention contraire, dans la somme assurée. — Trib. comm. Seine, 1er août 1872, Simonneau et Tréal, [*J. Marseille*, 74.2.188]

774. — En cas d'assurance d'un bateau à vapeur à temps limité, on ne saurait considérer comme comprises dans la somme assurée sous le nom d'armement les dépenses de victuailles faites pour de nombreux passagers pendant un long voyage, si ce voyage n'était pas dans les prévisions des parties au moment du contrat. Il y a donc lieu en ce cas de considérer ces dépenses comme imputables sur le fret et d'autoriser l'armateur, qui a fait délaissement, à les déduire sur le fret qu'il est tenu de rapporter. — Aix, 2 août 1875, Férrero, [*J. Marseille*, 76.1.84]

775. — Il y aura toutefois exception pour la nourriture de l'équipage si les victuailles ont été assurées avec l'armement dont elles font partie. Les assureurs doivent payer le prix de vivres achetés en cours de voyage pour remplacer ceux détruits par la tempête, et il y a lieu de le déduire du fret à délaisser. — Bordeaux, 4 mai 1857, précité. — Trib. comm. Marseille, 21 oct. 1851, [*J. des assur.*, 52.156] — Trib. comm. Nantes, 24 janv. 1885, Vincent, [*J. Nantes*, 86.1.15; *J. Havre*, 86.2.213]

776. — Lorsqu'un navire est affrété pour aller sur lest prendre son chargement dans un port et le transporter dans un autre, on ne doit déduire du fret à abandonner aux assureurs que les frais de navigation de la seconde traversée et non ceux de la traversée que le navire a faite sur lest. — Trib. comm. Nantes, 24 janv. 1885, précité.

777. — Si, après que des assurances sur fret ont été faites, le navire à la suite de fortunes de mer est grevé en cours de voyage d'un emprunt à la grosse et le chargement transporté par un autre bâtiment au lieu de destination, le délaissement du corps et celui des facultés ont été respectivement faits et acceptés, l'affréteur assuré sur chargement ne peut demander à ses assureurs la restitution des avances sur fret, mais il a seul le droit de les réclamer au capitaine qui en a reçu le montant. — Trib. comm. Bordeaux, 29 avr. 1870, Gièse, [*Mémor. Bordeaux*, 70.1.87]

778. — On décidait, avant la loi du 12 août 1885, que le délaissement devait comprendre avec le fret le prix du transport des passagers, celui-ci étant, comme fruit civil, un accessoire

du navire. — Rouen, 27 janv. 1862, Lemaître, S. 62.2.693, P. 62.2.360, D. 63.2.61; — 19 nov. 1862, Perromat, *J. Havre*, 62.2.309; *J. Marseille*, 63.2.44. — Rennes, 27 juill. 1864, Leboterf, *J. Marseille*, 64.2.135. — Trib. comm. Havre, 24 mars 1862, Perromat, *J. Havre*, 62.1.99; — 26 fév. 1889, Sauterau, *J. Havre*, 89.1.89. — Depuis la loi du 12 août 1885, il faut, pour qu'il en soit ainsi, que l'assurance s'applique expressément à ce prix de transport. — De Valroger, t. 4, n. 1911; Desjardins, t. 7, n. 1578; Lyon-Caen, t. 6, n. 1379, p. 383.

779. — Aujourd'hui le délaissement ne comprend pas non plus en principe la prime de sauvetage d'un bâtiment que le navire assuré aurait sauvé avant sa propre perte. La question était discutée avant la loi de 1885. La jurisprudence comprenait cette prime dans le délaissement. — Trib. comm. Marseille, 24 avr. 1863, Massot de Naudet, [*J. Marseille*, 63.1.121; *J. Havre*, 63.2.285]. — *Contra*, Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2193, et *Traité*, t. 6, n. 1381; Droz, t. 2, p. 361; Laurin, t. 4, p. 191; Desjardins, t. 7, n. 1578, p. 296.

780. — ... Ni la prime à l'armement accordée en vertu de la loi du 29 janv. 1881. La question était aussi discutée avant la loi de 1885. On décidait déjà généralement que l'assuré n'était pas tenu à en faire délaissement. — Cass., 8 janv. 1872, Leroux et Maillart, [S. 72.1.24, P. 72.36, D. 72.1.271] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1785; Lyon-Caen et Renault, *loc. cit.* — *Contrà*, Sent. arbitr. Marseille, 19 août 1884, Assur. G. X..., [*J. Havre*, 85.2.208, Denis Guillot dans *J. La Loi*, 17 juin 1884]

781. — ... A moins, bien entendu, qu'il ne soit prouvé par l'assureur que le montant de cette prime était compris dans l'évaluation de la chose assurée. — Rennes, 28 mai 1870, Lemoine, [*J. Marseille*, 70.2.160; *J. Havre*, 72.2.229]

782. — Il y a, du reste, toujours lieu de comprendre dans le délaissement du navire le droit à contribution du propriétaire de ce navire à raison d'une avarie commune. — Desjardins, *loc. cit.*

783. — La police française sur corps du 1er janv. 1888, art. 5, permet aux assureurs du navire, en cas de délaissement, de réduire la valeur agréée du montant de toutes les assurances faites séparément sur armement, victuailles, mises dehors avant ou après l'assurance du navire, s'il n'est justifié que ces dépenses ne concernent un intérêt distinct de celui du navire. L'art. 15 exclut également du délaissement du navire les subventions de l'Etat qui pourront être dues à l'armement. Les gages qui pourront être dus par l'armement à l'équipage, ainsi que tous rapatriements, vivres supplémentaires ou autres frais de l'équipage sont réputés charges soit du fret, soit de la subvention à gagner, et en conséquence ne seront jamais supportés par les assureurs du navire. S'ils ont été prélevés sur les produits du navire ou de ses débris, ils seront répétés contre les assurés. Le délaissement du corps donnera droit à celui des machines.

784. — La plupart des polices, celles de Bordeaux (art. 18), Nantes (art. 25), Marseille de 1866 (art. 18, § 1) laissent à la charge de l'armateur les gages dus à l'équipage antérieurement au voyage pendant lequel a eu lieu le sinistre.

785. — Au reste, le délaissement du fret peut se faire par divers procédés. L'assuré peut remettre à l'assureur la somme touchée de l'affréteur ou, ce qui revient au même, laisser l'assureur la toucher directement de ce dernier. Le délaissement du fret peut aussi être fait au moyen d'une déduction opérée par l'assureur sur la somme assurée.

CHAPITRE VI.

JUSTIFICATIONS QUE DOIT FAIRE L'ASSURÉ.

Section I.

Généralités.

786. — Avant d'exiger le paiement de la somme assurée, l'assuré doit signifier à son assureur les actes justificatifs du chargement et de la perte. C. comm., art. 385. L'ordonnance de 1681 édictait la même règle : « Art. 56. Les assureurs sur le chargement ne pourront estre contraints au paiement des sommes par eux assurées que jusqu'à concurrence de la valeur des effets dont l'assuré justifiera le chargement et la perte. Art. 57. Les actes justificatifs du chargement et de la perte des effets assurés seront signifiés aux assureurs, incontinent après le délaissement et avant qu'ils puissent estre poursuivis pour le paiement des choses assurées. »

787. — L'article 385 n'est pas impératif à peine de nullité. Cette signification n'a pas besoin d'être faite avec l'acte de délaissement lui-même, il suffit de la faire au moment où s'engage en justice le débat sur la recevabilité du délaissement. — Cass., 26 mars 1823, Luzet, [S. et P. chr.]

788. — En conséquence, l'action en délaissement est recevable, bien que l'assuré demandeur n'ait pas signifié préalablement aux assureurs les pièces justificatives de la perte du navire, surtout s'il a, en leur signifiant la police d'assurance, offert de leur communiquer ces pièces (dont la copie entière aurait entraîné des frais considérables) en les énonçant dans cette signification. — Paris, 17 déc. 1864, de Beauvoir Grancy, S. 65.2.163, P. 65.2.574, D. 65.2.311]

789. — L'assuré a trois preuves à faire. Il doit établir : *a*) l'existence au moment du sinistre des effets assurés; *b*) son intérêt dans la chose exposée au risque; *c*) la valeur de la chose assurée; *d*) la détérioration des effets par un accident donnant ouverture à délaissement. — V. sur ces preuves d'une façon générale, *suprà*, v° *Assurance maritime*, chap. II et chap. VIII, sect. v.

Section II.

Preuve de l'existence au moment du sinistre des effets assurés.

790. — *Pour le corps* cette preuve sera faite par la production des pièces attestant son départ, telles qu'expéditions du port de départ, celles de la douane, les connaissements, les pièces de bord, et même par la notoriété publique. — Pardessus, t. 2, n. 832; Fleury, p. 121.

791. — En ce qui concerne l'assurance des vivres et provisions, V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1846.

792. — *Pour les facultés* elles seront sous bon d'intérêt par le connaissement. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1848 et s., et *Connaissement*, n. 56 et s.

793. — A défaut de connaissement l'assuré pourra prouver le chargement par tous autres moyens de preuves. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1865 et s., et *Connaissement*, n. 93 et s.

794. — Cette preuve pourra être faite notamment par attestations émanées des autorités. — Trib. comm. Marseille, 1er juill. 1843, Burnish, *J. Marseille*, 45.1.34.]

795. — Le connaissement ne pourrait être remplacé par la charte-partie, car on peut affréter un navire sans pour cela y charger effectivement des marchandises. — Fleury, p. 122.

795 *bis*. — ... Ni par un simple compte-courant entre le chargeur et l'assuré. — Bordeaux, 26 août 1861, Borchard, *J. Bordeaux*, 61.447. — Trib. comm. Bordeaux, 22 avr. 1862, Debédas, [*Mémorial Bordeaux*, 63.1.112; *J. Marseille*, 63.2.145]

796. — Une fois le chargement prouvé, son existence au moment du sinistre se présume naturellement et c'est à l'assureur à établir le contraire. — Pardessus, t. 2, n. 832.

797. — Si, dans la police, l'assureur reconnaît avoir commencé la charge, c'est là une présomption qui dispense l'assuré de la prouver. Dans ce cas, ce sera alors au contraire à l'assureur à établir qu'il a été trompé en ce que les marchandises ont été déchargées avant le sinistre. Bonnal, loc. cit. n. 1. — Bédarride, t. 3, n. 1109; Alauzet, t. 3, n. 2[illegible].

798. — Cette clause doit être expresse, car elle a pour effet d'interverti les rôles dans la preuve, tout en ne résultant de la nature même du contrat. — Pardessus, *loc. cit.*

799. — Aussi, de ce que les assureurs ont signé une police d'assurance portant que les connaissements des marchandises assurées leur seront remis, il n'en résulte pas qu'ils seront irrecevables à quelques, en cas de sinistre ou de délaissement pour défaut de nouvelles, [illegible] de limites [illegible] que les [illegible] présentent à l'appui du délaissement. — Aix, 30 août 1[illegible], sous Cass., 25 mars 1869, Bey de la Tour, S. 69.1.[illegible], P. [illegible]

800. — Il en doit être [illegible] que les assureurs ont [illegible] dans l'inscription de faux incident [illegible] par eux [illegible] contre le connaissement [illegible] par les [illegible], la Cour qui a rejeté les moyens de faux a décidé en même temps aux assureurs tous leurs droits et moyens [illegible] de la discussion du procès au principal. — Même arrêt.

801. — Jugé que, dans le cas d'une assurance sur facultés chargées ou à charger, l'assuré qui fait délaissement à la suite du naufrage survenu au navire au lieu du chargement, est non-recevable à comprendre dans les facultés délaissées une caisse espèces qu'il prétend avoir existé à bord au moment du sinistre et dont il ne représente pas de connaissement, si, à défaut de ce titre, il ne produit, pour prouver le chargé en espèces, que des attestations délivrées plusieurs mois après l'événement et des documents desquels il résulterait que l'existence des espèces à bord n'aurait été que temporaire et pour un emploi déterminé, et qu'elles n'auraient pas, par conséquent, été comprises dans l'assurance. — Aix, 9 mai 1848, Pichaud, [*J. Marseille*, 48.1.169]

802. — Quand le fret qui doit être délaissé n'est pas fixé par les connaissements qui portent seulement « fret convenu », l'assureur ne peut invoquer la fixation qu'il en aurait faite lui-même avec l'assuré dans une police d'honneur sur fret à faire. Il y a lieu dans ce cas de fixer ce fret d'après le cours du jour. — Trib. comm. Bordeaux, 10 juill. 1854, Léon, [*Mémor. Bordeaux*, 54.1.277; *J. Marseille*, 54.2.106]

Section III.

Preuve de l'intérêt.

803. — L'assuré prouvera son intérêt par l'acte de francisation, par les factures, la correspondance, les procurations, les actes constitutifs d'hypothèques, suivant qu'il est propriétaire, commissaire ou créancier hypothécaire. — Fleury, p. 122. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1981 et s.

Section IV.

Preuve de la valeur des objets assurés.

804. — D'ordinaire cette valeur est énoncée dans la police, et dans ce cas elle fait la loi des parties, sauf à l'assureur le droit de prouver l'inexactitude de cette estimation. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1932 et s.

805. — Alors même que la police porterait *valeur agréée* l'assureur peut toujours demander la justification de la valeur réelle et réduire en cas d'exagération la somme assurée au prix coûtant majoré de 10 p. 0/0 s'il n'y a pas eu stipulation d'une majoration supérieure (Police de 1873 sur facultés, art. 15). — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1957 et s.

806. — En cas de réassurance, le réassuré n'a qu'à justifier des paiements faits par lui à l'assuré primitif. Sauf encore ici possibilité pour le réassureur de prouver la fraude et la tromperie dont il aurait été l'objet. — Pardessus, t. 2, n. 834.

807. — Si la police est muette à ce sujet, l'assuré établira la valeur de l'objet assuré par les factures, les livres du vendeur ou de l'acheteur et à défaut par estimation contradictoire (C. comm., art. 339). — Cass., 18 févr. 1863, Borchard, [S. 63.1.498, P. 64.283, D. 63 1.372] — Trib. comm. Bordeaux, 18 mai 1865, Baignol, [*Mémor. Bordeaux*, 65.1.175] — *Sic*, Massé, t. 4, n. 2564; Agnel, n. 503. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1974.

808. — En cas d'estimation, les frais de cette expertise seront à la charge de l'assuré puisque c'est à lui qu'incombe cette preuve. — Pardessus, t. 2, n. 833.

Section V.

Preuve du sinistre donnant lieu au délaissement.

§ 1. *Règles générales.*

809. — Cette preuve, qui n'est soumise à aucune forme spéciale, est laissée complètement à l'appréciation des juges. — Cass., 8 déc. 1852, Nicolle, [S. 52.1.420, P. 54.2. 418, D. 53. 1.15]; — 18 févr. 1863, précité.

810. — En général elle résultera du rapport du capitaine, lequel fait foi jusqu'à preuve contraire (C. comm., art. 224, 242 à 247). — V. *suprà*, v^is *Assurance maritime*, n. 1904 et s., et *Capitaine*, n. 138 et s.

811. — A défaut du rapport du capitaine elle pourra être faite par tous les autres moyens, par témoins, par la notoriété publique, indépendamment même du consulat du capitaine. Le consulat du capitaine, signé par les gens de l'équipage et des passagers suffit, quoique non affirmé sous serment. — Trib. comm. Marseille, 1er oct. 1836, Arnaud, [*J. Marseille*, 37.1.116]

812. — D'ailleurs, la pratique admet des usages spéciaux pour chaque sorte de sinistres. Nous allons les passer successivement en revue.

§ 2. *Prise.*

813. — En général, la preuve de la *prise* résulte du rapport de mer du capitaine, par lequel celui-ci annonce officiellement aux armateurs la capture du navire et sa conduite dans un port ennemi. — Trib. comm. Marseille, 31 oct. 1823, Agar, [*J. Marseille*, 23.1.340]; — 18 sept. 1828, Croyet, [*J. Marseille*, 29.1.180]

814. — ... Et même d'une simple lettre du capitaine. — Trib. comm. Marseille, 29 oct. 1823, Amoretti, [*J. Marseille*, 24.1.1]

§ 3. *Naufrage et échouement.*

815. — La preuve du *naufrage* ou de l'*échouement avec bris* s'administrera par les procès-verbaux du capitaine et des autorités locales chargées de veiller au sauvetage. — Pardessus, t. 2, n. 840.

816. — ... Par la production du consulat si elle est possible. — Trib. comm. Marseille, 17 sept. 1828, précité.

817. — ... Alors même que toutes les formes exigées pour le consulat n'auraient pas été observées. — Aix, 13 mai 1834, Robert, [P. chr.]

818. — ... Par le rapport exigé après le naufrage, alors même qu'il ne porterait déclaration que d'une partie de l'équipage. — Paris, 24 janv. 1856, Bonissent, [D. 57.2.69]

819. — Pareillement, les assureurs, au cas de naufrage du navire, ne peuvent se refuser au délaissement sous prétexte que le capitaine n'aurait pas fait son rapport dans les vingt-quatre heures et sur le lieu du naufrage, selon les prescriptions de l'art. 242 et s., C. comm. — Cass., 1er sept. 1813, Thomaseau, [S. et P. chr.]

820. — Et d'une manière générale, la preuve peut être établie par des pièces ou déclarations faites dans un autre lieu que celui où a eu lieu le sinistre. — Rennes, 24 août 1824, Assur. de Marseille, [S. et P. chr.]

821. — La perte des objets naufragés n'a besoin que d'être constatée d'une manière suffisante pour convaincre tout homme raisonnable.

822. — Ainsi jugé qu'un avis adressé par un gérant de consulat de France en pays étranger à la chambre de commerce d'une ville de France, et annonçant la perte d'un navire présumé français, le sauvetage de quelques effets portant les noms d'un bâtiment français, du capitaine de ce bâtiment et de quelques-uns des affréteurs, suffit pour établir contre les assureurs de ce navire la preuve du sinistre majeur, alors surtout que le paiement par la majeure partie des assureurs peut être invoqué comme cause influente sur l'opinion du juge, et que la notoriété publique se joint aux autres preuves du naufrage. — Trib. comm. Marseille, 31 oct. 1823, précité. — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 830.

823. — Quand la police stipule la possibilité de délaisser la marchandise assurée en cas de bris résultant du choc, de l'échouement ou du talonnement, il faut que l'assuré apporte non seulement la preuve du choc, de l'échouement ou du talonnement, mais encore celle du bris. — Trib. comm. Bordeaux, 8 juill. 1850, Goudal, [*Mémor. Bordeaux*, 50.1.145; *J. Marseille*, 50.2.115]

824. — Au reste, la question de savoir si le sinistre est un échouement avec bris ou un échouement simple, c'est-à-dire s'il doit donner lieu ou non au délaissement, est une question de fait laissée à l'appréciation du juge. Celui-ci devra prendre en considération l'état du navire, le dommage éprouvé, les réparations nécessaires, etc. — Cass., 3 août 1821, Damiens, [S. et P. chr.] — Paris, 27 août 1842, Cie *l'Avenir*, [S. 43.2.167, P. 43.1.65]

825. — Jugé que lorsqu'un navire échoué avec bris a été l'objet d'une expertise constatant l'impossibilité de son renflouement, estimant à plus des trois quarts de sa valeur le coût des réparations nécessaires, et quand le consul en a ordonné la vente publique, cette innavigabilité est établie et que le droit au délaisse-

ment ne peut être contesté. Les assureurs ne peuvent pas demander une nouvelle expertise à moins de présenter des présomptions graves de fraude. Ils ne peuvent pas alléguer non plus que l'acquéreur a rendu après réparations le bâtiment à la navigation. Ils ne peuvent adresser aucun reproche au capitaine, à l'encontre des faits constatés par l'expertise et par l'ordonnance du consul. Enfin, ils ne peuvent demander aucun sursis au jugement sur la validité du délaissement pour renseignements, s'ils ne précisent pas exactement en quoi ces renseignements peuvent contredire le rapport des experts. — Rouen, 3 déc. 1857, Mazurier, *Rev. Rouen*, 58.1.

826. — La preuve du sinistre d'un navire qui s'est perdu corps et biens, sans que personne de l'équipage se soit sauvé, n'est soumise à aucune forme particulière. Les tribunaux ont dans ce cas un pouvoir discrétionnaire pour décider, d'après les documents qui leur sont soumis, si le sinistre est suffisamment établi. Des attestations et la notoriété peuvent être considérées par le juge comme une preuve suffisante du sinistre. — Trib. comm. Havre, 14 mai 1855, Sergent, *J. Havre*, 55.1.109; *J. Marseille*, 55.2.79.

§ 4. *Arrêt de puissance.*

827. — L'*arrêt de puissance* se prouvera par la production de l'ordre ou de la déclaration par laquelle l'autorité a mis l'embargo sur le navire. Il se prouvera également, comme les autres sinistres, par les papiers, livres de bord, procès-verbaux de tous genres et déclarations des équipages, des autorités, des sauveteurs. — Trib. comm. Marseille, 31 oct. 1823, précité. — *Sic*, Fleury, p. 126 et 127.

828. — Et même, à défaut de toutes ces pièces, le délaissement pourra être valablement fait, la valeur de la preuve étant, comme nous l'avons vu, laissée en cette matière à l'appréciation souveraine du juge. — Rouen, 14 mai 1861, Guisthau, [*J. Marseille*, 63.2.14; *J. Havre*, 61.2.203; *J. Caen*, 61.2.129]

829. — Remarquons que, dans les divers cas que nous venons d'examiner, l'assuré n'est pas tenu, pour obtenir la prime d'assurance, de justifier préalablement d'un procès-verbal constatant qu'avant son départ, le navire était en bon état et capable de naviguer; cette justification n'est exigée que dans les cas d'innavigabilité. — Cass., 25 mars 1806, John Ellery, [S. et P. chr.] — Trib. comm. Marseille, 5 mars 1821, Madaille, [*J. Marseille*, 22.1.175] — *Sic*, Boulay-Paty, t. 4, p. 280.

§ 5. *Innavigabilité.*

830. — L'innavigabilité doit être déclarée par jugement du tribunal de commerce, et sur ce point l'autorité judiciaire est seule compétente à l'exclusion de l'autorité administrative. — Cass., 3 août 1821, précité. — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 840.

831. — L'assuré, pour obtenir ce jugement d'innavigabilité devra : 1° établir l'innavigabilité elle-même; 2° en prouver la cause.

1° *Preuve de l'innavigabilité.*

832. — La déclaration de 1779, art. 4, exigeait que le navire eût été condamné, c'est-à-dire que l'innavigabilité en eût été prononcée par l'autorité judiciaire. Aujourd'hui, la condamnation préalable du navire n'est pas nécessaire, les art. 390 et 247, qui parlent de la condamnation, n'étant pas relatifs au délaissement. L'innavigabilité peut être simplement prononcée par le juge saisi de l'action en validité du délaissement. — Cass., 3 juill. 1839, Prébois, [S. 39.1.849, P. 39.2.374]; — 6 mai 1867, Bergasse, [S. 67.1.380, P. 67.1044, D. 68.1.24] — Trib. comm. Marseille, 14 juill. 1865, Vuccina, [*J. Marseille*, 65.1.222; *J. Havre*, 66.2.121] — *Sic*, Lemonnier, t. 2, n. 771; Manès, t. 6, n. 2279; Bédarride, t. 4, n. 1421; de Valroger, t. 4, n. 1731 et 1941; Boistel, n. 1404; Desjardins, t. 7, n. 1548 *bis*; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1344, p. 360.

833. — Remarquons qu'en fait, le plus souvent il y aura eu condamnation préalable du navire. La nouvelle police de l'assurance, art. 10 et 11, suppose toujours que cette condamnation a eu lieu.

834. — Aucune forme n'étant prescrite par la loi pour cette constatation d'innavigabilité, celle-ci pourra être établie par tous les moyens possibles.

835. — S'il existe dans le pays un consul français, c'est devant lui qu'il faudra se pourvoir pour faire déclarer l'innavigabilité. — Bordeaux, 5 avr. 1832, Salles et Thieubert, [S. 33.2.13, P. eur.]

836. — L'innavigabilité pourra être établie par la sentence du consul qui ordonne la vente du navire, alors même qu'elle ne la déclarerait pas expressément. — Cass., 3 août 1839, Hayes-chipy, [S. 39.1.849, P. 39.2.374] — Paris, 5 août 1863, Hermitte et Ducasse, [*J. Marseille*, 64.2.47; *J. Havre*, 64.2.263; *J. Nantes*, 64.2.186]

837. — ... Sauf, bien entendu, à l'assureur le droit de prouver que la vente a été ordonnée à tort, le navire n'étant pas innavigable. — Trib. comm. Marseille, 30 avr. 1862, Guizol, [*J. Marseille*, 62.1.138; *J. Havre*, 63.2.3]

838. — Mais ces déclarations d'innavigabilité rendues par les consuls ne lient pas le juge. — Cass., 6 mai 1867, Bergasse, [S. 67.1.380, P. 67.1044, D. 68.1.24] — Rennes, 6 juin 1866, Bourcard et Coquebert, [S. 61.2.340, P. 62.933] — Aix, 28 mars 1865, Tramon, [*J. Marseille*, 65.1.60; *J. Havre*, 65.2.181] — Rennes, 21 juin 1869, Hermann, [S. 69.2.301, P. 69.1231, D. 70.1.296] — Rouen, 19 janv. 1876, Quesnel, [S. 76.2.238, P. 76.963, D. 78.2.20] — Trib. comm. Marseille, 30 avr. 1862, précité; — 24 août 1865, Dr Manard, [*J. Marseille*, 65.1.298]; — Trib. comm. Nantes, 23 déc. 1868, Hermann, [*J. Marseille*, 70.2.120] — Trib. comm. Marseille, 3 août 1874, Ferrero, [*J. Marseille*, 75.1.250] — *Sic*, Boulay-Paty, t. 4, n. 258; Alauzet, t. 6, n. 2279; Boistel, n. 1404; Lemonnier, t. 2, n. 271; Fleury, p. 127. — *Contrà*, Rouen, 3 déc. 1857, Masurier, [*J. Havre*, 58.2.60] — Paris, 14 août 1857, Gay, [*J. Havre*, 57.2.201]; — 5 août 1863, Hermitte et Ducasse, [*J. Marseille*, 64.2.48] — Trib. comm. Havre, 31 janv. 1857, Masurier, [*J. Havre*, 57.1.39] — Bédarride, t. 4, n. 1420.

839. — ... Alors même que la déclaration d'innavigabilité faite par le consul aurait été suivie de la vente du navire. — Rennes, 21 juin 1869, précité. — Aix, 25 févr. 1875, Ferrero, [*J. Marseille*, 75.1.250; *J. Havre*, 76.2.9] — Bordeaux, 10 janv. 1894, Lloyd français, [*J. Bordeaux*, 94.1.102] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1731.

840. — Il suffit que les circonstances postérieures à la vente démontrent l'erreur des experts sur le rapport desquels l'ordonnance consulaire a été rendue. — Trib. comm. Bordeaux, 3 juin 1878, Wulfran-Puget, [*Memor. Bordeaux*, 78.1.178]

841. — Toutefois la déclaration consulaire constituant une présomption, ce sera à l'assureur, qui voudra la faire tomber, à établir la fraude ou l'erreur du consul et des experts qui ont inspiré sa décision. — Rouen, 8 mars 1856, Gay, [*J. Havre*, 56.2.109] — Paris, 12 janv. 1872, [*J. des assur.*, 72.437] — Aix, 25 févr. 1875, précité.

842. — Ainsi jugé que la décision d'un tribunal consulaire français, confirmée par arrêt d'une cour d'appel française, ordonnant la vente d'un navire en relâche forcée dans un port des Echelles du levant, n'autorise pas l'assuré sur corps à faire délaissement en se basant sur la dépossession qui résulterait pour lui de ces circonstances, si, en fait, un agent des assureurs, présent sur les lieux, a versé en leur nom, aux mains du capitaine, les sommes suffisantes pour payer les réparations, et si le navire a pu aussi retourner en France. — Aix, 29 juill. 1868, Lamon, [*J. Marseille*, 69.1.113]

843. — L'assuré peut encore, devant le tribunal, établir le fait d'innavigabilité à l'aide des rapports d'experts, sans que ceux-ci lient le juge. — Paris, 16 déc. 1854, Cass. Bulletin, [S. 55.2.64, P. 55.1.421, D. 55.2.424] — Rouen, 12 mars 1856, Gay, [*J. Havre*, 56.2.109] — *J. Marseille*, 56.2.38 — Rennes, 6 déc. 1860, Bourcard et Coquebert, [S. 61.2.340, P. 62.933] — Trib. comm. Marseille, 30 juin 1862, Guizol, [*J. Marseille*, 62.1.138] — Trib. comm. Havre, 1er avril 1879, Cabaret, [*J. Havre*, 80.1.94; *J. Nantes*, 79.2.88] — Trib. comm. Bordeaux, 8 février 1892, Ambaud, [*J. Havre*, 92.2.92]

844. — Il va de soi qu'une expertise faite par les agents des assureurs et par leurs experts particuliers, ou ordonnée à la requête des assureurs par un juge incompétent, ne devrait pas prévaloir contre l'expertise régulière. — Trib. comm. Havre, 18 mars 1884, Vitet, [*J. Marseille*, 84.1.170; *J. Marseille*, 84.2.88]

845. — Si les expertises et les déclarations d'innavigabilité rendues en pays étranger par des consuls français ne lient pas le juge, il n'en est pas de même de celles faites à des commerçants du pays, en l'absence de tous autres documents. — Rouen, 19 janv. 1876, précité. — Trib. comm. Havre, 26 déc. 1879, Pesce, [*J. Havre*, 79.1.140]. — 18 mars 1884, précité.

846. — Jugé que les assureurs, auxquels est fait le délaissement d'un navire déclaré innavigable à l'étranger après une expertise régulière, sont non-recevables, même lorsque le navire vendu publiquement a été réparé par l'acheteur et a pu ainsi rentrer en France, à demander une nouvelle expertise en France, à l'effet de contrôler si le navire était réellement en état d'innavigabilité, lorsqu'ils n'articulent aucun fait de dol ou de fraude. — Rouen, 12 mars 1856, précité.

847. — De même, quand le navire a été déclaré innavigable pour cause de vice propre par l'agent consulaire de France dans un port étranger et qu'il a été vendu aux enchères, le tout en présence du capitaine, le propriétaire ne peut être admis à demander la nullité de la vente ainsi faite, s'il ne rapporte pas la preuve que la décision d'innavigabilité rendue par le consul repose sur une erreur. Au reste, le propriétaire du navire ne peut être admis à opérer le délaissement, alors qu'il ne justifie pas que le navire se trouvait dans les conditions prévues par la police pour autoriser le délaissement et qu'il a subi une détérioration des trois quarts. — Paris, 19 déc. 1872, [*J. trib. comm.*, t. 22, p. 150]

848. — De ce que, en l'absence d'autres documents, les décisions consulaires et les expertises établissent une présomption, il résulte que l'assureur a intérêt à intervenir dans l'instance, à fin de déclaration d'innavigabilité, à l'effet soit de contester cette innavigabilité, soit de faire décider qu'elle provient non pas de fortune de mer, mais du vice propre du navire. Il peut même intervenir sans attendre que l'assuré ait fait délaissement. — Caen, 7 févr. 1859, Cap. de la Pradelle, [D. 59. 2.109]

849. — Cela est si vrai que, en l'état d'une procédure suivie devant le consul pour constatation d'avaries, l'assureur est recevable à prendre l'initiative d'une demande en justice : pour faire décider que l'assuré ne peut exercer aucune action. — Trib. comm. Marseille, 28 mai 1862, Negretti et Franceschi, [*J. Marseille*, 62.1.170]

850. — ... Pour faire constater que les avaries proviennent du vice propre. — Caen, 7 févr. 1859, précité.

851. — ... Pour requérir que les vérifications des experts portent sur certains points particuliers dont la constatation lui sera utile plus tard dans l'action même en validité de délaissement. — Trib. comm. Marseille, 22 juin 1865, [*J. Marseille*, 65. 1.171] — *Contrà*, Bordeaux, 26 avr. 1854, de Boisredon, [*J. Marseille*, 54.2.72]

852. — Mais l'assureur n'est pas fondé à contester les expertises et l'ordonnance de vente consulaire, sous prétexte qu'il n'aurait pas été tenu au courant des formalités remplies devant le consul, aucune loi n'imposant cette obligation à l'assuré. — Trib. comm. Havre, 18 mars 1884, précité.

853. — Jugé pourtant qu'une expertise destinée à être produite comme preuve d'un vice propre dans une instance en délaissement devait être contradictoire; — qu'en conséquence, en cas de naufrage d'un navire assuré, le vice propre n'était pas suffisamment prouvé au moyen d'un rapport dressé par des experts nommés par le consul le plus rapproché du lieu du sinistre et qui ont opéré sans que l'assuré ait été appelé. — Trib. comm. Marseille, 31 juill. 1879, Demestre, [*J. Marseille*, 79.1.266]

854. — Le tribunal saisi de l'action en délaissement est seul juge de la question de savoir s'il y a innavigabilité ou non, et il n'est lié non plus en aucune façon par le jugement qui aurait été rendu par le tribunal de commerce du lieu du sinistre. — Trib. comm. Bordeaux, 2 août 1858, de Coninck et Sell, [*Mém. Bordeaux*, 58.1.225] — Trib. comm. Marseille, 24 août 1865, Dᵉᵉ Aillaud, [*J. Marseille*, 65.1.268]

855. — Il n'est pas lié, *à fortiori*, par la décision d'un juge étranger ou des colonies. — Cass., 1ᵉʳ août 1843, Bonamy, [S. 44.1.117, P. 44.1.442]; — 27 avr. 1887, Alibert, [D. 88.1.83]

856. — Ainsi jugé que le jugement d'un tribunal de commerce prononçant l'innavigabilité dans l'intérêt du capitaine, autorisant celui-ci à vendre le navire, ne lie pas le juge qui est postérieurement saisi de la validité du délaissement et n'est point opposable aux assureurs pour qui il est *res inter alios acta*. — Cass., 27 avr. 1887, précité. — Rennes, 21 juin 1869, Hermann, [S. 69.2.301, P. 69.1.251, D. 70.1.296] — Aix, 25 févr. 1875, Ferrero, [*J. Marseille*, 75.1.250] — Trib. comm. Havre, 1ᵉʳ sept. 1879, Camoin, [*J. Havre*, 80.1.94; *J. Nantes*, 79.2.88] — Trib. comm. Bordeaux, 8 févr. 1892, Ambaud, [*J. Havre*, 92.2. 93]

857. — Il en est ainsi même dans le cas où les assureurs ont formé une tierce opposition au jugement prononçant la condamnation pour innavigabilité relative et ordonnant la vente du navire. — Trib. comm. Bordeaux, 8 févr. 1892, précité.

858. — Toutefois, en statuant sur l'action en délaissement formée par l'assuré après la condamnation et la vente publique du navire il y a lieu de tenir compte des faits constatés par le jugement qui a prononcé la condamnation du navire pour innavigabilité, surtout alors que l'agent des assureurs qui les avait représentés dans la tierce opposition avait assisté à la vente publique du navire et avait même prêté son concours au capitaine. — Même jugement.

859. — Il a même été décidé, que lorsque l'innavigabilité a été prononcée par un arrêt passé en force de chose jugée, un autre arrêt ne peut décider que le navire n'est pas innavigable au regard des assureurs et, par ce seul motif, annuler le délaissement, décision qui paraît contradictoire avec le principe énoncé plus haut que la décision du premier juge de la question d'innavigabilité ne lie pas le juge de l'action en délaissement. — Cass., 15 avr. 1885, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 13]

860. — Il a été aussi jugé, dans le même sens, que la décision du juge étranger qui a validé la saisie et ordonné la vente du navire, établit suffisamment par elle-même l'innavigabilité, sans que le juge de l'action en délaissement puisse repousser cette action. — Rennes, 25 févr. 1879, Syndic Laforgue, [D. 80. 2.132]

861. — En tout cas, on doit admettre que la décision du premier juge sera un élément important de conviction qui l'emportera en l'absence de preuve complète; de sorte que, par exemple, la décision ordonnant la vente du navire sera une présomption d'innavigabilité, alors même que celle-ci n'aura pas été expressément déclarée par le jugement. — Cass., 14 juin 1832, Reilly, [S. 32.1.757, P. chr.] — Trib. comm. Marseille, 14 mars 1834, Rostand Vidal, [*J. Marseille*, 34.1.167]

862. — Les juges ayant tout pouvoir d'appréciation sur le fait d'innavigabilité peuvent, en se basant sur d'autres documents, la prononcer et déclarer le délaissement recevable, sans qu'il ait été régulièrement constaté, sans même qu'il y ait eu d'expertise, si les circonstances n'ont pas permis d'y procéder. — Cass., 14 mai 1834, Fieffé et Cotineau, [S. 35.1.637, P. chr.]; — 6 mai 1867, Bergasse, [S. 67.1.38, P. 67.1044, D. 68.1.24]

863. — Ainsi ils peuvent se fonder sur la mention du livre de bord et sur l'expertise faite par trois officiers désignés par le commandant de la station quand, comme à la Jamaïque, il est d'usage de procéder ainsi. — Cass., 31 juill. 1839, Assur. du Lloyd, [S. 39.1.849, P. 39.2.370]

864. — ... Sur la déclaration faite à l'étranger par le capitaine devant un notaire juré et par une expertise d'officiers reçue par le même notaire, si c'est l'usage du pays et s'il n'y avait pas de consul de France dans la localité. — Même arrêt.

865. — ... Sur l'attestation du capitaine appuyée de la déclaration de l'équipage, s'il n'existait dans le lieu de relâche ni juge, ni consul, ni navire européen, et si le livre de bord a été perdu dans le sinistre. — Cass., 14 mai 1834, précité.

866. — ... Et même sur le simple rapport du capitaine s'il a été impossible, vu l'état de la mer et du navire, de vérifier son innavigabilité et si l'équipage a dû abandonner le navire à lui-même en pleine mer pour se réfugier sur un navire sauveteur. — Pardessus, t. 2, n. 848; Ruben de Couder, t. 3, v° *Délaissement maritime*, n. 303.

867. — Jugé aussi que la preuve de l'innavigabilité est suffisamment établie lorsqu'il a été fait à cet égard tout ce qu'il était possible de faire dans un pays à demi-sauvage. — Paris, 12 juin 1860, [*J. trib. comm.*, t. 9, p. 387]; — 24 août 1860, [*J. trib. comm.*, t. 9, p. 454]

868. — ... Que les juges devront, pour apprécier l'innavigabilité, ses causes et ses effets, prendre en considération la nature des événements, les distances des lieux, les ressources du pays, la possibilité de remplir les formalités exigées, etc. — Cass., 14 mai 1834, précité; — 31 juill. 1839, précité.

869. — ... Mais on ne saurait admettre comme suffisante la déclaration du capitaine devant un notaire s'il existait au lieu de relâche un magistrat chargé de recevoir les déclarations de ce genre, à moins que le refus de celui-ci ne fût prouvé. — Paris, 8 avr. 1839, Pelletreau, [P. 39.1.476]

870. — De même, l'innavigabilité pour défaut de fonds serait insuffisamment prouvée alors même qu'il n'y aurait dans ce lieu

ni tribunaux, ni consul, si le capitaine ne produisait que des certificats émanant d'un notaire public et d'un agent d'assurances, car il devait recourir à la publicité. — Trib. comm. Havre, 8 mai 1865, Lefrançois, *J. Havre*, 65.1.127; *J. Marseille*, 65.2.126; *Mémor. Bordeaux*, 65.2.66.

871. — Mais on peut admettre comme preuve un rapport d'experts fait à l'étranger bien qu'il n'ait pas été affirmé sous serment par ceux qui l'ont rédigé. — Bordeaux, 7 mai 1839, Fabre, [P. 39.2.287].

872. — L'innavigabilité peut aussi résulter de documents ou expertises produits par l'assuré et recueillis en pays étranger, alors même que le capitaine à son arrivée au port étranger où l'innavigabilité est constatée, n'aurait pas fait son rapport au consul français ou au magistrat local. — Cass., 31 juill. 1839, précité.

873. — La preuve que le capitaine a fait son rapport, peut d'ailleurs résulter des pièces et circonstances de la cause, alors même que ce rapport lui-même ne serait pas représenté. — Même arrêt.

874. — Jugé pourtant que, lorsqu'il s'agit de prouver la fortune de mer, le livre de bord ne saurait suppléer au consulat du capitaine. — Trib. comm. Marseille, 26 févr. 1836, Agretti, [*J. Marseille*, 36-37.1.193]

875. — Jugé que le délaissement pour innavigabilité relative n'est pas recevable, lorsqu'il est établi que les réparations nécessaires auraient pu être faites à l'aide d'un emprunt à la grosse qui n'a pas été tenté. — Trib. comm. Seine, 5 sept. 1856, Gay, [*J. Havre*, 57.2.5].

876. — ... Ou qui, tenté, n'a pas réussi faute de publicité suffisante. — Trib. comm. Nantes, 21 avr. 1860, Descottes, [*J. Nantes*, 60.1.156; *J. Havre*, 60.2.259].

877. — Au reste, il va sans dire qu'une tentative infructueuse d'emprunt à la grosse ne suffit pas à établir l'innavigabilité et à être une cause de délaissement, si le juge estime que l'armement était dans la possibilité de procéder aux réparations. — Rennes, 9 déc. 1863, Bignoneau, [*J. Nantes*, 63.1.326]

878. — Il va de soi que la preuve de la nécessité de l'emprunt à la grosse doit être faite par l'assuré et ne saurait se présumer. — Cass., 10 juill. 1883, Guibert, [S. 85.1.12, P. 85.1.17, D. 84.1.154]

879. — La preuve de l'impossibilité complète de faire réparer le navire ne résulterait pas suffisamment de ce seul fait que le consul en aurait autorisé la vente en se fondant sur ce que le capitaine ne pouvait pas emprunter les fonds nécessaires aux réparations. — Cass., 23 déc. 1850, Laporte, [S. 51.1.281, P. 51.2.389, D. 51.1.289]

880. — Jugé, d'autre part, que les décisions de l'autorité administrative, statuant disciplinairement à l'égard d'un capitaine qui a fait naufrage, ne lient en aucun cas les tribunaux investis de la question de délaissement, même quand c'est le capitaine qui est l'assuré. — Trib. comm. Marseille, 7 nov. 1878, Portal, [*J. Marseille*, 79.1.25]

881. — ... Que l'instruction criminelle dirigée contre le capitaine d'un navire, à l'occasion de la perte de ce navire, ne peut entraver le droit qui appartient à l'armateur assuré d'exercer son action en délaissement; qu'il n'y a donc pas lieu d'ordonner qu'il sera sursis à l'action en délaissement jusqu'à la fin de la poursuite criminelle. — Trib. comm. Havre, 10 juin 1872, Legoulon-Denève, [*J. Marseille*, 72.2.213] — Trib. comm. Marseille, 18 janv. 1878, Laforet-Sieveking, [*J. Marseille*, 78.1.77].

882. — ... Que la décision rendue par un tribunal criminel étranger sur la poursuite en baraterie dirigée contre le capitaine ne lie pas le tribunal français saisi de la demande en validité du délaissement. — Trib. comm. Marseille, 21 avr. 1879, Laforet-Sieveking, [*J. Marseille*, 79.1.162]

2° *Preuve de la cause de l'innavigabilité.*

883. — I. *Généralités.* — Une fois l'innavigabilité constatée, il faut en établir la cause, afin de savoir si elle résulte d'un risque à la charge de l'assureur, c'est-à-dire si elle autorise le délaissement.

884. — La question soumise aux tribunaux, sur le point de savoir si l'innavigabilité est le résultat de la fortune de mer ou du vice propre, sera parfois délicate à trancher. Les juges ont ici la plus grande liberté d'appréciation.

885. — Il y a vice propre, et partant le délaissement ne saurait être admis pour innavigabilité, quand le navire a été mal construit ou détérioré par l'usage, ce qui le met hors d'état d'accomplir en sécurité le voyage assuré. — Cass., 7 déc. 1858, Cap de la Pradelle, [D. 59.2.109] — Trib. comm. Havre, 22 avr. 1864, Tardonnet, [*J. Havre*, 64.1.81] — Sic, Valin, sur l'art. 27 et 86; Pothier, n. 60; Pardessus, n. 773; Benecke, t. 3, p. 161; Alauzet, t. 5, n. 2133; Droz, t. 1, n. 208; E. Cauvet, t. 1, n. 430; Coulon et Houard, t. 1, p. 124; de Valroger, t. 4, n. 1597; Desjardins, t. 6, n. 1410.

886. — Jugé qu'il y a vice propre dans le cas où un bâtiment destiné à la navigation fluviale et construit pour cela a été employé à une expédition maritime. — Bordeaux, 24 nov. 1840, Papin, [S. 41.2.551].

887. — La vétusté d'un navire ne constitue d'ailleurs pas nécessairement un vice propre dégageant l'assureur, lorsque celui-ci a, en connaissance de cause, accepté l'assurance. — Cass., 16 déc. 1868, Véron, [D. 69.1.220] — Trib. comm. Bordeaux, 16 juill. 1874, Renou, [*Mémor. Bordeaux*, 74.1.284] — *Sic*, E. Cauvet, *Assur. marit.*, t. 1, n. 446; Droz, *Assur. marit.*, t. 1, n. 210-211; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2142. — V. *infra*, n. 960.

888. — Mais il y a lieu de repousser le délaissement bien que, à raison de sa construction, le navire soit ancien quand il est prouvé qu'il n'était pas en état de faire le voyage et que sa perte est due, en dehors de toute fortune de mer, au vice propre. — Trib. comm. Havre, 5 mai 1890, [*Rev. int. marit.*, t. 6, p. 163]

889. — D'autre part, il a été jugé que l'avarie rendant innavigable un navire déjà vieux et partiellement pourri doit entraîner le délaissement s'il est prouvé qu'elle doit être exclusivement attribuée à un événement de la navigation. — Cass., 15 mars 1869, Cie *la Gaulois*, [S. 69.1.268, P. 69.633, D. 70.1.121] — V. aussi Bordeaux, 26 juin 1860, Fauché, [*J. Havre*, 61.2.76] — Paris, 25 janv. 1868, Véron, [*J. Havre*, 69.2.77] — Trib. comm. Marseille, 16 mai 1834, Randon, [*J. Marseille*, 34.1.335] — V. *supra*, v° *Assurance maritime*, n. 498 et s.

890. — On a même décidé que l'assureur doit être déclaré responsable lorsque le vice propre, au lieu d'être la cause ou l'une des causes déterminantes du sinistre, ne s'est développé qu'à son occasion et par son influence (art. 352, C. comm.). — Rouen, 13 mai 1868, sous Cass., 15 mars 1869, précité. — Bordeaux, 9 mars 1885, Lalanne, Barguin, [*J. Bordeaux*, 85.163] — Trib. comm. Bordeaux, 29 déc. 1882, Lalanne, [*J. Bordeaux*, 85.163] — *Sic*, Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 2145, p. 360. — *Contrà*, Droz, *Assur. marit.*, t. 1, n. 225, p. 263.

891. — Si le navire est muni d'un certificat de visite ce sera à l'assureur, qui allègue le vice propre, à prouver, non seulement son existence, mais encore l'influence qu'il a dû exercer sur le sinistre, sa relation avec l'accident; à défaut de cette preuve, il n'y a pas lieu de distinguer entre les avaries attribuables au vice propre et celles provenant de la fortune de mer. — Mêmes arrêts.

892. — Jugé que, lorsqu'un navire a été condamné comme innavigable, et que l'innavigabilité est due au mauvais état du calfatage de la coque occasionné par l'âge et le [illegible], et à l'usure de la machine résultant d'un long service, les assureurs ne peuvent être tenus d'accepter le délaissement. — Trib. comm. Seine, 3 nov. 1883, [*J. Le Lin*, 22 nov. 1883; *J. trib. comm.*, t. 33, p. 516]

893. — ... Que le délaissement ne saurait non plus être validé si la voie d'eau d'où est résulté l'innavigabilité est imputable plus à la pourriture du bois qu'au mauvais temps. — Paris, 8 déc. 1881, Ferrère, [*J. Havre*, 84.2.113] — Trib. comm. Seine, 5 sept. 1879, [*Gaz. des Trib.*, 12 oct. 1879] — Trib. comm. Rouen, 28 oct. 1881, Anquetil, [*J. Havre*, 82.2.13].

894. — On ne saurait d'une façon générale rendre les assureurs responsables des dommages qui se sont produits d'eux-mêmes, peu après le départ, sans avoir [illegible], car alors tout sinistre pourrait être le résultat de la fortune de mer; traiter l'assureur autrement serait en effet le traiter comme s'il avait pris à sa charge les risques du vice propre et parfait contrevenir à l'intention des contractants. — Aix, 21 déc. 1881, Caisse maritime, [*J. Marseille*, 58.1.30; *J. Havre*, 58.2.106]. — 20 nov. 1888, Véron, [*J. Marseille*, 59.1.122] — Paris, 8 déc. 1881, Ferrère, [*J. Havre*, 84.2.113]. — 29 nov. 1884, Pays, [*J. Havre*, 85.2.11]. — Rouen, 16 juin 1866, Verminck, [*J. Havre*, 66.2.204; *J. Marseille*, 66.2.134]. — 21 mars 1884, Papeh, [*J. Havre*, [illegible] 2.116]. — Trib. comm. Marseille, 2 déc. 1840, Bordeaux, [illegible]

seille, 57.1.10; *J. Havre*, 57.2.87] — Rouen, 16 janv. 1860, Fabre, [*J. Marseille*, 60.1.5]; — 19 févr. 1863, Bernich, [*J. Marseille*, 63.1.77] — Trib. comm. Rouen, 28 oct. 1881, Anquetil, *J. Havre*, 82.2.123].

895. — Néanmoins, les juges peuvent malgré ces circonstances repousser l'exception du vice propre s'ils estiment qu'il y a vraiment sinistre maritime. — Aix, 10 mars 1857, Bouisson, [S. 57.2.683, P. 58.321, D. 58.2.62]; — 10 févr. 1864, Bernich, [*J. Marseille*, 64.1 46; *J. Havre*, 64.2.230]; — 2 mars 1865, Chambon, Deville, [S. 66.2.86, P. 66.354] — Trib. comm. Nantes, 23 août 1865, Chauvet et Fangaret, [*J. Nantes*, 65.1.303; *J. Marseille*, 66.2.27; *J. Havre*, 66.2.148]

896. — Jugé, également, que la déclaration faite par les experts que le chevillage du navire était insuffisant, ne peut être considérée comme établissant le vice propre, alors que ce chevillage remonte à la construction même du navire, c'est-à-dire à plus de vingt ans, n'a jamais auparavant été l'objet d'une critique, tandis que le navire lui-même vient de subir une navigation de six mois par un mauvais temps, ce qui suffit à expliquer le mauvais état de sa carène. — Trib. comm. Marseille, 6 avr. 1881, Chailan, [*J. Marseille*, 81.1.172]

897. — ... Que l'innavigabilité doit être mise au compte de l'assureur, alors même que les experts auraient reconnu que le navire coûterait trop cher à réparer à cause de son extrême vétusté, s'ils ont en même temps reconnu que sans un coup de mer il eût pu gagner le port de destination. — Bordeaux, 1er mars 1828, Raba, [S. et P. chr.] — Rennes, 11 févr. 1867, Kitto, [*J. Nantes*, 67.1.112]

898. — ... Que le délaissement peut être admis bien que les experts aient conclu à l'innavigabilité pour vice propre et vétusté du navire, s'il résulte de l'examen des circonstances de la cause une autre conviction. — Cass., 27 janv. 1875, Doireau et Briand, [S. 75.1.160, P. 75.378, D. 75.1.448]

899. — ... Qu'il ne suffit pas, pour invalider un délaissement, que le navire et la cargaison ne fussent pas dans les proportions indiquées par la science, si d'ailleurs les usages du commerce maritime avaient été observés. — Bordeaux, 11 févr. 1861, Lequellec et Bordes, [*J. Bordeaux*, 61.82]

900. — Le délaissement est également admissible, alors que les experts chargés de l'examiner déclarent que l'irréparabilité du navire est due en partie aux efforts de traction employés pour le relever. — Bordeaux, 24 févr. 1853, Olanyer, [*J. Bordeaux*, 53.219; *Mémor. Bordeaux*, 53.1.14; *J. Marseille*, 52-53.2.87]

901. — La rupture de l'arbre de couche doit-elle être à la charge de l'assureur? En faveur de l'affirmative on a dit que la possibilité de cet accident avait dû être prise en considération par l'assureur lors de la fixation de la prime. — Laurin, t. 4, p. 69.

902. — Mais on décide généralement que cette solution encouragerait la mauvaise fabrication et les fournitures défectueuses, ce qui compromettrait la sécurité des bâtiments et des équipages, et on distingue : il y aura vice propre lorsque, à défaut d'assurance, l'armateur serait dans le cas d'exercer un recours contre le constructeur. Il va de soi pourtant que cette règle n'est pas absolue et ne s'appliquerait pas, par exemple, au cas où l'arbre de couche était si usé qu'il avait besoin d'être remplacé. — E. Cauvet, t. 1, n. 436; de Courcy, p. 329; Desjardins, t. 6, p. 330. — V. au surplus *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 533 et s.

903. — Si le navire, obligé, par suite de la rupture de sa machine par vice propre, de naviguer à la voile et offrant ainsi une résistance moins grande à la tempête, fait naufrage, les assureurs ne sauraient prétendre être déchargés par cela même de la responsabilité, et repousser le délaissement.

904. — Ce sera à eux de prouver que si le navire avait eu sa machine le bâtiment eût pu échapper à l'accident; car le naufrage peut ne pas avoir eu pour cause directe le vice propre. — De Valroger, t. 4, n. 1602; E. Cauvet, n. 437. — V. aussi *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 535, 539, 583 et s.

905. — En ce qui concerne les accidents causés par les piqûres des vers, on doit admettre que la vermoulure constitue un vice propre et rend le délaissement inadmissible, sa cause étant un vice du bois. — Rennes, 27 mars 1882, Mouraud, [*J. Nantes*, 82.1.376] — V. au surplus *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 550 à 552.

906. — La police française sur corps (art. 4, § 3) décharge expressément l'assureur des piqûres de vers sur les parties du navire non protégées par un doublage métallique. A condition toutefois que ce doublage n'ait pas été enlevé lui-même par une fortune de mer. — De Valroger, t. 4, n. 1604; J.-V. Cauvet, t. 1, n. 139; Desjardins, t. 5, p. 301.

907. — Jugé que lorsque des caisses d'acide paraissent être, à raison du coulage qui s'y manifeste, une cause de danger pour la sécurité du navire et que le capitaine les fait jeter à la mer pour cette raison, pendant un mauvais temps, il y a lieu de considérer cette perte comme étant régie par l'art. 369, C. comm., et de valider le délaissement qui en a été fait, alors même qu'il existerait dans la police une clause affranchissant les assureurs du risque de coulage; ce coulage étant dû au mauvais temps, fortune de mer. — Trib. comm. Marseille, 3 mars 1893, Dor, [*J. Marseille*, 93.1.123]

908. — L'assureur à qui le délaissement du navire a été signifié par suite du naufrage n'est pas fondé à opposer comme faute du capitaine le non remplacement qu'il avait pu faire de sa grosse ancre précédemment perdue dans le cours du voyage, lorsqu'il n'est pas établi que cette circonstance ait influé sur la perte du navire assuré. — Paris, 24 janv. 1856, Bonnissent, [P. 56.2. 465, D. 57.2.69]

909. — En cas de naufrage d'un navire mixte à vapeur mouillé en rade, les assureurs assignés en validité du délaissement ne peuvent repousser la demande de l'assuré, ni par le motif que le capitaine n'aurait pas fait usage de la machine à vapeur pendant le sinistre, lorsque le rapport de mer constate que l'action de la machine n'a pas été assez forte pour conduire le navire dans un mouillage voisin, ni par le motif qu'il n'y avait pas assez d'ancres à bord, s'il est démontré que le navire n'a pas souffert de cette insuffisance. — Trib. comm. Marseille, 25 juin 1858, Gavotty, [*J. Marseille*, 58.1.255]

910. — D'autre part, l'assuré qui a quitté un port muni d'un certificat de navigabilité, mais qui a annoncé l'intention de faire des réparations à son navire une fois arrivé à destination, et qui a même emporté les objets nécessaires, ne commet aucune faute si, après un nouvel examen à l'arrivée, il juge que ces réparations sont inutiles, et s'il résulte des faits que les avaries ultérieures ne sont pas la conséquence de ce défaut de réparations. En conséquence, si le navire ayant ensuite repris la mer éprouve des avaries irréparables le délaissement est recevable. — Rennes, 22 juin 1885, Cie *la Vigie*, [*J. Nantes*, 86.1.334]

911. — De même, le fait pour un navire d'avoir été précédemment, au cours de la traversée, atteint d'une voie d'eau et d'avoir éprouvé un échouement et d'avoir continué sa navigation sans subir aucune réparation ne rend pas le délaissement irrecevable si surtout ce qui a été fait l'a été d'après l'avis des experts commis au lieu de relâche. — Bordeaux, 17 déc. 1849, Bénard, [*J. Marseille*, 49.2.177]

912. — Lorsque, sur une instance en règlement d'avaries communes, introduite par l'armateur du navire assuré contre les consignataires de la cargaison, ces derniers excipent du vice propre du navire, l'armateur est fondé à appeler en cause les assureurs sur corps, bien qu'ils soient domiciliés sur une autre place, et à porter contre eux, devant le même tribunal, son action en délaissement. La question du vice propre devant influer de la même manière sur l'action en règlement d'avaries et sur celle en délaissement, il résulte qu'il existe entre ces deux actions un lien et une connexité qui permettent d'assigner tous les défendeurs devant le tribunal du domicile de l'un d'eux. — Rouen, 19 juill. 1871, Barabino, [D. 72.2.42]

913. — La déclaration de 1779 et en général les dispositions des lois françaises relatives aux assurances maritimes et au délaissement, spécialement celles relatives aux preuves à faire par l'assuré au cas de délaissement pour cause d'innavigabilité, sont applicables aux navires étrangers armés et assurés dans un port de France. — Cass., 25 mars 1806, Ellery, [S. et P. chr.]

914. — Tout moyen nouveau étant irrecevable devant la Cour de cassation, la décision qui a admis l'assuré à faire le délaissement d'un navire échoué sans constater, contrairement aux stipulations de la police, que l'innavigabilité a été causée par fortune de mer, ne peut être critiqué pour insuffisance des motifs, du moment que les assureurs n'ont point, devant les premiers juges, excipé de l'absence de fortune de mer. — Cass., 14 mai 1895, Cie centr. d'ass. mar., [*Rev. int. de dr. marit.*, t. 11, p. 300] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1991 et s.

915. — II. *Certificat de visite.* — A qui incombe la charge de la preuve de la cause d'innavigabilité? Cela dépend du point de savoir si le navire possède son certificat de visite. L'ordon-

nance de 1779 (art. 4), disait : « Ne seront les assurés admis à faire le délaissement qu'en représentant les procès-verbaux de visite du navire, ordonnés par les art. 1 et 3 de la présente déclaration ». L'absence du procès-verbal de visite excluait toute preuve contraire; mais, quand il existait, on pouvait prouver contre lui. — Emérigon, *Traité des ass.*, ch. 12, 38, § 2.

916. — Aujourd'hui, il est admis que l'absence du procès-verbal de visite avant le départ n'empêche pas l'action en délaissement si la cause de l'innavigabilité est connue. — Bordeaux, 27 févr. 1826, Ferrière, [S. et P. chr.] — Aix, 20 mars 1839, Viale, [*J. Marseille*, 39.1.207]; — 11 mars 1849, Barthélemy, [*J. Marseille*, 40.1.102] — Trib. comm. Marseille, 23 mai 1828, Vidal, [*J. Marseille*, 28.1.97]; — 22 janv. 1839, Viale, [*J. Marseille*, 39.1.122] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 866; Locré, t. 2, p. 498; Boulay-Paty, t. 4, p. 259; Lemonnier, t. 2, p. 213; Desjardins, t. 7, n. 1548. — *Contrà*, Dageville, t. 3, p. 370, 381; Estrangin, p. 425.

917. — L'inaccomplissement de cette formalité n'établit qu'une simple présomption en faveur du vice propre, contre laquelle la preuve contraire pourra toujours être faite par l'assuré et au sujet de laquelle les juges ont toute liberté d'appréciation. On suppose en ce cas que l'assuré n'a pas fait visiter son navire, avant le départ, de peur qu'il fût jugé hors d'état de tenir la mer, et, dès lors, le vice propre se présume. — Cass., 29 mars 1854, Valéry, [S. 54.1.236, P. 56.2.369, D. 54.1.325] — Paris, 20 avr. 1840, Lamand, [S. 41.2.224, P. 41.1.709] — Bordeaux, 7 déc. 1846, Garnot, [*J. Marseille*, 47.2.42] — Paris, 18 févr. 1857, de Castelbajac, [*J. trib. comm.*, t. 6, p. 158; *J. Hâvre*, 57.2.69] — Aix, 23 déc. 1857, Caisse marit., [*J. Marseille*, 58.1.30; *J. Havre*, 58.2.156] — Bordeaux, 4 juill. 1859, Fauché, [S. 60.2.13, P. 60.1179, D. 60.2.83] — Aix, 10 févr. 1864, Bernich, [*J. Marseille*, 64.1.46]; — 2 mars 1865, Chambon, Deville, [S. 66.2.86, P. 66.354] — Paris, 22 déc. 1865, Courteaux, [*J. trib. comm.*, t. 15, p. 418] — Rouen, 15 juin 1866, Verminck, [*J. Hâvre*, 66.2.204; *J. Marseille*, 66.2.135] — Paris, 25 juill. 1871, [*J. trib. comm.*, t. 20, p. 390] — Rouen, 10 févr. 1876, Friquet, [S. 76.2.289, P. 76.1120]; — 14 juin 1876, Lenormant, [S. 77.2.287, P. 77.1155, D. 77.2.68] — Bordeaux, 9 mars 1885, Lalanne et Berguin, [*J. Bordeaux*, 85.163; *J. Marseille*, 86.2.140] — Trib. comm. Marseille, 11 juill. 1834, Ségur, [*J. Marseille*, 35.1.114] — Trib. comm. Bordeaux, 1er août 1845, Garnot, [*Mémor. Bordeaux*, 45.1.169] — Trib. comm. Marseille, 11 juill. 1855, Chaix, [*J. Marseille*, 55.1.289] — Trib. comm. Seine, 20 févr. 1857, [*J. trib. comm.*, t. 5, p. 96; *J. des ass.*, 57.143] — Trib. comm. Marseille, 26 oct. 1858, Viale, [*J. Marseille*, 59.1.15]; — 11 mars 1859, Mas, [*J. Marseille*, 59.1.153] — Trib. comm. Havre, 26 juin 1865, Verminck, [*J. Havre*, 65.1.149] — Trib. comm. Nantes, 13 mars 1872, Hermann, [*J. Nantes*, 74.1.113] — Trib. comm. Bordeaux, 27 avr. 1875, Debotas, Daval, [*Mémor. Bordeaux*, 75.1.184]; — 21 nov. 1876, A. Léon, [*Mémor. Bordeaux*, 76.1.408] — Trib. comm. Marseille, 3 janv. 1877, Jullien, [*J. Marseille*, 77.1.80] — Trib. comm. Nantes, 26 mai 1883, Derycke, [*J. Nantes*, 83.1.237] — *Sic*, Emérigon, t. 1, p. 579; Valin, art. 12; Boulay-Paty, t. 4, p. 262; Pardessus, *loc. cit.*; Locré, art. 289; Alauzet, t. 6, n. 2266; Lemonnier, t. 1, n. 212 et t. 2, n. 270; Caumont, n. 102; Bédarride, t. 4, n. 1550; Massé, t. 6, n. 218; J.-V. Cauvet, t. 1, n. 149; Droz, n. 212, p. 246; Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 65; Boistel, n. 1377; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 1806, p. 142 et n. 2145, p. 360. — V. aussi *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 610 et s. — V. *infrà*, n. 931.

918. — Inversement le certificat de visite emporte présomption que l'innavigabilité est le résultat de la fortune de mer, sauf preuve contraire pour l'assureur. — Rouen, 18 avr. 1837, Mestre, [*J. Marseille*, 38.2.47 — Paris, 18 févr. 1858, [*J. trib. comm.*, t. 7, p. 148] — Aix, 27 mai 1858, Gaubert, [*J. Marseille*, 59.1.37] — Caen, 7 févr. 1859, [*J. trib. comm.*, t. 10, p. 136] — Paris, 31 janv. 1860, [*J. trib. comm.*, t. 9, p. 256]; — 1er juill. 1861, [*J. trib. comm.*, t. 10, p. 425] — Bordeaux, 21 juin 1869, Wailly Lauchez, [*J. Bordeaux*, 69.1.358] — Paris, 8 févr. 1875, [*J. trib. comm.*, t. 24, p. 181] — Bastia, 12 juin 1882, [*Gaz. Pal.*, 83.1.317] — Trib. comm. Marseille, 22 sept. 1841, Bernard, [*J. Marseille*, 41.1.269]; — 9 juill. 1843, Rambon, [*J. Marseille*, 44.1.86]; — 10 janv. 1845, Maduille, [*J. Marseille*, 45.1.161]; — 16 mai 1854, Calvo, [*J. Marseille*, 54.1.130] — Trib. comm. Seine, 30 mars 1858, [*J. trib. comm.*, t. 7, p. 288]; — 31 oct. 1859, [*J. trib. comm.*, t. 9, p. 79] — Trib. comm. Havre, 16 juill. 1860, Guisthau, [*J. Havre*, 60.1.161] — Trib. comm. Marseille, 14 août 1879, [*J. Marseille*, 79.1.309] — Trib. comm. Seine, 25 juill. 1883, [*J. trib. comm.*, t. 33, p. 67] — Trib. comm. Havre, 5 mai 1890, [*Rev. int. dr. marit.*, t. 6, p. 163] — Trib. comm. Dunkerque, 25 avr. 1882, [*Gaz. Pal.*, 83.1.329] — *Sic*, Caumont, n. 102; Coulon et Huart, art. 352; de Valroger, t. 4, n. 1598; Desjardins, *loc. cit.* — V. aussi *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 578 et s.

919. — Il en est ainsi notamment des certificats délivrés par le secrétaire de la commission de surveillance pour les bateaux à vapeur. — Cass., 6 juin 1882, Lacotte, [*J. Havre*, 83.2.54]

920. — ... Et des certificats de visite délivrés aux steamers de la compagnie transatlantique, conformément à ses règlements ou à la loi sur l'émigration du 18 juill. 1860. — Rouen, 14 juin 1876, Lenormant, [S. 77.2.287, P. 77.1155, D. 77.2.68

921. — Mais les assureurs peuvent prouver, contre le certificat de visite, le vice propre en se fondant sur les [illegible] et sur les expertises. — Rennes, 24 janv. 1863, Fouché, [*J. Nantes*, 63.1.80] — Paris, 8 déc. 1881, Ferrère, [*J. Havre*, 84.2.113] — Rouen, 21 mars 1883, Busch, [*J. Havre*, 84.2.116] — V. aussi *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 591 et s.

922. — ... Par exemple, sur le dire des experts déclarant le navire irréparable à cause de sa pourriture. — Caen, 7 févr. 1859, Cap. de la Pradelle, [D. 59.2.109] — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 602, 604 et 606

923. — ... Ou sur le rapport du capitaine qui ne parle que d'insignifiantes fortunes de mer, alors que la voilure a [illegible]tamment été celle du temps normal, et que d'ailleurs le navire était très-vieux. — Trib. comm. Bordeaux, 19 févr. 1855, Chédin, [*Mémor. Bordeaux*, 55.1.98]

924. — ... Ou sur la constatation que le navire n'avait [illegible] réparé que provisoirement et qu'il n'avait pas subi de t[illegible]. — Trib. comm. Bordeaux, 5 mars 1859, Tandonnet, [*Mémor. Bordeaux*, 59.1.92]

925. — Les assureurs peuvent se fonder sur les expertises même faites à l'étranger si ces expertises, qui ne lient d'ailleurs pas le juge français (V. *suprà*, n. 843), offrent garantie suffisante. — Rennes, 27 mars 1882, Mourand, [*J. Nantes*, 82.1.[illegible]]

926. — La présomption de navigabilité résultant du procès-verbal de visite ne peut être détruite que par une preuve contraire positive. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. [illegible]

927. — Cette preuve peut résulter de l'examen des experts constatant que plusieurs mots, presque tous les boulons extérieurs sous le cuivre, l'étrane, l'étambot, la plus grande partie des membres étaient piqués des vers ou pourris ; surtout lorsque le court intervalle de temps écoulé depuis les événements de mer qui ont assailli le navire ne permet pas d'y rattacher le dommage constaté. — Trib. comm. Marseille, 25 janv. 18[illegible], Ilbrat, [*J. Marseille*, 59.1.104] — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 597.

928. — En pratique, la cote au bureau *Veritas* et au [illegible] maritime de Bordeaux sont préférés au certificat de visite. — Fleury, p. 132; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, t. 3, n. 325.

929. — Jugé que l'assureur ne peut opposer le défaut de certificat de visite comme preuve que la perte [illegible] du vice propre, si le taux élevé de la prime et la cote du bâtiment au bureau *Veritas*, montre qu'il connaissait son état de vétusté. — Paris, 16 févr. 1860, Emery et Boutelon, [S. 60.2.[illegible], P. [illegible]. 5.26] — 22 déc. 1865, Courteaux, [*J. Marseille*, 66.2.[illegible]] — Trib. comm. Seine, 19 sept. 1863, Courteaux, [*J. Marseille*, [illegible]] — *Sic*, Ruben de Couder, [illegible], n. 317, Desjardins et Ascoli, t. 2, p. 762. — V. *suprà*, n. 887.

930. — Au contraire, l'inscription du bâtiment au bureau *Veritas* établit en sa faveur une présomption de navigabilité au profit de l'assuré contre laquelle l'assureur devra faire la preuve du vice propre. — Trib. comm. Seine, 28 avril 1890, [*Gaz. Pal.*, 29.30 oct. 1890]

931. — Au reste, l'inaccomplissement de la formalité de visite ne pourrait être opposé à l'assuré s'il ne résultait que d'un voyage au cabotage, [illegible] (art. [illegible]), [illegible] du décret du 7 août 1791, n'exige la visite que [illegible] du navire à la [illegible] au long cours. — Aix, 28 janv. 1872, [illegible], P. [illegible] — 27 nov. 1826, Ferrère, [*J. Bordeaux*, 26.161] — *J. Marseille*, 26.2.161] — Bordeaux, 12 mars 1864, [illegible], [*J. Marseille*, 66.2.88] — V. *suprà*, v° *Cabotage*, n. 14.

932. — Jugé encore que le certificat de visite délivré le [illegible]

bâtiment voyageant au cabotage fait présumer son bon état de navigabilité durant une année à partir de sa délivrance, à moins qu'il ait subi postérieurement des avaries majeures. — Trib. comm. Nantes, 4 juill. 1877, [*J. Nantes*, 77.1.236]

933. — ... Que, quand un navire a été visité avant le départ et n'a souffert aucune avarie pendant l'aller, l'innavigabilité survenue pendant le retour est présumée due à une fortune de mer, alors même qu'il n'aurait pas été visité de nouveau avant le retour. — Cass., 3 juill. 1839, Prébois, [S. 39.1.849, P. 39.2.370] — Trib. comm. Bordeaux, 11 janv. 1836, Dupeyrat, [*Mémor. Bordeaux*, 36.1.7] — *Contrà*, Trib. comm. Marseille, 18 mars 1822, Raspal, [*J. Marseille*, 22.1.110] — V. aussi *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 587 et s.

934. — ... Que, par application de la règle *locus regit actum*, lorsque le navire assuré part d'un port étranger, il suffit qu'il ait été l'objet d'une constatation de bon état de navigabilité faite dans les formes usitées dans le pays. — Cass., 23 nov. 1847, Brown, [S. 48.1.70, P. 47.2.758, D. 47.1.369]; — 11 févr. 1862, Vasquez, [S. 62.1.376, P. 62.739, D. 62.1.247] — Bordeaux, 29 janv. 1834, sous Cass., 29 juin 1836, Vasquez, [P. chr.]

935. — ... Que, cette constatation doit résulter non de simples enquêtes faites sans intervention de justice et sans que les assureurs y aient été appelés, mais bien d'un examen spécial et détaillé, fait par des experts nommés par les juges du lieu du départ. — Bordeaux, 29 janv. 1834, précité.

936. — ... Que, dans le cas où il n'existe au lieu de départ aucune autorité régulière, et où il était par suite impossible au capitaine de se procurer un certificat de visite, l'assureur ne peut se faire une arme du défaut de certificat pour faire présumer le vice propre. — Cass., 2 août 1808, Blandin, [S. et P. chr.] — Trib. comm. Seine, 8 nov. 1861, [*J. trib. comm.*, t. 11, p. 189]

937. — ... Que l'assuré qui a quitté le port muni du certificat de visite, mais qui a annoncé son intention de réparer le navire et qui a même emporté les matériaux utiles, ne commet aucune faute si, à l'arrivée, après nouvelle inspection, il ne fait pas ces réparations jugées inutiles; le délaissement sera recevable si, le navire ayant repris la mer, éprouve des avaries irréparables et est vendu. — Rennes, 22 juin 1885, Cie *la Vigie*, [*J. Nantes*, 86.1.334]

938. — Ces règles sont applicables en cas d'assurance sur facultés comme en cas d'assurance sur corps. Au regard de l'assureur, en effet, le capitaine est le préposé des chargeurs qui auraient dû exiger la visite du navire. — Pardessus, t. 2, n. 841; Boulay-Paty, t. 4, p. 268; Fleury, p. 131; Locré, sur l'art. 389; Ruben de Couder, v° *Délaissement maritime*, t. 3, n. 321.

939. — Lorsqu'il est établi soit par les expertises, soit par les circonstances, que le navire n'était pas en état de navigabilité, l'action en délaissement relativement aux marchandises doit être repoussée; mais l'armateur est responsable vis-à-vis des chargeurs du dommage arrivé aux marchandises, car l'armateur doit au chargeur un bâtiment en bon état de navigabilité. — Paris, 27 déc. 1881, [*J. dr. marit.*, 84.15] — V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 6 et s.

940. — Si le propriétaire des marchandises est en même temps propriétaire du navire, et que la police le dispense formellement de rapporter le certificat de bon état de navigabilité, il n'en sera pas moins tenu de prouver que le sinistre est dû à la fortune de mer. — Cass., 29 juin 1836, Vasquez, [S. 36.1.938, P. chr.]

§ 6. *Perte ou détérioration des trois quarts.*

941. — L'assuré qui fait délaissement pour *perte ou détérioration des trois quarts*, doit justifier de la perte ou de la diminution de valeur dans la proportion indiquée. — Cass., 10 juill. 1883, Guibert, [S. 85.1.12, P. 85.117, D. 84.1.154] — V. *suprà*, n. 397 et s.

942. — La représentation du consulat ou rapport du capitaine n'est pas absolument nécessaire, et la preuve de la perte pourra être faite à l'aide d'autres pièces. — Trib. comm. Marseille, 1er mars 1839, Petrocochino, [*J. Marseille*, 39.1.171; *Mémor. Bordeaux*, 39.2.75]

943. — Cette preuve résultera d'ordinaire d'une expertise : devis des réparations nécessaires, s'il s'agit d'un navire; estimation, s'il s'agit de marchandises. — Cass., 10 juill. 1883, précité.

944. — Néanmoins, les juges pourront prendre en considération tous les autres documents fournis par les parties. — Cass., 20 mars 1860, Bouquet, [S. 60.1.641, P. 61.404, D. 60.1.273] — Aix, 14 déc. 1860, Brémond, [*J. Marseille*, 61.1.84] — Rouen, 28 janv. 1863, Reinhard, [*J. Marseille*, 64.2.58] — Aix, 28 mars 1865, Tramoni, [*J. Marseille*, 65.1.60]

945. — ... Par exemple, les soumissions proposées pour les réparations. — Cass., 19 déc. 1849, Delessert, [S. 50.1.108, D. 50.1.52] — *Contrà*, Trib. comm. Nantes, 18 févr. 1888, Simon, [*J. Nantes*, 88.1.97]

946. — Mais ils ne devront pas prendre pour base le prix auquel les effets assurés ont été vendus à l'amiable à la suite du sinistre. — Rouen, 24 mars 1872, Barabino, [S. 72.2.302, P. 72.1201, D. 74.2.5]

947. — Jugé que l'évaluation des experts ne saurait être critiquée par la production d'un traité passé entre l'assureur et l'un des experts, par lequel celui-ci s'engagerait à exécuter les réparations à un prix moindre que celui qu'il a indiqué dans son procès-verbal. — Rennes, 2 août 1867, Joyau, [*J. Nantes*, 67.1.116]

948. — ... Que la perte sera suffisamment justifiée : par la production d'un procès-verbal de sauvetage des débris du navire et de la cargaison, dressé par experts nommés par le consul et homologué par celui-ci; qu'en conséquence devra être accepté le délaissement si les trois quarts des marchandises assurées ne figurent pas dans ce procès-verbal. — Trib. comm. Marseille, 18 oct. 1857, Suthod, [*J. Marseille*, 57.1.325; *J. Havre*, 58.2.58]

949. — ... Quelle sera également justifiée par un règlement d'avaries faisant les constatations utiles quand le capitaine a dû remettre les autres pièces et documents qui établissent les événements de la navigation, au consul après la vente du navire. — Rouen, 14 mai 1861, Guisthau, [*J. Marseille*, 63.2.14; *J. Havre*, 61.2.203; *J. Caen*, 61.2.129]

950. — Remarquons qu'ici encore les expertises faites à l'étranger et les décisions consulaires ne lient pas le juge, les tribunaux conservant toujours le droit et le devoir de reviser ces décisions. — V. *suprà*, n. 843.

951. — Ainsi jugé que lorsqu'un consul français a décidé, d'après une expertise par lui ordonnée, que les réparations à faire pour mettre un navire assuré en état de reprendre la mer s'élèveraient à une somme qui, comparativement à la valeur du navire et de son chargement, serait de plus des trois quarts, cette décision ne peut avoir le caractère définitif qui s'attache à l'autorité de la chose jugée, puisque les assureurs contre qui le délaissement est demandé n'y ont pas été appelés : que le juge peut dès lors, par une appréciation nouvelle des faits, décider qu'il n'y a pas lieu à délaissement. Ainsi par exemple s'il était constaté que le navire, d'une valeur de 30,000 fr., devait être vendu 10,000, il serait en droit de décider souverainement, malgré les expertises et les décisions consulaires contraires, qu'il n'y a pas perte des trois quarts et que le délaissement est irrecevable. — Cass., 3 mars 1862, [*J. des assur.*, 62.267]

952. — Toutefois, ces expertises ne peuvent être infirmées que par des preuves précises contraires. Ainsi ne peut avoir cet effet, le reproche que les assureurs adresseraient au capitaine d'avoir seul choisi son port de relâche lorsque ce port a été choisi de l'avis de l'équipage et sous l'empire de circonstances de force majeure, et qu'au surplus aucun port voisin n'aurait offert des conditions meilleures pour les réparations à faire. — Rouen, 31 déc. 1879, Postel, [*J. Marseille*, 80.2.85]

953. — Jugé que l'art. 10 de la police d'assurance française sur corps qui autorise le délaissement du navire lorsque, la perte dépassant les trois quarts de sa valeur, il est réputé innavigable et condamné, vise seulement le cas où la condamnation a lieu à l'étranger pour innavigabilité relative, mais n'est plus applicable dans ses termes stricts, lorsque l'action en délaissement est portée devant le juge compétent pour en connaître et pour prononcer sur toutes les mesures nécessaires à la justification de la demande. Dans cette dernière hypothèse, le droit au délaissement n'est pas subordonné à la condamnation préalable du navire, alors surtout que l'assuré qui poursuit la validité du délaissement demande en même temps à la justice la condamnation du navire sur le fondement d'une expertise complémentaire. — Trib. comm. Havre, 27 nov. 1894, Taconet, [*Rev. int. de dr. mar.*, t. 11, p. 580]

954. — Dans la même hypothèse, la valeur de l'estimation des pertes, faite par des experts judiciaires, ne saurait être affaiblie par les observations de l'ingénieur du *Lloyd* portant sur ce que la cote primitive du steamer ne lui serait pas restituée en l'absence de certaines réparations que les experts n'ont pas re-

levées, alors que les assureurs ne sont tenus qu'à remettre le navire en bon état de navigabilité. — Même jugement.

955. — Il est certain que si la police d'assurance, par dérogation à l'art. 369, C. comm., porte expressément qu'en cas de sinistre, la valeur totale des réparations à faire sera réglée par rapports d'experts, les assureurs ne peuvent contester le délaissement si l'expertise conclut aux réparations pour les trois quarts. — Rouen, 31 déc. 1879, précité.

956. — Mais il a été jugé que le tribunal ne pourra pas prendre pour base valable une expertise faite par experts nommés sur requête par simple ordonnance du président du tribunal. — Trib. comm. Nantes, 18 févr. 1888, précité.

957. — ... Qu'au contraire si l'expertise qui a constaté la détérioration des trois quarts est nulle par résultat d'une erreur du juge — en l'espèce, défaut de serment de l'expert — l'assuré n'en est pas responsable et le délaissement doit être accueilli. — Aix, 14 déc. 1860, Brémond, [*J. Marseille*, 61.1.84] — ... Lorsque du reste la perte est établie, en dehors du document critiqué, par le résultat de la vente des marchandises aux enchères. — Trib. comm. Marseille, 12 avr. 1859, [*J. Marseille*, 59.1.164; *Mémor. Bordeaux*, 60.2.40]

958. — ... Que de même, quand la marchandise arrivée en avarie à destination dans un port étranger a été expertisée et vendue aux enchères sur avis des experts le délaissement ne saurait être écarté sous prétexte que l'assuré n'aurait pas provoqué un règlement d'avaries grosses. — Trib. comm. Havre, 24 avr. 1866, Kastor, [*J. Havre*, 66.1.80]

959. — ... Qu'il en serait autrement si l'assuré avait vendu la marchandise sans enchères publiques et en dehors de tout contrôle; que dans ce cas il serait considéré comme ayant agi pour son propre compte et non pour celui des assureurs; il ne pourrait intenter le délaissement et ne pourrait agir que par l'action d'avaries. — Trib. comm. Marseille, 31 déc. 1858, Rodocanachi, [*J. Marseille*, 59.1.46]

960. — Jugé que pour faire entrer dans le calcul la prime de grosse, il faut qu'il soit constaté non seulement que l'emprunt a été réellement effectué, mais qu'il était indispensable. — Cass., 10 juill. 1883, Guibert, [S. 85.1.12, P. 85.1.17, D. 84.1.155]

961. — Au reste, sauf le cas de fraude et de dol, l'usage et la jurisprudence admettent une certaine latitude d'ans l'évaluation de la chose assurée. Par suite, si les assureurs, pour repousser le délaissement de la marchandise assurée, prétendent, sans prouver la fraude, que l'évaluation de la police est exagérée et ne produisent que des certificats relatifs en général au prix courant de la marchandise à l'époque de l'assurance, tandis que l'assuré établit de son côté par facture le coût d'achat de la marchandise, et par une note les divers frais accessoires qui en ont augmenté le prix de revient, conforme à l'évaluation conventionnelle de la police, l'exception d'exagération doit être repoussée, l'évaluation maintenue et le délaissement validé, alors même que dans la note des frais accessoires se trouveraient quelques articles qu'on pourrait retrancher, mais de peu d'importance. — Trib. comm. Marseille, 7 juill. 1851, Desgrand, [*J. Marseille*, 51.1.287]

§ 7. *Défaut de nouvelles.*

962. — Lorsqu'il fonde le délaissement sur le *défaut de nouvelles*, l'assuré n'est tenu de prouver que le départ du navire. Ce sera à l'assureur à prouver la réception des nouvelles reçues.

963. — D'ordinaire le départ du navire se prouvera par les registres de la direction du port relatant la sortie.

964. — A défaut d'un extrait de ces registres l'assuré pourra établir le départ par les chartes-parties, les connaissements et autres pièces, surtout si c'est à l'étranger et si, par sa nature, l'expédition nécessitait le secret. — Aix, 30 août 1833, Bey de la Tour, [S. 34.2.161, P. chr.]

965. — Jugé qu'en l'absence de pièces légales, le départ pourrait même être établi par de simples présomptions, comme la constatation qu'à la date des dernières nouvelles le navire avait terminé son chargement, embarqué ses chaloupes et était prêt à appareiller. — Paris, 20 mai 1848, S. 48.2.630, P. 48.1.609, D. 49.2.13]

966. — ... Et que les présomptions suffiront, même au cas où l'expédition était d'une nature interlope, et où il était nécessaire de la tenir cachée. — Même arrêt.

967. — En somme, tous les moyens de preuve devront être admis, surtout si les pièces à produire ont péri avec le navire ou le chargement. — Cass., 8 déc. 1852, Nicolle, [S. 53.1.420, P. 54.1.418, D. 53.1.1]

968. — Les [illegible] de 1873 et de 1888, et celle de Marseille, de 1882 (art. 8), exigent que l'assuré prouve non seulement le départ du navire, mais encore le non arrivé à destination.

969. — L'expiration du délai de l'art. 375, C. comm., modifié par la loi du 14 juin 1854, sans qu'il soit arrivé aucune nouvelle est la condition primordiale et suffisante pour que le délaissement soit admis. En conséquence, l'assureur ne peut pas le repousser en alléguant que, comme on ignore la cause de la perte réelle du navire, l'absence de certificat de visite doit faire présumer qu'elle provient du vice propre dont, d'après les principes généraux, l'assureur ne répond pas. — Trib. comm. Marseille, 28 févr. 1821, Bucelle, [*J. Marseille*, 21.1.65]

970. — L'assuré, en cas de délaissement pour défaut de nouvelles, est dispensé de rapporter un certificat de visite avant le départ, si le navire voyageait non au long cours, mais simplement au grand cabotage. — Bordeaux, 12 mars 1855, Dandicolle, [*J. Bordeaux*, 56.166; *J. Marseille*, 56.2.8] — V. [illegible], 22 [illegible] 1822, Carré, [P. chr.] — V. aussi *suprà*, n. 931.

Section VI.

Signification des actes justificatifs. — Contestation de l'assuré. — Condamnation provisoire.

971. — Les diverses justifications que nous avons étudiées doivent être faites avant toute poursuite (C. comm., art. 383).

972. — Toutefois, le défaut de signification des actes justificatifs n'entraînerait pas la nullité du délaissement, il ne ferait que retarder l'exercice de l'action en délaissement. — Paris, 17 déc. 1855, de Beauveau Craon, [S. 56.2.163, P. 55.2.574, D. 55.2.311]; — 26 mai 1860, [*J. trib. comm.*, t. 9, p. 377]

973. — Jugé même que l'assignation en [illegible] faite avant la signification des pièces justificatives n'est pas nulle. — Montpellier, 15 mai 1872, Afrique française, [*J. Marseille*, 75.2.196]

974. — Au reste, l'assureur conserve le droit de combattre le dire de l'assuré par tous les moyens de preuve possibles (C. comm., art. 384).

975. — Il peut même contester les certificats de douane, car ceux-ci ne font foi jusqu'à inscription de faux que pour les contraventions, et non à l'égard des contestations entre particuliers.

976. — On doit également admettre qu'il peut obtenir le droit de travailler, sous réserve de ses droits, au renflouement du navire échoué dont le délaissement lui a été fait. Mais cette autorisation, ayant pour résultat de priver l'assuré de son navire sans indemnité, ne peut être [illegible] restreinte, dans les limites [illegible] suite, si l'assuré n'a pu réussir, dans le délai fixé par le juge du fond, à opérer le renflouement, le navire doit être déclaré irréparable et le délaissement doit en être validé. — Trib. comm. Marseille, 14 juill. 1866, Bergasse, [*J. Marseille*, [illegible]]. — 22 mai 1871, Fabre, [*J. Marseille*, 71.1.132]. — Trib. comm. Nantes, 24 févr. 1879, Hangiopoulos, [*J. Nantes*, 79.1.81, *J. Marseille*, 79.2.210]

977. — Le juge peut, en cas de contestation de l'assuré, prononcer une condamnation provisoire, à la charge par l'assuré de donner caution (art. 384, § 2). La caution [illegible] du [illegible], [illegible] au juge la même [illegible]. — L'assureur sera [illegible] à faire preuve contraire aux attestations, pourra être condamné par provision au paiement des [illegible], en [illegible] par l'assuré. — La jurisprudence [illegible] d'appréciation. — Paris, 21 nov. 1885, [rec. des Trib., 9 janv. 1886]. — Trib. comm. Bordeaux, 8 [illegible] 1861, Dandicolle, [*Mémor. Bordeaux*, 44.1.169]

978. — On voit donc qu'en admettant l'assureur à la preuve des faits contraires, le juge n'est pas toujours tenu d'accorder la provision à l'assuré, il peut se [illegible] suivant les circonstances. — V. [illegible], sur l'art. 61, Code de [illegible], tit. Des assur.; Locré, sur l'art. 384; Devincent, t. 2, p. 10[illegible]

979. — Jugé, en [illegible], que [illegible] justificatifs de la perte, [illegible] quand les faits [illegible] dans les attestations paraissent de nature à [illegible] la [illegible]

en paiement de la somme assurée. — Douai, 1er févr. 1841, Caux, [P. 41.2.385]

980. — Au reste, la condamnation provisoire au paiement des sommes assurées, aux termes de l'art. 384, C. comm., n'en doit pas moins être prononcée, bien que la remise de la cause soit ordonnée d'office et préparatoirement par les juges pour obtenir la production d'une pièce contraire aux attestations de l'assuré, si cette production exige un long délai. — Aix, 8 déc. 1835, Escalon, [P. chr.]

981. — D'autre part, lorsque sur l'action en délaissement poursuivie par le propriétaire du navire assuré, porteur de la police, les assureurs excipent des poursuites criminelles pour baraterie dirigées contre le commissionnaire qui a pris l'assurance, le sursis sur l'action principale ne doit être ordonné que moyennant le paiement provisoire sous caution de la somme assurée. — Trib. comm. Marseille, 15 sept. 1836, Sampolo, [*J. Marseille*, 36.1.263]

982. — Au contraire, lorsque la preuve de la baraterie du commissionnaire résulte non seulement des poursuites criminelles mais d'un arrêt de contumace qui le condamne, la condamnation provisoire prononcée contre les assureurs doit être révoquée. — Même jugement.

983. — Jugé encore que lorsque des essais infructueux ont déjà été faits pendant plusieurs mois par l'assureur pour renflouer le navire afin de prouver qu'il n'y a pas innavigabilité, c'est-à-dire pas lieu à délaissement, et que l'état du navire est reconnu très-grave, que les présomptions sont plutôt pour la perte définitive que pour le sauvetage, les tribunaux peuvent n'accorder un nouveau délai à l'assureur qu'en le condamnant au paiement provisoire et sous caution des sommes assurées. — Trib. comm. Marseille, 19 févr. 1883, Société des transports maritimes, [*J. Marseille*, 83.1.126]

984. — Mais il faut pour cela que les délais ordinaires soient expirés et que l'assureur n'offre pas de faire dans les délais de la procédure ordinaire la preuve de ses allégations. — Paris, 21 nov. 1885, [*Rev. int. de dr. mar.*, t. 1, p. 482] — Trib. comm. Marseille, 18 déc. 1861, Fournier, [*J. Marseille*, 61.1.312] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1595. — V. de Valroger, t. 4, n. 1881.

985. — Il va sans dire que si la preuve offerte par les assureurs n'était pas recevable il n'y aurait lieu qu'à une condamnation définitive immédiate, et que l'assureur n'aurait d'autre ressource que d'interjeter appel. — Cass., 27 mai 1879, Ferrère, [S. 80.1.457, P. 80.1147] — Trib. comm. Marseille, 18 déc. 1861, précité. — *Sic*, de Valroger, *loc. cit.*; Laurin, t. 4, p. 179; Bédarride, n. 1557; Alauzet, t. 6, n. 2269; Ruben de Couder, v° *Assur. marit.*, n. 638 et 639.

986. — Jugé aussi que les assureurs à qui il est fait délaissement pour défaut de nouvelles ne peuvent, sans articuler aucun fait positif et par cela seul qu'ils offrent le paiement provisoire sous caution, demander et obtenir un délai pour administrer la preuve contraire à la déclaration du défaut de nouvelles et aux autres faits attestés par l'assuré. L'admission des assureurs à la preuve contraire en cas de défaut de nouvelles n'est pas une conséquence nécessaire du paiement provisoire de la somme assurée. — Aix, 4 mai 1825, Blanc Cadet, [*J. Marseille*, 25.1.129]

987. — On doit admettre que les dispositions de l'art. 384, § 2, C. comm., s'appliquent notamment en cas de non production de la police originale. — Trib. comm. Bordeaux, 9 août 1872, Jonquière, [*Mémor. Bordeaux*, 72.1.196] — Bien entendu, l'appel suspendra l'exécution du jugement provisoire, ce cas n'étant pas de ceux qu'a prévus limitativement l'art. 135, C. proc. civ. — V. *infrà*, v° *Exécution provisoire*.

988. — Jugé encore que la preuve des faits contraires à ceux consignés dans les attestations produites par l'assuré n'est pas tellement de droit absolu pour les assureurs qu'il ne soit pas permis aux juges d'appel d'en refuser l'admission, suivant les circonstances. Dès lors les juges d'appel peuvent refuser de l'admettre, encore qu'aucun consulat n'ait été produit en première instance, et que même la preuve du sinistre y ait été reconnue insuffisante, si d'ailleurs les assureurs ont eu le temps nécessaire et les moyens pour justifier leurs exceptions. — Aix, 15 nov. 1825, Guerrero, [P. chr.]

989. — ... Que lorsque l'assureur n'a pas demandé, devant le premier juge, un délai pour faire la preuve contraire aux attestations de la perte produites par l'assuré, et qu'il s'est borné à soutenir l'insuffisance de ces mêmes attestations, il ne peut pas, en cause d'appel, réclamer le bénéfice de l'art. 384, C. comm., et obtenir un délai pour faire la preuve contraire. — Aix, 16 juill. 1825, Bérardi, [P. chr.]

990. — ... Que, comme le paiement des dépens d'instance est un acte d'exécution qui emporte acquiescement au jugement, si les assurés condamnés au paiement provisoire sous caution acquittent volontairement les frais d'instance, ils rendent par cela même la condamnation et le paiement définitifs et par suite ne pourraient plus ultérieurement répéter de l'assuré ni de sa caution le montant de la somme assurée. — Aix, 3 juin 1840, Picciotto, [S. 41.2.592] — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 282 et s.

991. — L'engagement de la caution est éteint après quatre années révolues à partir du jour de sa soumission, s'il n'y a pas eu de poursuites contre l'assuré en restitution des sommes provisoirement payées (C. comm., art. 384).

992. — S'il y a eu des poursuites, certains auteurs libèrent la caution au bout de quatre ans à partir des dernières poursuites, car il n'est pas possible de laisser la caution sous la charge d'un engagement indéfini. — Desjardins, t. 7, n. 1595.

993. — D'autres ne la libèrent qu'autant que l'assuré est lui-même libéré, ce qui serait conforme au droit commun, mais ce qui est dans l'espèce un peu draconien. — De Valroger, t. 4, n. 1882.

994. — Le *Guidon de la mer* (chap. 3, art. 2) permettait de se contenter d'une caution juratoire, c'est-à-dire d'une promesse de restitution faite sous serment. L'ordonnance de 1681 exigea une caution réelle et aujourd'hui il faut également dire qu'il s'agit, non d'une caution juratoire, mais de celle des art. 2018 et 2019, C. civ. — *Contrà*, E. Cauvet, t. 2, n. 459. — Le projet de révision de 1867 réduisait à deux ans le temps durant lequel la caution serait tenue.

CHAPITRE VII.

QUI PEUT DÉLAISSER ET DANS QUELLES FORMES.

SECTION I.

Qui peut faire délaissement.

995. — Le délaissement peut être fait par l'assuré lui-même ou par son mandataire muni d'un mandat spécial. Le mandat conçu en termes généraux ne conférerait pas ce pouvoir, et en face d'un pacte ambigu le juge ne devrait pas le présumer. — Desjardins, t. 7, n. 1583.

996. — Le capitaine qui peut, d'après l'art. 237, vendre le navire, au cas d'innavigabilité, ne peut en faire délaissement, cette faculté étant personnelle au propriétaire. En faisant délaissement pour le compte de qui de droit sans mandat, le capitaine usurpe un droit qui ne lui appartient pas et commet une faute qui pourra rendre le délaissement non-recevable. — Cass., 15 mai 1854, Cie *la Gironde*, [S. 57.1.64, P. 56.1.100, D. 55.1.162] — *Sic*, Bédarride, t. 4, n. 1404; Rogron, *C. de comm.*, art. 237, p. 491; Weil, *Assur. marit.*, n. 261 *bis*, p. 308; Alauzet, t. 6, n. 2176.

997. — Jugé, conformément à ce principe, que, lorsque le capitaine a signifié de sa propre autorité le délaissement, le jugement qui refuse de valider celui-ci ne peut être invoqué contre l'armateur, et que ce dernier peut assigner de nouveau les assureurs en validité du délaissement sans qu'on puisse lui opposer l'autorité de la chose jugée. — Trib. comm. Bordeaux, 19 févr. 1887, Cousteau, [*Rev. int. de dr. marit.*, t. 3, p. 436]

998. — Le mineur émancipé peut, sans avoir besoin d'une autorisation du conseil de famille, homologuée par le tribunal, faire le délaissement des objets qu'il a fait assurer. Le délaissement est, en effet, une aliénation d'objets mobiliers : or, le mineur émancipé peut aliéner ses meubles, même sans être assisté de ses curateurs. — Alauzet, t. 1, n. 120. — V. *infrà*, v° *Emancipation*.

SECTION II.

Forme du délaissement. — Déclarations accessoires.

999. — Le délaissement lui-même n'est soumis à aucune forme spéciale, à aucune formule sacramentelle. — Trib. comm.

Marseille, 11 févr. 1889, Rocha, *J. Marseille*, 89.1.111, *Rev. int. de dr. marit.*, t. 4, p. 690]

1000. — Il suffit qu'il contienne, sous forme d'action en justice, une sommation de payer dans les délais fixés toute la somme assurée (C. comm., art. 378).

1001. — Mais une simple déclaration par acte extrajudiciaire ne suffirait pas et n'empêcherait pas la déchéance. — Cass., 29 avr. 1835, Syndics Capard, [S. 35.1.346, P. chr.]

1002. — Jugé qu'une action en délaissement est régulièrement introduite lorsque, après une déclaration d'abandon faite, à destination, au représentant des assureurs, la citation à eux donnée devant le tribunal compétent, sans contenir la déclaration formelle qu'il est fait délaissement, conclut, en tant que de besoin, à la validité de l'abandon déjà fait et à la condamnation des assureurs au paiement de la somme assurée. — Tunis, 28 nov. 1889, Lambert, [*Gaz. des Trib.*, 24 avr. 1890; *Rev. int. de dr. marit.*, t. 5, p. 701] — Trib. comm. Marseille, 11 févr. 1889, précité.

1003. — Au reste, le délaissement peut avoir lieu dans l'acte même de notification du sinistre qui autorise le délaissement ou par acte postérieur et séparé : « L'assuré peut, par la signification mentionnée en l'art. 374, ou faire le délaissement avec sommation à l'assureur de payer la somme assurée dans le délai fixé par le contrat ou se réserver de faire le délaissement dans les délais fixés par la loi » (C. comm., art. 378). L'art. 43 de l'ordonnance de la marine disait déjà : « Pourra néanmoins l'assuré, au lieu de protestation, faire en même temps son délaissement avec sommation aux assureurs de payer les sommes assurées dans le temps porté par la police. »

1004. — Il n'est pas nécessaire que l'acte de signification du délaissement en spécifie la cause particulière. On peut même, en appel, invoquer une cause nouvelle à l'appui de la demande en validité sans violer l'art. 464, C. proc. civ., toutes les causes du délaissement étant virtuellement comprises dans cette demande.

1005. — En pratique, il est d'usage constant dans les règlements de sinistres par délaissement entre assureurs que le courtier intermédiaire dresse un acte de délaissement qui est signé par l'assuré, puis, après examen par l'assureur. — Bordeaux, 10 déc. 1890, C^e *la Foncière*, *J. Bordeaux*, 91.1.166]

1006. — Le délaissement doit être pur et simple, il ne peut être fait conditionnellement (C. comm., art. 372). Car alors, en effet, il ne serait plus translatif de propriété et cette translation doit être irrévocable. Si l'assuré pouvait imposer des conditions, l'assureur pourrait être mis dans l'impossibilité d'une réalisation des objets sauvés. — Trib. comm. Marseille, 24 mai 1832, Bobilier, *J. Marseille*, 32.31.1.185]

1007. — Ainsi l'assureur peut refuser un délaissement qui lui serait fait sous condition de restitution pour le cas où l'on aurait des nouvelles du navire. — Valin, tit. 6, liv. 3, art. 60; Emérigon, ch. 17, sect. 6; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1385.

1008. — Cette règle est d'ordre public et il ne peut y être dérogé par convention particulière.

1009. — Un délaissement conditionnel, devant être considéré comme non avenu, ne saurait être renouvelé après l'expiration des délais prescrits pour délaisser. — Desjardins, t. 7, n. 1523.

1010. — De ce que le délaissement n'est soumis à aucune forme spéciale il en résulte que les règles générales des art. 435 et 436, C. comm., sont applicables dans tous les cas où il n'y a pas été dérogé dans la sect. 3, tit. 10. Ainsi l'art. 373 n'apportant aucune dérogation à l'art. 436, il y aura lieu d'appliquer la règle de cette dernière disposition obligeant à signifier les protestations dans les vingt-quatre heures. — Aix, 14 déc. 1860, Brémond, [*J. Marseille*, 61.1.84] — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1588; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2205; Laurin, t. 4, p. 157.

1011. — Le délaissement maritime étant un contrat bilatéral, ce contrat ne sera parfait qu'une fois accepté par l'assureur ou après qu'il aura été validé en justice (C. comm., art. 383). — Lyon, 17 mars 1881, Cie espagnole *le Cabotage*, S. 81.2.65, P. 81.1.434, D. 82.2.198 — *Sic*, Desjardins, t. 7, n. 1522 et 1580; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2204. — Dans ce dernier cas, il faut, sous peine d'être présumé, que l'action en validité du délaissement soit introduite en justice avant l'expiration des délais de l'art. 373, C. comm. — V. l'art. 379. — V. aussi *suprà*, n. 642 et s.

1012. — L'assuré est tenu, en faisant le délaissement, de déclarer toutes les assurances qu'il a fait faire, même celles qu'il a ordonnées, alors même qu'il ne sait pas si elles ont été effectuées, « et l'argent qu'il a pris à la grosse, soit sur le navire, soit sur les marchandises » (C. comm., art. 379, § 1). L'ordonnance de la marine, dans son art. 43, prescrivait la même obligation à l'assuré. Le fait de cette déclaration est de permettre aux assureurs de vérifier si les mêmes objets n'ont pas été assurés deux fois, et de demander la ristourne. — Bordeaux, 3 mars 1852, Basse, S. 52.2.326, P. 54.1.40, D. 54.2.4 — Paris, 14 nov. 1856, Barre, S. 57.2.23, P. 57.594 — Rennes, 12 mars 1862, Cie *la Neptune*, S. 62.2.59, P. 63.915

1013. — L'art. 379 n'impose expressément cette obligation à l'assuré qu'en cas de délaissement, mais on est d'accord pour la lui imposer également en cas de règlement par avaries; nous avons déjà examiné la question. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1991, 2010.

1014. — En ce qui concerne plus spécialement le délaissement, il va de soi qu'il suffit à l'assuré de déclarer les assurances portant sur les objets qu'il veut délaisser. Il n'est pas obligé de déclarer celles qui portent sur les autres facultés de même espèce, alors même qu'elles seraient énoncées dans les mêmes connaissements. — Trib. Marseille, 11 août 1826, Guerrero, *J. Marseille*, 27.1.1 — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 2002.

1015. — Mais l'assuré ne fait pas une déclaration complète, dans le sens de l'art. 379, si, en déclarant les assurances qu'il a faites ou fait faire, il ne déclare pas en même temps celles qu'il peut avoir ordonnées. En d'autres termes, la déclaration des assurances que l'assuré a faites ou fait faire, ne renferme pas implicitement et virtuellement la déclaration de celles qu'il peut avoir ordonnées. Le défaut de déclaration relativement aux assurances qui ont été ordonnées, ne doit pas être considéré comme une déclaration négative. — Trib. comm. Marseille, 12 nov. 1824, Fabre, [*J. Marseille*, 24.1.353]

1016. — L'art. 22 de la police de 1873 permet, en cas de délaissement, aux assureurs sur corps, de déduire de la valeur agréée du navire toutes les assurances qui ont été faites antérieurement sur l'armement, les victuailles ou mises dehors, soit avant, soit après l'assurance du navire, à moins que l'assuré n'établisse que ces dépenses concernaient un autre intérêt que celui de la propriété du navire. — De Courcy, *Police franç.*, n. 5.

1017. — Le même article, afin d'éviter des fraudes fréquentes, porte que, lorsqu'il y aura une assurance sur fret distinct, la somme assurée sur le navire sera réduite de tout ce qui excède 60 p. 0/0 du fret réellement stipulé (police de 1873, art. 22).

1018. — Jugé que la déclaration prescrite par l'art. 379 doit comprendre les sommes empruntées à la grosse et les assurances prises tant par le commissionnaire de l'assuré que par l'assuré lui-même. — Trib. comm. Marseille, 13 août 1824, Maury, [*J. Marseille*, 24.1.241]

1019. — En ce qui concerne les prêts à la grosse, la loi ne prescrit la déclaration, car ces prêts équivalent à une assurance en ce sens qu'en cas de sinistre l'emprunteur n'a rien à rembourser. Lors qu'un navire ou son chargement sont en cas de sinistre affectés à un prêt de ce genre, l'assureur n'est assujetti que pour l'excédent de la valeur de la chose sur le montant de la somme empruntée. Aussi l'assuré doit-il déclarer les emprunts à la grosse faits par lui, tout comme les assurances. Cette règle ne s'applique pas, selon nous, aux prêts à la grosse faits en cours de voyage pour couvrir un avarie à l'occasion de laquelle le délaissement est fait. — De Courcy, t. 4, n. 1826, Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1400. — V. aussi *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1996.

1020. — Quant à l'assuré commissionnaire qui veut délaisser, il doit déclarer non seulement qu'il n'a fait ni fait faire aucune assurance, mais encore qu'il n'est pas à la connaissance que son commettant ait fait assurer. — Trib. comm. Marseille, 2 mars 1830, Maury, Cassaba, [*J. Marseille*, 30.1.212] — Par conséquent, on doit surseoir à statuer sur la demande en validité de délaissement jusqu'à ce que le commissionnaire ait fait cette déclaration complète.

1021. — En ce qui concerne la sanction, soit du défaut de déclaration, soit des déclarations inexactes ou frauduleuses, V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 2014 et s.

1022. — La police Desgraves de 1873 (art. 24) exige que si le capitaine est en prévention de vols ou avaries, il gardera un certificat d'enquête sur sa conduite, sans cela il est [illegible]

règlement de sa part dans l'assurance. Suivant que cette enquête lui est favorable ou défavorable, il aura droit à 75 ou 50 p. 0/0 du montant de son assurance. — De Courcy, *Pol. franç.*, n. 24.

1023. — L'assuré doit en outre produire un certificat de douane constatant que le navire délaissé n'est pas grevé d'hypothèque ou qu'il a été hypothéqué du consentement des assureurs (L. 10 juill. 1885, art. 16). En effet, l'inscription hypothécaire valant opposition au paiement, l'assureur pourrait, dans l'ignorance de cette formalité, être exposé à payer une seconde fois aux créanciers hypothécaires. Le défaut de cette justification retarderait le paiement de la somme assurée.

CHAPITRE VIII.

EFFETS DU DÉLAISSEMENT.

SECTION I.

Translation de propriété.

§ 1. *Règles générales.*

1024. — Le délaissement une fois accepté par l'assureur ou validé en justice, a deux effets principaux : d'une part, il transfère à l'assureur la propriété de ce qui peut rester de la chose assurée, ainsi que les droits acquis à l'occasion de celle-ci. D'autre part, il permet à l'assuré d'exiger le paiement de la somme assurée (art. 385, § 1). Nous étudierons successivement ces deux effets.

1025. — On a toujours reconnu au délaissement un effet translatif de propriété. Le *Guidon de la mer* (ch. 7, art. 1), l'ordonnance de 1681 (liv. 3, tit. 6, art. 60) proclamaient ce principe qui se retrouve dans notre art. 385, § 1, C. comm. — Pardessus, t. 2, n. 849; de Valroger, t. 4, n. 1889; Desjardins, t. 7, n. 1590.

1026. — D'où il suit que si l'assuré se met par son fait dans l'impossibilité de transférer la propriété des objets assurés à l'assureur il doit être déclaré non-recevable à délaisser. Ainsi en est-il quand, après avoir notifié le délaissement, il fait vendre le navire sans consulter l'assureur présent sur les lieux. — Trib. comm. Nantes, 5 déc. 1866, Garraud et autres, [*J. Nantes*, 67.1.86; *J. Marseille*, 67.2.148]

1027. — Pour que cet effet se produise, il faut que le délaissement soit accepté par l'assureur, ou, à défaut d'acceptation volontaire, qu'il soit jugé valable par décision de justice (V. *suprà*, n. 1011; art. 385, § 1, C. comm.). Remarquons, à cet égard, que le jugement a plus de force, en ce sens que l'erreur de fait ne pourra le faire tomber qu'à l'aide de la requête civile, tandis qu'elle pourra faire annuler plus facilement l'acceptation. Mais le jugement ne pourra intervenir que dans les cas déterminés par la loi ou par le contrat, tandis que le délaissement pourra toujours être accepté par simple convention. — De Valroger, t. 4, n. 1887.

1028. — Au reste, l'acceptation peut être tacite aussi bien qu'expresse.

1029. — Jugé que lorsque les marchandises assurées ont été reconnues à l'arrivée, avariées ou perdues par fortune de mer, que le délaissement en a été fait aux assureurs, que ceux-ci se sont fait remettre les connaissements et ont disposé de ce qu'ils ont pu se faire délivrer, on doit considérer le délaissement comme accepté. — Trib. comm. Havre, 4 janv. 1858, Sergent, [*J. Havre*, 58.1.7; *J. des assur.*, 58.402]

1030. — Dans cette hypothèse, les assureurs ne seraient donc pas admis à exiger la déduction du montant de la somme à payer, d'une partie des marchandises, sous prétexte que celles-ci ne figureraient pas sur le procès-verbal du capitaine visiteur. — Même jugement.

1031. — Jugé, également, que lorsque plusieurs demandes en validité de délaissement ont été formées séparément contre divers assureurs sur facultés du même navire, et qu'un jugement rendu sur l'une de ces demandes a ordonné le paiement provisoire de la perte, les autres assureurs, qui ont consenti par suite de ce jugement à payer provisoirement le montant de leurs risques à leurs assurés et à s'en rapporter à ce qui serait définitivement statué sur la première demande, ne peuvent pas ensuite, après le jugement définitif qui a déclaré le délaissement valable à l'encontre de l'assureur qui a plaidé, contester le délaissement qui les concerne, soit par les moyens déjà repoussés par le jugement rendu, soit par des moyens nouveaux et particuliers aux assureurs réclamants. — Trib. comm. Marseille, 31 août 1829, Loredo Devillas, [*J. Marseille*, 29.1.206]

1032. — Dans l'intervalle entre la signification du délaissement et le jugement qui le déclare valable, le délaissement ne produit aucun effet. — Desjardins, t. 7, n. 1590, p. 333.

1033. — Mais le délaissement accepté ou déclaré valable par jugement est définitif; de ce jour, la propriété des effets assurés est conférée d'une façon irrévocable aux assureurs (art. 385, § 1). Il en était ainsi sous l'ordonnance de 1681 dont l'art. 60 disait : « Après le délaissement signifié, les effets assurés appartiendront à l'assureur qui ne pourra, sous prétexte de retour du vaisseau, se dispenser de payer les sommes assurées ». — Pothier, *Contr. d'assur. mar.*, n. 135; Lemonnier, t. 2, p. 5; Weil, n. 261; Alauzet, *Traité des assur.*, t. 2, n. 334; de Valroger, t. 4, n. 1888; Desjardins, t. 7, n. 1591.

1034. — Par application de ce principe, la somme assurée sera due en retour par l'assureur d'une façon irrévocable. Tous les événements postérieurs ne sauraient altérer en rien ces deux effets. Ainsi jugé que le délaissement est irrévocable : bien que le navire dont l'échouement a donné lieu au délaissement ait pu être renfloué et mis en état de reprendre la mer. — Trib. comm. Marseille, 14 avr. 1859, Rodacanachi, [*J. Marseille*, 59.1.67; *J. Havre*, 59.2.253]

1035. — ... Bien que les marchandises délaissées aient pu être postérieurement l'objet d'un sauvetage. — Trib. comm. Havre, 26 mai 1868, Dupuy, [*J. Havre*, 69.1.86]

1036. — ... Bien que les assureurs opposent une transaction par laquelle l'assuré aurait consenti après coup à ne recevoir qu'un dividende sur la somme assurée. — Trib. comm. Marseille, 22 mai 1833, Cristin, [*J. Marseille*, 34.1.42]

1037. — De même, l'assuré ne peut invoquer, pour faire tomber le délaissement, une irrégularité, tel que le caractère partiel ou conditionnel du délaissement. L'assureur peut seul s'en prévaloir tant qu'il n'y a pas eu acceptation de sa part. — Boulay-Paty, t. 4, p. 378 et s.

1038. — L'assuré, par application du même principe, ne pourrait revenir sur le délaissement à raison de ce que l'assureur aurait été déclaré en faillite avant d'avoir payé l'indemnité d'assurance; le délaissement continue à produire son effet au profit de la faillite bien que l'assuré se trouve réduit à un dividende pour l'indemnité. — Rennes, 8 avr. 1859, Lecour, [*J. Nantes*, 59.1.185; *J. Marseille*, 59.2.83]

1039. — Il en est de même dans tous les cas où l'assureur ne paie pas l'indemnité d'assurance; l'assuré ne saurait faire résoudre le délaissement et on ne saurait étendre ici par analogie l'art. 1184, C. civ., spécial à la vente. — Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2203, et *Traité*, t. 6, n. 1391.

1040. — Cependant, il va de soi que le délaissement, étant un acte de volonté, peut être annulé, comme tous les contrats, pour vice du consentement. Il en est ainsi au cas d'erreur de nature à faire croire faussement à l'existence d'un sinistre majeur ou en cas de fraude. — Trib. comm. Havre, 3 mai 1845. — Emérigon, *Trait. des assur.*, ch. 17, sect. 6; Alauzet, *Trait. des assur.*, t. 2, n. 334; Pardessus, t. 2, n. 854; Boulay-Paty, t. 4, p. 379; Ruben de Couder, v° *Délaissement marit.*, t. 3, n. 338; de Valroger, t. 4, n. 1886; Desjardins, t. 7, n. 1591, p. 334; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2198, et *Traité*, t. 6, n. 1387.

1041. — On doit également admettre que le délaissement fait par l'assuré avant l'expiration des délais qui lui sont accordés pour prendre un parti, ne peut être rétracté par lui, parce que cette option une fois faite appartient à l'assureur et que le contrat qu'elle a formé est parfait et ne peut plus être détruit que par un consentement mutuel. — Pardessus, *Dr. mar.*, t. 3, n. 854; Ruben de Couder, *v° cit.*, n. 339.

1042. — Il en est de même si la signification a été faite durant les délais prescrits par la loi pour le délaissement dans les cas d'innavigabilité, défaut de nouvelles, arrêt de puissance. En effet, ces délais constituent une faveur au profit des assureurs, qui sont libres de ne point s'en prévaloir. — Boulay-Paty, t. 4, p. 380; Ruben de Couder, *v° cit.*, n. 340.

1043. — Puisque le délaissement a transféré aux assureurs la propriété des objets assurés, on ne peut faire un grief aux assurés, ni au capitaine de n'avoir pas repris en nature ceux des

effets assurés qui pouvaient encore être employés et de les avoir laissé vendre aux enchères. On ne peut non plus leur faire un grief de les avoir achetés eux-mêmes à bas prix. — Trib. comm. Marseille, 7 nov. 1878, Portal, [*J. Marseille*, 79.1.25]

§ 2. *Effet rétroactif.*

1044. — Le délaissement valablement effectué a un effet rétroactif. Il suffit que les événements qui lui ont donné ouverture se soient vérifiés au moment où il a été fait pour que tous les événements postérieurs restent à la charge des assureurs. — Emérigon, *Tr. des assur.*, ch. 17, sect. 6, § 4; de Valroger, t. 4, n. 1890.

1045. — Ainsi jugé que le délaissement fait en l'état de la faute du capitaine, qui a donné lieu à la séquestration du navire en vertu d'une première sentence rendue au lieu de relâche, ne peut être invalidé par une sentence postérieure annulant la première, après, surtout, que la disparition du navire affecté à l'emprunt a fait perdre ainsi entièrement et définitivement au prêteur le gage de sa créance. — Trib. comm. Marseille, 28 oct. 1844, Vidal, [*J. Marseille*, 45.1.20]

1045 *bis*. — ... Et que, dans les mêmes circonstances, les assureurs ne peuvent pas tirer une fin de non-recevoir contre le délaissement, de ce que l'assuré n'a pas agi au lieu de relâche pour faire vendre le navire affecté à l'emprunt, et se payer du montant du billet de grosse. — Même jugement.

1046. — Mais à partir de quel jour le délaissement doit-il rétroagir? Sur ce point plusieurs opinions sont soutenues. D'abord, il va de soi qu'il faudrait se garder de faire remonter l'effet de la translation de propriété au profit de l'assureur au jour de l'assurance elle-même, car ce serait violer l'art. 385. — Aix, 30 déc. 1869, d'Avitaya, [*J. Marseille*, 70.1.50; *J. Havre*, 71.2.39]

1047. — Un premier système fait remonter la rétroactivité jusqu'au jour de la signification du délaissement, ou plutôt de l'exercice de l'action, par la raison que les jugements sont déclaratifs de droits et qu'ils rétroagissent au jour de la demande. Cette opinion se prévaut du texte de l'art. 385, § 1, qui attribue la propriété à l'assureur « à partir du délaissement ». — Laurin, sur Cresp, t. 4, p. 182; de Valroger, t. 4, n. 1890. — Ce système, très-conforme aux principes qui régissent l'exercice des actions et les effets des jugements, est opposé à la tradition : on argumente, à l'encontre de cette opinion, de l'art. 386, qui attribue à l'assureur le fret des marchandises sauvées, alors même qu'il aurait été payé d'avance : ce qui paraît supposer que le droit de l'assureur remonte au moins au jour du sinistre.

1048. — Aussi un second système fait-il remonter la rétroactivité jusqu'au jour du sinistre. — Trib. comm. Seine, 8 juin 1888, J. *Le Droit*, 29 juin 1888. — V. J. Cauvet, t. 2, n. 325; E. Cauvet, *Tr. des assur.*, t. 2, n. 379; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2200, et *Traité*, t. 6, n. 1390.

1049. — D'après un troisième système, le délaissement rétroagit dans ses effets jusqu'au jour où les risques ont commencé pour l'assureur. Puisque la loi attribue à celui-ci les produits utiles de la chose depuis le commencement du risque, c'est que l'assureur est, depuis cette époque, par l'effet rétroactif du délaissement, mis aux lieu et place de l'assuré. L'effet du délaissement a été de rejeter le péril sur l'assureur : la navigation est considérée comme ayant été faite dès le principe pour son compte. — Emérigon, ch. 17, sect. 6 et 9; Pardessus, t. 2, n. 854; Desjardins, t. 7, n. 1592.

1050. — La jurisprudence, favorable au second système, l'a consacré en en tirant plusieurs conséquences : *a*) Le capitaine est considéré comme mandataire de l'assureur à partir du jour du sinistre et, par suite, à compter du sinistre, l'assureur répond de ses fautes, alors même qu'il ne serait pas garant de la baraterie du patron. — Trib. comm. Bordeaux, 19 février 1887, Cousteau, *Rev. int. de dr. marit.*, t. 3, p. 436] — Trib. comm. Marseille, 14 mars 1839, Cohen, *J. Marseille*, 19.1.108.

1051. — D'autre part, si, après avoir fait délaissement, l'armateur est poursuivi comme responsable des faits du capitaine en vertu de l'art. 216, C. comm., il peut encore faire à ses créanciers abandon du navire et du fret. — Trib. comm. Havre, 6 avr. 1870, Meek, [*J. Marseille*, 72.2.246]

1052. — Mais il n'est pas tenu de comprendre dans l'abandon le montant de l'indemnité d'assurance. — Cass., 14 janv. 1882, Dreyfus, [S. 82.1.341, P. 82.1.839, D. 82.1.129]

1053. — Dans le cas où l'armateur a fait abandon après avoir délaissé, les chargeurs devront agir contre l'assureur, devenu par délaissement propriétaire du navire, sauf possibilité pour celui-ci de s'opposer à son tour en [illegible]. — Rennes, 12 août 1822, Lemp, S. et P. chr. — V. aussi suprà, v° *Armateur*, n. 223 et s.

1054. — De même, si l'assureur sur corps s'est mis en possession du sauvetage ou de son produit, les créanciers sont fondés à diriger leur action contre lui en sa qualité de tiers détenteur de ce produit. L'armateur n'a pu délaisser le navire à l'assureur qu'avec l'affectation dont [illegible] l'assureur sur corps ainsi subrogé aux obligations de l'armateur [illegible] des créanciers dont les intérêts des dettes grevant le navire du jour où la demande en justice a été formée contre l'armateur lui-même. — Aix, 20 juill. 1881, Dreyfus, *J. Marseille*, 82.1.24.

1055. — *b*) L'assuré travaille au sauvetage comme préposé de l'assureur, et il peut, par suite, réclamer les frais faits par lui jusqu'à concurrence de la valeur des objets sauvés (C. comm., art. 381). — Cass., 25 nov. 1872, Cie d'assur. mar. *l'Atlantique*, [S. 73.1.203, P. 73.498, D. 73.1.144] — Paris, 18 déc. 1889, [J. *La Loi*, 25 janv. 1890] — Trib. comm. Marseille, 24 mai 1832, Bobilier, [*J. Marseille*, 33.1.185]

1056. — Remarquons à cet égard que l'art. 381 suppose que le sauvetage a été opéré avant le délaissement. S'il l'est postérieurement, l'assureur est tenu personnellement au delà de la valeur des effets sauvés lorsqu'il a laissé faire les dépenses sans s'y opposer. — Cass., 25 nov. 1872, précité. — V. aussi Trib. comm. Seine, 8 juin 1888, Foucault, [*J. Havre*, 89.2.120]

1057. — Jugé encore que le sauvetage étant fait pour le compte des assureurs, l'assuré ne peut pas être obligé de déduire du montant de la perte la valeur des effets sauvés. — Trib. comm. Marseille, 19 juin 1826, Pagano, [*J. Marseille*, 26.1.167]

1058. — Le compte du sauvetage n'étant exigible qu'après la réalisation effective du recouvrement, les assureurs ne peuvent pas retarder le paiement de la perte et encore moins la compenser avec des sommes non encore encaissées par l'assuré, lequel ne peut être tenu à reverser par la suite, aux assureurs, que le produit net du sauvetage. — Trib. comm. Seine, 8 juin 1888, précité.

1059. — D'une manière générale, les frais faits depuis le moment de l'acceptation ou du jugement de validité, pour la conservation du navire, spécialement les frais de gardiennage, ne sauraient être supportés par l'armement. — Trib. comm. Nantes, 2 avr. 1892, Simon, [*J. Nantes*, 92.1.277]

1060. — Si, au lieu de prendre des gardiens depuis le jour de la condamnation du navire jusqu'à celui de la vente, le capitaine a maintenu son équipage à bord, les assureurs doivent l'indemniser des frais de gardiennage qu'il aurait dû payer, sans qu'ils puissent lui opposer qu'aux termes de leur police, ils ne doivent pas supporter les salaires de l'équipage. — Même jugement.

1061. — « Si les marchandises sont vendues, l'acheteur est créancier de l'acheteur et non de l'assuré, qui juridiquement est étranger à la vente. — Trib. comm. Marseille, 24 mai 1832, précité.

1062. — *d*) Quand les marchandises ont été atteintes par un sinistre dans un voyage d'aller, les assureurs de retour sont annulées pour ces mêmes marchandises, alors même que le délaissement n'a été signifié que pendant le retour. — Trib. comm. Marseille, 19 juin 1826, précité.

1063. — Il faut remarquer que si le délaissement a un effet rétroactif et met l'assureur aux lieu et place de l'assuré, ce n'est que de la manière et avec les modifications prévues par le contrat. Ainsi, en l'état d'une police stipulant que l'assureur ne pourra jamais être tenu de payer au delà de la somme assurée, si l'assuré, après délaissement du navire perdu de la marchandise assurée, a fait revenir celle-ci sur un autre bâtiment et payé à raison de ce sauvetage des frais supérieurs à la valeur de la marchandise sauvée, l'assureur à qui cet fait délaissement ne saurait être tenu de payer cet excédent de frais en sus de la somme assurée, à moins, toutefois, qu'il ait formellement adhéré aux opérations de ce sauvetage. — Trib. comm. Marseille, 6 sept. 1860, Auger, *J. Marseille*, 61.1.241; *J. Havre*, 61.2.80.

1064. — Lorsque les assureurs, après avoir accepté le délaissement, s'entendent avec l'assuré pour un sauvetage, la part revenant à l'assureur de l'abandonné enlevé sur un autre navire, ne peut concerner devant être réglée à l'amiable, et n'a aucun droit aux

le dénombrement doit avoir lieu à destination, comme la vente au compte ou à la mesure, le délaissement laisse les objets vendus aux risques du vendeur jusqu'au moment où ils sont comptés ou mesurés, et les assureurs continuent à avoir à leur charge les avaries de la marchandise pendant le trajet du lieu de sauvetage au port de destination. — Aix, 8 juill. 1875, Vigne, [*J. Marseille*, 76.1.79]

§ 3. *Effets divers de la translation de propriété.*

1065. — Le délaissement des facultés comprenant la totalité des marchandises qui ont échappé au sinistre; l'assureur les vendra pour son compte réalisant ainsi le bénéfice ou subissant la perte dont l'assuré aurait profité ou qu'il aurait eu à supporter.

1066. — Mais si ce dernier, pouvant encaisser avant le délaissement le produit de la vente d'une partie des effets sauvés, avait négligé de le faire, il devrait, dans le règlement du compte avec les assureurs, subir la déduction de ce qu'il leur aurait fait perdre. — Trib. comm. Havre, 14 nov. 1865, Drouhet-Gardner, [*J. Havre*, 66.1.73]

1067. — Entre l'assureur et l'assuré la translation de propriété, effet du délaissement, s'opère de droit par le fait même de l'acceptation ou du jugement de validité. Le jugement qui condamne l'assureur au paiement de la somme assurée subroge de plein droit l'assureur dans la propriété des effets délaissés sans qu'il soit nécessaire que le jugement contienne une disposition formelle à cet égard. — Cass., 8 déc. 1852, Nicolle, [S. 53.1.420, P. 54.1.418, D. 53.1.15] — Et c'est là une différence importante entre le délaissement et l'abandon que fait, aux termes de l'art. 216, C. comm., le propriétaire du navire, pour se soustraire aux engagements du capitaine : cet abandon n'emporte pas par lui-même translation de propriété, et est comparable, à ce point de vue, à la cession de biens du Code civil. — V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 218 et s.

1068. — Mais au regard des tiers, la translation de la propriété du navire n'est opérée, comme pour tout autre acquéreur du navire, qu'à partir de la mutation en douane. — De Valroger, t. 4, n. 1891; Desjardins, t. 7, n. 1593. — Il est évident au surplus que les tiers qui auraient reconnu par acte quelconque l'assureur comme abandonnataire ne sauraient lui opposer ensuite la loi de vendémiaire an II, pour repousser l'effet du délaissement à leur égard. — Desjardins, *loc. cit.* — V. aussi *infrà*, n. 1086.

1069. — En cas d'assurance sur facultés, la jurisprudence décide que l'assureur est saisi, à l'égard des tiers, de la propriété des marchandises assurées et délaissées sans avoir besoin de remplir les mesures de publicité requises par la loi : cession de connaissement, signification de transport, mutation en douane. — Cass., 4 mai 1836, Dreux, [S. 36.1.353, P. chr.] — Aix, 18 juill. 1881, Garibaldi et Dreyfus, [*J. Marseille*, 82.1.231] — Trib. comm. Marseille, 17 avr. 1850, Nodet, [*J. Marseille*, 50.1.144]

1070. — Il va de soi que le navire délaissé n'est acquis à l'assureur que grevé des privilèges qui le priment en vertu de l'art. 191, par exemple du privilège résultant des emprunts à la grosse faits durant le voyage pour les besoins du navire. — De Valroger, t. 4, n. 1893 et 1894.

1071. — ... Ou de celui de l'équipage pour ses loyers. En ce qui concerne les loyers et salaires de l'équipage, il est naturel que l'assuré en reste personnellement tenu, car il a contracté une obligation personnelle et ne saurait s'en décharger par le délaissement pas plus que par l'abandon du navire. — Rouen, 2 août 1873, David Van der Cruyce, [S. 73.2.210, P. 73.873, D. 74.2.171]

1072. — Jugé, également, que lorsqu'un navire a coulé à l'entrée d'une rivière, c'est l'assureur, condamné à accepter le délaissement, qui se trouve seul soumis aux poursuites de l'administration de la marine à raison de l'enlèvement du navire pour dégager le chenal, puisqu'il en est désormais seul propriétaire. — Trib. comm. Nantes, 26 mars 1859, François et Ménard, [*J. Nantes*, 59.1.159; *J. Marseille*, 60.2.55]

1073. — Dans ce cas, l'assureur ne peut exiger, pour accepter le délaissement, que l'assuré le garantisse contre les réclamations que pourra faire, postérieurement et à cette occasion, l'administration de la marine. Et cela, alors même que la police stipule expressément que, en aucun cas, l'assureur ne sera tenu de payer au delà de la somme assurée. — Même jugement.

1074. — De son côté, l'assureur auquel l'assuré a fait le délaissement d'un navire a contre l'auteur de l'abordage qui a amené la perte de ce navire une action directe et personnelle qui trouve sa base dans les dispositions de l'art. 1382, C. civ. — Cass., 22 déc. 1852, Cie *la Prudence*, [S. 53.1.109, P. 53.1.49, D. 53.1.93]; — 12 août 1872, Cie *l'Industrie française*, [S. 72.1.323, P. 72.849, D. 72.1.293] — Trib. comm. Havre, 20 août 1879, Poret, [*J. Havre*, 80.1.192] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 595; Ruben de Couder, v° *Assur. terr.*, n. 142; Alauzet, *Assur. mar.*, n. 478; Boudousquié, *Tr. de l'assur.*, n. 330; Poujet, *Dict. des assur. terr.*, v° *Subrogation*, n. 2-7; de Valroger, t. 4, n. 1892; Desjardins, t. 7, n. 1593. — *Contrà*, Paris, 19 mars 1840, Brandt, [S. 40.2.337, P. 40.2.483] — Mourlon, *Tr. des subrogations*, p. 229.

1075. — Il s'ensuit que l'assureur n'est pas, dans cette action en indemnité, soumis aux règles de compétence de l'assuré lui-même; ainsi, s'il est français, il pourra appeler devant les tribunaux français le capitaine du navire auteur de l'abordage lors même que celui-ci serait étranger et bien que le délaissement lui eût été fait par un armateur également étranger. — Trib. comm. Marseille, 5 mai 1869, Fay, d'Avitaya, [*J. Marseille*, 69.1.165]; — 25 févr. 1883, Cortèze et Dufour, [*J. Marseille*, 83.1.155; *J. Havre*, 83.2.265] — *Contrà*, Aix, 30 déc. 1869, Ryde, [*J. Marseille*, 70.1.50; *J. Havre*, 71.2.39] — V. *suprà*, v° *Abordage*, n. 342 et s.

1076. — Jugé aussi que les assureurs de marchandises chargées à l'étranger sur un navire et auxquels on a fait le délaissement et endossé les connaissements, ne sont pas seulement substitués aux droits des chargeurs; que l'endossement des connaissements à ordre leur confère des droits directs et personnels contre le capitaine et l'armateur du navire. — Trib. comm. Havre, 6 mars 1878, Hagar, [*J. Havre*, 78.1.76; *J. Marseille*, 78.2.223]

1077. — Mais l'assureur sur facultés qui exerce un recours contre les tiers responsables du sinistre, ne peut leur réclamer que la valeur réelle des marchandises perdues quand même elle serait inférieure à la somme portée dans la police, et qu'il a dû payer à l'assuré. — Bordeaux, 20 avr. 1880, Tandonnet et Etchevery, [*J. Bordeaux*, 80.193; *J. Marseille*, 80.2.204]

1078. — Indépendamment de ce droit personnel, l'assureur recueille par le délaissement tous les droits que l'assuré peut avoir contre les tiers auteurs de la perte ou de la détérioration. Ainsi il pourra demander les indemnités dues à raison de dommages causés aux choses assurées avant le délaissement; en cas de prise jugée mal fondée il pourra aussi réclamer les objets capturés ou leur valeur, et même l'indemnité qui serait accordée par le gouvernement capteur. — Cass., 29 déc. 1831, Mallet, [P. chr.] — Pardessus, t. 2, n. 855.

1079. — Et même l'assuré devra rembourser à l'assureur ce qu'il a — avant le délaissement — reçu à pareil titre. — Pardessus, *loc. cit.*; Ruben de Couder, v° *Délaissement*, t. 3, n. 342.

1080. — Ainsi, en vertu de cette subrogation de l'assureur aux droits de l'ancien propriétaire, si ce dernier est un Français qui puisse, aux termes de la déclaration de 1638, revendiquer les marchandises capturées lorsque le capteur ou ses ayants cause les introduisent en France, l'assureur a le même droit et peut, tout comme le capturé, son auteur, exercer l'action en revendication. — Aix, 26 août 1809, Ivanich, [S. et P. chr.]

1081. — L'art. 220, C. comm., reçoit également son application à l'égard de l'assureur tout comme il la recevrait à l'égard de l'assuré, et cela, alors même que le navire a disparu. C'est la majorité des assureurs devenus par le délaissement copropriétaires dudit navire, qui fait la loi; la minorité doit accepter les transactions approuvées par la majorité. — Trib. comm. Seine, 19 mai 1888, [*Rev. int. de dr. mar.*, t. 4, p. 144; J. *La Loi*, 3 juin 1888]

1082. — Suivant une opinion, l'assureur par le délaissement est subrogé même aux droits qui reposent sur des rapports contractuels entre l'assuré et des tiers. — Pardessus, *loc. cit.*; Droz, t. 2, p. 363; Laurin, t. 4, p. 191; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2193.

1083. — Mais certains auteurs font une distinction : ils subrogent l'assureur dans les droits qui sont un accessoire de la propriété, et lui refusent les droits qui sont nés de rapports purement personnels, de conventions conclues entre l'assuré et les tiers. — Weil, n. 264; Desjardins, t. 7, n. 1593. — V. de Valroger, t. 4, n. 1892.

1084. — Conformément à cette distinction, l'assureur n'au-

rait pas droit à la prime de sauvetage payée à l'armateur du navire assuré qui aurait, avant sa perte, sauvé et ramené un navire abandonné. — Weil, *loc. cit.*; Desjardins, *loc. cit.* — *Contra*, Trib. comm. Marseille, 24 avr. 1863, Masson de Nandet, *J. Marseille*, 63.1.121; *J. Havre*, 63.2.288; *Mémor. Bordeaux*, 63.2.44.

1085. — En tout cas, l'assureur ne saurait avoir plus de droits que l'assuré. Ainsi l'assureur qui a payé sur délaissement le montant de l'assurance sur marchandises vendues en cours de route, ne peut, en sa qualité de subrogé aux droits de l'assuré, exiger de l'armateur le prix de ces marchandises qu'après l'arrivée du bâtiment à destination. — Trib. comm. Bordeaux, 7 mars 1848, Sempé, [*Mémor. Bordeaux*, 48.1.77]

1086. — Du reste pour être saisi, même à l'égard des tiers, des créances de l'assuré, l'assureur n'a pas besoin de remplir les formalités de l'art. 1690, C. civ.; un acte de transport n'est pas nécessaire; on le décide ainsi unanimement bien qu'il soit de principe que l'art. 1690, C. civ., soit applicable aux créances commerciales dans tous les cas où la loi commerciale n'y a pas dérogé (V. *suprà*, v° *Cession de créances*, n. 312). — Cass., 4 mai 1836, Dreux, [S. 36.1.353, P. chr.]; — 16 janv. 1888, Despretz, [S. 88.1.121, P. 88.1.281, D. 88.1.77] — *Sic*, Pardessus, t. 2, n. 854; E. Cauvet, t. 2, n. 380; Desjardins, *loc. cit.*; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2199.

1087. — Jugé que, quand l'assuré a compromis par son fait personnel les actions qui auraient pu être utilement transmises aux assureurs, il doit en être déclaré responsable; qu'il peut y avoir là une cause de non-recevabilité du délaissement. — Trib comm. Seine, 23 avr. 1881, [*J. trib. comm.*, t. 30, p. 418]

1088. — En fait, dans la pratique, en ce qui concerne le transport de propriété, l'assureur se fait remettre l'acte de francisation du navire avec la mention au dos de la transmission de propriété, et se fait endosser les connaissements des marchandises délaissées. — Trib. comm. Havre, 6 mars 1878, Hagar, [*J. Havre*, 78.1.76; *J. Marseille*, 78.2.223]

1089. — S'il y a plusieurs assureurs, chacun d'eux devient propriétaire des objets délaissés, au marc le franc de son intérêt; il n'y a pas à avoir égard aux dates des polices. — E. Cauvet, t. 1, n. 398; Ruben de Couder, v° *Délaissement*, t. 2, n. 344.

1090. — S'il y a contrat à la grosse et assurance sur le même navire ou sur le même chargement, le produit des effets sauvés est partagé entre l'assureur (pour les sommes assurées) et le prêteur à la grosse (pour son capital seulement), au marc le franc de leur intérêt respectif, sans préjudice des privilèges de l'art. 191, C. comm. (C. comm., art. 331).

1091. — S'il y a plusieurs prêteurs en concours, on devra préférer ceux qui ont prêté pendant la traversée, à ceux qui ont prêté avant le départ (C. comm., art. 323).

1092. — S'il y a des créanciers hypothécaires inscrits en vertu de la loi de 1885, ils primeront les assureurs sur le sauvetage. — Ruben de Couder, v° *Délaissement*, n. 347.

1093. — S'il y a un découvert, c'est-à-dire si l'assuré est resté pour partie son propre assureur, il va de soi qu'il a droit au sauvetage dans une part proportionnelle. — Fleury, p. 176; Ruben de Couder, *eo cit.*, n. 348.

1094. — Nous avons dit, *suprà*, n. 353, que l'abandon n'était pas, par lui-même, une cause de délaissement; mais il est possible qu'on se trouve dans un cas de sinistre majeur donnant lieu à délaissement, et que, d'autre part, le propriétaire du navire soit tenu envers des tiers à raison d'actes ou de faits du capitaine. Pourra-t-il, dans ce cas, faire à la fois abandon aux créanciers et délaissement aux assureurs (V. sur cette question, *suprà*, v° *Armateur*, n. 223 à 226). On a soutenu la négative, par la raison que ces deux actes étant chacun translatifs de propriété, sont inconciliables et exclusifs l'un de l'autre, puisqu'ils doivent porter sur les mêmes objets. — Trib. comm. Marseille, 27 juill. 1888, *Rev. int. de dr. mar.*, t. 4, p. 438] — *Sic*, Jacobs, *Dr. mar. belge*, t. 1, n. 78.

1095. — Mais cette opinion n'a prévalu ni en doctrine, ni en jurisprudence. On admet que le délaissement est possible après l'abandon fait aux créanciers, le délaissement ayant moins pour effet nécessaire de transférer la propriété du navire à l'assureur que de le mettre aux lieu et place de l'assuré. C'est ce qui se produit notamment quand il y a eu perte entière, présumée par défaut de nouvelles, sans que le navire revienne, cas dans lequel l'assureur se trouve ne rien acquérir. Réciproquement, l'abandon n'est pas non plus exclu par le délaissement antérieur. Le délaissement ne pouvant être fait à l'assureur qu'avec les charges qui grèvent le navire, l'on ne concevrait pas que, par suite du délaissement, le propriétaire du navire assuré se trouvât sous sa tutelle de tiers. Il serait en outre contraire à l'intention présumée des parties, de considérer le délaissement comme impliquant une renonciation à la faculté d'abandon. — V. *suprà*, n. 1051 et s., et v° *Armateur*, n. 224 à 229.

1096. — Quelle sera alors, en supposant le délaissement et l'abandon faits sur le même navire, la situation respective des créanciers et de l'assureur? Les créanciers sont étrangers à l'assurance, contrat conclu par le propriétaire du navire sans leur participation; n'en profitant pas, ils ne doivent pas en souffrir. Ils doivent donc être préférés à l'assureur quant au fret et au navire. L'assureur ne doit pas non plus être lésé par l'abandon; aussi, la valeur des débris sauvés et du fret abandonné doit être déduite du montant de l'indemnité à payer à l'assuré. C'est dire que la situation de l'assureur ne doit pas être empirée par l'abandon, pas plus que celle des créanciers ne doit l'être par le délaissement. Cette solution ne sera vraie que lorsque les créances sont étrangères aux risques à la charge des assureurs. Si, par exemple, l'action des créanciers était née d'un abordage arrivé pendant l'assurance, l'assuré ne devrait pas supporter la réduction en question. — De Courcy, *Quest. marit.*, t. 2, p. 199 et 200.

1097. — Puisque le navire abandonné reste aux créanciers, l'assureur à qui il est délaissé ne pourrait se livrer à son exploitation, comme il en a d'ordinaire le droit; mais il se trouve mis à la place de l'assuré, et en conséquence il peut, s'il y trouve son intérêt, révoquer l'abandon tant qu'il n'a pas été accepté par les créanciers, à la charge de les désintéresser, tout comme aurait pu le faire l'assuré lui-même.

1098. — Si l'on reconnaît que la faculté d'abandon existe au profit des propriétaires de marchandises, à raison des actes du capitaine concernant celles-ci, les solutions qui précèdent doivent s'appliquer aux marchandises comme au navire. — Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1393.

Section II.

Paiement de la somme assurée.

1099. — L'assureur doit payer à l'assuré le montant entier de l'assurance. Le paiement doit avoir lieu, sauf dérogation de la police, dans le délai de trois mois fixé par l'art. 382, C. comm., à partir de la signification du délaissement. L'ordonnance de 1681 (liv. 3, tit. 6, art. 44) donnait le même délai. Le projet de révision de 1867 réduisait ce délai à un mois.

1100. — Les polices abrègent en général ce délai de paiement et son point de départ. La police de Bordeaux (art. 24) le réduit à quinze jours à partir de la remise des pièces justificatives. Celle du Havre (art. 28, § 2) le fixe à trois mois à partir du jour où les pièces justificatives auront été remises à l'assureur, ou s'il y a poursuites judiciaires, à celui où l'assuré est le plus important. Celle de Nantes (art. 22) le fixe à trois mois après la demande fondée sur la justification des pertes ou dommages; celle de Marseille, à un mois. Les polices françaises de 1888 sur corps (art. 25) et sur facultés (art. 14) réduisent ce délai à trente jours, toujours à partir de la remise complète des pièces justificatives.

1101. — Ce délai est suspendu jusqu'au jour de la déclaration prescrite par l'art. 379, C. comm.

1102. — Si la police stipule que la somme assurée sera payée trois mois après la signification des pièces justificatives, c'est à partir de la remise réelle desdites pièces et non de la date de l'acceptation du délaissement que courra le délai de paiement. — Trib. comm. Nantes, 4 juin 1879, Boyesse et Ducaud, [*J. Nantes*, 79.1.296]

1103. — Ainsi que nous l'avons vu, *suprà*, n. 977 et s., l'admission à la preuve ne suspend pas les poursuites de l'assureur au paiement provisoire de la somme assurée, à la charge par l'assuré de donner caution (C. comm., art. 384). Le juge condamnera l'assureur au paiement provisoire sous caution quand il lui paraîtra vraisemblable que le paiement pour des motifs sérieux, il en sera ainsi notamment dans le cas où les assureurs, de guerre, sont compromis par le profit du sauvetage non encore cessé par l'assuré. Il est en effet de principe

que le compte de sauvetage est seulement exigible après la réalisation effective du recouvrement, qu'il est donc impossible de compenser le paiement de la somme assurée avec des sommes qui ne sont point encore parvenues entre les mains de l'assuré. — Trib. comm. Seine, 8 juin 1888, Foucault, [*Gaz. des Trib.*, 23 juin 1888; *J. La Loi*, 21 juin 1888; *J. Havre*, 89.2.120] — *Sic*, Boulay-Paty, t. 4, p. 325.

1104. — A partir de quel moment courent les intérêts de l'indemnité dans le cas prévu par l'art. 382, C. comm.? La question est controversée. D'après un premier système, les intérêts sont dus à partir du jour du délaissement, avant même qu'il y ait eu communication des pièces justificatives. Du jour du délaissement l'assureur, devenu propriétaire des objets délaissés, jouit des fruits; en retour il doit donc les intérêts de l'indemnité. Il ne pourrait pas plus les garder que l'acquéreur d'un immeuble, entré en jouissance, ne peut conserver l'intérêt du prix d'acquisition. — Trib. comm. Marseille, 27 août 1840, Régny, [*J. Marseille*, 41.1.187]; — 13 déc. 1875, Léon Vigne, [*J. Marseille*, 76.1.262]

1105. — Jugé, dans ce système, que lorsqu'à la suite d'un délaissement l'assuré convient avec les assureurs de leur racheter la marchandise, sauf l'obligation pour ces derniers de la charger sur un navire et de la lui faire parvenir à destination, l'exécution de cette convention équivaut au paiement par les assureurs à l'assuré d'une certaine partie de la somme assurée, au temps de l'arrivée à destination. Mais cette circonstance n'empêche nullement les intérêts d'avoir couru, depuis le délaissement, sur la totalité de la somme assurée, jusqu'au jour de la livraison; à partir de ce jour, ils ne courent plus que sur le solde. — Trib. comm. Marseille, 13 déc. 1875, précité.

1106. — On objecte assez justement à ce système : 1° que l'art. 1153, C. civ., ne fait courir de plein droit les intérêts que dans les cas limitativement énumérés par la loi, et que nous ne sommes pas dans un de ces cas; 2° que l'art. 383, C. comm., ne permet de poursuivre l'assureur qu'après la communication des pièces.

1107. — Un second système fait courir les intérêts à dater de la communication ou de la signification des pièces justificatives aux assureurs. — Aix, 3 août 1830, Gastinel, [P. chr.] — On objecte à cette opinion qu'il faut bien accorder à l'assureur le temps d'examiner les documents qu'on lui communique; on ne saurait faire courir les intérêts durant le délai que la loi lui accorde pour délibérer.

1108. — On admet en général le troisième système d'après lequel les intérêts ne sont dus, en vertu de l'art. 1153, C. civ., qu'à partir de la demande, pourvu qu'elle soit formée après la date de l'exigibilité de l'indemnité d'assurance et qu'elle soit accompagnée ou précédée de la communication des pièces justificatives. C'est-à-dire que si l'assuré réclame l'indemnité lorsqu'elle lui est due et s'il justifie sa demande en la formulant, l'assureur doit payer et, s'il ne s'exécute pas, il doit les intérêts moratoires. — Rennes, 11 déc. 1874, Hermann, [*J. Nantes*, 75.1.148; *J. Marseille*, 76.2.101; *J. Havre*, 76.2.138] — Trib. comm. Nantes, 3 janv. 1864, Trenchevent, [*J. Nantes*, 64.1.5] — *Sic*, de Valroger, t. 4, n. 1858; Desjardins, t. 7, n. 1596.

1109. — Jugé, en conséquence, que les intérêts ne sauraient courir de plein droit à l'expiration du terme fixé par la police. — Bordeaux, 11 août 1858, de Coster, [*Mémor. Bordeaux*, 58.1.209; *J. Marseille*, 59.2.22]

1110. — Il va sans dire que les parties pourraient déroger à la règle de l'art. 1153, en stipulant que les intérêts seront dus alors que le capital ne sera pas exigible, mais un tel pacte ne saurait se présumer. — Cass., 19 mai 1824, Assur. Cie des navires, *le Cygne et le Gange*, [S. et P. chr.] — Trib. comm. Havre, 7 févr. 1887, de Bur, [*J. Havre*, 87.1.104] — V. *Assur. marit.*, n. 1476, et s.

1111. — Au reste, les intérêts, même s'ils ont commencé à courir, sont suspendus quand l'assuré, mis en demeure de fournir des pièces justificatives, a par sa faute retardé le règlement. — Rennes, 11 déc. 1874, précité.

1112. — Le paiement de l'indemnité, doit, sauf convention contraire, être fait au domicile de l'assuré (C. civ., art. 1247).

1113. — Le paiement doit être fait en monnaie française, alors même que le montant de l'assurance aurait été exprimé en monnaie étrangère; seulement, en cette dernière hypothèse, la somme à payer en espèces françaises sera calculée d'après le cours du change sur le chiffre indiqué par la police en espèces étrangères.

1114. — Le paiement est fait à l'assuré ou à son cessionnaire porteur légitime de la police et des pièces justificatives, sans qu'il soit besoin de procuration (Police de 1873, art. 14 et 25).

1115. — Naturellement les créanciers de l'assuré peuvent faire opposition sur l'indemnité qui est due par l'assureur à leur débiteur à la suite du délaissement. — Paris, 24 déc. 1872, [*J. trib. comm.*, t. 22, p. 156]

1116. — Quand la police est à ordre, l'assureur ne peut pas opposer au porteur, en compensation, les créances qu'il pourrait avoir contre l'assuré originaire, mais seulement les exceptions inhérentes au titre (V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 101 et s.). Il ne peut pas davantage, en cas d'assurance pour compte d'autrui, opposer en compensation ses créances, autres que celles inhérentes à la police transférée, contre celui qui a conclu l'assurance. — Desjardins, t. 7, n. 1457.

1117. — Quand une assurance sur facultés a été faite pour le compte de qui il appartiendra, le porteur du connaissement qui ne représente pas la police peut exiger le paiement de l'indemnité, la possession du connaissement faisant généralement présumer que l'assurance a été contractée pour le compte du porteur de cette pièce. — Cass., 5 mars 1888, Cie d'ass. marit. *Les deux Pôles*, [D. 88.1.366] — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 1507 et 1508.

1118. — Il en serait bien entendu autrement si la police, au lieu d'être muette ou de dire simplement que les sommes seront remboursées sur production des pièces justificatives, disait expressément que le paiement sera fait au porteur de la police et des pièces justificatives. — De Courcy, *Comm. des pol. franç.*, t. 2, p. 315.

1119. — S'il y a des créanciers hypothécaires, c'est à eux que le paiement devra être fait (Police de 1873, art. 17).

1120. — S'il y a des assurances multiples, chaque assureur paiera dans la proportion de ses engagements. — Cass., 20 mars 1860, Bouquet, [S. 60.1.641, P. 61.404, D. 60.1.273] — En pratique, il biffera sa signature sur la police, ce qui prouvera sa libération.

1121. — Le paiement fait par erreur peut naturellement être répété par l'assureur qui l'a fait et qui prouve l'erreur, conformément à l'art. 1325, C. civ.

1122. — Jugé, à cet égard, qu'il y a erreur de la part de l'assureur lorsque le paiement a été effectué par voie de compensation par un banquier intermédiaire, sans le concours de l'assureur, sur la production de quittances dressées dans les bureaux de l'assureur, sur le vu d'un simple bulletin par lequel l'assureur a été avisé d'une demande en délaissement pour être vérifiée et sans que l'assureur ait procédé à cette vérification et ait été mis en demeure de contrôler la légitimité de la demande. — Bordeaux, 10 déc. 1890, Cie *la Foncière*, [*J. Bordeaux*, 91.166]

1123. — En cas d'une assurance à prime liée pour voyages successifs avec stipulation que les sommes souscrites sont la limite de l'engagement, l'assuré ne peut demander outre la somme assurée le montant des avaries éprouvées et réparées dans un voyage antérieur. Il n'en serait ainsi que dans le cas où l'assurance étant indéfinie les assureurs auraient pris à leur charge tous les périls d'une façon générale. — Cass., 15 déc. 1830, Barde, [S. 31.1.16, P. chr.] — Trib. comm. Marseille, 16 mai 1856, Aquarone, [*J. Havre*, 56.2.184]

1124. — Jugé, d'autre part, que la clause d'une police sur corps autorisant l'assuré, au cas où les réparations sont impossibles, dans un port, à aller les faire ou les compléter dans un autre, avec l'aide d'un remorqueur au besoin, et aux frais des assureurs, n'est pas une dérogation aux droits des assureurs de n'être tenus qu'à concurrence de la somme par eux assurée et ne peut les obliger à payer ces frais en sus de la somme totale. Ils ne seraient engagés au delà de la somme souscrite que si une autorisation de cette nature avait été donnée postérieurement à la police. — Trib. comm. Marseille, 13 juill. 1871, Bergasse, [*J. Marseille*, 71.1.184]

1125. — Jugé encore que le délaissement du navire pour perte des trois quarts une fois validé, l'assureur n'est pas fondé à demander que le coût des réparations qui sont reconnues provenir du vice propre, soit déduit du montant de l'assurance; qu'il reste tenu de payer à l'armateur l'intégralité de la somme assurée. — Bordeaux, 9 mars 1885, Lalaune et Berguin. — Trib. comm. Bordeaux, 29 déc. 1882, [*J. Bordeaux*, 85.1.163; *J. Marseille*, 86.2.140] — *Sic*, Droz, t. 2, n. 605, p. 369; Boistel, n. 1415; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 2201.

1126. — ... Que l'armateur qui fait délaissement aux assureurs sur corps doit leur tenir compte des avances sur fret qu'il a reçues de l'affréteur avec dispense de restitution en cas de sinistre. — Cass., 26 nov. 1879, Picard, [D. 80.1.132]

1127. — ... Et qu'il en est de même au cas où il a reçu ces avances d'un tiers autre que l'affréteur, si c'est aux mêmes conditions. — Trib. comm. Marseille, 19 nov. 1874, Pellolio, [*J. Marseille*, 75.1.44]; — 11 mars 1874, Cerutti, [*J. Marseille*, 75.1.142]

1128. — ... Que dans le cas où des avances ont été faites à un capitaine avec dispense de restitution en cas de sinistre, mais à la charge d'en supporter la prime d'assurance, l'assuré sur corps qui, d'après la police, doit rembourser, au cas de délaissement, tout fret payé d'avance et non restituable, est tenu de subir, sur la somme assurée, la déduction des avances reçues, sans pouvoir alléguer que ces avances étaient en réalité restituables, mais qu'il avait pourvu, par le paiement de la prime, à ce que les assureurs sur avances en opérassent pour lui la restitution. Cette assurance sur avances doit être considérée comme faite, non en faveur de l'armateur à qui il n'est pas permis de faire assurer le fret à faire, mais en faveur de l'affréteur qui a consenti à courir, pour les sommes avancées, les risques de la navigation. Toutefois, la prime de cette assurance étant supportée par le navire comme condition de la non-restitution des avances, doit rester à la charge définitive des assureurs sur corps à qui elle profite. — Trib. comm. Marseille, 15 mai 1868, Laviale, [*J. Marseille*, 68.1.229]

1129. — ... Que la créance du fret rapportable par l'assuré aux assureurs, en cas de délaissement, prend naissance en même temps que celle de l'indemnité due par les assureurs, ou plutôt qu'elle constitue une déduction de l'indemnité elle-même; que l'assuré ne peut donc calculer les intérêts de cette indemnité qu'après déduction du fret à rapporter; qu'il en est de même à l'égard de la prime d'assurance. — Aix, 2 août 1875, Ferrero, [D. 76.5.214]

1130. — ... Que si, en cas de sinistre partiel, les assureurs ont consenti à prendre pour leur compte la marchandise, ils n'ont pas renoncé pour cela à leur droit de déduire une franchise ou un escompte sur la somme assurée entière, conformément à la pratique constante, soit en matière d'avaries, soit en matière de règlement par délaissement. — Trib. comm. Marseille, 24 nov. 1879, Botock, [*J. Marseille*, 80.1.49]

1131. — Jugé pourtant que l'assureur n'a pas le droit de déduire de la valeur assurée les sommes emprutées à la grosse pour remédier aux dégradations résultant des événements de mer survenues pendant le voyage parce que cet emprunt, ayant eu pour but la conservation de la chose, a profité à l'assureur. — Rouen, 14 mai 1824, Tardif, [S. et P. chr.] — *Sic*, Alauzet, *Comm. C. comm.*, t. 3, n. 1544.

1132. — En tous cas l'assureur a évidemment le droit de déduire sur le montant de la somme assurée les emprunts à la grosse bien qu'ils soient postérieurs à l'assurance, quand ils ont été faits pour des causes antérieures au voyage. — Rouen, 14 mai 1824, précité.

CHAPITRE IX.

ENREGISTREMENT.

1133. — Le délaissement ou abandonnement pour fait d'assurance ou grosse aventure a été nommément tarifé au droit proportionnel par l'art. 69, L. 22 frim. an VII. Ce contrat constate en effet une transmission de propriété mobilière visée par l'art. 4, même loi.

1134. — Ce droit ne peut être perçu que sur la convention formée entre l'assuré et l'assureur par leur consentement réciproque donné au délaissement. L'expédition portant notification du délaissement ne renferme, en effet, qu'une offre, et c'est seulement l'acte d'acceptation ou le jugement validant l'offre qui constituent le lien de droit et donnent ouverture au droit proportionnel. — *Traité alphabétique*, v° *Abandonnement pour fait d'assurance*, n. 7.

1135. — Le droit est dû sur la valeur des objets abandonnés. L. 22 frim. an VII, art. 69, § 2, n. 1. Cette disposition doit s'entendre dans le sens de la valeur des objets abandonnés après le sinistre et non de la valeur donnée aux objets qui seront abandonnés dans la police d'assurance. — [illegible], 20 déc. 1832, [illegible], n. 1432-1. — *Contra*, [illegible], 6 janv. 1819, [illegible], n. 876.

1136. — Si la valeur de ces objets n'est pas déterminée dans les actes formant le contrat de délaissement il y est suppléé par une déclaration estimative, conformément à l'art. 16, L. 22 frim. an VII.

1137. — Les abandonnements pour fait d'assurance ou grosse aventure tarifés originairement à 50 cent. p. 0/0, par l'art. 69, § 2, n. 1, L. 22 frim. an VII, sont actuellement assujettis au droit de 1 fr. p. 0/0 par application de l'art. 51, n. 1, L. 28 avr. 1816.

1138. — En temps de guerre il n'est dû qu'un demi-droit (Mêmes articles). Les auteurs et la jurisprudence sont d'accord pour décider que c'est l'époque du sinistre et non la date du délaissement qui détermine si l'on doit appliquer le taux de paix ou le tarif de guerre, et il est admis que si le sinistre a été causé par un fait de guerre, le délaissement opéré en temps de paix n'est passible que du demi-droit. — Sol. 5 avr. 1823, *J. Enreg.*, n. 742. — Sol. Naquet, *Traité des droits d'enregistrement*, t. 2, n. 697; *Traité alphabétique*, v° *Abandonnement pour fait d'assurance*, n. 6.

CHAPITRE X.

DROIT COMPARÉ.

§ 1. ALLEMAGNE.

1139. — Le Code de commerce allemand de 1861, s'occupe du délaissement au chap. V, du dommage, tit. XI sur l'assurance maritime, liv. V, consacré au commerce maritime. Il distingue la perte totale absolue réelle (*Absoluter totalverlust*, art. 858 à 864, et la perte totale relative (*Konstruktiver totalverlust*, art. 865), dans les cas déterminés par la loi. Dans ces deux hypothèses l'assuré peut réclamer également la somme entière assurée; mais dans la seconde il ne peut le faire qu'à condition de délaisser. Par dérogation à ce principe, la police de Brême de 1875, art. 65, ne permet pas le délaissement tant que la chose assurée existe en tout ou même en partie, en quelque lieu que ce soit; c'est donc exiger la perte complète effective.

1140. — « L'assuré a dans les cas suivants le droit d'exiger le paiement de la somme assurée [illegible] 1° quand le navire a disparu; 2° quand l'objet assuré court un danger résultant de ce que le navire ou les marchandises ont été frappées d'embargo, pris par une puissance belligérante, ou arrêtés d'une autre façon par ordre de puissance, ou capturés par des pirates, et n'ont pas été relâchés dans un délai de six [illegible] que la prise, l'arrêt ou la capture a eu lieu : 1° dans un port d'Europe ou dans une mer d'Europe, ou même hors d'Europe, dans les mers Méditerranée, Noire ou d'Azov; 2° [illegible] eaux en deçà du cap de Bonne-Espérance ou du cap Horn; 3° dans des eaux au delà d'un de ces caps. Ces délais sont comptés du jour où l'événement a été annoncé à l'assureur par l'assuré » (art. 865). La police de Brême sur l'assurance adopte les mêmes délais.

1141. — « Si le naufrage ou l'échouement rend la sauvetage complète du navire ou des marchandises sans [illegible] possible, l'assureur doit payer la somme entière sans qu'il y ait lieu à délaissement. Il peut y avoir perte totale avec sauvetage [illegible] qu'une partie du corps ou des facultés seront sauvées » (art. 868).

1142. — L'échouement n'est pas cause de délaissement ni pour le navire, ni pour les marchandises, et ne peut donner lieu qu'à l'action d'avaries.

1143. — « Quand un navire est [illegible] parce que les réparations sont [illegible] parce qu'elles [illegible] les frais [illegible] du sauvetage, [illegible] les frais [illegible] de la valeur [illegible] » [illegible] déclaré [illegible] par le jugé ou à défaut, par le conseil, après expertise, et à défaut de juge et de conseil, par avis d'expert [illegible] Une fois [illegible] il sera vendu publiquement par les [illegible] et l'assureur sera tenu de la différence entre le prix de la vente et la valeur du navire assuré. Il en [illegible] responsable du paiement

du prix d'achat » (art. 877); Condit. gén. de Brême, art. 36.

1144. — « Pour fixer la valeur qu'avait le navire à l'état de navigabilité, et pour savoir si le navire vaut la peine d'être réparé ou non, on ne doit pas tenir compte de la valeur d'assurance de l'objet assuré, alors même qu'elle aurait été estimée » (art. 877).

1145. — « Le commencement des travaux de réparation n'est point une fin de non-recevoir à la déclaration d'innavigabilité si c'est seulement au cours des travaux qu'on s'aperçoit que les dommages sont considérables. Dans ce cas, l'assureur devra rembourser à l'assuré les frais des réparations déjà effectuées, jusqu'à concurrence de la plus-value qu'elles ont donnée au prix de vente du navire » (art. 878).

1146. — D'après les conditions générales de Brême, de 1867-1875 (art. 36), si le navire est condamné comme innavigable, l'assuré, pour exercer son recours contre l'assureur, est tenu de prouver que l'innavigabilité provient d'accident de voyage. Dans une assurance du navire ou du fret ou de l'arrivée du navire, la condamnation du bâtiment et, par suite, sa vente dans un port de relâche ne sont admises que si l'impossibilité de réparer le navire tient aux conditions du voyage, à l'obligation où l'on serait de faire les réparations dans un autre port, ou quand, d'après un rapport d'experts, le coût des réparations pour les dommages à la charge de l'assureur s'élèverait à 75 p. 0/0 au moins de l'évaluation de la police sans déduction toutefois de la réduction faite dans l'usage pour différence du neuf au vieux, ni des dommages qui doivent être réparés par voie de contribution.

1147. — Jugé que, dans le calcul des réparations, on ne doit pas tenir compte des frais qui ont dû être faits pour se procurer de l'argent. — Trib. suprême Cour de Leipzig, [*Rec. d. déc.*, 12.403] — *Sic*, Makower, p. 436; Lewis, t. 1, p. 25.

1148. — La règle des trois quarts est inconnue du Code allemand. Il faut donc qu'il y ait perte totale, *Konstruktiver totalverlust*, puisque le principe est que le délaissement n'est pas nécessaire en cas de perte totale réelle.

1149. — Il y a perte totale réelle du navire ou des marchandises quand les uns ou les autres sont anéantis ou enlevés à l'assuré sans qu'il ait chance de les recouvrer.

1150. — ... Ainsi lorsqu'ils sont submergés par l'eau sans qu'il soit possible de les sauver.

1151. — ... Lorsqu'ils sont submergés de vingt-cinq pieds sous l'eau et que le renflouement coûterait 42 p. 0/0 de leur valeur. — Trib. sup. Hanséatique, 16 déc. 1886, Reltich, [*J. dr. int. priv.*, 87.485] — *Sic*, Lewis, t. 2, p. 439.

1152. — ... Quand ils sont détruits dans leur essence.

1153. — « Il y a perte totale quant au fret lorsque celui-ci est entièrement perdu » (art. 859).

1154. — « Il y a perte totale quant au profit espéré lorsque les marchandises n'atteignent pas le port de destination » (art. 860).

1155. — « En cas de perte totale l'assuré doit payer toute la somme assurée, sans préjudice toutefois des déductions à faire en vertu de l'art. 804, c'est-à-dire du montant des frais d'armement et loyers d'équipage qui ont été épargnés par la fortune de mer » (art. 862).

1156. — S'il a été fait un sauvetage avant le paiement de la somme assurée, il doit en être fait déduction sur celle-ci. S'il n'y a pas assurance pour l'entière valeur, on ne déduit qu'une partie proportionnelle du sauvetage.

1157. — Les droits de l'assuré sur la chose délaissée passent à l'assureur quand il paie la somme assurée.

1158. — « Quand il y a sauvetage total ou partiel après le paiement, l'assureur seul en bénéficie; à moins que l'assurance ne fût pas faite pour l'entière valeur, auquel cas l'assureur n'a droit qu'à une part proportionnelle » (art. 863).

1159. — En cas de perte totale quant au profit espéré, si les marchandises ont été vendues au cours du voyage un prix plus élevé que la valeur assurée, ou si elles ont été sacrifiées en cas de grosse avarie, ou s'il y a lieu à indemnité à la suite d'une perte ou détérioration dont le fréteur est responsable (art. 612 et 613), et que la contribution excède la valeur assurée, l'excédent est déduit de la somme assurée, à titre de profit espéré, car il serait injuste que l'assuré, dans ces hypothèses, fût dans une situation meilleure qu'en cas d'heureuse arrivée » (art. 864).

1160. — « Un navire qui a commencé un voyage doit être considéré comme disparu, et par conséquent susceptible d'être délaissé, quand il n'a pas atteint le port de destination dans le délai de disparition et que les intéressés n'en ont pas, durant ce délai, reçu de nouvelles. »

1161. — A la différence du Code français qui présume la perte arrivée le jour même des dernières nouvelles, le législateur allemand fixe la perte à la fin du délai de disparition. D'où la conséquence que l'assuré, en cas de défaut de nouvelles, pourra faire le délaissement alors même que l'assurance n'aurait été faite qu'après le départ ou les dernières nouvelles, pourvu que le temps de l'assurance n'expire pas avant la fin du délai de disparition. Mais si l'assurance expire avant la fin du délai de disparition, la date de la perte présumée étant fixée à ce moment, cette perte ne sera plus couverte par l'assurance, à moins qu'il n'y ait eu prolongation de l'assurance, ce qui implique une augmentation de prime. Aussi, d'après l'art. 895, l'intention de prolonger l'assurance jusqu'à l'arrivée du navire est elle-même présumée, à moins qu'il n'y ait eu déclaration contraire faite à l'assureur avant le départ. — De Valroger, *Rev. int. de dr. mar.*, t. 11, p. 132.

1162. — Le délai de disparition est de : 1° six mois pour les navires à voiles et quatre mois pour les navires à vapeur, quand le port de départ et celui de destination sont tous deux situés en Europe; 2° neuf mois pour les navires à voiles et à vapeur lorsque le port de départ seul ou le port de destination seul est situé hors d'Europe, et que le port situé hors d'Europe se trouve en deçà du cap de Bonne-Espérance ou du cap Horn; de douze mois pour les navires à voiles et à vapeur si ce port se trouve au delà de l'un de ces caps; 3° six, neuf ou douze mois pour les navires à voiles et à vapeur, quand les ports de départ et de destination sont l'un et l'autre situés hors d'Europe, suivant que la durée moyenne du voyage n'excède pas deux ou trois mois ou dépasse trois mois. Dans le doute, on doit attendre l'expiration du plus long délai » (art. 866).

1163. — « Le délai de disparition se compte à partir du jour du départ du navire ou de la date des dernières nouvelles s'il y en a eu. Et, dans ce dernier cas, le délai qui sera appliqué sera celui qui eût dû l'être si le navire était parti de l'endroit où il se trouvait d'après les dernières nouvelles » (art. 867).

1164. — « L'absence de nouvelles doit persister jusqu'à ce que la signification du délaissement soit parvenue à l'assureur » (art. 871).

1165. — D'après les conditions générales de Brême (art. 64), l'assuré qui délaisse pour défaut de nouvelles doit, pour justifier son action contre l'assureur, indiquer le jour du départ et établir par un certificat des autorités du lieu de destination, des agents des assureurs; du consul allemand ou d'un autre consul, qu'au jour où les délais ont pris fin, le navire n'était pas encore arrivé. L'assuré doit encore établir par des documents probants qu'il n'a eu par ailleurs aucune nouvelle du navire ni de l'objet assuré. Les délais fixés pour les différents voyages du ou au Weser sont les mêmes que ceux de l'art. 866. Mais pour les voyages n'ayant pas comme point de départ ou d'arrivée un port du Weser les délais sont fixés selon les circonstances; on aura toujours à examiner s'il y a eu des nouvelles depuis le départ. Les délais sont réduits de moitié pour les bateaux à vapeur. Si, après paiement par l'assureur de la somme assurée, la chose considérée comme perdue reparaît, l'assuré doit restituer, sauf à se faire indemniser des pertes partielles.

1166. — « La police de Berlin sur facultés qui ne maintient que deux cas de délaissement admet celui-ci dans l'hypothèse où le navire porteur des marchandises assurées ne donne pas de ses nouvelles » (art. 39). — Chaufton, t. 2, p. 444.

1167. — « La déclaration de délaissement doit comprendre l'objet assuré tout entier, dans la mesure où, au moment de l'accident, il était exposé aux risques de mer » (art. 870, § 2).

1168. — « Toutefois, si l'objet assuré ne l'est pas pour son entière valeur, l'assuré n'est tenu d'en délaisser qu'une part proportionnelle » (art. 870, § 3).

1169. — « L'assuré doit garantie à l'assureur à raison des droits réels grevant la chose délaissée au moment de la déclaration de délaissement, à moins que ces droits n'aient leur fondement dans des risques dont, en vertu du contrat d'assurance, l'assureur était responsable » (art. 872, § 2).

1170. — « En cas de délaissement du navire, l'assureur a droit au fret net du voyage durant lequel l'accident est arrivé, dans la mesure où il a été gagné après la déclaration du délaissement. Cette portion du fret est déterminée d'après les règles édictées pour le calcul du fret de distance. Le dommage qui en

résulte pour l'assuré est supporté par l'assureur du fret, quand le fret a été assuré séparément » (art. 872, § 3).

1171. — « La déclaration du délaissement doit être parvenue à l'assureur dans le délai du délaissement. Ce délai est de six mois quand, en cas de disparition, le port de destination est un port européen, et, en cas de prise, d'arrêt ou de capture, quand l'événement a eu lieu dans un port européen ou dans une mer européenne, ou même dans une portion située hors d'Europe, des mers Méditerranée, Noire ou d'Azow. Dans les autres cas, le délai du délaissement est de neuf mois » (art. 868).

1172. — Ce délai commence après l'expiration des délais fixés par les art. 865 et 866 (*id.*).

1173. — En cas de réassurance, le délai du délaissement commence à l'expiration du jour où l'assuré a averti du délaissement le réassuré (*id.*).

1174. — « Le délai du délaissement une fois expiré, l'assuré ne peut plus être admis qu'à réclamer une indemnité pour avaries, à moins toutefois que la perte ait été réellement totale » (art. 869).

1175. — « Si pourtant l'objet assuré reparaît et s'il est ainsi prouvé qu'il n'y a pas perte totale, l'assuré doit restituer à l'assureur, sur sa demande, la somme assurée et se contenter d'une indemnité pour le dommage partiel subi, à charge par l'assureur de renoncer aux droits qu'il avait, de son côté, acquis sur la chose délaissée » (art. 869 et condit. génér. de Brême, art. 64).

1176. — « La déclaration de délaissement pour être valable doit être faite sans réserve ni condition » (art. 870, § 1).

1177. — « Une fois faite, elle est irrévocable » (art. 870, § 3).

1178. — Elle n'a pas d'effets juridiques quand les faits qui lui servaient de base ne se confirment pas ou n'existaient plus au moment où la déclaration est parvenue à l'assureur. Au contraire, elle reste obligatoire pour les parties, alors même qu'il surviendrait postérieurement des circonstances qui, si elles s'étaient produites plus tôt, auraient exclu le droit au délaissement » (art. 871, § 2).

1179. — « Par l'effet de la déclaration de délaissement tous les droits appartenant à l'assuré sur l'objet délaissé passent à l'assureur » (art. 872, § 1).

1180. — « Quand l'assureur accepte le délaissement, l'assuré doit, sur sa demande et à ses frais, lui remettre un acte authentique prouvant la transmission de ses droits; il doit lui remettre également tous les documents et papiers relatifs aux objets délaissés » (art. 873).

1181. — « Le paiement de la somme assurée ne peut être exigé qu'après communication à l'assureur des pièces justificatives de la perte et qu'après qu'un délai suffisant pour les examiner s'est écoulé » (art. 873, § 1).

1182. — « Si le délaissement a lieu à raison de la disparition du navire, on doit comprendre parmi les documents à produire des certificats dignes de foi relatifs au moment du départ du navire et à sa non-arrivée au port de destination dans le délai légal de disparition » (art. 873, § 2).

1183. — « L'assuré est tenu, lors de la déclaration de délaissement, de faire connaître à l'assureur, en tant que cela lui est possible, si la chose délaissée a été l'objet d'autres assurances, et de quelles assurances, si elle a été affectée à des prêts à la grosse ou à d'autres charges, et quels sont ces prêts ou ces charges » (art. 873, § 3).

1184. — « A défaut de ces indications, l'assureur peut refuser le paiement de la somme assurée jusqu'à ce qu'elles aient été fournies postérieurement. Si un délai a été fixé pour le paiement, il ne court que du jour où ces indications ont été données à l'assureur » (art. 873, § 4).

1185. — L'assuré doit, même après la signification du délaissement, concourir, selon le vœu de l'art. 824, au recouvrement des effets assurés et chercher à prévenir des pertes plus grandes, jusqu'à ce que l'assureur lui-même soit en état d'y pourvoir. Si l'assuré apprend qu'un objet qu'on avait cru perdu s'est retrouvé, il doit en informer tout de suite l'assureur et lui prêter aide et assistance sur sa demande pour le recouvrement et la réalisation de l'objet. Les frais doivent être remboursés par l'assureur; il doit aussi faire les avances à l'assuré si celui-ci le demande.

1186. — L'*allgemeines Landrecht* prussien donnait un délai de deux mois pour le paiement de l'indemnité, à partir de la notification du délaissement et des pièces justificatives (art. 2170). Le Code allemand ne fixe pas de délai; en général les polices prennent ce soin.

1187. — « Lorsque l'assureur est poursuivi en paiement de la somme assurée, il ne peut pas, en cas d'assurance pour compte d'autrui, opposer en compensation ses créances contre celui qui a conclu l'assurance » (art. 895).

1188. — « Quand, après expiration d'un délai de deux mois depuis la notification du sinistre, un état du dommage n'est pas présenté, sans la faute de l'assuré, mais que la somme minime à payer par l'assureur a été fixée par estimation approximative, l'assureur doit payer provisoirement cette somme à valoir sur sa dette, mais seulement à l'expiration du délai convenu pour le paiement des sommes assurées » (art. 897, § 1).

1189. — « Si le délai du paiement doit courir du jour où l'état du dommage aura été présenté à l'assureur, ce délai est, dans le cas du présent article, calculé du moment où l'estimation provisoire a été présentée à l'assureur » (art. 897, § 2).

1190. — Dans cette hypothèse les conditions générales de Brême (art. 66), disposent : « Si deux mois se sont écoulés depuis que l'assuré a signifié la nouvelle de l'accident, sans que le montant de l'indemnité ait été suffisamment réglé et la dispache produite, l'assuré, après avoir fait évaluer approximativement, par un dispacheur connu sur le lieu, la somme qui pourra être mise à la charge de l'assureur, se fera payer par ce dernier les deux tiers de cette somme en acompte sur sa dette, à charge de donner caution pour le cas où il aurait à faire une restitution. »

1191. — « L'assureur doit avancer en cas d'avaries les deux tiers du montant à sa charge des frais nécessaires pour le sauvetage, la conservation ou la réparation de la chose assurée, à imputer sur le montant de sa dette qui sera fixée postérieurement. En cas de prise du navire ou des marchandises il doit avancer le montant intégral des frais du procès en revendication qui tombent à sa charge, à mesure qu'il est nécessaire de les payer » (art. 898).

1192. — La police de Berlin sur facultés (art. 43), oblige en principe l'assureur à payer comptant, mais lui laisse néanmoins, en cas de délaissement, un délai de trois mois à partir de la signification de ce délaissement.

§ 2. *Angleterre.*

1193. — Tandis que notre Code, ainsi que ceux de la plupart des pays maritimes, énumèrent limitativement les causes de délaissement, la législation anglaise, qui, ainsi qu'on le sait, n'est pas codifiée en ce qui concerne les assurances maritimes, est régie par un tout autre principe. On procède par appréciation. Quand un sinistre se produit, des experts, qui ne sont pas des magistrats, mais des praticiens exercés, jouissant d'une grande autorité, apprécient l'importance du dommage; suivant les avis parvenus, les assureurs offrent de rembourser le 50, le 75 et jusqu'au 90 p. 0/0 de la somme assurée; parfois même ils paient plusieurs acomptes successifs au fur et à mesure des informations. L'assuré accepte ou subit ces estimations en attendant la liquidation définitive; le plus souvent il s'abstient, pour la différence réservée, d'intenter un procès dispendieux, une action en délaissement. Cette façon de procéder est commode en ce qu'elle met l'assuré à la merci de l'assureur et aboutit d'avance et fatalement à une transaction forcée; mais il faut reconnaître qu'elle supprime bien des difficultés et des procès, ou du moins qu'elle les tourne : elle est bien marquée au coin de l'esprit pratique qui est le fond du caractère anglais. — De Courcy, *Quest. dr. mar.*, t. 2, p. 324.

1194. — Les jurisconsultes anglais distinguent la perte totale *effective* (*either absolute*) quand il n'y a aucun espoir de recouvrer la chose, et la perte totale *fictive* (*either constructive*, quand la chose assurée n'est pas entièrement détruite, mais qu'elle est dans un état de souffrance, et que le sauvetage en est plus coûteux ou trop coûteux.

1195. — La perte totale *effective* donne à l'assuré le droit de réclamer la somme assurée. La perte totale fictive permet également à l'assuré de réclamer le montant entier de la somme assurée, mais à la condition de faire délaissement (l'abandonnement de ses droits sur ce qui a été ou ce qui pourra être sauvé. — Arnould, *On marine insurance*, chap. 6, p. 144 et s.; Max Arthur, *Treatise of marine insurance*, p. 145 à 153.

1196. — Par une fiction légale la perte totale fictive devient donc la perte totale effective par l'avis de délaissement. En conséquence, une police effectuée contre une perte totale seulement,

comprend non seulement la perte de fait, mais encore celle de droit, sauf naturellement stipulation contraire. — Adams c. Markensie, [32, Law Journal Reports, common Pleas, 92]

1197. — ... Ou bien s'il s'agit d'une assurance sur des sommes prêtées à la grosse. — Broomfield c. Southern Jusurance C°, [Law Reports, 5, Exchequer, p. 192]

1198. — Le critérium de la perte totale effective est l'impossibilité de faire parvenir l'objet assuré au lieu de destination. Pour elle il n'est pas besoin de l'avis de délaissement. — Mellish c. Andrews, [15, East, 13]

1199. — Quant à la suite d'une perte, l'objet assuré a été vendu, l'assuré, s'il opte pour le produit de la vente, perd son droit de délaisser pour perte totale. — Mitchell c. Edie, [1, Durnford and East Term Reports, King's Bench, p. 610]

1200. — Inversement, les assureurs pourront par leur fait perdre le droit de réclamer un avis du délaissement. — Da Costa c. Nownham and Burnford, [East Term Reports, King's Bench, p. 407]

1201. — En cas de perte totale fictive, le droit de réclamer le montant total de l'assurance est subordonné à l'avis préalable de délaissement. Cet avis consiste dans l'offre expresse d'abandonner aux assureurs sans condition la totalité des droits qu'a l'assuré sur les objets assurés ou sur ce qui en reste.

1202. — Pour que la perte totale fictive soit admissible deux questions préalables doivent être résolues affirmativement : d'abord, la situation était-elle vraisemblablement de nature à permettre à l'assuré, au moment où il en a appris l'existence, de donner avis du délaissement? En second lieu, la situation est-elle restée la même jusqu'au moment de l'introduction de l'instance, de façon à permettre à l'assuré de donner suite à l'avis et de recouvrer du chef d'une perte totale?

1203. — La loi anglaise n'autorise pas l'abandon du navire qui est coulé dans un fleuve. — Chambre des Lords, 22 juin 1894, The arrow Shipping C° c. the Tyne improvement commiss, [*Rev. int. de dr. mar.*, t. 11, p. 460]

1204. — Quelque grand que soit le dommage il n'y a pas lieu à perte totale fictive, quand la chose assurée n'est pas menacée d'être détruite entièrement. — Cazalet c. Sainte-Barbe, [1, Durnford and East Term Reports, King's Bench, p. 187]

1205. — La perte totale fictive n'est pas constituée par la seule difficulté de reprendre possession de la chose assurée, n'entraînant pas la privation absolue de la possession ou de la propriété. — Thornely c. Helson, [2, Barnewall and Aldersons Reports, King's Bench, p. 513]

1206. — En général il y a perte totale fictive lorsque la chose assurée a été réduite à un tel état ou mise dans une telle position par les périls compris dans l'assurance que sa destruction totale, bien qu'elle ne soit pas inévitable, est cependant imminente, ou bien l'arrivée à destination extrêmement douteuse, alors même que tout espoir ne serait pas perdu. — Arnould, p. 913.

1207. — La perte totale fictive peut s'appliquer aux marchandises et aux frais aussi bien qu'au navire lui-même.

1208. — Le principe étant que la perte totale fictive existe toutes les fois qu'il y a dépossession forcée, il y aura lieu à délaissement en cas de capture du navire, lorsque celui-ci sera abandonné de son équipage à cause de son mauvais état, en cas de saisie-arrêt, prise, embargo ou détention, lorsqu'il y a une probabilité apparente que la perte de possession du navire pourra être de longue durée ou du moins d'une durée très-incertaine. — Rotch c. Edie, [6, Durnford and East Term Reports, King's Bench, p. 413]

1209. — Toutefois les juristes distinguent spécialement les cas d'arrêt et de prise et les définissent : « *Capture* is the forcible taking of a ship, in time of war, with a view to appropriating it as prize; *arrest* is a temporary detention of the ship with a view to ultimately releasing it or paying its value. Arrests, restraints, detainments of all Kings, princes and people of what nation, condition or quality sœver ». — Arnould, t. 3. p. 752.

1210. — Le délaissement du navire pour prise est possible alors même qu'il n'a été ni conduit dans un port ennemi, ni incorporé à une flotte ennemie. — Mansfield, In 2 Burr. 694.

1211. — En vertu du principe posé plus haut, le délaissement n'est possible que si, au moment où l'action est intentée, le navire capturé n'a pas été relâché. — Phillips, *Treatise on the law of insurance*, t. 2, n. 1330.

1212. — Si le navire a été racheté par le capitaine avant l'avis de délaissement, l'assuré ne peut plus se prévaloir de perte totale fictive et ne peut plus délaisser. — Mac Masters c. Shoolbred, [1, Espinass's Nisi prius, Reports, 238]

1213. — Aucun délai n'est fixé pour l'avis de délaissement; l'assuré peut signifier aussitôt sa dépossession par la prise. — Rotch c. Edie, précité.

1214. — La prise, l'arrêt, l'embargo, la capture, la désertion permettent le délaissement des marchandises comme celui du navire.

1215. — Mais la capture suivie de la vente des marchandises constitue pour celles-ci un cas de perte totale réelle et il n'y a pas dès lors besoin de signifier le délaissement. — Mullett Shedders, [13, East, 304]

1216. — Il y a lieu à délaissement au cas d'arrêt pratiqué sur un navire anglais par le gouvernement anglais. — Touteng c. Hubbard, [3, B. and, P. 291.302] — Green c. Young, [2 lord, Raym. 840] — Salk, 444; — Hagedorn, [1, Stark, 157]

1217. — ... Au cas où le contrat d'assurance d'un objet transporté sur un navire étranger (en l'espèce, espagnol) ayant été passé en Angleterre au profit d'un sujet étranger, la chose assurée est arrêtée par le gouvernement étranger. — Cour de l'Echiquier, Aubert c. Gray, [3, B. and, S. 163.169]

1218. — Les auteurs anglais distinguent diverses espèces de naufrages et d'échouements : si le navire est mis en pièces de façon à ne plus former qu'un amas de planches, il y a perte totale absolue et, par conséquent, pas lieu à délaissement. Mais s'il a été fracassé et endommagé de telle sorte qu'il ne puisse plus être réparé de façon à tenir la mer, ou si les réparations à ce nécessaires dépasseraient sa valeur, il y a perte totale fictive et il y a lieu à notifier le délaissement. — Haute cour de justice, 22 mai 1894, Hine Brothers c. Boulton, [*Rev. int. de dr. mar.*, t. 9, p. 298] — Enfin, si, quoique très-maltraité, le navire peut être utilement réparé de façon à valoir ensuite plus que les réparations, il n'y a plus lieu qu'à action d'avaries. — Arnould, t. 2, p. 374.

1219. — Le bris partiel n'est pas une cause de délaissement.

1220. — Conformément aux principes déjà exposés, si le navire est dans un tel état d'innavigabilité que ni l'assuré, ni l'assureur ne puissent le faire parvenir à destination, il y a perte totale effective, c'est-à-dire que l'assuré peut recouvrer le montant total de la somme assurée sans qu'il y ait besoin de délaisser. — Roux c. Salvador, [3, Bing, N. C. 266-286]

1221. — Si le capitaine, pour sauvegarder les intérêts de tous, vend le navire sur place, parce que c'est l'unique moyen d'arracher quelque chose au désastre, il y a encore perte totale absolue. — Cambridge c. Anderton, [Ry and Mood, 61] — Robertson c. Clarke, [1, Bing, 445] — Doyle c. Dallas, [1, M. and Rob. 48] — Arnould, t. 2, p. 957.

1222. — Si les planches du navire tiennent toujours ensemble et ont encore la forme d'un bâtiment, il sera plus prudent pour l'assuré, afin d'éviter les difficultés, de notifier le délaissement. — Shawe c. Felton, [2, East, 129] — Allen, [Dans. and Ll. 188] — Arnould, t. 2, p. 962.

1223. — Si l'innavigabilité nécessite des réparations supérieures à la valeur du navire, il y a perte totale légale, et il faut alors notifier le délaissement. — Barker c. Janson, [Law Report's 3, Common Pleas, 303] — Arnould, t. 2, p. 1004.

1224. — En ce qui concerne les marchandises, le capitaine a également le droit de les vendre sur place si elles sont périssables ou avariées; c'est là un cas de perte totale légale.

1225. — Toutefois, si la marchandise est tellement avariée qu'elle dût périr avant d'atteindre le port de destination on doit assimiler ce cas à la perte totale réelle et n'y a plus lieu à délaissement. — Roux c. Salvador, précité. — Saunders c. Baring, [34, L. T. N. S. 419]

1226. — ... Alors même que le navire pourrait transporter la cargaison. — Arnould, t. 2, p. 1010.

1227. — Si le navire est réparable, si on peut recharger sur un autre, si la marchandise est en état d'être transportée — le tout dans un délai et des conditions raisonnables — le capitaine ne doit pas vendre et il n'y a pas lieu à délaisser. — Pasmeter c. Todhunter, [1, Camp. 541] — Arnould, t. 2, p. 1020.

1228. — Si les marchandises ne sont pas périssables ou ne sont pas exposées à périr par le retard, l'impossibilité de réparer le navire ou de s'en procurer un autre, alors même que la saison de vente en serait manquée, n'autorise pas l'assuré sur facultés à délaisser. — Currie c. Bombay Native Jus. C°, [L. R. 3, P. C. 72]

1229. — La théorie de la perte des trois quarts est inconnue en Angleterre, puisqu'il faut une perte *totale* ou considérée comme telle et assimilée à elle. — De Courcy, *Quest. de dr. mar.*, t. 2, p. 374.

1230. — Le délaissement n'est donc possible que si le navire est assez avarié par fortune de mer pour que les réparations nécessaires à l'achèvement du voyage exigent une dépense dépassant la valeur elle-même du navire. — Tindal c. J. Ju. C., (M. and Gr., 810.)

1231. — Pour calculer le coût des réparations on doit avoir égard aux circonstances de temps et de lieu. Ainsi on doit considérer la saison défavorable aux réparations et cette circonstance que le port de relâche est mal fourni de matériaux. — Tompson c. Colvin, (Ll. and Wels, 140.)

1232. — Il faut ajouter, dans le calcul, aux réparations proprement dites les frais accessoires nécessaires, tels que ceux faits pour dégager le navire ensablé. — Mount c. Harisson, (4, Bing., 388.)

1233. — ... Pour lui permettre de gagner le port de destination. — Même décision.

1234. — Il n'y a pas de déduction à opérer pour différence du neuf au vieux. — Arnould, t. 2, p. 1006.

1235. — Il n'y a pas non plus lieu de déduire le surcroît de dépenses attribué à la vétusté ou au dépérissement antérieur du navire. — Philips c. Nairne, (4, C. B., 343.)

1236. — Le coût des réparations doit être rapporté à la valeur du navire réparé, que la police soit couverte ou non en évaluée. — Irving c. Manning, (1, H. of Lds. Cas., 817. — Young c. Juring, (2, M. and Gr., 593.)

1237. — Le fait que le dommage constitue une avarie commune et se trouve par suite susceptible d'être partiellement couvert par la contribution de la cargaison n'empêche de le comprendre dans le calcul de la perte des trois quarts que si la contribution n'a pas encore été payée au navire au moment où le délaissement devient définitif. — Arnould, t. 2, p. 1008.

1238. — Il n'y a pas de délai fixe qui fasse présumer la perte du navire. Il faut un délai *raisonnable;* c'est une question de fait dépendant des circonstances. — Houstman c. Thornton, (Holt's Reports, 242.)

1239. — L'assuré doit prouver que le navire, quand il a quitté le port de départ, était réellement en partance pour le voyage assuré et qu'il avait mis à la voile. — Cohen c. Hinckley, (2, Camp., 51. — Koster c. James, (Ry. and Mood, 363.)

1240. — Il n'est toutefois pas tenu de prouver par témoins qu'on n'a jamais entendu parler du navire au port de destination. — Tavenlow, (3, Camp., 80. — Koster, (6, B. and Cr., 19.)

1241. — En cas d'assurance à temps, l'assuré est admis à prouver que la perte a dû avoir lieu pendant la période du risque assuré. — Haute cour de justice, 12 juil. 1886, Reid c. Cie d'ass. mar. *le Standard*, *Rev. int. de dr. mar.*, t. 2, p. 193.

1242. — En ce qui concerne la perte totale fictive du fret, lorsque les circonstances particulières sont telles que l'acquisition ultérieure du fret est devenue absolument impossible, aucun avis de délaissement n'est nécessaire pour permettre à l'assuré à l'égard du fret de recouvrer le montant total de l'assurance. — Green c. Royal exch. assur. Co., (6, Taunton, 60. — Idle c. Royal exch. assur. Co., (6, Taunton, 755.)

1243. — Mais, lorsque les circonstances sont telles que, cette acquisition étant fort problématique, tout espoir de gagner le fret n'est pas absolument perdu, il y a lieu à notification du délaissement.

1244. — Il y a lieu au délaissement du fret chaque fois qu'il y a perte présumée du navire. — Benson c. Chapman, (M. and Gr., 810.)

1245. — ... Mais non quand le fret quoique gagné n'est point entré dans la caisse du fréteur ou armeur. — Thompson c. Rowcroft, (4, East, 34. — Arnould, t. 2, p. 1031.)

1246. — Quand l'assuré qui a traité séparément avec un assureur sur corps et un assureur sur fret leur fait délaissement, et que le navire arrive par une chance inespérée à bon port, la jurisprudence anglaise décide que le fret étant un accessoire du navire doit appartenir à l'assureur sur corps. — Case c. Davidson, (6, M. and Sel., 79. — Arnould, t. 2, p. 1039.)

1247. — L'assureur sur corps a qui on fait délaissement a droit, en général, au fret gagné et au fret qui sera ultérieurement acquis. — Arnould, t. 2, p. 1042.

1248. — Les assureurs sur fret abandonnataires ne peuvent réclamer le fret gagné que si le navire n'a pas été délaissé lui-même aux assureurs sur corps. Toutefois, il n'appartiendra pas à l'assureur sur fret de réclamer le fret gagné après transbordement par un second navire substitué au premier devenu innavigable; à moins, bien entendu, que le second navire n'ait été affrété pour le compte de l'assureur sur corps. — Hadan c. Hodocanachi, (28, L. J., 273.)

1249. — Le fret n'est jamais pris par l'assureur que grevé de ses charges. — Sharp c. Gladstone, (7, East, 24. — Arnould, t. 2, p. 1045.)

1250. — L'assureur sur fret, le paiement [illegible], ne recouvre les matériaux sauvés que grevés par le contrat du fréteur. — Dakin c. Oxley, (33, L. J., 115. — Arnould, t. 2, p. 944.)

1251. — Pour pouvoir délaisser valablement, il faut avoir, au moment de la perte, un droit absolu de propriété sur l'objet assuré. — Arnould, t. 2, p. 915.

1252. — Ainsi, le fréteur qui détient en garantie de son fret la police, ne peut pas signifier le délaissement sans une autorisation expresse du propriétaire. — [illegible] c. Latham, (2, *Law Journal Reports*, Queen's Bench, 132, 3 B. and S., 700.)

1253. — Cependant, quand un copropriétaire a contracté l'assurance pour ses copropriétaires, il sera autorisé à délaisser pour leur compte.

1254. — Le consignataire des marchandises, quand il a un droit [illegible] et [illegible], exempt de conditions, peut [illegible] également t. — Arnould, t. 2, p. 916.

1255. — Le délaissement est indivisible.

1256. — L'avis de délaissement accepté par les assureurs est irrévocable, à moins qu'il résulte d'une erreur de fait.

1257. — La notification n'est pas soumise dans une forme particulière : elle peut être écrite ou verbale, mais elle doit être expresse, et le silence des assureurs ne saurait être considéré comme un acquiescement.

1258. — Toutefois, les actes de l'assuré ne peuvent équivaloir à une acceptation tacite. — Hutson c. Hartmann, (6, Moore, 295.)

1259. — La jurisprudence n'impose pas à l'assuré l'obligation de signifier le délaissement sans un délai fixe; il suffit que ce soit dans un délai raisonnable, à partir du jour où il a reçu la nouvelle de la perte. Que faut-il entendre par « délai raisonnable » ? Cela dépend du degré de certitude des nouvelles et de la nature du sinistre.

1260. — Si la nouvelle du sinistre est certaine, et si l'accident est de ceux qui constituent de plein droit la perte totale fictive, l'assuré doit notifier le délaissement immédiatement après la réception de la nouvelle.

1261. — Ainsi, si le navire est saisi et détenu, l'assuré doit en donner avis dès la réception de la nouvelle, sans attendre la condamnation définitive du navire. — Mellish c. Andrews, (15, East, 13.)

1262. — Si, au contraire, les informations ont du vague, et si l'accident n'est pas de ceux qui donnent nécessairement ouverture au délaissement — [illegible] — [illegible] l'assuré est en droit, avant de délaisser, de prendre des informations sur le montant de la perte ou sur la gravité du sinistre. — Stewart c. Greenock and S. S. Mar. Insur. Co., *Law Journal Reports*, 42, B. 656. — Pétiet c. Cleveland, (16, W. R., 346.)

1263. — Pourtant, il ne saurait prendre le temps d'attendre l'état du marché. — Fleming c. Smith, (1, H. L. Cas., 513. — Arnould, t. 2, p. 919.)

1264. — Une signification verbale suffit, bien que [illegible] se fasse par écrit. — Centre the Dunbar sailing Insur. Co., *Law Journal Reports*, 4, P. C., 54. — Cresseq, *Principes of the Law Marin. Insur.*, p. [illegible]

1265. — ... Pourvu qu'elle ne soit pas douteuse, et informe [illegible] l'assureur de l'intention où est l'assuré de faire délaissement. — Arnould c. Haldimand, (1, Camp., 497. — Marshall, *On Insurance*, p. 594.)

1266. — Pour rendre l'avis de délaissement nécessaire, il faut qu'il existe un droit appréciable [illegible] de fraude.

1267. — Le délaissement requiert à peine [illegible] de l'assureur aux assurés, proportionnellement à leurs engagements respectifs, tout ce qui reste de la chose assurée. Sauf la mesure [illegible] a été garantie par la police, ainsi que tous les droits et actions [illegible] à la propriété. — Arnould, t. 2, p. 941.

1268. — L'effet de ce transport rétroagit au jour du sinistre. — Arnould, t. 2, p. 863.

1269. — Pour les marchandises délaissées, l'assureur est subrogé aux droits et aux obligations de l'assuré. Dès lors, il est tenu du fret quelconque pouvant, lors du délaissement, être payable pour ces marchandises. Mais pour le corps, la loi anglaise ne permet pas aux assureurs d'exercer l'action de l'armateur qu'ils ont indemnisé, et ce, bien qu'ils soient subrogés dans les trois quarts de ses droits. — Trib. comm. Seine, 19 mai 1888, [Clunet. *J. dr. int. priv.*, 1890, p. 843] — En effet, pour le corps, jusqu'au transfert opéré sur les *Registry acts of shipping*, les anciens propriétaires sont censés garder le navire pour le compte des assureurs, et jusque-là, ceux-ci ne pourront exercer des droits en leur propre nom, ils ne pourront agir qu'au nom de l'assuré. — Scottish marine Insurance C° c. Turner, [1, Macq, H. L. Reports, 342]

1270. — Jugé par les tribunaux français que les assureurs auxquels a été consenti, d'après l'usage permis par la loi anglaise, le délaissement des trois quarts du navire abordé et coulé à pic, forment la majorité dont, aux termes de l'art. 220, C. comm., l'avis doit être suivi en tout ce qui concerne l'intérêt commun des propriétaires du navire — Trib. comm. Seine, 19 mai 1888, précité.

1271. — L'assureur est tenu d'empêcher, autant qu'il le peut, la perte totale, de façon à alléger la charge des assureurs. En ce cas, l'assuré agit comme le mandataire des assureurs et ses actes n'influent en rien sur son droit au délaissement.

1272. — Le droit des assureurs est limité à la chose délaissée et au profit qui peut en résulter. Dès lors, si le capitaine après délaissement, exécute le contrat primitif en louant un autre navire, les assureurs n'ont aucun droit au fret ainsi gagné. — Matthewss c. Gibbs, [30, *Law journal Report*, Queen's Bench, 35

1273. — Le règlement se fait entre l'assureur et le courtier par l'intermédiaire de qui a eu lieu le contrat d'assurance.

1274. — La perte une fois réglée, mention est faite sur la police : « Perte réglée à tant pour cent » et approuvée par les divers souscripteurs. Ce n'est qu'une promesse de payer sur laquelle il peut être revenu si on découvre des éléments nouveaux d'appréciation. L'indemnité n'est payable qu'un mois ou six semaines après ce règlement. — Arnould, t. 2, p. 1047 et s.

§ 3. *Argentine* (*République*).

1275. — Le Code de commerce argentin de 1889 consacre au délaissement le chap. 5, titre IX, au liv. 3. Les art. 1232 à 1250 reproduisent en majeure partie les art. 1394 à 1412 de l'ancien Code de commerce de 1862. — V. *Code de commerce argentin*, trad. de M. Prudhomme, 1893.

1276. — « L'assuré peut délaisser les choses assurées en les abandonnant pour le compte des assureurs, et exiger que ceux-ci lui paient les sommes par eux assurées sur lesdites choses en cas de : prise; naufrage; rupture ou échouement du navire le rendant impropre à la navigation; embargo ou arrêt par ordre du gouvernement de qui dépend le navire ou d'un gouvernement étranger; impossibilité de faire parvenir les choses assurées à destination, perte totale des choses assurées; détérioration diminuant leur valeur des trois quarts. Tous les autres dommages seront réputés avaries et ils seront supportés par qui il appartient, suivant les termes dans lesquels l'assurance a été conclue » (art. 1232).

1277. — « Le délaissement, dans les cas énoncés dans l'article précédent, doit être fait judiciairement dans les délais établis dans les art. 1235 et s. » (art. 1233).

1278. — « Le délaissement n'est pas recevable pour cause d'innavigabilité, si le navire, après avoir été dûment réparé, peut être mis en état de continuer le voyage jusqu'à sa destination, à moins que des devis établis judiciairement, il ne résulte que les frais de réparation dépasseront les trois quarts de la valeur pour laquelle le navire a été assuré » (art. 1234).

1279. — « En cas d'échouement du navire, ou lorsque ledit navire ou les effets composant le chargement ont été capturés ou saisis, le délaissement peut être fait immédiatement, lorsque les assureurs refusent ou négligent de faire à l'assuré les avances nécessaires pour faire face aux frais de sauvetage ou de réclamation. En cas de contestation, la somme à avancer sera déterminée par le juge. Cette somme doit être payée par l'assureur même dans le cas où les frais augmentés du montant du dommage pour lequel il doit une indemnité dépassent la somme pour laquelle l'assurance a été contractée » (art. 1235).

1280. — « L'assuré peut délaisser et exiger le paiement des objets assurés sans avoir besoin d'en prouver la perte, si, après l'expiration d'un délai de six mois à compter du départ du navire dans les voyages à destination d'un port quelconque de l'Amérique du Sud, ou d'un an dans les voyages à destination d'un point quelconque du monde, il n'a reçu aucune nouvelle du navire. S'il arrive que le navire ne s'était pas perdu ou s'il est prouvé que la perte a eu lieu postérieurement à l'expiration du délai convenu pour les risques, l'assuré devra restituer les sommes par lui touchées » (art. 1236).

1281. — « En cas de capture ou d'embargo par ordre d'une puissance, le délaissement pourra être fait six mois après la capture ou l'embargo, s'il se prolonge pendant plus longtemps » (art. 1237).

1282. — « Lorsque les effets détériorés ou les navires déclarés innavigables sont vendus en cours de route, l'assuré peut délaisser ses droits à l'assureur, si, malgré ses diligences, il ne lui a pas été possible de toucher le prix des objets assurés dans les délais indiqués par l'art. 1236. Ces délais commencent à courir du jour où l'assuré a reçu la nouvelle du désastre » (art. 1238, § 1).

1283. — « La nouvelle est réputée reçue dès qu'elle est notoire parmi les commerçants de la résidence de l'assuré, ou qu'il est prouvé d'une manière légitime quelconque, que l'assuré a été avisé de l'événement par le capitaine, le consignataire ou un autre correspondant quelconque » (art. 1238, § 2).

1284. — « Dans les cas prévus par les trois articles précédents, le délaissement sera notifié aux assureurs dans les trois mois à compter de l'expiration des délais indiqués dans les articles susvisés. Le délaissement, dans tous les autres cas, doit être signifié aux assureurs dans le délai de six mois ou d'un an, suivant la distinction établie dans l'art. 1236 (V. *suprà*, n. 1280), à compter du jour de l'arrivée de la nouvelle du désastre » (art. 1239).

1285. — « Le délaissement ne sera pas recevable s'il est fait après l'échéance des délais établis dans l'article précédent » (art. 1240, § 2).

1286. — « L'assuré n'est, en aucun cas, tenu de délaisser » (art. 1240, § 1).

1287. — « Le délaissement n'est recevable que s'il a lieu à raison des pertes survenues après le commencement du voyage » (art. 1241, § 1).

1288. — « Le délaissement ne peut, sans le consentement de l'assureur, être partiel ni conditionnel. Cependant si, dans une même police, on a assuré le navire et le chargement, en déterminant la valeur de chaque objet, le délaissement de chacun d'eux peut être fait séparément. Si le navire ou les effets n'ont pas été assurés pour leur valeur intégrale, de manière qu'une partie des risques soit demeurée à la charge de l'assuré, le délaissement est fait jusqu'à concurrence de la somme assurée proportionnellement au montant de la partie non couverte par l'assurance » (art. 1241).

1289. — « En cas d'innavigabilité du navire, l'assuré peut délaisser si le capitaine, les chargeurs ou les personnes qui les représentent, ne sont point parvenus à fréter un autre navire pour transporter le chargement à destination, dans les soixante jours à compter de la déclaration d'innavigabilité » (art. 1242).

1290. — « Le délaissement n'est pas recevable, lorsque, dans les cas de capture, il est prouvé que le navire a été repris avant la notification du délaissement, à moins que les dommages résultant de la capture et les frais et les primes de reprise et de sauvetage n'atteignent les trois quarts au moins de la valeur assurée, ou que, par suite de la reprise, les effets assurés ne soient passés en la possession d'un tiers » (art. 1243).

1291. — « Le fret des effets sauvés est compris dans le délaissement, même lorsqu'il a été payé d'avance, et il sera considéré comme appartenant aux assureurs, sauf le droit de préférence pouvant appartenir sur lesdits effets aux gens de l'équipage pour salaires échus durant le voyage et à d'autres créanciers privilégiés » (art. 1244).

1292. — « Si le fret a été assuré, le fret dû pour les effets sauvés appartiendra aux assureurs, déduction faite des frais de sauvetage et des salaires dus aux gens de l'équipage pour le voyage » (art. 1245).

1293. — « L'assuré dans les cas où il peut délaisser, est tenu de communiquer aux assureurs les avis qu'il reçoit, dans les vingt-quatre heures de leur réception, ou par le second courrier, sous peine de dommages et intérêts » (art. 1246).

1294. — « L'assuré est tenu, en délaissant, de communiquer aux assureurs toutes les diligences par lui faites en vue de sauver les effets assurés, et de leur désigner les personnes et les correspondants qu'il a employés à cette fin. Il est également tenu de déclarer toutes les assurances qu'il a faites par lui-même ou par une autre personne, ou qu'il a donné ordre de contracter sur les objets assurés, ainsi que les prêts à la grosse faits de son consentement sur le navire ou les marchandises. Tant qu'il n'aura pas fait cette déclaration, le délai dans lequel il doit être remboursé de la valeur des marchandises ne commencera point à courir » (art. 1247).

1295. — « L'assuré, en cas de fraude par lui commise dans la déclaration prescrite par l'article précédent, perdra tous les droits qui lui appartiennent en vertu de l'assurance et il continuera à être tenu du paiement des emprunts à la grosse par lui faits sur les effets assurés, même en cas de perte desdits effets » (art. 1248).

1296. — « Le délaissement lorsqu'il aura été réalisé dans la forme prescrite par le présent Code, transférera aux assureurs la propriété des choses délaissées dès le moment de la notification, et les augmentations ou diminutions de valeur desdites choses seront pour les assureurs » (art. 1249, § 1).

1297. — « Cependant, les choses délaissées demeurent spécialement affectées à la garantie du paiement de ce qui est dû à l'assuré » (art. 1249, § 2).

1298. — « Le délaissement, lorsqu'il a été valablement effectué, ne peut être révoqué, encore que l'assuré offre de rembourser la somme par lui reçue ou que l'assureur qui a recouvré la chose assurée soit prêt à la rendre » (art. 1250).

1299. — L'art. 1252, tit. 10 « Des assurances contre les risques des transports par terre, ou par les rivières ou les eaux intérieures », dit que ces assurances seront réglées conformément aux dispositions relatives aux assurances maritimes, sauf modifications établies dans les articles suivants. L'art. 1259 ajoute : « Dans les cas où le délaissement est permis, conformément aux dispositions du chap. 5 du titre précédent, l'assuré ne peut délaisser que dans le délai d'un mois seulement à compter du jour où il a eu connaissance du dommage ou de la perte. »

1300. — L'art. 1398 de l'ancien Code de 1862 prévoyait le cas de délaissement pour défaut de nouvelles. Le délaissement était possible quand le défaut de nouvelles avait duré six mois dans les voyages à destination d'un port de l'Amérique méridionale, un an pour les autres voyages. « Si l'assureur établit après coup que le navire ne s'est pas perdu ou s'est perdu après le temps du risque assuré, l'assuré devra restituer les sommes reçues ». — Anc. art. 1398, § 2.

1301. — Quand l'assureur a été condamné au paiement provisoire, la caution fournie par l'assuré est libérée au bout de six mois si l'assureur n'a pas cherché à obtenir par les voies légales la restitution des sommes provisoirement payées.

1302. — La police de Buenos-Ayres-Montevideo (art. 18) donne à l'assureur pour payer un délai de dix jours à partir de la production des pièces justificatives.

§ 4. *Autriche.*

1303. — On sait que le Code de commerce allemand a été introduit en Autriche, mais à l'exception du livre 5 relatif au commerce maritime. Il n'y a donc pas de loi proprement dite en ce qui concerne notre matière ; on suit des usages qui se sont introduits sous l'influence des Codes français et italien. De même le Code de commerce hongrois ne renferme aucune disposition relative aux matières maritimes. Il est depuis longtemps question d'introduire dans les deux parties de la monarchie austro-hongroise l'application du livre 5 du Code de commerce allemand.

1304. — Les polices de Trieste admettent le délaissement. — Lloyd allemand sur facultés (art. 7 et s.). Lloyd allemand sur corps (art. 13 et s.); Lloyd autrichien, police générale (art. 13 et s.).

1305. — Elles l'écartent formellement en cas de prise par fait de guerre ; le naufrage et l'échouement avec ou sans bris n'ouvrent pas par eux-mêmes le droit au délaissement. Mais la perte ou détérioration des trois quarts y donne [illegible]. — Lloyd allemand sur facultés (art. 8); Lloyd autrichien (art. 14).

1306. — Le délaissement pour défaut de nouvelles du bâtiment assuré peut être fait après six mois, à dater des dernières nouvelles, pour les voyages au petit cabotage ; après huit mois pour ceux au grand cabotage et au long cours, ou du Cap Horn ou de Bonne-Espérance ; après un an pour tous les voyages au delà de ces caps. Ces délais sont réduits à un quart pour les bateaux à vapeur. — Lloyd allemand sur facultés (art. 24) sur corps (art. 15).

1307. — Après l'expiration de trois mois à dater du départ du navire ou du jour auquel se rapportent les dernières nouvelles pour ce qui concerne le grand cabotage et l'un mois pour le petit cabotage, si l'assuré déclare n'avoir reçu aucune nouvelle du bâtiment, il peut faire délaissement aux assureurs. Ce délaissement sera [illegible] et le montant [illegible] à disposition ; au cas où l'assureur aurait payé à nouveau sinistre, il devra lui de la lui restituer avec intérêt d'un 1/2 p. 0/0 par mois pour tout le temps qu'il a gardé cette somme. — Lloyd autrichien (art. 17).

1308. — Le délaissement doit être effectué dans les six mois à partir de la notification faite aux assureurs des avis reçus. — Lloyd allemand sur facultés (art. 18); sur corps (art. 14). — La police générale du Lloyd autrichien (art. 18), porte ce délai à huit mois pour les voyages au grand cabotage et au long cours, mais le maintient de six mois pour ceux au petit cabotage ; toujours à partir du jour de la notification.

1309. — En cas de délaissement, l'assuré reste personnellement responsable des loyers de l'équipage, antérieurs au voyage pendant lequel le sinistre s'est produit, et il devra les rembourser à l'assureur s'il les avait prélevés sur le produit du recouvrement. — Lloyd allemand (art. 17).

1310. — L'argent pris comme change maritime, moins celui pris pour les besoins du bâtiment pendant la durée du dernier voyage, sera défalqué de la somme assurée en tant qu'il ne reste pas dans les limites du découvert, c'est-à-dire en tant que, avec le montant de l'assurance il dépasse l'estimation convenue. — Lloyd allemand (art. 18).

1311. — En cas de délaissement du bâtiment, le fret du dernier voyage pour les marchandises sauvées appartient à l'assureur, y compris [illegible] des dépenses dans les diverses escales, alors même qu'il eût été payé par avance. Les frets et les loyers des voyages antérieurs appartiennent à l'assuré et ne regardent pas l'assureur. — Lloyd allemand (art. 20).

1312. — La police du Lloyd sur facultés donne à l'assureur pour le paiement de la somme entière assurée, en cas de délaissement, un délai d'un mois.

§ 5. *Belgique.*

1313. — Le délaissement fait l'objet de la loi 4, tit. 7, liv. 2, C. comm. belge, L. 21 août 1879. Les art. 1384 à 221 reproduisent assez exactement les dispositions des art. [illegible] de notre Code de commerce français. Toutefois pendant [illegible] c'était notre Code de 1807 qui faisait loi en Belgique ; [illegible] notre ordonnance d'août 1681 et la déclaration de 1779 régissaient cette matière.

1314. — « Le délaissement des choses assurées peut avoir lieu en cas de prise, de naufrage, d'échouement avec bris, d'innavigabilité par fortune de mer, en cas d'arrêt d'une puissance étrangère, en cas de perte ou détérioration des choses assurées, si la détérioration ou la perte atteint les trois quarts ; il peut aussi être fait en cas d'arrêt de la part du gouvernement, après voyage commencé » (art. 199).

1315. — [illegible] » (art. 200).

1316. — « Dans autres dommages ne peuvent réparés qu'entre les assureurs et les assurés à raison de leurs intérêts » (art. 201).

1317. — La prise est un cas de délaissement, qu'elle soit faite par des ennemis ou par des pirates, ainsi que l'arrêt du prince. Toutefois la police d'Anvers, qui réduit la prise par les pirates, exclut des cas de délaissement la prise en cas de guerre.

1318. — « En cas de prise par ennemis ou d'arrêt de la part d'une puissance, l'assuré est tenu de donner un signifiant à l'assureur dans les trois jours de la réception de la nouvelle » (art. 220, § 1).

1319. — « Le délaissement des choses assurées ne peut être fait qu'après un délai de six mois de la signification si la prise ou l'arrêt a eu lieu dans les mers d'Europe et dans celles qui séparent l'Europe de l'Asie et de l'Afrique; qu'après le délai d'un an, si la capture ou l'arrêt a eu lieu en pays plus éloigné. Dans le cas où les marchandises capturées ou arrêtées seraient périssables, les délais ci-dessus mentionnés sont réduits à un mois et demi pour le premier cas et à trois mois pour le second cas » (art. 220, § 2).

1320. — « Si la chose assurée a été jugée de bonne prise, ou si elle a été confisquée avant l'expiration de ces délais, le délaissement peut être fait par la signification de cette nouvelle aux assureurs » (art. 220, § 3).

1321. — « Pendant les délais portés par l'article précédent, les assurés sont tenus de faire toutes diligences qui peuvent dépendre d'eux, à l'effet d'obtenir la libération et la mainlevée des choses capturées ou arrêtées. Pourront de leur côté, les assureurs, ou de concert avec les assurés ou séparément, faire toutes démarches à même fin » (art. 221).

1322. — L'échouement avec bris pour donner ouverture au délaissement doit avoir une certaine importance et atteindre une partie essentielle du navire. — Sentence arbitrale Anvers, 4 sept. 1867, [*J. Anvers*, 67.1.293]

1323. — Le délaissement ne sera pas irrecevable uniquement parce que le navire échoué a pu être relevé et reconduit au port de départ. — Même décision.

1324. — La police d'Anvers (art. 4), dérogeant au Code, ne permet le délaissement des marchandises échouées ou naufragées que si la perte ou détérioration atteint les trois quarts.

1325. — Jugé que la clause de la police d'assurance d'Anvers portant que « par dérogation aux dispositions du Code de commerce, le délaissement des marchandises en cas de naufrage, d'échouement avec bris et d'innavigabilité par fortune de mer, ne peut être fait qu'autant que la perte ou la détérioration s'élève aux trois quarts de la valeur », n'autorise le délaissement que dans les cas d'une perte matérielle des trois quarts et l'interdit formellement à raison des seuls faits du naufrage, de l'échouement ou de l'innavigabilité, qu'il ne permet pas de considérer comme une perte légale. La même clause interdit le délaissement pour cause d'innavigabilité, même après l'expiration des délais fixés par les art. 387 et 394, C. comm. — Trib. comm. Anvers, 10 juin 1869, [*J. Anvers*, 69.1.275]

1326. — « Le délaissement à titre d'innavigabilité ne peut être fait, si le navire échoué peut être relevé, réparé et mis en état de continuer sa route pour le lieu de sa destination. Dans ce cas l'assuré conserve son recours sur les assureurs, pour les frais et avaries occasionnés par l'échouement » (art. 222).

1327. — « Si le navire a été déclaré innavigable, l'assuré sur le chargement est tenu d'en faire la notification dans le délai de trois jours de la réception de la nouvelle » (art. 223).

1328. — « Le capitaine est tenu, dans ce cas, de faire toutes diligences pour se procurer un autre navire à l'effet de transporter les marchandises au lieu de leur destination » (art. 224).

1329. — « L'assureur court les risques des marchandises chargées sur un autre navire, dans le cas prévu par l'article précédent, jusqu'à leur arrivée et leur déchargement » (art. 225).

1330. — « L'assureur est tenu, en outre, des avaries, frais de déchargement, magasinage, rembarquement, de l'excédent du fret et de tous autres frais qui auront été faits pour sauver les marchandises » (art. 226).

1331. — « Si, dans les délais prescrits par l'art. 220, le capitaine n'a pu trouver de navire pour recharger les marchandises et les conduire au lieu de leur destination, l'assuré peut en faire le délaissement » art. 227).

1332. — Jugé que la condamnation et la vente d'un navire avec l'autorisation du consul belge à l'étranger ne prouvent pas irréfragablement l'innavigabilité; il appartient au juge du délaissement d'apprécier la valeur des documents consulaires produits. — Bruxelles, 21 nov. 1867, [*J. Anvers*, 67.1.38]

1333. — L'innavigabilité n'est présumée provenir du vice propre que si le navire se trouvait en mauvais état lors de son départ. — Bruxelles, 12 juill. 1862, [*J. Anvers*, 62.1.119]

1334. — Il y a innavigabilité relative donnant lieu à délaissement, lorsque le coût des réparations nécessaires s'élèverait aux trois quarts de la valeur du navire au port de départ. — Sent. arbitr. Anvers, 9 nov. 1867, [*J. Anvers*, 67.1.302]

1335. — ... Ou lorsque le coût des réparations excéderait ou égalerait la valeur du navire remis en état, ou même lorsque le capitaine ne trouve pas à emprunter les fonds nécessaires aux réparations. — Bruxelles, 21 nov. 1867, [*J. Anvers*, 68.1.6]

1336. — ... Ou au cas de perte du navire survenant par la vente sur saisie, à défaut de paiement des réparations effectuées à crédit par le capitaine sans l'assentiment de son armateur. — Sent. arbitr. Anvers, 30 janv. 1869, [*J. Anvers*, 69.1.27] — Bruxelles, 24 sept. 1870, [*J. Anvers*, 72.1.22]; — 24 nov. 1870, [*J. Anvers*, 70.1.83]

1337. — Mais l'innavigabilité relative n'existe pas lorsque le montant des réparations présumées nécessaires pour remettre le navire en état n'atteint que la moitié de la valeur qu'il avait à son départ. — Gand, 29 mai 1880, [*J. Anvers*, 81.1.34]

1338. — Il faut, pour déterminer la perte des trois quarts donnant lieu à délaissement s'attacher à la valeur expertisée du navire à l'état d'avarie et à l'évaluation des frais des réparations jugées nécessaires : on ne doit pas tenir compte des résultats d'une vente soumise à des influences fortuites et locales. — Bruxelles, 21 nov. 1867, [*J. Anvers*, 68.1.6]

1339. — L'art. 369 [aujourd'hui 199] C. comm., en exigeant la perte des trois quarts pour justifier le délaissement, entend parler d'une perte matérielle sans y comprendre les frais de sauvetage ou autres. L'art. 4 de la police d'Anvers ne déroge pas à ce principe. Il suffit donc, pour que le délaissement soit impossible, que la marchandise amenée au port de destination produise plus du quart de la somme assurée; l'assuré ne peut déduire de ce produit les frais de sauvetage que les assureurs ont fait payer en espèces au lieu du sinistre, pour empêcher la vente forcée de la marchandise. — Sent. arbitr. Anvers, 10 févr. 1872, [*J. Anvers*, 72.1.22]

1340. — Les assureurs peuvent, après un sinistre, prendre la direction d'un sauvetage, en payer les frais, emmagasiner la marchandise sauvée, la réexpédier au port de destination sans pour cela faire acte d'appropriation et s'obliger à accepter le délaissement. — Même décision.

1341. — « Si, après six mois expirés, à compter du jour du départ du navire, ou du jour auquel se rapportent les dernières nouvelles reçues, pour les voyages ordinaires, après un an pour les voyages au long cours, l'assuré déclare n'avoir reçu aucune nouvelle de son navire, il peut faire le délaissement à l'assureur, et demander le paiement de l'assurance, sans qu'il soit besoin de l'attestation de la perte. Après l'expiration des six mois ou de l'an, l'assuré a, pour agir, les délais établis par l'art. 203 » (art. 207).

1342. — « Dans le cas d'une assurance pour temps limité, après l'expiration des délais établis comme ci-dessus, pour les voyages ordinaires et pour ceux de long cours, la perte du navire est présumée arrivée dans le temps de l'assurance » (art. 208).

1343. — « Sont réputés voyages de long cours ceux qui se font au delà des limites ci-après déterminées : au sud, le 30e degré de latitude sud; au nord, le 72e degré de latitude nord; à l'ouest, le 15e degré de longitude du méridien de Paris; à l'est, le 44e degré de longitude du méridien de Paris » (art. 209).

1344. — L'art. 4 de la police d'Anvers permet le délaissement du navire et des marchandises quand on a été un certain temps sans nouvelles : après six mois révolus pour les voyages dans les mers d'Europe, dans les mers qui séparent l'Europe de l'Asie ou de l'Afrique et pour les voyages des côtes orientales de l'Amérique du Nord; après neuf mois révolus pour les voyages de l'Amérique du Sud en deçà du cap Horn, et de l'Afrique en deçà du cap de Bonne-Espérance; enfin, après un an révolu pour les voyages de l'Est du cap de Bonne-Espérance et à l'Ouest du cap Horn; le tout à compter du jour auquel se rapportent les dernières nouvelles reçues.

1345. — « Dans le cas où le délaissement peut être fait, et dans le cas de tous autres accidents aux risques des assureurs, l'assuré est tenu de signifier à l'assureur les avis qu'il a reçus, sous peine de dommages-intérêts. La signification doit être faite dans les trois jours de la réception de l'avis » (art. 206).

1346. — Jugé que l'art. 374 ne prescrivant pas de mode pour la signification des avis reçus par l'assuré, il suffit d'une communication amiable de ces avis dans le délai prescrit par la loi. — Sent. arbitr. Anvers, 27 avr. 1860, précité. — Cette solution, en présence de l'art. 206, est encore exacte aujourd'hui.

1347. — « L'assuré peut, par la signification mentionnée en

l'art. 206, ou faire le délaissement avec sommation à l'assureur de payer la somme assurée dans le délai fixé par le contrat, ou se réserver de faire le délaissement dans les délais fixés par la loi » (art. 210).

1348. — « L'assuré est tenu, en faisant le délaissement, de déclarer toutes les assurances qu'il a faites ou fait faire sur les choses assurées, même celles qu'il a ordonnées, et celles qui, à sa connaissance, auraient été faites par d'autres sur les mêmes choses, faute de quoi, le délai du paiement, qui doit commencer à courir du jour du délaissement, sera suspendu jusqu'au jour où il fera notifier ladite déclaration, sans qu'il en résulte aucune prorogation du délai établi pour former l'action en délaissement » (art. 211).

1349. — « En cas de déclaration frauduleuse, l'assuré est privé des effets de l'assurance » (art. 212).

1350. — « Le délaissement ne peut être partiel ni conditionnel » (art. 202, § 1).

1351. — « Il ne s'étend qu'aux choses qui sont l'objet de l'assurance et du risque » (art. 202, § 2).

1352. — « L'assureur du profit espéré ne peut, en cas de délaissement, rien demander sur la chose à celui qui l'a fait assurer » (art. 217).

1353. — « En cas de délaissement du fret, le fret de la partie du chargement sauvée ou débarquée aux ports d'Echelle, et le prix du passage dû au moment du sinistre, quand même il aurait été payé d'avance ou en cours de voyage, appartiennent à l'assureur du fret, sans préjudice des droits des prêteurs à la grosse, de ceux des matelots pour leur loyer et leur rapatriement, et des frais et dépenses faits pendant le voyage » (art. 218).

1354. — « Dans le même cas, l'assureur peut déduire de la somme assurée tout ce que l'assuré est dispensé de payer pour gages de l'équipage ou pour toutes autres dépenses comprises dans l'assurance et dont, par l'événement, il est déchargé. La prime sur le montant déduit sera intégralement restituée » (art. 219).

1355. — En cas d'assurance sur avances faites à un capitaine, la perte du navire ne donne pas à l'assuré prêteur de ces avances, le droit d'en recouvrer le montant des assureurs, si le produit de la vente du navire et le montant du fret sont suffisants pour acquitter les avances. L'argument consistant à soutenir que le délaissement du navire a été fait à l'assureur sur corps et qu'ainsi le produit du sauvetage, et conséquemment le fret, échappent à l'exercice de l'action du fréteur, ne peut être invoqué quand l'armateur est son propre assureur : ce délaissement fictif est purement chimérique et sans consistance juridique. — Trib. comm. Anvers, 20 févr. 1864, *J. Anvers*, 65.1.327.

1356. — Lorsque les assureurs d'un navire, devenus propriétaires du fret en vertu du délaissement du corps, ont payé les loyers de l'équipage à l'aide du produit du sauvetage du navire et du fret acquis, conformément à l'art. 386, C. comm., l'armateur ne peut réclamer des assureurs du fret l'intégralité du fret à faire. Il faut déduire de ce fret le montant des loyers de l'équipage payé par les assureurs du corps. Il en est ainsi alors même que la police d'assurance porte que le fret a été évalué de gré à gré et que les parties ont dérogé à l'art. 347, C. comm. — Sent. arbitr. Anvers, 25 mars 1867, *J. Anvers*, 67.1.103.

1357. — Le défaut par l'assuré de signifier à l'assureur les avis qu'il a reçus sur les accidents éprouvés par le navire, ne le prive pas du bénéfice de l'assurance et n'en entraîne pas la nullité. L'art. 348, C. comm., n'est pas prescrit à peine de nullité. — Bruxelles, 24 mars 1861, *J. Anvers*, 62.1.153. — Sent. arbitr. Anvers, 27 avr. 1860, *J. Anvers*, 60.1.153 ; — 10 août 1866, *J. Anvers*, 67.1.69.

1358. — On ne pourrait non plus, par application de l'art. 1184, C. civ., prétendre que, à défaut de notification en temps utile, l'assuré a manqué à ses obligations vis-à-vis de l'assureur, et qu'en conséquence il ne peut exiger de celui-ci l'exécution du contrat d'assurance. — Mêmes décisions.

1359. — « Le délaissement doit être fait aux assureurs dans le terme de six mois, à partir du jour de la réception de la nouvelle de la perte arrivée aux ports ou côtes d'Europe, ou sur celles d'Asie et d'Afrique dans la Méditerranée, dans le délai d'un an, après la réception de la nouvelle de la perte arrivée en Amérique en deçà du cap de Bonne-Espérance ou en Amérique en deçà du cap Horn ; dans le délai de dix-huit mois, après la nouvelle des pertes arrivées dans les autres parties du monde ; après ces délais passés, les assurés ne peuvent plus recourir à faire le délaissement » (art. 203).

1360. — « Les cas de prise et d'arrêt de prince, les délais mentionnés ci-devant qu'à partir de l'expiration des délais fixés par l'art. 220 » (art. 203).

1361. — « Sans attendre l'expiration des délais ci-dessus, l'assureur peut sommer l'assuré de faire le délaissement. Si l'assuré ne le fait pas dans le délai d'un mois, il n'est plus recevable à le faire » (art. 204).

1362. — Dans le cas de réassurance, les réassureurs doivent dénoncer le délaissement au réassureur dans le délai fixé par l'art. 57, L. 20 mai 1872, relative à la lettre de change » (art. 205). Cet art. 57 est ainsi conçu : « Les lettres de change tirées de Belgique et payables en Europe hors du territoire belge étant protestées, les tireurs et endosseurs résidant en Belgique seront poursuivis dans les délais ci-après : d'un mois pour celles qui étaient payables en Angleterre et dans les Etats limitrophes de la Belgique; de deux mois pour celles qui étaient payables dans les autres Etats soit de l'Europe, soit du littoral africain et asiatique de la Méditerranée et du [illegible] de la mer Noire; de cinq mois pour celles qui étaient payables hors d'Europe en deçà des détroits de Malacca et de la Sonde et en deçà du cap Horn ; de huit mois pour celles qui étaient payables au delà de ces détroits et au delà du cap Horn. Les délais ci-dessus seront doublés pour les pays d'outre-mer en cas de guerre maritime ».

1363. — « Ce délai commence à courir du jour de la notification du délaissement fait par les assurés primitifs » (art. 205, § 2).

1364. — L'assuré peut opérer le délaissement dès qu'il se trouve dépossédé de l'objet assuré par l'un des risques prévus par l'assurance, sans qu'il faille distinguer si l'objet a péri dans les flots, ou si, à la suite du sinistre, il a été vendu aux enchères après condamnation ou pour couvrir les frais du sauvetage. Il suffit que l'assuré n'ait pas pu ou dû empêcher la vente. — Sent. arbitr. d'Anvers, 23 avr. 1863, *J. Anvers*, 64.1.128.

1365. — « Les actes justificatifs du chargement et de la perte sont signifiés à l'assureur avant qu'il puisse être poursuivi pour le paiement des sommes assurées » (art. 214).

1366. — L'assuré qui délaisse n'est pas tenu de procurer à l'assureur tous les exemplaires du connaissement représentant la marchandise assurée : il suffit qu'il remette le double envoyé à l'acheteur ou consignataire. L'assureur ne peut non plus exiger, si la police est au porteur, que le détenteur de ce titre rapporte le consentement du [illegible] primitif, alors même que la liquidation aurait commencé avec celui-ci. Mais, lors même que la valeur insérée dans la police aura été convenue de gré à gré, l'assuré est toujours tenu de justifier de ladite valeur, notamment par la production de la facture originale. Les dispositions arrêtées par les assureurs d'Anvers à la date du 29 mai 1844, doivent être sous-entendues dans toute assurance contractée sur la place d'Anvers. — Même décision.

1367. — « L'assureur est admis à la preuve des faits contraires à ceux qui sont consignés dans les attestations » (art. 215, § 1).

1368. — « L'admission à la preuve ne suspend pas les condamnations de l'assureur au payement provisoire de la somme assurée, à la charge par l'assuré de donner caution » (art. 215, § 2).

1369. — « L'engagement de la caution est éteint après deux années révolues, s'il n'y a pas eu de poursuite » (art. 215, § 3).

1370. — « Le délaissement est signifié et accepté ou jugé valable, les choses assurées appartiennent à l'assureur à partir de l'époque du délaissement. L'assureur ne peut, sous prétexte du retour du navire, se dispenser de payer la somme assurée » (art. 216).

1371. — « Si l'époque du payement n'est pas fixée par le contrat, l'assureur est tenu de payer trente mois après la signification du délaissement » (art. 217).

1372. — « Dans la police d'Anvers (art. 14), les polices à la charge de l'assureur sont payées comptant et sans escompte au cours de la place, immédiatement après notification et sans autre délai ».

1373. — Jugé que le directeur ou agent local d'une compagnie d'assurances, auquel a été donné procuration de signer et au nom de sa compagnie, conformément [illegible] associations [illegible]

réassurances, plaider et faire toutes transactions convenables conformément aux instructions à lui et par elle transmises, a qualité et pouvoir d'accepter le délaissement fait par les assurés. Cette acceptation lie la compagnie, sauf le recours de celle-ci contre l'agent, alors même qu'elle justifierait lui avoir transmis des instructions contraires. La restriction insérée dans la procuration ne vaut qu'entre le mandant et le mandataire et non vis-à-vis des tiers. — Trib. comm. Anvers, 5 sept. 1868, [*J. Anvers*, 68.1.302

1374. — Jugé que l'assurance sur bonne arrivée d'un navire, pour garantir la créance d'un fournisseur de l'armement payable au port de reste, n'autorise pas l'assureur, en cas de perte du navire suivie de délaissement de la part de l'assuré, à exercer contre le capitaine une action personnelle en paiement de la dette de l'armement. L'objet de l'assurance et du risque étant, en ce cas, le maintien du gage, c'est-à-dire le navire, sur lequel le fournisseur a un privilège, l'assureur qui paie ce dernier ne peut exercer de droits que sur le navire péri. L'assureur n'est pas légalement subrogé dans les droits de l'assuré qu'il indemnise. La subrogation conventionnelle est sans effet vis-à-vis du débiteur, lorsque, avant toute notification de cette subrogation, le débiteur a reçu décharge de son créancier. — Trib. comm. Anvers, 31 mai 1862, [*J. Anvers*, 62.1.380]

1375. — « La clause *franc d'avarie* affranchit les assureurs de toutes avaries, soit communes, soit particulières, sauf dans les cas qui donnent ouverture au délaissement, et, dans ces cas, les assurés ont l'option entre le délaissement et l'exercice de l'action d'avarie » (art. 198).

§ 6. *Bolivie.*

1376. — Le Code de commerce de 1834 ne renferme aucune partie relative au droit maritime; les usages en cette matière sont inspirés des principes espagnols.

§ 7. *Brésil.*

1377. — Le Code de commerce brésilien de 1850 consacre au délaissement le titre 12 du livre second, traitant du commerce maritime.

1378. — « Il est permis à l'assuré d'effectuer le délaissement des objets assurés et d'exiger de l'assureur le dédommagement de toute la perte subie dans les cas suivants : 1° dans le cas de prise ou de capture sur l'ordre d'une puissance étrangère, six mois après la connaissance du fait, à la condition que la mise sous séquestre dure encore; 2° dans le cas de naufrage, d'échouement ou de quelque autre sinistre de mer compris dans la police, d'où résultent pour le navire l'incapacité de tenir la mer ou des frais de radoub s'élevant aux trois quarts, ou plus, de sa valeur; 3° dans le cas de perte totale de l'objet assuré ou de détérioration s'élevant au moins aux trois quarts de la chose assurée; 4° dans le cas de défaut de nouvelles du navire assuré ou du bâtiment sur lequel se trouve la cargaison assurée » (art. 753).

1379. — La police de Rio grande do Sul (art. 11), prohibe le délaissement en cas de prise pour cause de contrebande et de commerce illicite, et laisse les risques de guerre à la charge de l'assuré.

1380. — On ne peut considérer comme perdu le navire échoué qui demande et attend des secours. — Cour de Rio de Janeiro, 16 déc. 1884, [*Rev. int. de dr. mar.*, t. 1, p. 652]

1381. — « L'assuré n'est pas tenu de délaisser; toutefois s'il lui arrive de ne pas le faire dans les cas où ce Code le lui permet, il ne peut réclamer à l'assureur une indemnité plus considérable que celle qu'il pourrait obtenir dans le cas de perte totale, sauf dans l'hypothèse de valeurs émises par le capitaine, dans le cas de naufrage, de réclamation au sujet de la prise ou de la capture par l'ennemi, et au cas de collision » (art. 754).

1382. — « Le délaissement n'est recevable que lorsque la perte ou le sinistre se produisent le voyage une fois commencé. On ne saurait le faire partiel, et il doit comprendre tous les effets portés sur la police. Si toutefois le navire et la cargaison sont assurés par une seule et même police, on peut faire séparément le délaissement d'une de ces deux choses » (art. 755).

1383. — « Le délaissement ne peut avoir lieu pour innavigabilité du navire, si celui-ci peut être réparé de façon à être en état de parvenir à destination, à moins que les réparations à ce nécessaires légalement évaluées par les autorités compétentes, excèdent les trois quarts de la valeur agréée dans la police » (art. 756).

1384. — « Si le capitaine, les chargeurs ou leurs représentants ne peuvent, dans les soixante jours qui suivent la déclaration d'innavigabilité, trouver un navire pour recharger la cargaison en souffrance afin de la conduire à destination, le délaissement est recevable » (art. 757).

1385. — La police de Rio grande do Sul (art. 10), exclut le délaissement pour cause d'innavigabilité proprement dite.

1386. — Pour que le défaut de nouvelles soit une cause de délaissement, il faut qu'il ait duré un an depuis la sortie du navire, si celui-ci allait d'un port d'Amérique à un autre port du même continent; deux ans, s'il s'agissait d'un voyage d'un port d'Amérique à une autre partie du monde (art. 720).

1387. — « Dans le cas de capture, s'il est établi que le navire a été repris avant la déclaration de délaissement, celui-ci n'est plus recevable, à moins que le dommage résultant de la prise, ainsi que les dépenses et primes qu'ont entraînées la reprise, le rachat ou le sauvetage du navire ne dépassent pour le moins les trois quarts de la valeur assurée, ou que, par une conséquence de cette reprise, les objets assurés ne soient passés aux mains d'un tiers » (art. 758).

1388. — « Le délaissement du navire comprend le fret des marchandises sauvées; celui-ci est considéré comme propriété de l'assureur, sauf le privilège de l'équipage pour le loyer du présent voyage et sauf les privilèges de tous les créanciers privilégiés » (art. 759).

1389. — « Si le fret est assuré, le fret dû pour les marchandises sauvées revient à ses assureurs particuliers, déduction faite des frais de sauvetage et des salaires dus pour ce voyage aux hommes de l'équipage » (art. 760).

1390. — « L'assureur qui a payé la somme assurée est subrogé à tous les droits et actions que l'assuré peut avoir contre les tiers; l'assuré ne peut plus en exercer aucun, car ce serait en fraude des droits acquis par l'assureur » (art. 728).

1391. — « L'assureur est tenu au paiement de la somme assurée dans les quinze jours de la présentation qui lui est faite par l'assuré de son compte et des pièces justificatives, sauf, bien entendu, convention contraire expresse de la police » (art. 730).

§ 8. *Canada.*

1392. — Le Code civil du Bas-Canada, de 1865, affecte au délaissement la sect. 5, chap. 2, liv. 4, tit. 5, art. 2538 à 2550. « L'assuré peut faire à l'assureur le délaissement de la chose assurée dans tous les cas où la perte en est implicite, et peut donc recouvrer la somme entière assurée comme si la perte était totale. Dans le cas où, en pareilles hypothèses, il ne ferait pas délaissement, il ne pourra agir que par l'action d'avaries » (art. 2538).

1393. — Si avis du délaissement d'un navire est donné par l'assuré aux assureurs, et que les assureurs là-dessus ne disent et ne fassent rien, il faut en conclure qu'ils n'entendent pas accepter le délaissement. Mais si par leur agent ils prennent possession du navire, le réparent et en gardent possession pour quelque temps sans répudier l'avis, ni informer l'assuré en quelle qualité ils agissent, alors il y a acceptation tacite du délaissement par les assurés. Et une acceptation tacite produit les mêmes effets qu'une acceptation expresse. Après l'acceptation par les assureurs du délaissement du navire, ils deviennent responsables comme dans le cas d'une perte totale. — Provincial Ins. C° et Leduc, 19, L. C. J., 281; *id.*, 5, R. L., 579.

1394. — L'assuré peut faire le délaissement dans tous les cas où la perte est implicite et peut en conséquence recouvrer comme si la perte était totale. — Western Ass. C° et Scanlan, 15, R. L., 452.

1395. — Il y a perte totale implicite en cas de prise et d'arrêt de puissance.

1396. — Le naufrage et l'échouement avec bris ne donnent pas, par eux-mêmes, ouverture au droit de délaisser; c'est là une question de fait, dépendant des circonstances. « Le délaissement fondé sur l'innavigabilité du bâtiment résultant d'échouement ne peut avoir lieu si le bâtiment peut être relevé et mis en état de continuer son voyage jusqu'au lieu de destination. En ce cas, l'assuré a recours contre l'assureur pour les frais et l'avarie résultant de l'échouement » (art. 2545). — Phillips, *On Insurance*, 393, t. 2, p. 285.

1397. — « Il y a perte totale implicite donnant lieu à délaissement lorsque la chose assurée, quoique non entièrement détruite ou perdue, devient, par suite d'un accident assuré, sans valeur ou d'une valeur minime, ou lorsque le voyage est perdu ou ne vaut plus la peine d'être poursuivi » (art. 2522). — Merchant's Marine, Ins. C° et Ross, 10, Q. L. R., 237; Western Assur. C° et Scanlan 13, R. L., 451; Marshall, *On Insurance*, p. 597; Arnould, p. 1007.

1398. — « Si l'on n'a reçu aucune nouvelle du bâtiment dans un délai raisonnable à compter de son départ ou de la réception des dernières nouvelles, il est présumé avoir sombré en mer; l'assuré peut en faire délaissement et réclamer comme pour perte totale implicite. Le temps requis pour justifier cette présomption sera déterminé par le tribunal selon les circonstances » (art. 2546). — Marshall, p. 189 et 192; Arnould, t. 2, p. 817 et 818.

1399. — « Le délaissement doit être fait dans un délai raisonnable après que l'assuré a reçu avis du sinistre » (art. 2541).

1400. — Si, à raison de l'incertitude des nouvelles ou de la nature du sinistre, l'assuré a besoin d'avoir de nouveaux détails pour être en état de décider s'il fera ou non le délaissement, il lui est accordé un délai raisonnable suivant les circonstances » (art. 2541, § 2). — Marshall, p. 606; Arnould, p. 1169.

1401. — « Si l'assuré a dépassé les délais raisonnables, il est censé s'être désisté de son droit et ne peut plus agir que par l'action d'avaries » (art. 2542).

1402. — « Le délaissement se fait par un avis, que donne l'assuré à l'assureur du sinistre et de l'abandon qu'il lui fait de tous ses droits sur la chose assurée » (art. 2543). — Marshall, p. 610; Arnould, p. 1162 et 1163.

1403. — « L'avis du délaissement doit être explicite et contenir l'exposé des motifs du délaissement; ces motifs doivent être réels et suffisants au moment où l'avis est donné » (art. 2544). — Western Ass. C° et Scanlan, 13, L. C. R., p. 207. — Arnould, 1163-8.

1404. — « Le délaissement ne peut être partiel ni conditionnel. Il ne s'étend cependant qu'aux effets qui sont l'objet du risque au temps du sinistre » (art. 2539). — Arnould, p. 1160 et 1161; Marshall, p. 611 et 612.

1405. — « Si différentes choses ou classes de choses sont assurées dans une même police, et évaluées séparément, le droit de délaisser peut exister à l'égard d'une partie évaluée séparément, de même que pour la totalité » (art. 2540).

1406. — « Le délaissement fait et accepté équivaut à une cession : la chose délaissée et tous les droits qui y sont attachés deviennent dès cet instant la propriété de l'assureur » (art. 2547, § 1). — Kent, *Commentaries of american law*, v° *Insurance*, t. 3, p. 324 et 325; Marshall, p. 612-3; Phillips, t. 2, p. 321.

1407. — « L'acceptation peut être expresse ou tacite » (art. 2547, § 2). — Levi, *Comm. Law*, n. 542, p. 167.

1408. — « Le délaissement fait sur cause suffisante et accepté est obligatoire pour les deux parties. Il ne peut être mis à néant par un événement ultérieur et ne peut être révoqué que par consentement mutuel » (art. 2549). — Marshall, p. 625; Levi, p. 166, n. 557 et s. — *Contrà*, Arnould, p. 1069.

1408 *bis*. — « Si l'assureur refuse d'accepter un délaissement valable il est responsable, comme pour une perte totale absolue, en déduisant néanmoins du montant tout ce qui est provenu de la chose délaissée et qui a tourné au profit de l'assuré » (art. 2550). — Marshall, t. 2, p. 609.

1409. — Dans le cas d'acceptation du délaissement du bâtiment, le fret gagné après le sinistre appartient à l'assureur sur corps, et celui gagné auparavant appartient au propriétaire du bâtiment ou à l'assureur du fret s'il y a eu délaissement du fret (art. 2548). — Kent, t. 3, p. 332-3 3; Phillips, t. 2, p. 473 et s.; Arnould, p. 1153 et s.

§ 9. *Cumul.*

1410. — « L'assuré peut délaisser les choses assurées dans les cas déterminés par la loi, et toucher des assurances les sommes par eux assurées sur lesdites choses » (C. comm. de 1865, art. 1282, § 1). — Police de Valparaiso, art. 9.

1411. — « Le commissionnaire qui contracte une assurance est autorisé à faire le délaissement s'il est porteur légitime de la police » (art. 1282, § 2).

1412. — « Le délaissement peut avoir lieu, sans stipulation contraire : 1° en cas de capture du navire assuré, 2° en cas de naufrage dudit navire; 3° en cas d'échouement avec bris; 4° en cas d'innavigabilité absolue par fortune de mer, ou d'innavigabilité relative par suite de l'impossibilité de réparer le navire, 5° en cas d'embargo ou d'arrêt par ordre du Président de la République ou d'une puissance étrangère, 6° en cas de perte ou de détérioration matérielle des objets assurés, ayant pour effet de diminuer au moins des trois quarts la valeur desdits objets. Tous les autres dommages seront considérés comme une simple avarie et ils devront être supportés par qui il appartiendra suivant la loi ou la convention » (art. 1283). — V. *Code de commerce italien*, trad. H. Prudhomme, 1892.

1413. — « Le délaissement ne peut être fait pour cause de capture que dans le cas où, par suite d'une reprise, les objets assurés deviennent la propriété d'un tiers. Si la reprise du navire fait rentrer l'assuré dans la propriété des choses assurées, les préjudices et les frais occasionnés par la capture seront considérés comme une avarie et payés comme tels par les assureurs » (art. 1286).

1414. — « L'assuré ou, en son absence, le capitaine peut procéder par lui-même au rachat des choses capturées; dans, après être convenu du rachat, il devra notifier la convention aux assureurs par la première occasion utile » (art. 1287).

1415. — « Les assureurs pourront accepter ou répudier la convention, en faisant connaître leur résolution à l'assuré ou au capitaine dans les vingt-quatre heures qui suivront la notification. S'ils acceptent la convention, les assureurs remettront immédiatement le montant du prix de rachat, et les risques ultérieurs du voyage continueront à courir pour leur compte conformément aux stipulations de la police. S'ils la répudient ils paieront la somme assurée, sans conserver aucun droit sur les objets rachetés. S'ils ne font pas connaître leur décision dans le délai indiqué dans le premier alinéa, les assureurs seront réputés avoir répudié la convention » (art. 1288).

1416. — « Les délais de suspension de l'action en délaissement sont, à partir de la notification faite à l'assureur du départ ou de la prise, de six mois, si le sinistre a eu lieu sur les côtes d'une des deux Amériques, de huit mois s'il a eu lieu sur les côtes d'Europe, d'un an s'il a eu lieu ailleurs » (art. 1297).

1417. — Dans l'intervalle, l'assuré fera par lui-même ou de concert avec les assureurs les actes qu'il jugera nécessaires pour obtenir la mainlevée de l'embargo (art. 1297, § 2).

1418. — « Le bris partiel autorisant le délaissement quand il atteint une partie essentielle du navire, facilite l'entrée des eaux de la mer et occasionne de graves dommages, alors même que ces dommages ne dépasseraient pas les trois quarts de la valeur du navire » (art. 1289, § 2).

1419. — L'échouement simple autorise le délaissement si le navire ne peut être remis à flot (art. 1289, § 1).

1420. — « On ne peut donc délaisser le navire tant qu'on pourra le réparer; les réparations faites, les assureurs ne seront responsables que des frais et des avaries » (art. 1290).

1421. — « Le navire est censé ne pouvoir être réparé quand les frais à ce nécessaires dépassent les trois quarts de la somme assurée » (art. 1290, § 2).

1422. — « L'innavigabilité sera déclarée par le tribunal de commerce » (art. 1290, § 4).

1423. — « L'inexistence de l'acte de visite du navire n'empêche pas l'assuré de prouver que l'innavigabilité résulte de fortune de mer et non du vice de construction, de la détérioration ou de la vétusté du navire » (art. 1291).

1424. — « Quand le navire est réputé innavigable, le propriétaire du chargement assuré doit en faire notification dans les trois jours de la réception de la nouvelle » (art. 1292).

1425. — « Les assureurs, l'assuré, ou le capitaine de ce dernier, le capitaine, doivent faire toutes les diligences possibles pour louer un autre navire afin de transporter les marchandises au port de destination » (art. 1293).

1426. — « Si le transbordement se fait sur un autre navire les assureurs courront les risques du transbordement et sous du voyage jusqu'au lieu désigné dans la police et moyennant en outre de toutes avaries, de tous frais de déchargement, magasinage, rechargement, de l'augmentation de fret et des frais nécessaires pour sauver et transbarder les marchandises » (art. 1294).

1427. — « Si l'assurance porte sur le corps et la quille du navire, l'assuré pourra faire le délaissement en notifiant aux assureurs la déclaration d'innavigabilité. Mais si l'assurance porte sur la carcasse, il ne pourra le donner avant un délai

de six mois si l'innavigabilité se produit sur les côtes de l'Amérique méridionale ou septentrionale, de huit mois si elle a lieu sur les côtes d'Europe, d'un an si elle a lieu autre part. Ces délais courent à partir de la notification prescrite par l'art. 1292 » (art. 1295).

1428. — « L'assuré peut délaisser si pendant ces délais on ne peut trouver de navire pour continuer le voyage et achever le transport des marchandises assurées » (art. 1296).

1429. — Le délaissement n'est possible que pour les pertes et détériorations qui ont lieu après que les risques ont commencé à courir pour les assureurs; c'est-à-dire, pour le navire, depuis qu'il met à la voile jusqu'à ce qu'il mouille dans le port de destination; pour les marchandises, depuis le moment où elles sont chargées sur des allèges ou autres barques du port d'expédition jusqu'à leur débarquement à terre au port de destination (art. 1298).

1430. — Pour déterminer si le sinistre s'élève ou non aux trois quarts de la valeur de la chose assurée, on prendra en considération la perte ou le dommage matériel directement causé par un accident de mer ou résultant forcément de cet accident (art. 1299).

1431. — La vente autorisée de marchandises qui a lieu en cours de route est considérée comme perte ou détérioration matérielle si elle est effectuée en vue des nécessités de l'expédition ou pour protéger une partie des objets assurés (art. 1299, § 2).

1432. — « En cas de capture, naufrage ou échouement avec bris, les diligences faites par l'assuré, en exécution des obligations que lui impose le § 4 de l'art. 556, n'emporteront pas renonciation au droit de délaisser les objets assurés » (art. 1300, § 1).

1433. — « L'assuré sera cru sur son serment en ce qui concerne le chiffre des frais de sauvetage et de recouvrement, sans préjudice du droit de l'assureur de démontrer leur exagération » (art. 1300, § 2).

1434. — « Le délaissement est possible pour défaut de nouvelles, sans qu'il soit besoin de justifier de la perte, quand un délai d'un ou deux ans s'est écoulé sans nouvelles depuis le départ du navire ou la réception des dernières nouvelles : un an pour les voyages ordinaires, c'est-à-dire pour ceux qui se font sur les côtes de la République ou pour un des ports de l'océan Pacifique; deux ans pour les longs voyages, c'est-à-dire pour ceux qui se font vers un autre point du monde » (art. 1306).

1435. — La police de Valparaiso (art. 12), réduit le délai, pour les voyages au long cours, à dix-huit mois.

1436. — « Les délais dans lesquels l'assuré peut faire délaissement courront donc à partir de l'échéance de cette année ou de ces deux années. Pour déterminer le délai il faut supposer la perte arrivée à l'endroit d'où sont parties les dernières nouvelles, et, selon la situation de ces lieux, le délai sera de six, huit ou douze mois » (art. 1305).

1437. — « La présomption de perte établie dans l'art. 1305 est applicable à l'assurance contractée pour un temps limité, sans préjudice du droit des assureurs de réclamer le remboursement de la somme par eux payée, en prouvant que la perte est survenue après l'expiration du terme convenu » (art. 1307).

1438. — « Le délaissement du navire comprend le prix du transport des passagers et le fret des marchandises sauvées, même dans le cas où ils ont été complètement payés, sans préjudice des droits qui compètent au prêteur à la grosse, à l'équipage pour ses salaires et aux créanciers pour les avances par eux faites pour appareiller le navire ou pour les frais faits durant le dernier voyage » (art. 1285).

1439. — « Le délaissement ne peut être partiel ni conditionnel » (art. 1284, § 1).

1440. — « Si le navire ou son chargement n'a pas été assuré pour sa valeur entière, le délaissement des objets assurés ne pourra avoir lieu que jusqu'à concurrence de la somme assurée, proportionnellement au montant de la partie non couverte par l'assurance. Si le navire ou son chargement étaient assurés séparément, l'assuré pourra délaisser l'une des choses assurées et non l'autre, quoique les deux assurances se trouvent comprises dans une même police » (art. 1284, §§ 2 et 3).

1441. — « L'assuré doit délaisser dans les délai de : six mois, si le sinistre est arrivé sur les côtes occidentales de l'Amérique; huit mois, s'il est arrivé sur la côte orientale d'Amérique, sur la côte occidentale d'Afrique ou sur une côte d'Europe; un an, s'il se produit ailleurs » (art. 1301).

1442. — « Le délaissement se fera devant le juge de commerce qui le notifiera aux assureurs » (art. 1301, § 2).

1443. — « En cas de prise, ces délais courront du jour où l'assuré recevra la nouvelle que le navire a été conduit dans l'un des ports des côtes mentionnées par l'art. 1301. En cas de naufrage, échouement avec bris, perte effective ou détérioration, les délais partent de la réception de la nouvelle du sinistre. En cas d'innavigabilité ou d'arrêt de puissance, le délai part de l'échéance des délais de l'art. 1295. Passé ces délais, le délaissement n'est plus possible » (art. 1302).

1444. — « La nouvelle sera censée reçue, si le sinistre a été notoire parmi les commerçants du lieu où réside l'assuré, ou si celui-ci en a été avisé par son capitaine, son consignataire ou son correspondant » (art. 1303).

1445. — « L'assuré peut renoncer à ces délais et faire délaissement dans l'acte même de notification, sauf dans les cas d'innavigabilité ou d'arrêt de puissance, dont il est question dans les art. 1295 et 1297, et toucher l'indemnité convenue en justifiant de la perte des objets assurés » (art. 1304).

1446. — « En outre de la déclaration prescrite dans l'art. 556, § 6, l'assuré en fera une autre au moment où il réalise le délaissement, par laquelle il fera connaître les prêts à la grosse existant sur les objets délaissés. Le délai pour le paiement de l'indemnité convenue ne commence à courir que du jour où l'assuré a fait les déclarations susindiquées. Le retard à faire ces déclarations ne proroge pas les délais accordés pour intenter l'action en délaissement » (art. 1308).

1447. — « L'assuré, s'il commet une fraude dans les déclarations prescrites, perdra tous les droits que lui confère l'assurance, et il paiera en outre les sommes par lui empruntées à la grosse, nonobstant la perte des objets affectés auxdits prêts. L'assuré, toutefois, pourra prouver que les omissions ou les inexactitudes par lui commises ne résultent pas d'une intention frauduleuse ou qu'elles ne causent aucun préjudice aux assureurs » (art. 1309).

1448. — « Le délaissement accepté ou déclaré valable par jugement contradictoire transfère, du jour de sa date, aux assureurs, la propriété irrévocable des objets assurés, avec tous les droits et obligations de l'assuré » (art. 1310, § 1).

1449. — « Si le navire revient après l'acceptation du délaissement, l'assureur ne sera pas pour cela dispensé de payer les objets délaissés; mais si le sinistre qui l'a motivé n'a pas effectivement eu lieu, l'une ou l'autre des parties pourra demander l'annulation du délaissement » (art. 1310, § 2).

1450. — « Tant que le délaissement n'est pas accepté par l'assureur ou établi par jugement, l'assuré peut le rétracter » (art. 1310, § 3).

1451. — « Si des personnes distinctes assurent le chargement par parties séparées ou par quote-part, sans désigner les objets sur lesquels porte chaque assurance, les assureurs paieront au prorata la perte totale ou partielle subie par le chargement » (art. 1253).

1452. — « Si les assureurs contestent les faits sur lesquels l'assuré fonde sa déclaration, si la police est en voie d'exécution; et si l'assuré donne caution suffisante, suivant l'avis du juge de commerce, de restituer, le cas échéant, la somme réclamée, les assureurs devront payer dans les deux jours, sauf à former plus tard opposition, s'il y a lieu » (art. 1275, § 1).

1453. — « La caution est tenue un an, sauf demande interrompant le délai » (art. 1275, § 2).

1454. — « Les objets délaissés sont affectés par privilège au paiement de la somme assurée » (art. 1312).

1455. — « Si la police ne spécifie pas l'époque du paiement des choses assurées et des dommages à la charge de l'assureur, celui-ci aura un délai de dix jours à partir de la présentation du compte de l'assuré » (art. 1252).

1456. — « L'assuré peut opter entre l'action en délaissement et celle d'avarie, mais il ne peut exercer à la fois ces deux actions, si ce n'est subsidiairement » (art. 1311, § 1).

1457. — « La sentence qui déclare qu'il n'y a pas lieu à délaissement n'a pas l'autorité de la chose jugée en ce qui concerne l'action d'avarie » (art. 1311, § 2).

§ 10. *Colombie.*

1458. — La Colombie est régie par le Code de commerce de l'ancien Etat de Panama sanctionné le 12 oct. 1869 qui

reproduit littéralement dans ses art. 476 à 500 les art. 1283 à 1312 du Code de commerce chilien de 1865, et par un Code de commerce national de 1884 qui régit seulement le droit maritime.

§ 11. *Costa-Rica.*

1459. — Le Code de commerce de Costa-Rica de 1850 consacre au délaissement, au liv. 2, tit. 3, le § 5 du chap. 3, intitulé : « De l'abandon des choses assurées » (art. 840 à 869).

1460. — « L'assuré peut, dans les cas déterminés par la loi, délaisser les objets assurés, les laisser pour compte aux assureurs et réclamer de ceux-ci le paiement des sommes pour lesquelles il est assuré » (art. 840).

1461. — « Le délaissement est permis dans les cas suivants : capture; naufrage; bris du navire ou échouement le rendant incapable de tenir la mer pour une navigation; mise sous séquestre ou arrêt du navire sur l'ordre du gouvernement du propriétaire de ce navire ou sur l'ordre d'un gouvernement étranger; perte totale des objets assurés; détérioration des objets assurés s'élevant au moins aux trois quarts de la valeur totale. Tous les autres dommages sont considérés comme des avaries dont le règlement incombe à qui de droit, selon les termes du contrat d'assurance » (art. 841).

1462. — « Le droit de délaisser ne s'ouvre que pour les pertes subies après le commencement du voyage » (art. 842).

1463. — « Le délaissement ne peut être partiel ni conditionnel; il doit comprendre tous les objets assurés » (art. 843).

1464. — « Le délaissement pour être recevable doit être fait à l'assureur dans les six mois qui suivent le jour de la nouvelle de la perte quand celle-ci est arrivée dans les ports ou sur les côtes de l'Amérique espagnole, du Pacifique, des Antilles, de l'Amérique septentrionale, dans l'Atlantique; dans le délai d'un an quand la perte a eu lieu en Europe ou sur la côte occidentale d'Afrique; dans le délai de deux ans si la perte a eu lieu dans une région plus éloignée » (art. 844).

1465. — « En cas de capture, les délais portés au précédent article courent à partir du moment où on a reçu la nouvelle que le navire a abordé dans un port ou sur une côte susmentionnée » (art. 845).

1466. — « En ce qui concerne l'expiration des délais établis, la nouvelle est réputée reçue dès qu'elle est connue dans le cercle des négociants au lieu de domicile de l'assuré, ou s'il est démontré par un moyen légal que le capitaine, le consignataire ou l'un des correspondants de l'assuré ont avisé celui-ci du sinistre » (art. 846).

1467. — « L'assuré a le choix ou de renoncer à l'expiration de ce délai et de délaisser, ou d'exiger le paiement des sommes assurées aussitôt qu'il peut établir la perte des objets assurés » (art. 847).

1468. — « Si, pour un voyage ordinaire, un an, ou, pour les voyages de longue navigation, deux ans se sont écoulés sans qu'on ait reçu de nouvelles du navire, l'assuré peut délaisser et réclamer des assureurs le paiement des objets assurés, sans avoir à prouver la perte réelle de ces choses. Ce droit doit être exercé dans les délais prescrits par l'art. 844 » (art. 848).

1469. — « Seront considérés, pour l'application du précédent article, comme voyages de longue navigation ceux qui n'ont pour lieu de destination aucun des points de l'Amérique espagnole dans l'océan Pacifique, des Antilles et de l'Amérique du Nord dans l'océan Atlantique » (art. 849).

1470. — « La circonstance que l'assurance a été faite pour un temps déterminé, n'empêche pas de faire délaissement si, dans les délais portés à l'art. 848, aucune nouvelle du navire n'est arrivée, réserve faite toutefois pour les assureurs de prouver que le sinistre a eu lieu après l'expiration du temps de l'assurance » (art. 850).

1471. — « L'assuré qui fait délaissement doit déclarer, en même temps toutes les assurances contractées sur les objets délaissés, ainsi que les emprunts à la grosse qui ont été contractés sur ces mêmes objets. Tant qu'il n'a pas fait cette déclaration, le délai, durant lequel doit lui être payée la somme assurée, ne commence pas à courir » (art. 851).

1472. — « Si, au cours de la déclaration prescrite par l'article précédent, l'assuré se rend coupable de mensonge, il perd tous ses droits à l'assurance, son obligation restant néanmoins entière, malgré la perte des effets assurés, et il doit payer intégralement les primes qui auraient pu être [illegible] aux assureurs » (art. 852).

1473. — « Le délaissement une fois [illegible] valable par un [illegible], la propriété des effets délaissés passe aux assureurs, qui bénéficient alors de tous les avantages et supportent toutes les charges de cette propriété, à partir du moment où l'ordre de délaissement a été fait » (art. 853).

1474. — « Une fois le délaissement fait, le refus du navire ne libère pas les assureurs du paiement de la valeur des objets délaissés » (art. 854).

1475. — « Le fret des marchandises sauvées, quand même il aurait été payé d'avance, fait partie du délaissement du navire et appartient également à l'assureur sans préjudice des droits des prêteurs à la grosse de deux [illegible] pour les loyers et des créanciers qui auraient fait des avances pour mettre le navire en état de prendre la mer ou pour subvenir à quelque autre dépense [illegible] » (art. 855).

1476. — « Le délaissement des objets assurés peut seulement être fait par le propriétaire lui-même ou par le commissionnaire qui a contracté l'assurance, ou par une autre personne spécialement et expressément autorisée par le propriétaire » (art. 856).

1477. — Les art. 857 et 858 sont la traduction de nos art. 395 et 396, C. comm. fran.

1478. — « Si, par le fait de la reprise du navire, l'assuré rentre en possession de ses choses, tous les dommages et dépens occasionnés par la première capture sont réputés avaries et sont à la charge de l'assureur » (art. 859).

1479. — « Si, par le fait de la reprise du navire, les objets assurés passent en la possession d'un tiers, l'assuré peut alors délaisser » (art. 860).

1480. — « Dans les cas de naufrage et de capture, l'assuré a l'obligation de faire toutes les démarches que lui permettent les circonstances, pour sauver les objets perdus ou les recevoir, réserve faite de délaisser ensuite en son temps. Les justes dépenses faites pour recouvrer les choses perdues sont à la charge des assureurs jusqu'à concurrence du montant de la valeur des effets sauvés, sur lesquels, en cas de non-paiement, l'assuré peut judiciairement se faire rembourser ses débours » (art. 861).

1481. — « Le délaissement pour innavigabilité n'est pas recevable dans les cas où le dommage éprouvé par le navire est tel que celui-ci peut être mis en état de continuer le voyage » (art. 862).

1482. — « Si le navire est de nouveau mis en état, les assureurs ne répondent que des frais occasionnés par l'échouement ou de tout autre dommage éprouvé par le navire » (art. 863).

1483. — « Quand le navire est devenu tout à fait innavigable, les personnes présentes et celles qui ont un intérêt dans la cargaison, ou, en leur absence, le capitaine, doivent prendre toutes les mesures possibles pour faire parvenir la cargaison au port de destination » (art. 864).

1484. — « Les risques du transbordement de la cargaison d'un navire sur l'autre, et ceux du nouveau voyage jusqu'à ce que les marchandises soient débarquées à l'endroit désigné par la police d'assurance, sont à la charge de l'assureur » (art. 865).

1485. — « Les assureurs répondent également des pertes, des frais de déchargement, d'entrepôt et de rechargement, ou surcroît de fret, du transport et de toutes les dépenses nécessitées par le transbordement de la cargaison » (art. 866).

1486. — « Si on ne pouvait pas trouver de navire pour conduire les marchandises au lieu de destination, on pourrait pourrait alors en faire délaissement » (art. 867).

1487. — « Les assureurs ont, pour exécuter le transbordement sur un autre navire et pour conduire les marchandises à destination, un délai de six mois à l'innavigabilité du navire s'est produite dans les mers qui baignent les côtes occidentales de l'Amérique, de Valparaiso jusqu'à la Californie, ou dans celles qui entourent la côte orientale de l'Amérique jusqu'à New-York, un délai d'un an, quand le sinistre s'est produit sur un point plus éloigné. Ces délais seront calculés du jour où la nouvelle a été portée par l'assuré à la connaissance de l'assureur » (art. 868).

1488. — « Dans le cas où le voyage serait interrompu par la mise sous séquestre ou la détention forcée du navire, l'assuré doit en donner connaissance à l'assureur dès qu'il l'apprend ou

même ; il ne peut faire usage de son droit de délaisser que lorsque les délais portés au précédent article sont entièrement écoulés. Les assurés sont tenus d'aider de tous leurs pouvoirs les assureurs afin d'obtenir mainlevée du séquestre; ils doivent eux-mêmes prendre toutes les mesures dans ce but, s'ils n'ont pu s'entendre préalablement avec les assureurs, ces derniers habitant un pays éloigné » (art. 869).

1489. — L'assureur est subrogé aux droits et actions de l'assuré contre ceux qui ont causé le sinistre (art. 824).

1490. — L'assureur a pour payer la somme assurée un délai de dix jours à partir de la réclamation légitime qui lui en est faite (art. 821).

1491. — Il peut être condamné au paiement provisoire, à la charge par l'assuré de donner caution (art. 823).

§ 12. *Dominicaine (République).*

1492. — On sait que notre Code de commerce français de 1807 a été adopté par cet Etat en 1844. Ce sont donc nos art. 369 à 396 qui y régissent encore actuellement le délaissement.

§ 13. *Egypte.*

1493. — Le Code de commerce maritime égyptien consacre au délaissement la section 3, tit. 11, relatif aux assurances. Les règles qui régissent cette matière sont les mêmes dans le Code égyptien et dans le Code de commerce maritime turc; elles sont d'ailleurs empruntées très-fidèlement à notre Code de commerce français.

1494. — « Le délaissement des objets assurés peut être fait : en cas de naufrage, d'échouement avec bris, d'innavigabilité par fortune de mer ; en cas de prise par l'ennemi ou par des pirates ou d'arrêt par une puissance étrangère; en cas d'arrêt par le gouvernement ottoman, après le commencement du voyage; en cas de perte ou détérioration des objets assurés, si la perte ou la détérioration s'élève au moins aux trois quarts de leur valeur assurée. Toutefois le délaissement ne peut jamais être fait tant pour le navire que pour les marchandises, avant les risques commencés, conformément à l'art. 68. Tous autres dommages sont réputés avaries et se règlent entre les assureurs et les assurés à proportion de leurs intérêts » (art. 211).

1495. — « Le délaissement des objets assurés ne peut être ni partiel ni conditionnel. Il ne s'étend qu'aux effets et à la quantité d'effets qui sont l'objet de l'assurance et du risque » (art. 212).

1496. — « Le délaissement doit être fait aux assureurs dans le terme de six mois, d'une ou deux années suivant les lieux ci-dessous désignés, savoir : dans le terme de six mois à partir du jour de la réception de la nouvelle de la perte arrivée aux ports ou côtes d'Europe, ou sur celles d'Asie et d'Afrique dans la mer Noire ou la Méditerranée, ou bien, en cas de prise, du jour de la réception de la nouvelle de la conduite du navire dans l'un des ports ou lieux situés aux côtes ci-dessus mentionnées; dans le délai d'un an après la réception de la nouvelle de la perte arrivée, ou de la conduite du navire, aux îles Açores, Canaries, Madère et autres îles et côtes occidentales d'Afrique et orientales d'Amérique; dans le délai de deux ans après la nouvelle des pertes arrivées ou des prises conduites dans toutes les autres parties du monde. Ces délais passés, les assurés ne seront plus recevables à faire le délaissement » (art. 213).

1497. — « Dans le cas où le délaissement peut être fait et dans le cas de tous autres accidents aux risques des assureurs, l'assuré est tenu de signifier à l'assureur les avis qu'il a reçus. La signification doit être faite dans les trois jours de la réception de l'avis » (art. 214).

1498. — L'assuré peut encore faire le délaissement à l'assureur, et demander le paiement des indemnités convenues sans être tenu de prouver la perte du navire ou de son chargement, si, depuis le jour du départ du navire, ou le jour auquel se rapportent les dernières nouvelles reçues, il s'est écoulé les délais suivants, sans qu'on n'en ait reçu aucune nouvelle : six mois pour les voyages faits de la Turquie vers les ports ou côtes de l'Europe, ou vers ceux d'Asie ou d'Afrique, et réciproquement, dans la mer Noire ou la Méditerranée; un an pour les voyages faits de la Turquie vers les îles Açores, Canaries, Madère et autres îles et côtes occidentales d'Afrique et orientales d'Amérique et *vice versâ;* dix-huit mois pour les voyages faits de la Turquie vers les autres parties lointaines du monde et réciproquement. En cas de voyage entre des ports situés tous les deux hors de l'empire, le délai sera réglé d'après la distance des ports qui se rapprochera davantage des dispositions ci-dessus.

1499. — « Dans tous ces cas, pour que l'assuré puisse agir en délaissement, il suffit qu'il déclare sous serment n'avoir reçu aucune nouvelle directe ou indirecte du navire assuré ou de celui à bord duquel les marchandises assurées sont chargées, sauf la preuve contraire; mais il n'aura après l'expiration des délais susmentionnés, pour actionner l'assureur, que les délais prescrits en l'art. 213. Dans les cas d'une assurance pour un temps limité, après l'expiration des délais établis en l'article précédent, la perte du navire est présumée arrivée dans le temps de l'assurance. S'il est prouvé cependant par la suite que la perte a eu lieu hors le temps de l'assurance, le délaissement cesse d'avoir son effet, et l'indemnité payée devra être restituée avec les intérêts légaux » (art. 215).

1500. — « L'assuré peut, par la signification mentionnée en l'art. 214, ou faire le délaissement avec sommation à l'assureur de payer la somme assurée dans le délai fixé par le contrat; ou se réserver de faire le délaissement dans les délais fixés par la loi » (art. 216).

1501. — « L'assuré est tenu, en faisant le délaissement, de déclarer toutes les assurances qu'il a faites ou fait faire, même celles qu'il a ordonnées, et l'argent qu'il a pris à la grosse, soit sur le navire, soit sur les marchandises; faute de quoi le délai de paiement, qui doit commencer à courir du jour du délaissement, sera suspendu jusqu'au jour où il fera notifier ladite déclaration, sans qu'il en résulte aucune prorogation du délai établi pour former l'action en délaissement » (art. 217).

1502. — « En cas de déclaration frauduleuse, l'assuré est privé des effets de l'assurance, il est tenu de payer les sommes empruntées, nonobstant la perte ou la prise du navire » (art. 218).

1503. — « En cas de naufrage ou d'échouement avec bris, l'assuré doit, sans préjudice du délaissement à faire en temps et lieu, travailler au recouvrement des effets naufragés. Sur son affirmation assermentée, les frais de recouvrement lui sont alloués jusqu'à concurrence de la valeur des effets recouvrés » (art. 219).

1504. — « Si l'époque du paiement n'est point fixée par le contrat, l'assureur est tenu de payer le montant de l'assurance et des frais, trois mois après la signification du délaissement. Après ce délai il doit l'intérêt légal. Les effets délaissés sont affectés au paiement de la somme assurée » (art. 220).

1505. — « Les actes justificatifs du chargement et de la perte sont signifiés à l'assureur avant qu'il puisse être poursuivi pour le paiement des sommes assurées » (art. 221).

1506. — « L'assureur est admis à la preuve des faits contraires à ceux qui sont consignés dans les attestations. L'admission à la preuve ne suspend pas les condamnations de l'assureur au paiement provisoire de la somme assurée, à la charge par l'assuré de donner caution. L'engagement de la caution est éteint après quatre années révolues, s'il n'y a pas eu de poursuite » (art. 222).

1507. — « Le délaissement signifié et accepté ou jugé valable, les effets assurés appartiennent à l'assureur à partir de l'époque du délaissement. L'assureur ne peut, sous prétexte de retour du navire ou des marchandises après le délaissement se dispenser de payer la somme assurée » (art. 223).

1508. — « Le prêt des marchandises sauvées, quand même il aurait été payé d'avance, fait partie du délaissement du navire et appartient également à l'assureur, sans préjudice des droits des prêteurs à la grosse, de ceux des matelots pour leurs loyers et des frais et dépenses pendant le voyage (art. 224).

1509. — « En cas de prise ou d'arrêt de la part d'une puissance, l'assuré est tenu de faire la signification à l'assureur dans les trois jours de la réception de la nouvelle. Le délaissement des objets arrêtés ne peut être fait qu'après un délai de six mois de la signification, si l'arrêt a eu lieu dans les mers de l'Europe, dans la Méditerranée ou la Baltique; qu'après le délai d'un an si la prise ou l'arrêt a eu lieu en pays plus éloigné. Ces délais ne courent que du jour de la signification de la prise ou de l'arrêt. Dans le cas où les marchandises arrêtées sont de nature périssable, les délais ci-dessus mentionnés sont réduits à un mois et demi pour le premier cas, et à trois mois pour le second cas » (art. 225).

1510. — « Pendant les délais portés par l'article précédent, les assurés sont tenus de faire toutes diligences qui peuvent dépendre d'eux, à l'effet d'obtenir la mainlevée des effets arrêtés. Pourront de leur côté les assureurs, ou de concert avec les assurés ou séparément, faire toutes démarches à même fin » (art. 226).

1511. — « Le délaissement à titre d'innavigabilité ne peut être fait si le navire, ayant touché ou échoué, peut être relevé, réparé et mis en état de continuer sa route pour le lieu de destination; à moins que les frais de la réparation n'excèdent les trois quarts de la valeur pour laquelle il a été assuré. — Dans le cas de réparation, l'assuré conserve son recours sur les assureurs pour les frais et avaries occasionnés par l'échouement » (art. 227).

1512. — « Si le navire a été par des experts déclaré innavigable, l'assuré sur le chargement est tenu d'en faire la notification dans le délai de trois jours de la réception de la nouvelle » (art. 228).

1513. — « Dans ce cas, le capitaine est tenu de faire toutes diligences pour se procurer un autre navire à l'effet de transporter les marchandises au lieu de leur destination » (art. 229).

1514. — « Dans le cas prévu par l'article précédent, l'assureur court également les risques des marchandises chargées sur un autre navire, jusqu'à leur arrivée et leur déchargement » (art. 230).

1515. — « Dans le même cas, l'assureur est tenu, en outre, des avaries, frais de déchargement, magasinage, rembarquement, de l'excédent du fret, et de tous autres frais qui auront été faits pour sauver les marchandises, jusqu'à concurrence de la somme assurée » (art. 231).

1516. — « Si dans les délais prescrits par l'art. 225 (*supra*, n. 1509), le capitaine n'a pu trouver de navire pour recharger les marchandises et les conduire au lieu de leur destination, l'assuré peut en faire le délaissement dans les délais déterminés par l'art. 213, à partir du jour où le délai pour faire charger les marchandises est expiré » (art. 232).

1517. — « En cas de prise, si l'assuré n'a pu en donner avis à l'assureur, il peut racheter les effets sans attendre son ordre. L'assuré est tenu de signifier à l'assureur la composition qu'il aura faite, aussitôt qu'il en aura les moyens » (art. 233).

1518. — « Dans ce cas, l'assureur a le choix de prendre la composition à son compte ou d'y renoncer; il est tenu de notifier son choix à l'assuré dans les vingt-quatre heures qui suivent la signification de la composition. S'il déclare prendre la composition à son profit, il est tenu de contribuer sans délai au paiement du rachat, dans les termes de la convention et pour la part proportionnelle qui revient aux objets par lui assurés, et il continue de courir les risques du voyage conformément au contrat d'assurance. S'il déclare renoncer au profit de la composition il est tenu au paiement de la somme assurée sans pouvoir prétendre aux effets rachetés. Lorsque l'assureur n'a pas notifié son choix dans le délai susdit, il est censé avoir renoncé au profit de la composition » (art. 234).

1519. — Jugé que si le navire a été totalement perdu et que l'assuré n'ait pas notifié en temps utile le délaissement, il est encore recevable à agir par action d'avaries, car la perte totale ne ferme pas la voie à une action d'avaries. — Alexandrie, 8 juin 1882, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 56]

§ 14. *Equateur (République de l').*

1520. — Cet Etat est régi par le Code espagnol.

§ 15. *Espagne.*

1521. — Le délaissement occupe dans le Code de commerce espagnol de 1885, au liv. 3, du commerce maritime, le § 5, chap. 1, tit. 3, art. 789 à 805. La rédaction de l'ancien Code ressemblait beaucoup à celle de nos art. 369 à 396; si la rédaction a changé, les principes sont restés toutefois les mêmes. — V. *Code de commerce espagnol*, trad. H. Pouillaude, 1891.

1522. — « L'assuré pourra délaisser à l'assureur les choses assurées, en exigeant le montant de la somme convenue dans la police : 1° en cas de naufrage, 2° en cas d'échouement du navire par suite d'échouement, bris ou tout autre accident de mer; 3° en cas de prise, embargo ou arrêt par ordre du gouvernement national, ou d'un gouvernement étranger; 4° en cas de perte totale des choses assurées. Sera cependant laissée [illegible] de droit quand des trois quarts de la valeur assurée. Les autres dommages seront [illegible] et seront supportés par qui de droit, suivant les conditions de l'assurance et les dispositions du présent Code » (art. 789).

1523. — Les polices de Barcelone (art. 5), de Malaga (art. 6), de la Havane (art. 9), [illegible] mettent le délaissement dans tous les cas de perte totale. La police de l'Union (art. 14), restreint le délaissement aux seuls cas de perte totale et de perte ou détérioration des trois quarts.

1524. — « Le délaissement ne pourra se faire en aucun des deux premiers cas, si le navire échoué, naufragé ou devenu innavigable a pu être déchargé, remis à flot ou réparé pour continuer le voyage jusqu'au port de destination, à moins que les frais de réparation n'excèdent les trois quarts de la valeur assurée » (art. 789, § 2). « Lorsque le navire ne [illegible] et n'est détruite, l'assureur sera seulement responsable des frais occasionnés par la remise à flot, et des autres dommages éprouvés par le navire » (art. 790).

1525. — « En cas d'embargo ou d'arrêt forcé du navire, l'assuré aura l'obligation d'en donner avis à l'assureur aussitôt qu'il en aura connaissance; il ne pourra user de l'action en délaissement avant l'expiration des délais de six mois si le fait s'est passé dans une des mers qui baignent l'Europe depuis le détroit du Sund jusqu'au Bosphore, et d'un an pour les contrées plus lointaines » (art. 795, § 1).

1526. — « L'assuré est en outre tenu de prêter aux assureurs tous les secours en son pouvoir pour obtenir mainlevée de l'embargo; il devra faire par lui-même et de sa propre initiative toutes les démarches convenables à cette fin si, à raison de l'éloignement des assureurs, il n'a pu agir de concert avec eux » (art. 795, § 2).

1527. — « En cas de prise du navire, si l'assuré n'a pas le temps d'agir de commun accord avec l'assureur ou d'attendre ses instructions, il pourra de son chef, ou, à son défaut, le capitaine pourra racheter les choses assurées, en avertissant l'assureur à la première occasion » (art. 801, § 1).

1528. — « L'assureur pourra accepter ou rejeter la convention faite par l'assuré ou le capitaine et fera connaître sa résolution dans les vingt-quatre heures qui suivront la notification de la convention. S'il l'accepte, il fournira sur-le-champ la somme convenue pour le rachat, et les risques ultérieurs du voyage resteront à son compte, conformément aux clauses de la police. S'il ne l'accepte pas, il paiera la somme assurée et perdra tout droit aux objets rachetés. Si, dans le délai fixé, il ne manifeste pas sa résolution, il sera censé rejeter la convention » (art. 801, § 2).

1529. — « La restitution gratuite du navire ou de la cargaison, faite au capitaine par les auteurs de la prise, profitera à leurs propriétaires respectifs, et les assureurs ne seront pas tenus de payer les sommes assurées » (art. 768).

1530. — « Si le navire a été repris et que l'assuré rentre en possession de ses biens, tous les frais et préjudices occasionnés par la perte seront réputés avaries, et leur remboursement sera à la charge de l'assureur. Si, à la suite de la délivrance, les effets assurés passent en possession d'un tiers, l'assuré pourra user du droit de délaissement » (art. 802).

1531. — « Dans les cas de naufrage et d'échouement, l'assuré sera tenu de faire personnellement les diligences commandées par les circonstances pour sauver ou préserver les effets perdus, sans préjudice du délaissement qu'il lui appartient de faire en son temps, et l'assureur devra le remboursement des frais qu'il a faits légitimement pour le sauvetage jusqu'à concurrence de la valeur des effets sauvés, lesquels devront d'abord y [illegible] » (art. 791).

1532. — « Jugé qu'en matière [illegible] et avant [illegible] doivent être réputé totalement perdu et n'avoir être délaissé, bien qu'on ait allégué la possibilité de le remettre à flot dans un [illegible] plus ou moins éloigné, s'il était impossible d'obliger l'assuré à défaire [illegible] » — Madrid, [illegible], 10 juin 1885, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 5, p. 222-226].

1533. — « Si le navire demeure absolument innavigable, l'assuré aura l'obligation d'en donner avis à l'assureur, par le capitaine, s'il est possible, sinon par le premier courrier après réception de la nouvelle » (art. 793, § 1).

1534. — « Les [illegible] à la cargaison, s'il sont présents,

ou, en leur absence, le capitaine, feront toutes les diligences possibles pour conduire la cargaison au port de destination, conformément aux dispositions du présent Code; dans ce cas, seront pour le compte de l'assureur les risques et frais de déchargement, emmagasinage, rechargement ou transbordement, ainsi que l'excédent du fret et toutes autres dépenses jusqu'à ce que les effets assurés soient déchargés à l'endroit désigné par la police » (art. 792, § 2).

1535. — « Sans préjudice de l'art. 792, l'assureur jouira d'un délai de six mois pour amener les marchandises au port de destination, si l'innavigabilité s'est produite dans l'une des mers qui entoure l'Europe depuis le détroit du Sund jusqu'au Bosphore; d'un délai d'un an, si le sinistre s'est produit dans un endroit plus éloigné; le délai commencera à courir du jour où l'assuré aura donné à l'assureur avis du sinistre » (art. 793).

1536. — « La nouvelle sera considérée comme reçue et les délais fixés par l'art. 793 courront du moment où la nouvelle sera connue publiquement, soit par les journaux, soit pour avoir été répandue comme certaine parmi les commerçants de la résidence de l'assuré; ou bien encore du moment où celui-ci aura reçu avis du sinistre par lettre ou télégramme du capitaine, du consignataire ou du correspondant, ce qui devra être prouvé » (art. 797).

1537. — « Si, malgré les diligences faites par les intéressés à la cargaison, par le capitaine et les assureurs pour amener les marchandises au port de destination, conformément à ce qui est dit aux articles précédents, il ne se trouve pas de navire pour effectuer le transport, l'assuré, propriétaire des effets assurés, pourra en faire délaissement » (art. 794).

1538. — « L'assuré aura le droit de délaisser après l'expiration d'un an dans les voyages ordinaires et de deux ans dans les longs voyages, quand durant ce temps il n'aura pas été reçu de nouvelles » (art. 798, § 1).

1539. — « En ce cas, il pourra demander à l'assureur la somme assurée tout entière sans être astreint à justifier de la perte; mais il devra prouver le défaut de nouvelles par les attestations du consul ou de l'autorité maritime du port de départ, ainsi que des consuls et autorités maritimes des ports de destination et d'immatriculation du navire, établissant qu'aucune nouvelle ne leur est parvenue durant ce laps de temps » (art. 798, § 2).

1540. — « L'assuré aura pour agir les délais de l'art. 804 » (art. 798, § 3).

1541. — « Seront réputés courts voyages ceux qui se font à destination des côtes de l'Europe ou des côtes de l'Asie et de l'Afrique par la Méditerranée, ou, eu égard à l'Amérique, ceux qui sont entrepris dans les ports situés en deçà des rivières de la Plata et de San Lorenzo, et, pour les îles intermédiaires, entre les rivages de l'Espagne et les points désignés dans le présent article » (art. 798, § 4).

1542. — « Dans le cas d'une assurance à temps limité il y aura présomption légale que la perte est survenue dans les délais ci-dessus fixés, sauf à l'assureur à prouver que la perte est survenue après le temps des risques » (art. 799).

1543. — « Le délaissement ne peut être ni partiel ni conditionnel » (art. 804, § 2).

1544. — « S'il a été conclu sans fraude divers contrats d'assurance sur le même objet, le premier seul sera valable, s'il en couvre entièrement la valeur. Les assureurs postérieurs en date demeureront libres de toute responsabilité et percevront un demi pour cent de la somme assurée. Si le premier contrat ne couvre pas la valeur entière de l'objet assuré, la responsabilité du surplus retombera sur les assureurs qui ont contracté postérieurement, en suivant l'ordre des dates de leurs contrats » (art. 782).

1545. — « Le fret des marchandises sauvées, alors même qu'il aurait été payé d'avance, fait partie du délaissement du navire et appartient également aux assureurs, sans préjudice des droits des autres créanciers, conformément à la disposition de l'art. 580 » (art. 796).

1546. — Il est à remarquer que la combinaison des art. 743, § 7, et 796 peut donner lieu à des difficultés pour le cas où le navire et le fret auraient été assurés séparément.

1547. — « Le délaissement n'est recevable que s'il est fait par l'assuré lui-même ou par une personne munie de son autorisation spéciale ou par celle qu'il a commissionnée pour contracter l'assurance » (art. 804, § 4).

1548. — « Le délaissement ne sera admissible que si la perte a eu lieu le voyage une fois commencé » (art. 804, § 1).

1549. — « Le délaissement n'est pas recevable si la résolution de délaisser n'a pas été signifiée aux assureurs dans les quatre mois qui suivent le jour de la réception de la nouvelle de la perte et si le délaissement ne s'est pas réalisé dans les dix mois à dater du même jour pour les sinistres arrivés dans les ports ou sur les côtes d'Europe, d'Asie, dans la Méditerranée et dans ceux d'Amérique situés dans la Plata et le Saint-Laurent. Ce délai sera de dix-huit mois si l'événement est arrivé dans d'autres régions » (art. 804, § 3).

1550. — Jugé par les tribunaux français que l'assuré ne peut plus faire délaissement ni réclamer le montant de l'assurance quand il s'est écoulé plus de quatre ans sans qu'on ait reçu des nouvelles du navire dans les voyages au long cours. — Cass., 6 juin 1882, Cie d'assurance maritime espagnole, *le Cabotage*, [S. 84.1.239, P. 84.1.564, D. 83.1.415]

1551. — ... Que, dans le Code de commerce espagnol, le délaissement et l'action en délaissement sont soumis à des délais spéciaux. — Lyon, 17 mars 1881, Cie d'assurance maritime espagnole, *le Cabotage*, [S. 83.2.65, P. 83.1.434, D. 82.2.198]

1552. — Ces délais se distinguent soit de la prescription de cinq ans que le même Code édicte, d'une manière générale, pour toutes actions dérivant d'un contrat à la grosse ou d'une police d'assurance (C. comm. esp., art. 927). — Même arrêt.

1553. — ... Soit des délais relatifs aux protestations qui peuvent être faites au capitaine ou aux fréteurs au sujet des dommages survenus au chargement ou des avaries et relâches forcées, toutes actions n'ayant aucun rapport avec la matière du délaissement (C. comm. esp., art. 1000). — Même arrêt.

1554. — Le délaissement, contrat bilatéral, n'est parfait que lorsque la déclaration de délaissement faite par l'assuré est suivie de l'acceptation de l'assureur ou d'une action en validité de délaissement intentée par l'assuré dans les délais impartis par la loi. — Même arrêt.

1555. — « Quand le délaissement a été accepté ou jugé valable, la propriété des choses délaissées, avec les améliorations ou diminutions qui ont pu survenir depuis le jour du délaissement, passe à l'assureur sans que la réparation du navire délaissé modifie son obligation de payer l'indemnité » (art. 803).

1556. — « En cas de délaissement, l'assureur devra payer le montant de l'assurance dans le délai fixé par la police, et si celle-ci n'a pas déterminé le délai, dans les soixante jours qui suivront l'acceptation du délaissement ou le jugement de validité » (art. 805).

1557. — La police de Barcelone (art. 20) abaisse ce délai à quinze jours; celle de la Havane (art. 17) donne un délai d'un mois.

1558. — « L'assureur qui a payé le montant de l'assurance est subrogé, aux lieu et place de l'assuré, dans tous les droits et actions qu'il possède contre ceux qui, volontairement ou par leur faute, ont causé la perte des objets assurés » (art. 780).

1559. — « L'assuré, au moment de faire le délaissement, devra déclarer toutes les assurances contractées sur les effets délaissés, ainsi que les sommes empruntées à la grosse sur ces mêmes effets; tant qu'il n'aura pas fait cette déclaration, le délai dans lequel il devra être remboursé de la valeur des effets assurés ne commencera pas à courir » (art. 800, § 1).

1560. — « S'il commet une fraude dans cette déclaration, il perdra tous les droits qu'il avait acquis par l'assurance, et demeurera responsable, nonobstant la perte survenue, des emprunts faits sur les choses assurées » (art. 800, § 2).

§ 16. *Etats-Unis.*

1561. — Aux Etats-Unis, ainsi qu'on le sait, le droit maritime n'étant pas codifié, notre matière est régie par des usages, naturellement d'origine anglaise. Cependant il y a certaines lois dans lesquelles on pourra trouver des règles d'un caractère général, notamment la loi du 18 mai 1892 sur les assurances (*Ann. de la soc. de lég. comp.*, 1892, p. 919). L'*abandonment* est l'acte par lequel l'assuré délaisse et transporte (*relinquishes and transfers*) aux assureurs ce qui est recouvrable de la chose assurée, en cas de perte totale ou présumée de celle-ci, et par lequel il réclame à l'assureur le montant total de l'assurance. — Phillips, *Treatise on the law of insurance*, t. 2, n. 1490, 1491.

1562. — Le délaissement n'est jamais obligatoire et l'assuré peut lui préférer l'action d'avaries. — Philipps, *op. cit.*, n. 1493.

1563. — Le délaissement ne peut être partiel ni conditionnel. C. civ. de New-York, art. 1488.

1564. — Les principes qui régissent les cas de délaissement sont les mêmes que ceux qui sont appliqués dans le droit anglais. — V. *suprà*, n. 1193 et s.

1565. — Ainsi, il y a droit au délaissement du navire ou des marchandises, toutes les fois qu'il y a dépossession forcée, ce qui s'applique donc à la prise.

1566. — De même la dépossession doit exister au moment où l'action est intentée. Donc si le navire est repris ou rendu sain et sauf à ses maîtres, ou partiellement endommagé, l'assuré ne peut plus réclamer la somme assurée entière.

1567. — En ce qui concerne l'arrêt, si l'embargo est de courte durée, il n'y a pas lieu à délaissement, il faut qu'il y ait une détention longue ou indéterminée de l'objet assuré, une rupture de voyage, une interruption d'usage, car autrement il n'y aurait pas *constructive total loss*. — Phillips, t. 2, n. 1620.

1568. — En cas de naufrage, submersion ou échouement, il n'y a lieu à délaissement que si le navire ne peut être remis à flot et réparé dans un délai raisonnable et moyennant un prix raisonnable. C'est une question de fait. — Peele c. Merchant's Ins. C°, 3, Mason, 27 — Wood c. Lincoln and Kennebec Ins. C°, 6, Mass. R., 479 — Phillips, t. 2, n. 1526.

1569. — Si, à la suite d'un sinistre maritime, le navire abandonné par son équipage est recueilli par d'autres gens de mer, conduit dans un port pour être réparé, il n'y a lieu à délaissement que si les avaries ou les créances dont il est grevé sont tellement considérables qu'il faille le considérer comme totalement perdu. — Thornely c. Hebson, [2, B. and A., 513] — Holdworth c. Wise, 7, B. and C., 794 — Phillips, t. 2, n. 1529.

1570. — La perte totale du navire n'entraîne le délaissement des marchandises que si celles-ci n'ont pu être transportées à destination. — Manning c. Newnham, Doug. 130 — Ludlow c. Columbian Ins. C°, [3, 1, Johns, 335] — Phillips, t. 2, n. 1601.

1571. — La submersion du chargement lui-même n'autorise pas, *ipso facto*, le délaissement : c'est une question de fait laissée à l'appréciation du juge. — Phillips, t. 2, n. 1606, 1607.

1572. — Il n'y a lieu à délaissement pour innavigabilité que si le navire ne peut pas être réparé dans un délai et pour une somme raisonnable. — Peele c. Merchant's Ins. C°, [3, Mason, 27]

1573. — Le droit au délaissement est ouvert, si on ne peut trouver les ouvriers et les matériaux nécessaires pour remettre le navire à flot, le réparer, au moins provisoirement, afin de pouvoir le conduire au port où ces réparations pourront être complétées. — Wood c. Lincoln and Kennebec Ins. C°, [6, Mass. R., 479.

1574. — On peut délaisser même après arrivée à destination si le navire est devenu innavigable, irréparable. — Ralston c. Union Ins. C°, [4, Binn, 386] — Phillips, t. 2, n. 1532. — *Contrà*, Burrs, 2, Burr., 683

1575. — Bien que le délaissement ne puisse être fait que pour perte ou détérioration de moitié, il pourra être fait pour innavigabilité, alors même que la détérioration serait moindre, si on ne peut trouver les fonds ou les matériaux nécessaires. — New-York, Cass., American Ins. C° c. Ogden and M'Combe, 15, Wend, 332] — Phillips, t. 2, n. 1537.

1576. — La perte totale du navire n'occasionne la perte totale des marchandises que si elles ne peuvent être conduites à destination. Il n'est pas nécessaire que ce soit le même navire qui les y transporte. — Ludlow c. Columbian Ins. C°, [1, Johns, 335]

1577. — Quand un navire est mis hors de service en cours de route, il est du devoir du capitaine de faire transporter le chargement par un autre bâtiment.

1578. — Si le navire doit transporter des marchandises dans plusieurs ports et est assuré en vue de ces trajets successifs et qu'il soit empêché par fortune de mer d'effectuer l'un de ces trajets, on peut délaisser les marchandises qui devaient être réalisées dans ce port. — Phillips, t. 2, n. 1604.

1579. — D'après l'art. 1487, C. civ., de l'État de New-York, l'assuré pourra délaisser le navire assuré lorsque le voyage ne peut être accompli sans occasionner à l'assuré des frais supérieurs à la moitié de la valeur assurée ou sans l'exposer à des risques dont un homme prudent ne voudrait pas se charger.

1580. — Il peut délaisser le chargement et le fret lorsque le voyage ne peut être effectué ou que le capitaine ne peut dans un délai et avec les diligences raisonnables se procurer un autre navire sans s'exposer aux frais et aux risques que repousserait un homme prudent.

1581. — Si les marchandises ne sont pas périssables ou ne sont pas exposées à pour partie grand, l'impossibilité de trouver un autre bâtiment pour recharger n'est pas une cause de délaissement. — Corse c. Boating Nature Ins. C°, L. R., 5 P. C., 73

1582. — Si le navire ou le chargement [illegible] par fortune de mer une détérioration [illegible] la moitié de leur valeur, ou si, par la même cause, il a été perdu plus de la moitié du fret, l'assuré peut délaisser et réclamer le montant intégral de l'assurance (C. civ. New-York, art. 1487. — Clarkson c. Phœnix Ins. C°, [9, Johns, 1] — Waddel c. Columbian Ins. C°, [10, Johns, 61] — [illegible] c. Union Ins. C°, 2, Wash., 443 — Phillips, t. 2, n. 1535; Townsend, *a compendium of mercantile law*, n. 574 et s.

1583. — Les polices de Boston et de Philadelphie [illegible] sent cette règle. Celles de New-York et de la Nouvelle-Orléans ne la mentionnent pas.

1584. — Dans l'appréciation de la moitié des réparations, [illegible] qu'on doit tenir compte de celles qui, tout en étant accessoires, étaient forcées, telles que pour le dégagement du navire ensablé. — Bradlie c. Maryland Ins. C°, [12, Peter's sup. C. R., 400]

1585. — ... De celles qui étaient nécessaires pour permettre au bâtiment de gagner le port de destination. — Phillips, t. 2, n. 1532, 1541, 1548.

1586. — Il n'y a pas de déduction du tiers à opérer, au préjudice de l'assuré, pour différence du neuf au vieux. — Peele c. Merchant's Ins. C°, [3, Mason, 27] — Bradlie c. Maryland Ins. C°, précité. — Kent, *Commentaries of American Law*, v. *Insurance*, t. 3, p. 340.

1587. — ... Ni pour prétendue vétusté du navire. — Arnould, *On the Laws of marine assurance*, t. 2, p. 1007.

1588. — Pour arriver au calcul de la moitié on compare quelquefois le coût des réparations à la valeur qu'avait le navire au début du risque, ou à son évaluation, si la police est évaluée. — Deblis c. Océan Ins. C°, [16, Pick, 303]

1589. — Mais, le plus généralement, on prend comme terme de comparaison la valeur vénale du navire au moment de la perte, bien que la chose présente souvent une grande difficulté en pratique. — Peele c. Merchant's Ins. C°, précité — Bradlie c. Maryland Ins. C°, précité — Patapsco, [4, Peter's sup.] — Cour suprême des Etat-Unis, 24 oct. 1887, Orient, Mut. Ins. C° c. Adams, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 3, p. 625] — Phillips, t. 2, n. 1539.

1590. — De même, pour l'évaluation des marchandises. Sont-elles détériorées jusqu'à concurrence de la moitié de leur valeur à l'état sain sur le marché, le droit au délaissement est ouvert alors même qu'elles auraient été assurées à un prix double.

1591. — Est considéré comme [illegible] perdu le navire dont on n'a plus entendu parler pendant un laps de temps où, selon toutes probabilités, on eut du avoir de ses nouvelles. — Houstman c. Thornton, [Holt, 242] — Phillips, t. 2, n. 1595.

1592. — Quand le dommage constitue une avarie commune, pleinement couverte par la contribution de la cargaison, on ne doit faire entrer ce dommage dans l'évaluation de la perte que si la contribution n'a pas été déjà payée ou versée au moment où le délaissement devient définitif. — Dorlan, cour d'Illinois, 11 août 1885, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 188]

1593. — La perte [illegible] du navire [illegible] innavigabilité donne ouverture au délaissement du fret. — [illegible] c. Todhunter, 1, Camp., 341] — Phillips, t. 2, n. 1646.

1594. — De même, quand l'avarie [illegible] le voyage. — Herbert c. Hallett, 3, Johns Cas., 93]

1595. — De même, en cas de perte partielle, quand [illegible] moins [illegible] par fortune de mer dépasse la moitié, l'assuré peut délaisser le navire et le fret, [illegible] entre les assureurs respectifs de l'un et de l'autre le montant intégral de l'assurance. — American Ins. C° c. Oxnard, 4, Wend, 45 — Phillips, t. 2, n. 1631.

1596. — La perte [illegible] présumée de la cargaison par prise, [illegible], [illegible] c. Union Ins. C°, [1, Wash., 384, 443 — Phillips, t. 2, n. 1645.

1597. — Après acceptation de [illegible] d'un navire, le fret payé pendant la partie appartenant à l'armateur du navire, [illegible] le fret payé pour la partie appartenant à l'armateur du navire. C. civ. New-York, art. 1489. — [illegible] c. [illegible], t. Caines R., n. 3] — Phillips, t. 2, n. 1141

1598. — Jugé que, si le navire et la cargaison sont [illegible]

surés, et si le fret a été assuré séparément dans une police stipulant qu'il n'y aura lieu à délaissement sauf dans le cas de perte totale du navire aux termes des polices selon lesquelles ce navire est assuré, les assureurs, s'ils ont accepté le délaissement du navire et de la cargaison, ne peuvent refuser celui du fret; car, une fois le délaissement du navire et des facultés accepté, il n'y a plus lieu de débattre si la perte est totale ou partielle. — Hubbell c. Great western Ins. Cº, [17, N. J., 167]

1599. — Jugé que, lorsqu'une machine a été assurée, qu'une partie a péri dans un naufrage, les autres pièces ayant été sauvées dans de telles conditions qu'il est impossible de les utiliser autrement que comme vieux fer, il y a perte totale donnant lieu à délaissement. — Cour sup. Etats-Unis, Great Western Ins. Cº c. Fogarty, [Clunet, 75.385]

1600. — Le délaissement doit être fait par la personne assurée elle-même (C. civ. New-York, art. 1486).

1601. — On ne peut délaisser que si on a, au moment de la perte, un droit absolu sur la chose. Ainsi le débiteur hypothécaire ne peut délaisser aux assureurs sur corps que s'il n'a pas abdiqué, lors de la constitution d'hypothèque sur le navire, le pouvoir de conférer un droit absolu sur lui. — Gordon c. Massachussett's Fire and Marine Ins. Cº, [2, Pickering's Mass. R., 249]

1602. — Il n'y a pas de délai fixé pour le délaissement; il suffit qu'il soit fait dans un temps raisonnable.

1603. — Ainsi, il a été jugé que ce droit était, selon les circonstances, prescrit : au bout de quarante-cinq jours. — Smith c. Newburyport Mar. Ins. Cº, [4, Mass. R., 668] — ... Au bout de trente-huit jours. — Barker c. Blakes, [9, East, 283] — ... Au bout de trente jours. — Savage c. Pleasants, [5, Binn, 403] — ... Au bout de neuf jours. — Mellish c. Andrews, [15, East, 13]

1604. — ... Ou, au contraire, qu'il n'était pas prescrit au bout de cinq mois. — Bell c. Beveridge.

1605. — D'ordinaire le délaissement est fait par écrit. — Phillips, t. 2, n. 1678.

1606. — Mais il peut être valablement fait oralement (C. civ. New-York, art. 1491). — Read c. Bonham, [3, Broad and Bing, 147; 6, Moore, 397]

1607. — Le délaissement équivaut à une cession, faite par l'assuré à l'assureur, de son intérêt avec toutes les chances de sauvetage et d'indemnité (art. 1494). — Gould c. Litizen's Ins. Cº, [13, Mississipi R., 524] — Phillips, t. 2, n. 1707.

1608. — Jusqu'au moment du sinistre la propriété repose sur la tête de l'assuré; jusque-là le fret et les bénéfices lui appartiennent. Mais, après la perte, les assureurs par l'effet du délaissement, deviennent propriétaires : ils ont donc à leur charge les dépenses et réparations comme ils ont qualité pour recouvrer le fret. — Coolidge c. Gloucester Mar. Ins. Cº, [15, Mass. R., 341]

1609. — Si l'assureur paie pour une perte comme si c'était une perte totale absolue, il a droit à tout ce qui peut rester de la chose assurée, à tout ce qui en provient, ainsi qu'au sauvetage, comme s'il y avait eu délaissement formel (art. 1495).

1610. — Après le délaissement, les actes postérieurs à la perte et concernant la chose assurée, faits de bonne foi par ceux qui étaient les agents de l'assuré, sont aux risques de l'assureur, qui en a également en compensation le profit (art. 1496).

1611. — Le délaissement une fois fait et accepté est irrévocable, à moins que le motif sur lequel il s'appuyait se trouve n'être pas fondé (art. 1499).

1612. — On reconnaît assez généralement que c'est au moment de la notification que le délaissement devient définitif. — Kent, *Comm.*, t. 3, p. 325.

1613. — Il a été jugé, conformément à cette opinion, que le délaissement, valable au moment de la notification, conserverait indéfiniment ce caractère. — Bradlie c. Ins. Cº, [12, Pet., 378, 397] — Rhinelander c. Ins. Cº, [4, Cranch, 29] — Marschall, c. Ins. Cº, [4, Cranch, 202] — Kent, *loc. cit.*, t. 3, p. 321.

1614 — ... Qu'ainsi, après la notification du délaissement d'un navire ayant sombré, si ensuite l'assureur le faisait renflouer et remettre en état, le délaissement n'en resterait pas moins valablement fait. — Cour sup. Etats-Unis, 24 oct. 1887, Orient, Ins. Cº, c. Anams, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 88, p. 545]

1615. — Si l'assureur refuse d'accepter un délaissement valable, il encourt la même responsabilité que s'il y avait une perte totale absolue, sauf à déduire tout ce qui, provenant de la chose assurée, peut se trouver entre les mains de l'assuré (art. 1501).

1616. — Il n'existe aucune forme particulière de règlement.

1617. — Le droit de procéder à l'abandon peut être exercé même après que le délaissement a été fait aux assureurs. — Cour sup. des Etats-Unis, 10 mai 1886, Place c. Norwich et New-York transports, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 187]

§ 17. *Grèce.*

1618. — En ce qui concerne le délaissement, comme d'ailleurs pour la plupart des matières, la Grèce a adopté en 1835 comme loi les règles de notre Code de commerce dans leur rédaction. Le délaissement y fait également l'objet des art. 369 à 396. Il faut remarquer que les délais sont toujours ceux de notre Code avant les modifications apportées par nos lois des 14-20 juin 1854 et du 3 mai 1862.

1619. — L'assuré a deux actions distinctes : l'une pour la validité du délaissement, l'autre pour réclamer la somme assurée. — Aréopage, arrêt n. 31, 1884, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 404]

1620. — La prescription de la première de ces actions, qui s'opère par six mois, ne nuit pas à l'exercice de la seconde qui dure cinq ans. — Aréopage, arrêt n. 148, 1885, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 76]; — *id.*, arrêt n. 208, 1886, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 459]

1621. — La perte ou le rejet de l'action en délaissement est sans influence sur l'exercice de l'action d'avaries. — Aréopage, arrêt n. 7, 1887, Polyxine Cartali c. Cie d'ass. *le Sauveur*, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 3, p. 490]

1622. — L'échouement donnera lieu à délaissement quand le navire, bien que n'étant pas entièrement détruit, se trouve pourtant atteint dans ses parties essentielles, par des avaries importantes et sérieuses. — Cour d'Athènes, 27 mai 1886, Cie *le Phénix* c. Filinis, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 462]

1623. — Mais il ne peut être fait délaissement si le navire échoué a pu être réparé et a pu continuer sa route. — Même arrêt. — Aréopage, arrêt n. 572, 1886, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 461]

1624. — ... Et cette cause d'irrecevabilité du délaissement est générale, s'appliquant non seulement à l'échouement, mais à l'innavigabilité et à toutes autres fortunes de mer. — Cour d'Athènes, 17 juin 1887, Cie *L'ancre* c. Proco, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 3, p. 491]

1625. — Naturellement, c'est à l'assureur qui veut établir cette fin de non-recevoir à la prouver. — Même arrêt. — Athènes, 27 mai 1886, précité.

1626. — Jugé que l'action en délaissement est recevable, bien que l'innavigabilité ne se soit déclarée qu'après la cessation des risques s'il est prouvé que le fait d'où elle provient s'est produit pendant le temps des risques. — Cour d'Athènes, 17 juin 1887, précité.

1627. — La police grecque de Corfou et Syra admet expressément la règle des trois quarts (art. 5).

1628. — Elle dispose également que s'il s'est écoulé sans nouvelles depuis le départ du navire six mois pour les voyages de la Méditerranée, un an pour ceux au delà du détroit de Gibraltar, le navire sera réputé perdu et l'assureur devra le paiement intégral, mais à condition toutefois que l'assuré fournisse une caution. Cette caution sera tenue un an pour garantir, au cas où la présomption légale de la perte serait erronée, la restitution de la somme indûment perçue avec intérêt d'un pour cent par mois. En cas de guerre maritime, ces délais sont d'un an et de deux ans (art. 16).

1629. — L'assurance étant régie en Grèce par les mêmes principes qu'en France, d'une façon générale, il y a lieu d'appliquer les règles qui chez nous régissent le délaissement.

§ 18. *Guatemala.*

1630. — Le Code de commerce de 1877 reproduit, quant au délaissement, dans ses art. 1155 à 1183, les art. 1283 à 1312, C. comm. chilien de 1865. — V. *suprà*, n. 1412 et s.

§ 19. *Haïti.*

1631. — Le Code de commerce haïtien de 1826, qui est encore la loi du pays, a adopté dans leur teneur nos art. 369 à 396. Ils forment les art. 366 à 393.

1632. — Toutefois, aux termes de l'art. 370 : « le délaissement doit être fait aux assureurs dans le terme de deux mois à partir du jour de la réception de la nouvelle de la perte du navire quand elle est arrivée dans les ports ou sur les côtes d'Haïti; dans le délai de quatre mois pour les autres îles de l'archipel ou, en cas de prise, du jour de la réception de la nouvelle de la conduite du navire dans une de ces îles; dans le délai de six mois après la réception de la nouvelle de la prise ou de la perte arrivée aux ports ou côtes du continent américain aux îles Bermudes ou à Terre-Neuve; dans le délai d'un an après la réception de la nouvelle de la prise ou de la perte arrivée en Europe, et de deux ans pour les autres régions. Ces délais passés, les assurés ne seront plus recevables à faire le délaissement. »

1633. — « Sont réputés voyages au long cours ceux qui se font aux Bermudes, à Terre Neuve, en Europe, en Asie, en Afrique et au continent américain » (art. 374).

§ 20. *Honduras.*

1634. — Le Code de commerce de Honduras de 1880 a, en ce qui concerne le délaissement, adopté (art. 1280 à 1309) la même rédaction que le Code de commerce chilien (art. 1283 à 1312). — V. *suprà*, n. 1412 et s.

§ 21. *Inde hollandaise.*

1635. — Cette colonie a adopté en 1848 le Code de commerce des Pays-Bas, sauf quelques légères modifications. La rédaction des art. 663 à 680 est conforme à celle des mêmes articles du Code hollandais de 1838.

1636. — L'art. 667 fixe comme délais en cas de défaut de nouvelles : six mois pour les voyages dans l'Inde hollandaise; un an pour ceux faits de l'Inde hollandaise en Australie, aux côtes méridionales de l'Asie, aux côtes orientales de l'Afrique, du cap de Bonne-Espérance aux îles et côtes de ces divers pays, ou pour ceux faits de l'Inde hollandaise aux îles de la mer du Sud à l'ouest du cap Horn, et en sens inverse; dix-huit mois pour les voyages faits de l'Inde hollandaise aux autres parties du monde ou réciproquement.

§ 22. *Ioniennes (îles).*

1637. — Le Code de commerce français ayant été promulgué dans les sept îles de cette république en 1841, ce sont, comme en Grèce, nos art. 369 à 396 qui règlent le délaissement.

§ 23. *Italie.*

1638. — Le Code de commerce italien de 1882 consacre au délaissement le chapitre 2 du titre 6 (des assurances) au livre second, du commerce maritime. — V. *Code de commerce italien*, trad. Ed. Tunel, 1892.

1639. — L'action en délaissement et l'action d'avaries ne peuvent se cumuler. — Gênes, 30 mars 1885, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 657).

1640. — L'action ordinaire en matière d'assurance maritime étant l'action d'avaries, pour enlever à l'assuré la faculté d'option entre elle et l'action en délaissement, il faut une disposition expresse et formelle. Ces actions sont distinctes, quoique nées du même contrat; l'exercice et le rejet de l'une ne peuvent préjudicier à l'exercice de l'autre. L'exercice de l'action en délaissement n'interrompt pas la prescription de l'action d'avaries. N'interromprait pas la prescription de celle-ci le fait par l'assuré d'avoir, dans l'instance en délaissement, proposé subsidiairement l'action d'avaries, si la demande relative à cette action a été par lui proposée pour la première fois dans l'acte d'appel et a été par suite rejetée aux termes de l'art. 490, C. proc. civ. — Gênes, 16 juin 1891, Mutuelle Camogliese c. Oneto Schiaffino, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 9, p. 294).

1641. — « En cas d'arrêt de la part d'une puissance ou en cas de prise, le délaissement des marchandises frappées d'arrêt ou prises ne peut être fait que trois mois après la signification du sinistre, si celui-ci est arrivé dans la Méditerranée, dans la mer Noire ou en d'autres mers d'Europe, dans le canal de Suez ou dans la mer Rouge, et après six mois de la signification, si le sinistre est arrivé dans un autre lieu. Ces délais sont réduits de moitié pour les marchandises périssables » (art. 646).

1642. — En cas de prise, si l'assuré a pu en donner avis à l'assureur, il peut, sans attendre son ordre, racheter les objets pris. L'assuré est cependant tenu de signifier à l'assureur la composition qu'il aura faite, [illegible] L'assuré a le choix de prendre la composition à son compte ou d'y renoncer; il est tenu de [illegible] à l'assureur dans les vingt-quatre heures qui suivent la signification de la composition. S'il déclare prendre la composition à son profit, il est tenu de contribuer sans délai au paiement du rachat dans les termes de la convention et à proportion de son intérêt, et il contribue de même au rachat du navire, [illegible] d'assurance. S'il déclare renoncer au profit de la composition, il est tenu au paiement de la somme assurée, sans pouvoir rien prétendre aux effets rachetés. Lorsque l'assuré n'a pas usé de son choix dans le délai susdit, il est censé avoir renoncé au profit de la composition » (art. 641).

1643. — « Le délaissement des objets assurés peut être fait dans les cas : 1° de naufrage; 2° de prise; 3° d'arrêt par ordre d'une puissance étrangère; 4° d'arrêt par ordre du gouvernement après le voyage commencé; 5° d'innavigabilité, si le navire ne peut être radoubé ou si les frais nécessaires pour le relever, le radouber et le mettre en état de reprendre la route, montent aux trois quarts au moins de sa valeur assurée; 6° de perte ou détérioration des effets assurés, si elle va au moins aux trois quarts de leur valeur. Dans tous les autres cas l'assuré ne peut demander que la réparation des avaries qu'il a soufferts » (art. 642).

1644. — Les parties peuvent modifier par des conventions particulières l'étendue et les cas de délaissement. — Cass. Florence, 9 févr. 1885, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 256).

1645. — La police italienne sur facultés (art. 16), les polices de Gênes (art. 19), de Messine (art. 11), de Naples (art. 12), et de Palerme (art. 12), ne comprennent ni la prise ni l'arrêt parmi les cas de délaissement. Le droit municipal maltais de 1784 [illegible] comme cas de délaissement la saisie (§ 36), mais au pacte de Malte écarte la prise par l'ennemi ou par les pirates.

1646. — La police italienne (art. 16), permet le délaissement des marchandises avariées qu'on a été obligé de vendre en cours de route par suite de naufrage, échouement, abordage, incendie.

1647. — En cas de naufrage, la certitude du sort [illegible] au profit de l'assuré. — Cass. Florence, 18 mai 1884, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 59).

1648. — Le droit municipal maltais de 1784, § 36, admet le naufrage comme cause de délaissement. Les polices de Messine (art. 1), de Naples (art. 2), exigent un naufrage complet ou un échouement avec bris qui mette le navire hors d'état de navigner. Code de Gênes (art. 19), exige même la disparition [illegible] du navire en cas de naufrage, incendie et autres sinistres dont les assureurs ont répondu.

1649. — Jugé que le navire dont le renflouement est impossible doit être considéré comme frappé d'innavigabilité absolue. — Naples, 21 mars 1887, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 342). — Gênes, 3 août 1886, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 736).

1650. — Le délaissement pour innavigabilité du navire peut être fait dans le cas où le délitement ne pourrait être radoubé et où les frais, à ce nécessaires, se monteraient aux trois quarts au moins de la valeur assurée; l'impossibilité relative étant assimilée à l'impossibilité absolue et donnant [illegible] au délaissement (art. 642, § 5). — Gênes, 29 sept. 1886, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 294). — Cass. Florence, 9 févr. 1885, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 256).

1651. — La détérioration des [illegible] doit être constatée en cas par experts. — Gênes, 4 déc. 1886, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 658).

1652. — Il n'est pas nécessaire que le navire soit complètement innavigable, il est suffisamment [illegible] par une expertise faite sur le lieu du sinistre. — Gênes, 3 août 1886, [illegible].

1653. — Le rapport sur le sinistre fait par le capitaine après le délai de l'art. 61, C. comm., à l'occasion des faits de navigation du navire, et non au moment du sinistre, ne peut servir de fondement à l'action en délaissement, alors surtout qu'elle n'a pas été suivie de la vérification des faits constatés par le capitaine, conformément à l'art. 518. — Gênes, 29 mai 1886, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 291).

1654. — Est sans [illegible] la demande [illegible] en avaries, si elle n'a pas été précédée de la prestation de serment. — Même arrêt.

1655. — « Si le navire a été déclaré innavigable, on peut faire le délaissement des effets assurés dont il est chargé, si, dans le délai de trois mois depuis la déclaration de l'innavigabilité, on n'a pu trouver un autre navire pour les recharger et les porter à destination » (art. 634).

1656. — La police italienne (art. 16) porte le délai de rechargement des marchandises à six mois pour les choses non périssables : mais elle maintient le délai de trois mois pour les marchandises périssables. En outre, elle fait courir ces délais non plus de la déclaration d'innavigabilité, mais du jour même du sinistre.

1657. — Les polices de Naples, de Messine et de Palerme n'admettent pas l'innavigabilité proprement dite comme cause de délaissement.

1658. — « Dans l'hypothèse où les marchandises du navire devenu innavigable ont pu être rechargées sur un autre navire, l'assureur est tenu des dommages qu'elles ont soufferts, des frais de chargement et de rechargement, de dépôt et de garde dans les magasins, de l'excédent du fret et de tous les autres frais faits pour les sauver, jusqu'à concurrence de la somme assurée; et si elle n'est pas épuisée, l'assureur continue à courir les risques pour le surplus » (art. 635).

1659. — Lorsque, à la suite d'un échouement avec bris, l'innavigabilité absolue du navire a été régulièrement reconnue, le délaissement peut être valablement fait, alors même que l'un des experts aurait estimé que les frais nécessaires pour relever le navire n'atteindraient pas les trois quarts de la valeur assurée, sauf le droit pour l'assureur de repousser ensuite le délaissement en relevant et réparant le navire. Il s'agit, en effet, dans ce cas d'un sinistre majeur et la perte ou détérioration des trois quarts de la valeur assurée n'est applicable que lorsqu'il s'agit d'un cas d'innavigabilité qui ne peut être considéré comme un sinistre majeur. — Gênes, 3 août 1886, Andreis c. Mutua navale, [*Rev. int. dr. marit.*, t. 2, p. 736]

1660. — Quand un navire échoué peut être réparé, mais que les réparations ne sont pas possibles sur le lieu du sinistre et que l'on ne peut y procéder qu'en conduisant le navire dans un port voisin, c'est aux assureurs qu'il incombe, à la suite du délaissement, de faire remorquer ledit navire. Il en est surtout ainsi quand la police contient une clause ainsi conçue : « L'innavigabilité absolue existe quand la réparation du navire est impossible. Le navire est considéré comme ne pouvant être réparé lorsque les réparations ne sont pas possibles sur le lieu du sinistre, et que l'on ne peut y procéder qu'après avoir débarqué tout ou partie de la cargaison et conduit le navire dans un port voisin. Dans cette dernière hypothèse, le remorquage devra être exécuté aux frais et risques des assureurs ». En l'état de cette clause, les assureurs ont sans doute la faculté de faire conduire le navire dans un port voisin pour le faire remettre en état et repousser ainsi le délaissement. Mais s'ils négligent de faire procéder au remorquage, le navire demeure, par leur fait, en mauvais état au lieu du sinistre, où il est impossible de le réparer; il doit donc être considéré comme innavigable et le délaissement doit être validé. Pour n'être que relative en fait, l'innavigabilité n'en est pas moins absolue de par les termes mêmes du contrat. — Même arrêt.

1661. — Le juge de l'action en délaissement n'est pas lié par la décision du juge du lieu du sinistre qui a pu déclarer l'innavigabilité. — Même arrêt.

1662. — On ne doit pas compter dans le calcul des trois quarts les primes et changes maritimes, les dépenses judiciaires, les frais d'expertise, sauf clause expresse de la police. — Turin, 7 févr. 1885, [*Rev. int. dr. marit.*, t. 1, p. 255]

1663. — Mais on doit faire entrer en ligne de compte les frais de sauvetage parce qu'ils constituent une véritable perte intrinsèque (art. 632). — Cass. Florence, 12 juill. 1886, Tonietti c. assur., [*Rev. int. dr. marit.*, t. 2, p. 732]

1664. — De même, on doit faire entrer dans le calcul des trois quarts les frais nécessaires pour conserver au navire sa classe au registre. — Gênes, 22 déc. 1892, Fiducia Ligure c. Massa, [*Rev. int. dr. marit.*, t. 8, p. 607]

1665. — En faisant des tentatives pour arriver au sauvetage, l'assuré n'agit pas pour son propre compte, mais comme mandataire tacite et légal des assureurs. Il a donc droit, même en cas de délaissement, au remboursement des dépenses qu'il a faites dans ce but. — Même arrêt.

1666. — La disposition de l'art. 434, C. comm., est applicable en matière d'assurance maritime. Conséquemment, l'assureur est tenu de rembourser à l'armateur les dépenses occasionnées par un remorquage à défaut duquel le navire assuré se serait infailliblement perdu. Dans l'impossibilité de déterminer si le sinistre aurait consisté en une perte totale ou aurait simplement provoqué des avaries, le juge du fait peut arbitrer équitablement que l'assureur n'aura à supporter qu'une partie des dépenses. Une telle décision échappe à la censure de la Cour de cassation. — Turin, 9 janv. 1889, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 5, p. 395]

1667. — Quand l'armateur, au moyen d'un règlement d'avaries communes, a recouvré la part de l'indemnité de sauvetage incombant à la cargaison, la part de cette indemnité mise à la charge du navire doit être seule comptée dans le calcul des trois quarts. — Cass. Turin, 14 févr. 1887, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 3, p. 371] — Gênes, 22 juin 1886, Risso c. Mutua italiana, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 735]

1668. — La police de Gênes (art. 19 et 21), la police italienne sur facultés de 1883 (art. 16, 18, 22), les polices de Palerme, de Naples (art. 2), et celle de Trieste admettent le délaissement pour détérioration des trois quarts. La police de Messine (art. 1) l'exclut.

1669. — « L'assuré peut faire le délaissement à l'assureur, même sans prouver la perte du navire, pour les voyages au long cours après un an, et pour les autres voyages après six mois, à compter du jour du départ du navire ou du jour auquel se rapportent les dernières nouvelles » (art. 633, § 1).

1670. — « Dans le cas d'une assurance à temps limité, après l'expiration des délais établis ci-dessus, la perte du navire est présumée survenue dans le temps de l'assurance. S'il y a plusieurs assurances successives, la perte est présumée survenue le lendemain du jour où furent reçues les dernières nouvelles » (art. 633, § 2). Le Code sarde de 1843, comme le Code italien, ajoutait ce dernier paragraphe au texte de notre article français 376.

1671. — La police de Gênes admet le délaissement pour défaut de nouvelles dans les assurances sur facultés comme dans celles sur corps. La police italienne sur facultés autorise également le délaissement du navire sur lequel est fait le chargement, quand on est sans nouvelles de lui pendant six mois, pour les voyages au petit cabotage, huit mois pour ceux au grand cabotage et au long cours en deçà des caps Horn et de Bonne-Espérance, un an pour tous les voyages au delà de ces caps. Ces délais sont réduits d'un quart, quand il s'agit d'un bateau à vapeur. Ils partent du jour des dernières nouvelles.

1672. — « Le délaissement des objets assurés ne peut être ni partiel, ni conditionnel » (art. 639, § 1; Dr. municipal maltais, § 39).

1673. — « Il comprend seulement les choses qui forment l'objet de l'assurance et du risque » (art. 639, § 2).

1674. — Il n'y a pas lieu de limiter le délaissement au fret des marchandises sauvées. — Gênes, 2 juin 1874, [Clunet, t. 3, p. 136] — *Contrà*, Cass. Turin, 29 juill. 1875, [*Ibid.*]

1675. — Il est d'usage constant que les frets payés d'avance à tout événement font partie du délaissement, même quand les marchandises viennent à périr avec le navire.

1676. — Si, dans une association d'assurance mutuelle, l'assurance du fret est interdite par les dispositions statutaires, l'associé n'est pas tenu, en cas de délaissement du navire, de comprendre le fret dans la déclaration relative à ce délaissement. — Gênes, 29 mai 1893, Brignetti c. Camogliese, [*Rev. int. dr. mar.*, t. 9, p. 290]

1677. — Le délaissement ne peut être fait que par l'assuré ou son mandataire.

1678. — Le capitaine ne peut pas délaisser de sa propre autorité. — Cass. Turin, 21 juill. 1875, précité.

1679. — En ce cas, l'inefficacité du délaissement ne serait pas couverte par le fait que le capitaine aurait été assisté par l'armateur dans les actes de procédure, parce que, aux termes de l'art. 329, lorsqu'il s'agit d'actes pour lesquels le capitaine a pouvoir de représenter l'armateur, son pouvoir cesse si l'armateur est sur les lieux. — Même arrêt. — Il est à remarquer que cette solution ne saurait se soutenir avec nos principes français : ceux-ci feraient décider, au contraire, que le délaissement a été valablement fait, l'armateur ratifiant par sa présence seule les actes de son capitaine.

1680. — Il n'est pas nécessaire de signifier le délaissement aux assureurs par acte d'huissier. Le délaissement peut être si-

gnifié et accepté au moyen de simples lettres, alors surtout qu'il n'existe aucun doute sur leur sincérité. — Naples, 21 mars 1887, Savaresse c. Lauro, *Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 742.

1681. — « L'assuré, en signifiant les avis reçus, peut faire le délaissement avec sommation à l'assureur de payer la somme assurée dans le délai établi par la convention ou par la loi, ou bien il peut se réserver de le faire dans les délais légaux » (art. 638, § 1).

1682. — « En faisant le délaissement, l'assuré doit déclarer les assurances faites ou ordonnées et les sommes empruntées à la grosse. Faute de cette déclaration, le délai du paiement ne court qu'à compter du jour de la signification de cette déclaration, mais le terme pour poursuivre l'action en délaissement n'en est pas prorogé. En cas de déclaration frauduleuse, l'assuré perd tout droit résultant du contrat d'assurance » (art. 638, § 2).

1683. — « L'assuré, en signifiant à l'assureur les avis reçus, peut se réserver de faire par acte séparé la sommation pour le paiement de tout ce qui pourra lui être dû par l'effet de l'assurance » (art. 639).

1684. — « Le délaissement doit être fait aux assureurs dans le délai de trois mois à compter du jour où est reçue la nouvelle du sinistre, si celui-ci a eu lieu dans la Méditerranée, la mer Noire ou les autres mers d'Europe, dans le canal de Suez ou la mer Rouge; de six mois, si le sinistre est arrivé dans les autres mers de l'Afrique, dans les mers occidentales et méridionales de l'Asie, et dans les mers orientales de l'Amérique; d'un an, si le sinistre est arrivé dans un autre lieu » (art. 637, § 1).

1685. — « En cas d'arrêt de la part d'une puissance ou de prise, ces mêmes délais ne courent que du jour de l'expiration de ceux prescrits par l'art. 636 » (art. 637, § 2).

1686. — « Les délais expirés, le délaissement n'est plus possible, il n'y a plus lieu qu'à l'action d'avaries » (art. 637, § 3).

1687. — La police italienne sur facultés (art. 16) fixe le délai pour opérer le délaissement, à six mois, à partir de la nouvelle du sinistre ou de la perte, après quoi l'assureur n'est plus recevable à délaisser.

1688. — « En cas de délaissement, l'assureur est tenu de payer l'entière somme assurée dans le délai de deux mois » (art. 631, § 1).

1689. — « L'assuré, de son côté, est tenu dans les mêmes délais de prouver le sinistre qui donne lieu à l'action en délaissement » (art. 631, § 2).

1690. — « S'il est fait opposition, chacun des opposants, ainsi que l'assuré, peut demander que la somme soit mise en dépôt » (art. 631, § 3).

1691. — D'après la police de Gênes (art. 25), il est dû à l'assuré 96 p. 0/0 de la somme assurée, 95 1/2 p. 0/0 si le délaissement a été accepté par acte sous seing privé. Le paiement doit être fait dans le mois du délaissement si la prime a été payée comptant, dans les trois mois si la prime a été payée par un bon à échéance de trois mois (art. 26). Si l'assuré n'a pas payé la prime au domicile de l'assureur, ces délais seront de trois mois dans le premier cas et de six mois dans le second (art. 26, § 2). Les polices de Naples et de Palerme donnent à l'assureur un délai de trois mois à dater de la communication des documents de la perte.

1692. — « Dès que le délaissement est signifié et accepté ou déclaré valable, les marchandises assurées appartiennent à l'assureur depuis le jour du délaissement » (art. 640, § 1).

1693. — « L'assuré doit consigner à l'assureur tous les documents qui se rapportent à ces marchandises » (art. 640, § 2).

1694. — « Le délaissement une fois accepté ou déclaré valable est irrévocable et l'assureur ne pourrait sous prétexte du retour du navire se dispenser de payer la somme assurée » (art. 640, § 3).

1695. — Lorsque le délaissement a été notifié et accepté, les objets assurés appartiennent à l'assureur et celui-ci doit payer à l'assuré l'indemnité convenue sans qu'il y ait à se préoccuper du sauvetage qui pourrait ensuite être effectué.

1696. — Il en serait ainsi même dans le cas où la police stipulerait que la responsabilité des assureurs est limitée au cas de perte totale. Cette stipulation ne signifie pas en effet que si les objets perdus dans un naufrage viennent à être sauvés après que le délaissement a été notifié et accepté, les assureurs pourront se dispenser de payer l'indemnité convenue, elle signifie seulement que les assureurs ne sont pas responsables en cas d'avarie et que leur responsabilité est bornée aux limites de l'art. 632, dans lesquelles est compris le naufrage. — Naples, 21 mars 1887, *Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 742.

1697. — Jugé que dans le cas de délaissement du navire, les salaires de l'équipage doivent être légalement considérés comme une dette exclusive de l'assureur. — Gênes, 22 mai 1894, *Italia* c. Guérello, *Rev. int. dr. mar.*, t. 9, p. 625.

1698. — Le délaissement une fois accepté et l'indemnité acquidée une fois payée par l'assureur, ce dernier n'est pas tenu d'indemniser l'assuré d'un dommage plus étendu qui n'aurait pas été indiqué dans la procédure en validité du délaissement et qu'on prétendrait avoir été souffert à raison de contrats relatifs au voyage du navire délaissé, ou qui résulterait de contestations sur le délaissement. — Gênes, 30 déc. 1885, *Rev. int. dr. mar.*, t. 1, p. 657.

1699. — « La chose livrée d'avarie [illegible] l'assuré de toute avarie commune ou particulière excepté dans les cas qui donnent ouverture au délaissement. Dans ces cas l'assuré a l'option entre le délaissement et l'exercice de l'action d'avarie » (art. 625).

§ 24. *Japon.*

1700. — Le Code de commerce japonais du 27 mars 1890, qui n'est pas encore en vigueur (V. *infrà*, v° *Japon*, n. 216), au liv. 2, du commerce maritime, au chap. 8, de l'assurance, affecte la sect. 3 au délaissement (art. 965 à 975).

1701. — « Le délaissement est le fait par l'assuré d'abandonner l'objet assuré en retour du paiement de la somme assurée tout entière. Il peut être fait : 1° quand le navire a sombré, s'est échoué, s'est perdu ou est devenu hors de service; 2° quand il a été capturé ou est détenu par arrêt d'un gouvernement; 3° quand la perte ou le dommage excèdent les trois quarts de sa valeur » (art. 965).

1702. — « Le délaissement ne peut être ni partiel, ni conditionnel, et est irrévocable » (art. 965, § 2).

1703. — « Un navire doit être considéré comme perdu quand il n'est pas arrivé au port de destination dans l'année, et, dans le cas de navigation au cabotage, quand six mois se sont écoulés depuis sa mise à la voile ou depuis les dernières nouvelles reçues. Après l'expiration de ce délai, le navire, dans le cas où l'assurance a été faite à temps déterminé, est présumé avoir péri dans le terme de l'assurance » (art. 966).

1704. — « Le navire échoué ne peut être abandonné comme étant hors de service s'il peut être remis à flot, réparé et placé dans une condition qui lui permette de continuer le voyage aussi loin que le port de sa destination, et l'assureur avance l'argent nécessaire pour cet objet. Néanmoins l'assuré, en pareil cas, conserve son droit de réclamer les dépenses et l'avarie occasionnées par l'échouage » (art. 967).

1705. — « La cargaison d'un navire qui a été mis hors de service ne peut être abandonnée que si le propriétaire ne peut procurer un autre navire pour transporter cette cargaison à son port de destination. Néanmoins, dans le cas où le propriétaire pourrait le faire, l'assureur supporte toutes les pertes de l'avarie, le coût additionnel du flot et toutes les dépenses occasionnées par le sauvetage, le transbordement et le magasinage de la cargaison, ainsi que toutes autres dépenses occasionnées par le même accident » (art. 968).

1706. — « L'assuré est tenu de notifier à l'assureur l'événement qui lui donne droit au délaissement, dans les [illegible] du moment où cet événement est venu à sa connaissance, ou à l'expiration de la période spécifiée dans l'art. [illegible] pour le port lui-même dans les six mois. Si [illegible] l'assuré n'a plus droit qu'aux réclamations ordinaires résultant du contrat d'assurance » (art. 969).

1707. — « A défaut d'autre convention, l'assureur est tenu de payer la somme assurée dans les trois mois de la notification du délaissement, sous son point avant que les documents particuliers de ce délaissement lui aient été transmis, et qu'il ait été notifié tout autre assurance à la grosse ou toute autre [illegible] de réclamation, qu'ils aient été ou non [illegible], en [illegible] à l'objet abandonné. La preuve contraire est admise contre ce qui peut être contenu dans ces documents » (art. 970).

1708. — « Dans le cas de capture, ou de détention par arrêt du gouvernement, le délaissement, à moins qu'une confiscation ou une condamnation n'ait été prononcée, ne peut être déclaré avant que six mois se soient écoulés depuis la communication à un semblable événement à l'assureur. L'assuré, dans le

cas de capture, peut effectuer le rachat si c'est nécessaire, sans communication préalable de l'événement et sans en informer l'assureur; celui-ci néanmoins a le choix de le prendre à son compte ou non » (art. 974).

1709. — « Les effets du délaissement une fois déclaré, ne sont altérés, à l'égard des deux parties, ni par le sauvetage subséquent ni par le retour du navire » (art. 975).

1710. — « Une déclaration frauduleuse de délaissement prive l'assuré de ses droits à l'assurance et laisse à sa charge le paiement de toutes les obligations attachées à l'objet délaissé » (art. 971).

1711. — « Le délaissement, quand il est accepté ou déclaré valable par le jugement, transfère à l'assureur les droits de l'assuré sur l'objet délaissé. Le délaissement du navire comprend la totalité du fret des effets sauvés, après déduction de toutes les charges qui le grèvent » (art. 972).

1712. — « L'assuré est tenu, même après la déclaration de délaissement, de donner tous ses soins au sauvetage et au recouvrement des objets assurés, et de faire le nécessaire pour prévenir toute perte ultérieure, et l'assureur doit supporter les dépenses faites dans ce but à due concurrence des objets sauvés » (art. 973).

§ 25. *Mexique.*

1713. — Le Code de commerce mexicain de 1889 entré en vigueur le 1er janv. 1890, s'occupe du délaissement dans ses art. 864 à 880, qui sont inspirés des dispositions du Code espagnol.

1714. — « L'assuré peut faire le délaissement des choses assurées en les abandonnant aux assureurs et en réclamant de ceux-ci le montant de l'assurance, dans le cas de : naufrage; bris ou échouement du navire le rendant innavigable; prise, mise sous séquestre ou arrêt de la part du gouvernement national ou d'un gouvernement étranger; perte totale des choses assurées ou détérioration les réduisant au quart de leur valeur. Tout autre dommage est considéré comme avarie et réglé selon les conventions de l'assurance » (art. 864).

1715. — « Le droit au délaissement naît des événements survenus après le commencement du voyage. Le délaissement ne peut être ni partiel, ni conditionnel, il doit être au contraire entier et absolu » (art. 879).

1716. — En cas d'innavigabilité du navire, l'assuré doit en aviser l'assureur télégraphiquement, si c'est possible; sinon par le premier courrier (art. 867).

1717. — « Si, en cas d'un voyage ordinaire, un an, et deux ans, en cas d'un voyage au long cours, se sont écoulés sans qu'on ait eu de nouvelles du navire, l'assuré peut faire délaissement et réclamer de l'assureur le paiement des objets assurés sans qu'il soit obligé de prouver la perte réelle du navire » (art. 873).

1718. — L'action est prescrite par l'expiration du délai d'un an (art. 873).

1719. — « Pour pouvoir délaisser, l'assuré doit au préalable déclarer toutes les assurances contractées sur les effets qu'il veut délaisser, ainsi que tous les emprunts à la grosse qu'il a pu consentir; tant que cette déclaration n'a pas été faite, le délai pour le paiement de la valeur de ces effets ne commence pas à courir. Si au cours de ces déclarations, l'assuré se rend coupable d'une fraude, il perd aussitôt tous les droits résultant pour lui de l'assurance, et il est obligé, nonobstant la perte des objets, de restituer les sommes à lui prêtées à la grosse sur lesdits objets assurés » (art. 875).

1720. — « Si le délaissement est accepté ou déclaré valable par le tribunal, par cela même la propriété des choses délaissées passe à l'assureur, avec les droits et obligations qui y sont attachés, et cela à partir du moment où l'assuré a fait offre du délaissement » (art. 878).

1721. — « Le délaissement peut être fait par le propriétaire ou le commissionnaire qui a conclu l'assurance ou tout autre personne dûment et expressément autorisée par le propriétaire » (art. 879).

1722. — « S'agit-il de la capture du navire, l'assuré, et en son absence le capitaine, peut, de sa propre initiative et sans intervention de l'assureur, et même sans attendre les instructions de ce dernier dans le cas où il n'a pas le temps de les demander, et tout en ayant soin de l'avertir à la première occasion, traiter du rachat des effets assurés. L'assureur a la faculté d'accepter la composition ou de la rejeter, mais il doit prendre parti dans les vingt-quatre heures qui suivent la communication qui lui est faite de l'arrangement rejeté. S'il accepte la composition, il doit, sans retard, payer la somme fixée pour le rachat et prendre à sa charge les risques postérieurs du voyage suivant les conditions de la police d'assurance. S'il ne l'accepte pas, il lui faut payer le montant de l'assurance et il ne conserve aucun droit sur les objets rachetés » (art. 876).

1723. — « S'il y a reprise du navire et si l'assuré rentre en possession de sa chose, les pertes et dommages résultant pour lui de la capture sont à la charge de l'assureur. Si les effets repris tombent aux mains d'un tiers l'assuré peut alors en faire le délaissement » (art. 877).

1724. — « En cas de naufrage ou de prise, l'assuré doit prendre toutes les mesures pour rentrer en possession des effets assurés, sans préjudice de son droit au délaissement. Toutes les dépenses légitimes faites pour rentrer en possession des effets à sauver, jusqu'à concurrence de la valeur de ces marchandises, sont à la charge des assureurs » (art. 866).

1725. — « Si le navire est devenu complètement hors de service, les propriétaires de la cargaison et, à leur défaut, le capitaine, doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour la faire parvenir au lieu de destination. L'assureur supporte alors les frais de déchargement, de rechargement, de transbordement des marchandises et toutes les autres dépenses occasionnées par le transport de la cargaison ou bien de destruction » (art. 867).

1726. — « Pour opérer ce transbordement sur un autre navire et pour reexpédier les marchandises, les assureurs ont un délai de six mois à partir du jour où l'assureur a reçu avis du sinistre » (art. 868).

1727-1735. — « Si le voyage du navire est interrompu par embargo ou arrêt forcé, l'assuré doit en aviser l'assureur aussitôt qu'il en a connaissance, sans que toutefois le délaissement puisse être fait avant l'expiration des délais prescrits par l'article 868. Les assurés sont obligés d'aider de tous leurs efforts l'assureur pour obtenir mainlevée du séquestre; ils doivent eux-mêmes prendre les mesures propres à atteindre ce but, dans le cas où ils ne pourraient pas se concerter tout d'abord avec l'assureur, celui-ci habitant un pays éloigné » (art. 870).

§ 26. *Monaco.*

1736. — Le Code de commerce de Monaco de 1877 traite du délaissement dans ses art. 340 à 367 qui forment le chap. 3 du tit. XI consacré à l'assurance maritime; ces articles sont, sans changement aucun, nos art. 369 à 396 du Code de 1807 modifié par les lois postérieures de 1854 et de 1862.

§ 27. *Nicaragua.*

1737. — Le Code de commerce de 1869, dans son livre 3, du commerce maritime, consacre au délaissement le § 5, chap. 3, tit. 3, art. 482 à 492.

1738. — « L'assuré peut faire le délaissement complet, mais non partiel, des choses assurées. Il peut les laisser pour compte à l'assureur et réclamer de celui-ci le paiement si, au cours du voyage, le navire vient à être pris par l'ennemi, vient à se perdre, à se briser ou à s'échouer et de telle façon qu'il soit devenu innavigable et qu'on ne puisse le radouber; ou encore si, sur l'ordre d'un gouvernement quelconque, il est retenu ou mis sous séquestre; ou si les choses assurées disparaissent complètement ou perdent les trois quarts au moins de leur valeur. Dans le cas de dommage moindre, il faut considérer ce dommage comme une avarie à la charge de l'assureur, dans les cas ci-dessus, et jusqu'à concurrence du montant du dommage. On admet que l'assureur répond des avaries, grosses comme particulières, à moins de conventions expresses contraires » (art. 482).

1739. — « Le délaissement n'est pas recevable si, dans les trois mois qui suivent le jour où il se produit, le sinistre n'est pas signifié à l'assureur, dans le cas où il s'est produit sur les côtes d'Europe ou dans des lieux plus rapprochés; et dans les huit mois s'il s'est produit dans des endroits plus éloignés. Et réciproquement, l'assuré a les mêmes délais pour formuler l'acte de délaissement, à partir du jour de l'événement sur lequel il se fonde » (art. 483).

1740. — « S'il s'est écoulé une année sans qu'on ait eu de nouvelles d'un navire parti pour un voyage en Europe ou vers

des lieux moins éloignés; s'il s'est écoulé deux ans sans qu'on ait eu de nouvelles d'un navire faisant un voyage de grande navigation, l'assuré peut faire le délaissement, l'assurance fût-elle conclue pour un temps limité, sauf la preuve faite par l'assureur que le sinistre a eu lieu postérieurement au dernier terme fixé par le contrat » (art. 484).

1741. — « En cas de délaissement, l'assuré doit déclarer toutes les assurances qui ont été contractées sur les effets en question et également les prêts à la grosse qui ont été consentis sur eux. Dans le cas de fausse déclaration il perd tous les droits qui peuvent lui revenir du fait de cette assurance, sans être pour cela libéré, nonobstant le sinistre, de l'obligation de payer les susdits emprunts » (art. 485).

1742. — « L'acceptation du délaissement transfère à l'assureur la propriété des choses délaissées, et ce transfert a son plein effet, alors même que le navire reviendrait ensuite » (art. 486).

1743. — « Dans le délaissement du navire se trouve compris le fret des marchandises sauvées, alors même qu'il eût été payé d'avance, réserve faite des droits des créanciers venant en concours » (art. 487).

1744. — « En cas de prise du navire, l'assuré, et, en son absence, le capitaine, peut traiter du rachat; il doit saisir la première occasion de porter la composition à la connaissance de l'assureur. Si celui-ci n'accepte pas cette composition, il doit payer le montant de l'assurance et n'a plus aucun droit à prétendre sur les effets rachetés » (art. 488).

1745. — « Si, par suite de la reprise du navire, les effets capturés rentrent en possession de l'assuré, tous les dommages et dépens qui ont été occasionnés par la capture sont considérés comme des avaries que l'assureur doit prendre à son compte. Si par l'effet d'une nouvelle capture les effets passent en possession d'un tiers, l'assuré peut en faire le délaissement » (art. 489).

1746. — « En cas de naufrage ou de capture, l'assuré doit, autant que les circonstances le permettent, prendre toutes les mesures utiles au sauvetage, mais aux frais de l'assureur jusqu'à concurrence de la valeur des effets sauvés » (art. 490).

1747. — « Si le navire est absolument innavigable, les intéressés ou le capitaine doivent prendre toutes les mesures possibles pour faire parvenir la cargaison à son lieu de destination, et à l'assureur incombe l'obligation correspondante. S'il n'y a pas toutefois de moyen de recharger pour ce nouveau voyage, le propriétaire peut faire le délaissement. L'assureur a, pour opérer ce transbordement et cette expédition des marchandises, un délai de six mois, si le sinistre s'est produit en cours d'un voyage en Europe ou dans des contrées plus rapprochées; un délai d'un an, si le sinistre a eu lieu dans des régions plus éloignées. Ces délais se comptent à partir du jour où l'assureur a été avisé du sinistre par l'assuré » (art. 491).

1748. — « Dans les cas de prise ou d'arrêt du navire, l'assureur a les mêmes délais mentionnés par l'article précédent, pour faire lever le séquestre et rendre ainsi irrecevable l'action en délaissement. L'assuré doit faire tous ses efforts pour l'aider à atteindre ce but; il doit même, en l'absence de l'assureur, prendre lui-même toutes les mesures nécessaires à cet effet » (art. 492).

§ 28. *Paraguay.*

1749. — Comme on le sait, cette république a adopté le Code de commerce argentin; ce sont donc ses art. 1232 à 1250 qui régissent également notre matière. — V. *supra*, n. 1276 et s.

§ 29. *Pays-Bas.*

1750. — La matière du délaissement fait l'objet de la sect. 3, tit. 9 des assurances du livre second du Code de commerce (art. 663 à 680). — V. Tripels, *Codes néerlandais*, 1886.

1751. — « Le délaissement à l'assureur du navire ou des marchandises peut être fait en cas de naufrage, d'échouement avec bris, d'innavigabilité par fortune de mer, de perte ou détérioration par sinistre de mer, d'arrêt ou de prise par une puissance étrangère, d'arrêt par le gouvernement des Pays-Bas après le commencement du voyage; le tout sauf les dispositions des articles suivants » (art. 663).

1752. — « Si les navires ou les marchandises ont échoué ou ont été pris ou arrêtés, le délaissement ne peut être fait que lorsque les assureurs refusent ou négligent de faire les avances nécessaires à l'assuré pour faire face aux frais de sauvetage ou de la déclaration. En cas de contestation sur la somme nécessaire, elle est réglée par le juge. Elle est à la charge de l'assureur lors même que ces frais joints au montant du dommage excèdent la somme assurée » (art. 665).

1753. — « En cas de prise ou d'arrêt, le délaissement peut être fait si le navire ou les marchandises pris ou arrêtés ne sont pas relâchés ou restitués dans les délais mentionnés par l'art. 667, c'est-à-dire dans les six, douze ou dix-huit mois, à raison de la distance du lieu où l'arrêt ou la prise ont eu lieu, et à dater du jour où l'assuré en a reçu la nouvelle » (art. 668, § 1). En cas de confiscation des navires ou des marchandises pris ou arrêtés, le délaissement peut être fait immédiatement.

1754. — « Le délaissement pour innavigabilité ne peut être fait, si le navire [illegible] peut être réparé et mis en état de continuer sa route vers le lieu de destination, à moins que les frais de réparation n'excèdent les trois quarts de la valeur à laquelle le navire a été estimé lors de l'assurance » (art. 664).

1755. — « Pour donner lieu au délaissement il faut que la perte ou détérioration de l'objet assuré atteigne les trois quarts au moins de la somme assurée » (art. 666).

1756. — « Lorsque des marchandises détériorées ou des navires déclarés innavigables ont été vendus en route, l'assuré pourra délaisser ses droits à l'assureur si, nonobstant ses diligences, il n'a pas reçu le prix des objets vendus dans le délai déterminé par l'art. 667; le tout à raison de la distance du lieu de la vente et à dater du jour de la réception de la nouvelle du sinistre » (art. 669).

1757. — L'assuré peut encore faire délaissement à l'assureur et demander le paiement sans être tenu de prouver la perte du navire, si, à compter du jour du départ du navire, ou du jour auquel se rapportent les derniers avis, il n'en est arrivé aucune nouvelle, à savoir : dans le délai de six mois, pour les voyages vers les ports ou côtes de l'Europe ou vers ceux d'Asie ou d'Afrique dans la Méditerranée et dans la mer Noire, et réciproquement; dans le délai d'un an, pour les voyages vers Madère, les Indes occidentales, les îles Açores, Canaries ou autres îles ou côtes à l'ouest de l'Afrique ou à l'est de l'Amérique, et réciproquement; dans le délai de dix-huit mois à l'égard des voyages dans les autres parties du monde, et réciproquement. En cas de voyages entre des ports situés tous les deux hors du royaume, le délai est réglé d'après la distance des ports qui se rapprochera le plus des dispositions ci-dessus déterminées » (art. 667, § 1).

1758. — « Dans tous ces cas il suffit que l'assuré déclare, avec offre de serment, n'avoir reçu aucune nouvelle directe ou indirecte du bâtiment assuré, ou de celui sur lequel les marchandises assurées sont chargées, sauf preuve contraire » (art. 667, § 2).

1759. — « Si une assurance a été faite pour un temps limité la perte du navire dans ces cas et après l'expiration des délais établis par l'art. 667, est présumée arrivée dans le temps de l'assurance. Si pourtant il est prouvé par la suite que le navire a eu lieu dans le temps de l'assurance, le délaissement sera d'avoir son effet et l'indemnité payée doit être restituée avec les intérêts légaux » (art. 674).

1760. — « Le délaissement des objets assurés ne peut être ni partiel, ni conditionnel (art. 677, § 1). Toutefois si des navires ou des marchandises ne sont pas assurés pour leur valeur entière et qu'ainsi l'assuré ait lui-même couru partie des risques, le délaissement ne s'étend que jusqu'à concurrence de ce qui est assuré en proportion de ce qui ne l'est pas » (art. 677, § 2).

1761. — « Par application de l'art. 658, aux termes duquel les effets assurés appartiennent à l'assureur, le fret assuré devrait être attribué en cas de délaissement à l'assureur du fret.

1762. — « Dans les cas mentionnés aux trois art. 667, 668 et 669, le délaissement doit être signifié dans le délai de trois mois après l'expiration des délais ci-dessus fixés par lesdits articles » (art. 670).

1763. — « Dans tous les autres cas, le délaissement doit être signifié aux assureurs dans les délais mentionnés à l'art. 667, d'après la distance du lieu où le désastre est arrivé et à compter du jour où l'assuré en a reçu la nouvelle » (art. 671).

1764. — « Après l'expiration du délai des art. 670 et 671 le délaissement n'est plus recevable » (art. 672).

1765. — Le serment peut être déféré à celui qui invoque la prescription.

1766. — « Dans les cas où le délaissement peut être fait, l'assuré est tenu de signifier à l'assureur les avis qu'il a reçus, dans les cinq jours de leur réception, à peine de dommages-intérêts » (art. 673).

1767. — « L'assuré est tenu, en faisant le délaissement, de déclarer toutes les assurances qu'il a faites, fait faire ou même ordonnées de faire sur les objets assurés, et l'argent qui, à sa connaissance, a été emprunté à la grosse sur le navire ou sur les marchandises assurées » (art. 675, § 1).

1768. — « Faute de cette déclaration le délai de paiement, qui doit commencer à courir du jour du délaissement, sera suspendu jusqu'au jour où il fera notifier ladite déclaration, sans qu'il en résulte aucune prorogation du délai établi par la loi pour faire le délaissement » (art. 675, § 2).

1769. — « En cas de déclaration frauduleuse, l'assuré est privé des effets de l'assurance » (art. 675, § 3).

1770. — « L'assuré est encore tenu en faisant délaissement de notifier aux assureurs tout ce qu'il a fait pour le recouvrement des effets assurés, ainsi que les personnes et les correspondants qu'il a employés à cette fin » (art. 676).

1771. — « Le délaissement fait dans les formes légales a pour effet de transférer à l'assureur, à partir de la signification du délaissement, la propriété des objets assurés, sauf la part de l'assuré dans la proportion où il est resté son propre assureur » (art. 678).

1772. — Le délaissement, une fois accepté ou validé en justice, est irrévocable.

1773. — « Ainsi l'assureur ne peut se dispenser de payer la somme assurée sous prétexte que le navire ou les marchandises assurés ont été relâchés ou restitués après le délaissement » (art. 679).

1774. — « Si l'époque du paiement n'est pas fixée par le contrat, l'assureur est tenu de payer le montant de l'assurance et les frais six semaines après la signification du délaissement. Faute de payer dans ce délai il doit l'intérêt légal » (art. 680, § 1).

1775. — « Les effets délaissés sont affectés au paiement de la somme assurée » (art. 680, § 2).

1776. — Curaçao. — Cette colonie hollandaise a adopté, en 1868, comme Code de commerce, à peu près la rédaction du Code des Pays-Bas. Ses art. 643 à 660 reproduisent exactement les art. 663 à 680 du Code hollandais.

1777. — L'art. 647 fixe comme délais en cas de défaut de nouvelles : six mois, pour les voyages faits de la colonie à une île des Indes occidentales, ou aux ports de l'Atlantique situés en Amérique, et réciproquement; un an, pour les voyages faits de la colonie aux parties moins rapprochées du continent, aux îles de l'Amérique, au continent ou aux îles d'Europe, aux côtes orientales, septentrionales et occidentales de l'Afrique jusques et y compris le cap de Bonne-Espérance, aux îles d'Afrique à l'ouest de cette partie du monde, et inversement; dix-huit mois, pour les voyages faits de la colonie aux autres parties du monde et réciproquement.

1778. — L'art. 653 dispose : « Dans le cas où le délaissement peut avoir lieu, l'assuré doit informer l'assureur dans les cinq jours à partir de la réception de la nouvelle; dans le cas où il ne pourrait trouver dans les cinq jours une occasion pour ce message, il devra informer l'assureur à la première occasion, sous peine des frais, dommages et intérêts. »

§ 30. *Pérou.*

1779. — Le délaissement forme le § 5 du chap. 3, de l'assurance maritime, au livre 3 du commerce maritime de 1853 (art. 929 à 962). Ces articles, qui sont également inspirés de l'ancien Code de commerce espagnol, offrent beaucoup d'analogie avec les articles du Code de commerce de Costa-Rica. — V. *suprà*, n. 1460 et s.

1780. — Le délaissement est possible en cas de prise ou d'arrêt, de naufrage, de bris ou d'échouement mettant le navire hors d'état de naviguer, pour innavigabilité, pour perte totale ou des trois quarts (art. 930).

1781. — Le Code péruvien ne détermine pas le délai qui est accordé à l'assureur pour faire parvenir les marchandises à destination en cas d'innavigabilité du navire : l'art. 960 se réfère purement et simplement aux conventions des parties.

1782. — « Après l'expiration sans nouvelles des délais indiqués dans la police, l'assuré peut délaisser et demander aux assureurs le paiement des effets assurés sans être tenu d'en prouver la perte » (art. 938).

1783. — L'art. 943 reproduit l'art. 796 du Code espagnol, comprenant le fret des marchandises sauvées, dans le délaissement.

1784. — « La police doit mentionner le délai dans lequel il devra être fait délaissement » (art. 934).

1785. — « En cas de prise le délai mentionné dans la police court du jour de la réception de la nouvelle de la prise et de celle de la conduite du navire dans un port ennemi » (art. 935).

1786. — « La nouvelle sera réputée reçue, pour l'accomplissement des délais fixés, à partir du moment où elle sera devenue notoire parmi les commerçants du lieu de résidence de l'assuré, ou si on prouve que le capitaine, le consignataire ou un autre correspondant de l'assuré a été avisé de l'événement » (art. 936).

1787. — « Le délaissement ne peut être partiel ni conditionnel » (art. 933).

1788. — En ce qui concerne les effets du délaissement, les art. 906, 909, 910, 941 et 942 reproduisent les art. 821, 823, 824, 853 et 854 du Code de Costa-Rica.

§ 31. *Portugal.*

1789. — Le Code de commerce portugais de 1888 consacre le tit. 3, du liv. 3, au délaissement (*abandono*). Antérieurement, sous l'ancien Code de 1833, le chapitre du délaissement comprenait les art. 1789 à 1806. — V. *Code de commerce portugais de 1888*, trad. Em. Lehr, 1889.

1790. — « Le délaissement des objets assurés peut être fait dans les cas : de prise, d'arrêt par ordre d'une puissance étrangère, d'arrêt par ordre du gouvernement après le voyage commencé, de perte totale des objets assurés, et dans tous les autres cas convenus entre les parties. Le navire qui n'est pas susceptible de réparation doit être assimilé au navire totalement perdu » (C. comm., art. 616).

1791. — « L'assuré peut faire délaissement à l'assureur sans être obligé de prouver la perte du navire, si, à compter du jour du départ du navire ou du jour auquel se réfèrent les derniers avis, on n'en a plus de nouvelles, depuis six mois à partir de sa sortie pour les voyages en Europe et depuis un an pour les voyages plus lointains. En cas d'assurance pour un temps limité après l'expiration des délais fixés par le présent article, la perte du navire est présumée avoir eu lieu pendant la durée de l'assurance » (art. 617).

1792. — « S'il y a plusieurs assurances successives la perte est présumée avoir eu lieu le lendemain du jour où ont été données les dernières nouvelles » (art. 617, § 2).

1793. — « Toutefois, s'il est ultérieurement prouvé que la perte a eu lieu en dehors de la durée de l'assurance, l'indemnité payée doit être restituée avec les intérêts légaux » (art. 617, § 3).

1794. — « Lorsque la perte du navire est constatée, on peut faire le délaissement des objets assurés qui y étaient chargés si, dans les trois mois, à partir de l'événement, on n'a pas trouvé un autre navire pour les recharger et les transporter à destination » (art. 618).

1795. — « Le délaissement des objets assurés qui ont été capturés ou arrêtés ne peut être fait que trois mois après la notification de la prise ou de l'arrêt si l'événement s'est produit dans les mers d'Europe, et six mois après, s'il s'est produit en un autre lieu » (art. 619).

1796. — « En cas de prise, si l'assuré ne peut en aviser l'assureur, il a la faculté de racheter les objets capturés sans attendre l'ordre de l'assureur; mais dans ce cas il devra lui donner connaissance, dès qu'il en aura l'occasion, de la composition qu'il aura faite » (art. 625).

1797. — « L'assureur aura alors le droit de prendre la composition à son compte ou d'y renoncer, et il devra faire connaître ce choix à l'assuré dans les vingt-quatre heures après avoir reçu communication » (art. 625).

1798. — « S'il accepte la composition il contribuera sans délai au prix du rachat, dans les termes de la convention et à proportion de son intérêt, et il continuera de courir les risques du voyage, conformément au contrat d'assurance. Si, au contraire, il renonce au profit de la composition il sera tenu de payer

la somme assurée sans avoir le droit de réclamer aucune partie des objets rachetés » (art. 625, § 2 et 3).

1799. — « Si l'assureur néglige de faire connaître son choix dans le délai fixé il est présumé renoncer au profit de la composition » (art. 625, § 4).

1800. — L'assuré peut délaisser immédiatement si l'assureur refuse d'avancer les frais de l'instance en restitution.

1801. — Il peut y avoir délaissement pour innavigabilité, non seulement quand le navire ne peut être réparé, mais encore quand les réparations excéderaient les trois quarts de la somme assurée.

1802. — « Le délaissement doit être dénoncé aux assureurs dans le délai de trois mois à compter du jour où l'on a eu connaissance du sinistre s'il a lieu dans les mers d'Europe; de six mois, s'il s'est produit dans les mers d'Afrique, dans les mers occidentales et méridionales de l'Asie et dans les mers orientales de l'Amérique, et d'un an, si le sinistre a eu lieu dans d'autres mers » (art. 620).

1803. — « L'assuré, en communiquant à l'assureur les avis reçus, peut faire le délaissement en mettant l'assureur en demeure de payer la somme assurée dans le délai fixé par la police ou par la loi; il peut aussi se réserver de ne le faire que postérieurement, dans les délais légaux » (art. 621, § 1).

1804. — « En faisant délaissement l'assuré est obligé de déclarer toutes les assurances qu'il a faites ou donné ordre de faire et les sommes empruntées à la grosse à sa connaissance sur les marchandises chargées; faute de quoi le délai du paiement sera suspendu jusqu'au jour où il notifiera cette déclaration, sans qu'il en résulte aucune prorogation du délai fixé par la loi pour faire délaissement. En cas de déclaration frauduleuse, l'assuré sera privé de tous les effets de l'assurance » (art. 621, § 2).

1805. — « Le délaissement comprend seulement les choses qui font l'objet de l'assurance et du risque; il ne peut être partiel ni conditionnel » (art. 622).

1806. — « Les objets assurés appartiennent à l'assureur dès le jour où le délaissement lui a été notifié et a été accepté par lui ou jugé valable » (art. 623).

1807. — « Si la police ne fixe pas l'époque où doit être effectué le paiement de la somme assurée, l'assureur doit payer dans les six semaines qui suivent la signification du délaissement; passé ce délai, il devra des intérêts moratoires » (art. 680).

1808. — « La notification du délaissement ne produit point d'effets juridiques si les faits sur lesquels il est fondé ne se confirment pas ou n'existaient pas au moment où elle a été faite à l'assureur » (art. 624).

1809. — « L'ancien Code de commerce de 1833 consacrait au délaissement d'autres dispositions, qui sont restées dans l'usage, et en vertu desquelles il y a lieu d'adopter les solutions suivantes : « La perte ou détérioration des trois quarts est assimilée à la perte totale et doit donner également lieu au délaissement » (art. 1792).

1810. — « Quand le navire ou les marchandises ont été vendus en cours de route si l'assuré, malgré ses diligences, n'en a pas reçu le prix dans les délais de l'art. 617, il peut faire délaissement » (art. 1795).

1811. — « Quand l'assuré est resté pour une part de l'objet assuré son propre assureur, il ne doit délaisser qu'en proportion » (art. 1804).

1812. — « Une fois accepté ou validé en justice, le délaissement est irrévocable. Ainsi, l'assureur ne pourrait se dispenser de payer alors même que le navire ou les marchandises seraient relâchés ou restitués une fois le délaissement accepté ou validé » (art. 1805).

1813. — Les effets délaissés sont hypothéqués pour la garantie du paiement de la somme assurée.

1814. — La police de Lisbonne n'accorde jamais à l'assuré le droit au délaissement. — Lafond de Surcy, *Guide général*, p. 231.

§ 32. *Roumanie.*

1815. — Le délaissement fait l'objet, dans le Code de commerce de 1887, du chap. 2, au tit. 6 du liv. 2 consacré au commerce maritime. Cette nouvelle rédaction diffère assez sensiblement de celle de l'ancien Code de commerce de Valachie et de Moldavie, de 1840, dans lequel le délaissement faisait l'objet des art. 327 à 334, littéralement traduits de notre Code de 1807. — V. *Code de commerce de Roumanie*, trad. J. Blondel, 1889.

1816. — « Le délaissement des choses assurées peut être fait dans les cas suivants : de naufrage, de prise, d'arrêt par ordre d'un état étranger, d'arrêt par ordre du gouvernement après le commencement du voyage, d'impossibilité de continuer la navigation, si le navire ne peut pas être réparé ou si les frais nécessaires pour faire les réparations montent aux trois quarts au moins de la valeur assurée, de perte ou détérioration des choses assurées, lorsqu'elle se monte aux trois quarts au moins de la valeur. En tout cas, l'assuré ne peut demander que l'indemnité pour les avaries souffertes » (art. 644).

1817. — « L'assuré peut faire délaissement, sans même être tenu de prouver la perte du navire s'il s'est écoulé une année, dans les voyages au long cours, et six mois dans les autres voyages, du jour du départ du navire ou du jour auquel se réfèrent les dernières nouvelles reçues » (art. 645).

1818. — « En cas d'assurance pour un temps limité et après l'expiration du délai ci-dessus, la perte du navire est présumée avoir eu lieu pendant l'assurance » (art. 645, § 2).

1819. — « S'il y a plusieurs assurances successives, la perte est réputée avoir eu lieu au lendemain de la réception des dernières nouvelles » (art. 645, § 3).

1820. — « Si le navire a été déclaré innavigable, le délaissement des choses chargées sur ce navire peut être fait si, dans le délai de trois mois de la déclaration d'innavigabilité, on n'a pas pu trouver un autre navire pour recharger ces objets et les transporter à leur destination » (art. 646).

1821. — « Dans le cas prévu par l'art. 646, si les choses sont chargées sur un autre navire, l'assureur supporte les dommages éprouvés, les frais de déchargement et de rechargement, de dépôt et de garde dans les magasins, l'excédent du fret et tous les autres frais faits pour sauver les choses jusqu'à concurrence de la somme assurée; si cette somme n'a pas été entièrement dépensée, l'assureur continue à répondre des risques pour le surplus » (art. 647).

1822. — « En cas d'arrêt de la part d'un gouvernement étranger ou en cas de prise, le délaissement des choses arrêtées ou prises ne peut être fait que trois mois après la notification du sinistre s'il est arrivé dans les eaux ou les mers européennes, dans le canal de Suez ou la mer Rouge, et six mois après la notification du sinistre s'il est arrivé dans une autre mer. Pour les choses sujettes à détérioration ces délais sont réduits de moitié » (art. 648).

1823. — « En cas de prise, l'assuré, s'il ne pas pu en aviser l'assureur, peut racheter les choses prises, sans attendre son ordre. Mais l'assuré est obligé de notifier à l'assureur la composition qu'il a faite, aussitôt que cela lui sera possible. L'assureur a le choix de prendre la composition à sa charge ou d'y renoncer; mais il doit notifier à l'assuré le choix qu'il aura fait dans le délai de vingt-quatre heures de la communication de la composition. S'il déclare prendre la composition à sa charge, l'assureur est obligé de contribuer sans retard à son paiement, conformément à la convention et proportionnellement à la part par lui assurée, sans cesser d'être responsable des risques du navire conformément au contrat d'assurance. S'il déclare renoncer à la composition, l'assureur paiera la somme assurée sans rien pouvoir prétendre des choses assurées. Lorsque l'assureur n'a pas notifié son choix dans le délai ci-dessus, il est censé avoir renoncé au profit de la composition » (art. 653).

1824. — « Le délaissement doit être fait aux assureurs dans les délais suivants à partir du jour de la réception de la nouvelle du sinistre : trois mois, si le sinistre est arrivé dans les eaux ou les mers de l'Europe, dans le canal de Suez ou la mer Rouge; six mois, si le sinistre est arrivé dans les autres mers de l'Afrique, dans les mers orientales ou méridionales de l'Asie et les mers orientales de l'Amérique; une année, si le sinistre est arrivé dans les autres mers. Les mêmes délais courent à partir de l'arrivée du navire en pays ou en état étranger ou en cas de prise, ces délais commencent à partir de l'expiration des délais indiqués dans l'art. 648. Ces délais expirés, l'assuré ne peut plus faire délaissement, il ne peut agir que par action d'avaries » (art. 649).

1825. — « L'assuré peut, en notifiant les événements requis, faire délaissement, en sommant l'assureur de lui payer la somme assurée dans le délai fixé par la loi. Il peut se réserver de faire le délaissement dans les délais légaux » (art. 650, § 1).

1826. — « En faisant délaissement l'assureur est obligé de déclarer les assurances qu'il a faites ou ordonnées et les sommes empruntées à la grosse. Faute de quoi le délai pour le paiement ne commence que du jour où cette déclaration a été notifiée; mais le délai pour former l'action en délaissement ne peut être prolongé. En cas de fausse déclaration, l'assuré perd tous les droits résultant du contrat d'assurance » (art. 650, § 2).

1827. — « Le délaissement des choses assurées ne peut être ni partiel ni conditionnel; il ne s'étend qu'aux choses qui font l'objet de l'assurance et des risques » (art. 651).

1828. — « Lorsque le délaissement a été notifié et accepté ou jugé valable, les choses assurées deviennent la propriété de l'assureur du jour où le délaissement a été fait. L'assuré est obligé de lui remettre tous les titres relatifs aux choses assurées. L'assureur ne peut pas, sous prétexte du retour du navire, se soustraire au paiement de la somme assurée » (art. 652).

1829. — « En cas de délaissement, l'assureur doit payer la somme due dans les deux mois du délaissement. L'assuré doit dans les mêmes délais prouver le sinistre qui donne ouverture au délaissement. En cas de contestation, l'assuré peut demander que la somme soit consignée à la Caisse des dépôts et consignations » (art. 643).

§ 33. *Russie.*

1830. — Le Code de commerce (édit. de 1887) réglemente notre matière dans ses art. 563 à 568.

1831. — « On répute qu'il y a perte totale quand : 1° le navire est pris; 2° quand il a fait naufrage; 3° quand il s'est échoué sur un bas-fond et qu'il a subi là des dommages; 4° quand la tempête l'a rendu incapable de tenir la mer; 5° quand il a été retenu par une puissance étrangère; 6° quand la cargaison a péri ou a été endommagée au point de perdre au moins les trois quarts de sa valeur » (art. 563, § 2).

1832. — L'échouement et l'innavigabilité doivent, pour être une cause de délaissement, avoir causé au navire des avaries considérables. — Ukase, 5 juin 1846, art. 21.

1833. — Tandis que, en droit français comme dans la plupart des législations étrangères, le choix entre l'action d'avaries et l'action en délaissement appartient à l'assuré, l'ancien Code russe (art. 909) accordait cette option à l'assureur, ce qui était tout à fait contraire aux principes, le délaissement, pas plus que l'action d'avaries, n'étant un mode de libération.

1834. — « Dans les cas où il y a lieu à indemnité pour perte totale, les délais de paiement sont les suivants à partir du jour de la réception de la nouvelle du sinistre : trois mois, si le naufrage ou le sinistre ont eu lieu en Europe; six mois, s'ils n'ont pas eu lieu en Europe, mais dans une autre partie du monde. Si on ne reçoit aucune nouvelle du navire ces délais seront doublés et courront à partir du jour du départ du navire ou de la cargaison, ou du jour où ont été reçues les dernières nouvelles » (art. 563, § 1).

1835. — « Pour les avaries, particulières ou générales, les assureurs doivent payer dans le délai d'un mois à compter du jour de la production des pièces justificatives et des comptes » (art. 563, § 3).

1836. — « D'une manière générale, après l'expiration du délai fixé, l'assureur, en ce qui concerne les dommages portés à son compte, paie : dans le cas de perte totale, la somme intégrale portée dans l'assurance, sans aucune déduction; dans le cas d'autres pertes, selon les conditions portées dans la police. La valeur portée dans la police de l'objet assuré est encore payée si l'objet assuré n'est pas vendu au compte de l'assureur au lieu de destination. Dans les autres cas on règle, en ce qui concerne les avaries particulières : pour les marchandises, sur la base du prix en cours de Bourse et du produit de la vente aux enchères; pour le navire, sur la base d'une estimation ou des frais de radoub. Dans le cas d'avarie du navire ou de ses accessoires, si le dommage s'est produit avant qu'un an se soit écoulé depuis la construction du navire, ou si la voile ou le grand mât ont été endommagés ou détruits dans leur tout premier usage, ce dommage sera indemnisé d'après estimation, comme il est dit ci-dessus. Dans le cas contraire, il faut déduire de l'indemnité totale un tiers, représentant la différence du neuf au vieux des parties nouvellement réparées » (art. 564).

1837. — « Pour évaluer le dommage arrivé aux marchandises, une fois qu'elles ont été reconnues et déchargées au lieu de destination, on prendra la différence, établie par deux agents de change, entre le produit de ces marchandises à la vente aux enchères et leur valeur au cours de la Bourse. Il est du reste permis de donner pour base à ce calcul, au lieu du produit des marchandises à la vente aux enchères, leur perte de valeur directement estimée par deux experts, si toutefois le propriétaire et l'assureur sont d'accord sur ce point » (art. 565).

1838. — « Le paiement pour les avaries ou dommages de mer se proportionne, au regard de l'assureur comme de l'assuré, dans la mesure de la valeur totale donnée pour le navire ou la marchandise assurée par celui qui a souffert du dégât ou du naufrage. L'assureur paie pour l'objet assuré la prime d'avarie ordinaire, si le calcul de cette prime repose sur la base d'une estimation légale et si cette prime d'avarie dépasse 1 1/2 p. 0/0 » (art. 566).

1839. — « Les avaries qui se produisent sont, dans chaque voyage, comptées chacune en particulier et l'assureur paie seulement pour celles d'entre elles qui atteignent le tant pour cent déterminé dans la police ou le dépassent. Les avaries générales ou particulières sont, dans n'importe quelle sorte d'assurance, comptées chacune en particulier et non pas toutes ensemble. Pour les avaries particulières l'assureur paie sur la base de la police » (art. 567).

1840. — « L'assuré répond pour la somme portée sur la police. Quand il arrive que plusieurs assureurs ont pris à leur charge une assurance, par une seule et même police, il faut bien prendre soin d'indiquer pour quelle somme chacun d'eux répond. La demande d'une indemnité dépassant la somme totale assurée n'est permise et n'est légitime que dans le cas où les pertes subies proviennent de ce que la conservation de l'objet assuré a nécessité d'inévitables dépenses qui ne pouvaient être couvertes par des prêts à la grosse ou par une nouvelle assurance » (art. 568).

1841. — Certaines dispositions de l'ancien Code de commerce restent encore aujourd'hui vraies. Ainsi si, après le terme expiré, l'assureur ne paie pas le prix de l'assurance et qu'il soit assigné en paiement devant le tribunal, il sera condamné à payer, outre le montant intégral de l'assurance, 6 p. 0/0, à dater du jour où le paiement aurait dû être effectué, tous dommages-intérêts et une amende double du prix de l'assurance (art. 923).

1842. — « Les objets délaissés ne sont transférés aux assureurs que grevés des primes de sauvetage, d'entretien, des frais de transport, de garde et de vente » (art. 910, § 1).

1843. — « En cas de délaissement tout ce qui, soit du navire, soit des marchandises, a échappé au naufrage appartient en toute propriété aux assureurs » (art. 910, § 2).

1844. — Finlande. — Le Code maritime de 1873 traite du délaissement au chapitre intitulé : « Comment l'assureur paiera l'assurance ». Il est inspiré du Code maritime suédois de 1864 dont les principes étaient empruntés eux-mêmes au Code de commerce allemand.

1845. — « Si le navire ou les marchandises ont été complètement détruits ou avariés au point de ne pouvoir plus servir à leur destination ou qu'ils aient été capturés, l'assureur est tenu de payer la totalité du dommage; il gardera en revanche toutes les épaves et tous les débris des objets assurés et paiera les frais de sauvetage. Si la somme assurée n'atteint pas la valeur des objets, les débris sauvés, les frais et le paiement des dommages seront partagés entre les parties selon les règles de l'art. 212, c'est-à-dire à proportion de leur intérêt » (art. 214).

1846. — « Les règles de l'art. 214 s'appliquent également aux assurances portant sur le fret, les profits espérés, les prêts à la grosse ou contributions aux avaries dans les cas où il n'a pas été perçu de fret, où les marchandises dont on avait espéré des profits ne sont pas arrivées à destination, et où les choses affectées aux prêts à la grosse ou aux contributions aux avaries ont été totalement perdues. Si les profits espérés ont été assurés et si la valeur assurée des marchandises est inférieure à ce qu'en a produit la vente dans un port de relâche forcée, ou à la somme pour laquelle elles sont entrées dans la contribution à une avarie commune, la différence sera acquise à l'assureur et diminuera d'autant l'indemnité qu'il aura à payer pour les profits perdus » (art. 215).

1847. — « Si le dommage qu'ont souffert les objets assurés est moindre qu'il n'est dit ci-dessus, l'assuré est tenu de garder ces objets et ne sera indemnisé que de la diminution de valeur qu'ils ont subie, sauf les cas énoncés plus bas où il a le droit d'abandonner à l'assureur la propriété de la chose assurée » (art. 216).

1848. — « Outre l'indemnité pour les dommages arrivés aux objets assurés, l'assureur est tenu de payer les frais de sauvetage, de garde, de visite, d'estimation et de vente de ces objets » (art. 219).

1849. — « Si les objets ont été assurés pour une somme inférieure à la valeur, la responsabilité de l'assureur sera limitée selon les règles établies en l'art. 212; les obligations et les droits respectifs de l'assuré et de l'assureur seront déterminés et partagés entre eux de la manière qui prescrivent les divers articles précédents » (art. 224).

1850. — « L'assuré est admis à délaisser à l'assureur un navire avarié et à en exiger l'indemnité tout entière, s'il résulte d'une visite et d'une estimation faites conformément aux prescriptions sur les avaries, que les dommages arrivés au navire atteignent les trois quarts de sa valeur réelle. Si l'assuré a l'intention de se prévaloir de ce droit, il devra en avertir l'assureur dans le délai d'un mois à partir du jour où il a eu connaissance du résultat de la visite; faute de quoi il perd tout droit à faire le délaissement » (art. 222).

1851. — « L'assuré peut délaisser des marchandises assurées lorsque, après son arrivée dans un port de relâche forcée, le navire est déclaré ne pas valoir qu'on le répare, et qu'on ne peut pas trouver d'autre moyen pour expédier les marchandises au lieu de leur destination dans le délai de deux mois après l'arrivée du navire dans le port de relâche. Cependant, si, avant l'expiration de ce délai, les glaces ou quelque autre obstacle naturel et persistant sont venus empêcher l'expédition des marchandises, l'assuré n'aura le droit d'en faire le délaissement que deux mois après la cessation de l'empêchement, dans le cas où, pendant cet espace de temps, on n'aurait pas expédié déjà les marchandises à destination » (art. 223).

1852. — « Le délaissement de toute espèce d'objets assurés peut également avoir lieu lorsqu'on est resté sans nouvelles de ces objets pendant un espace de temps fixé comme il suit : six mois, pour un navire à voiles, et quatre mois, pour un bateau à vapeur, si les points extrêmes du voyage sont situés en Europe ou dans la Méditerranée; neuf mois, pour un voyage plus lointain, mais dont le point extrême est en deçà du cap de Bonne-Espérance et du cap Horn ; douze mois, si le voyage a commencé ou a dû finir au delà de ces deux caps » (art. 224).

1853. — « Si le navire ou les marchandises ont été saisis ou arrêtés par ordre d'une puissance, ou capturés par des pirates, l'assuré donnera avis du fait à l'assureur, après quoi il aura le droit d'en faire le délaissement et d'exiger l'indemnité en entier, à moins que les objets assurés n'aient été affranchis dans les délais suivants, à partir du jour où l'avis de l'événement a été donné : six mois, lorsque l'arrêt a eu lieu dans les eaux européennes, y compris la Méditérranée, la mer Noire et la mer d'Azow; neuf ou douze mois, si l'accident est arrivé plus loin, selon qu'il a eu lieu en deçà ou au delà du cap de Bonne-Espérance et du cap Horn » (art. 225).

1854. — « L'assuré, dans les cas prévus aux art. 224 et 225, doit faire le délaissement dans le délai de trois mois après y avoir été autorisé, selon les règles établies ci-dessus. Passé ce terme, il ne pourra plus user de ce droit; toutefois, il lui sera toujours loisible de réclamer l'indemnité pour les dommages soufferts, comme la présente loi lui en donne d'ailleurs la faculté. Si, dans le cas énoncé à l'art. 224, l'assuré n'a pas fait le délaissement dans les délais voulus, il ne perdra pas pour cela le droit de réclamer le prix entier des objets assurés; seulement, dans le cas où les objets se retrouveraient, il sera tenu de les garder et de restituer la somme assurée, déduction faite des dommages soufferts, s'il y en a eu, et de payer en outre l'intérêt à un 1/2 p. 0/0 par mois de la somme restituée » (art. 226).

1855. — « Le délaissement se fera sans condition ni restriction et ne pourra pas être révoqué. Il comprend la totalité des objets assurés qui ont été exposés au même danger. Si les objets n'ont pas été assurés pour leur valeur entière, on ne pourra en délaisser qu'une partie correspondant à la somme assurée. Dans le délaissement d'un navire n'est pas compris le fret. Si le délaissement a eu lieu sur des données fausses il sera nul, à moins que l'assuré n'ait agi de bonne foi. S'il y a eu dol ou fraude, il sera puni selon le Code pénal » (art. 227).

1856. — « L'assuré est tenu de prouver, toutes les fois que cela est possible, par des documents authentiques, l'exactitude des faits sur lesquels il s'appuie pour faire le délaissement. A défaut d'informations suffisantes, ou s'il y a présomption que plusieurs assurances ont été contractées pour une somme [illegible] surpasse la valeur des objets, l'assureur n'est pas tenu de payer l'indemnité avant que le cas ait été prouvé, à moins que l'assuré ne fournisse des garanties pour le montant qu'il touche » (art. 228).

1857. — « Si l'assurance a été conclue pour un temps fixé et qu'elle expire avant le moment où, d'après l'art. 224, le délaissement doit être fait, l'assuré sera néanmoins autorisé à faire le délaissement et à réclamer l'indemnité si, avant l'expiration de l'assurance, il paie, en sus de la prime, une somme proportionnelle au temps qui doit s'écouler avant qu'il ait le droit de délaisser » (art. 229).

1858. — « S'il s'élève des différends au sujet de l'indemnité pour dommages arrivés en mer, l'Assureur ou [illegible], ou à un autre employé [illegible] en sa place, [illegible] en procédant selon les règles établies dans la présente loi pour le règlement des comptes d'avaries. Si l'assureur ne paie pas l'indemnité dans le délai d'un mois après que le dispacheur a rendu son compte ou que les droits de chacun ont été établis d'une autre façon ou bien reconnus par les parties, l'assuré aura droit dès ce moment à l'intérêt légal de sa créance » (art. 230).

1859. — « Si l'affaire se trouve être si compliquée et si étendue qu'il faille pour l'éclaircir un temps plus long, et si, dans l'intervalle, on peut déterminer à quoi se montera, au minimum, la dette de l'assureur, celui-ci sera tenu de payer [illegible] dans le délai d'un mois après que le résultat lui aura été communiqué. L'assureur est tenu également de payer d'avance, pour couvrir les frais de sauvetage et de conservation des objets avariés, les deux tiers de la somme que l'on suppose devoir constituer sa quote-part de ces frais, ainsi que sa part entière de la somme déboursée pour le recouvrement du navire ou des marchandises capturées » (art. 231).

1860. — « Pour porter devant la justice des réclamations au sujet d'un contrat d'assurance, il faut se procurer un acte de citation ou de poursuites et le communiquer à la partie adverse dans le délai de cinq ans après que la créance a pris naissance ou qu'on a pu la faire valoir légalement. Passé ce terme, aucune action semblable ne peut être intentée. Toutefois, si la créance a été constatée par un jugement, par un compte approuvé ou par un acte de prêt, ou si l'affaire a été entre les mains du dispacheur, l'action en paiement pourra être intentée dans les délais fixés par le Code civil » (art. 232).

1861. — « Si l'assureur a payé des dommages et pertes occasionnés par le fait et la faute d'un autre, ou si l'on s'aperçoit après coup que des contributions aux avaries qu'il a payées avaient été injustement mises à sa charge, ou si, de quelque autre manière et en conséquence de son contrat d'assurance, il a été contraint à des déboursés dont un autre aurait dû répondre, il est autorisé à en poursuivre en justice le remboursement » (art. 233).

§ 34. Suite.

1862. — Le Code de commerce de Salvador de 1882, dans ses art. 1197 à 1220, reproduit, quant au délaissement, les mêmes dispositions que le Code espagnol, et à peu près dans les mêmes termes. — V. *suprà*, n. 1440 et s.

§ 35. *Etats Scandinaves.*

1863. — I. Danemark. — La nouvelle loi maritime danoise de 1892 a adopté à peu près textuellement les dispositions de 1891. Le délaissement y est réglementé par les art. 247 à 264 dont la rédaction n'a subi que des variantes à peu près insignifiantes, comme on va le voir. Antérieurement [illegible] Lex est [illegible] par le Code danois de Christian V, de 1683, liv. 4, chap. 6, art. 10. La convention de Lübeck, art. 40 et 41, et les statuts de la compagnie [illegible] d'assurances maritimes, du 2 avr. 1850, admettaient également le délaissement.

1864. — La police de Copenhague, qui a servi de [illegible] en cas de prise par les barbaresques ou les pirates, l'admettait [illegible] en cas de guerre. — *Recueil de Vos-Sebe*, p. 273.

1865. — « Quand un navire [illegible] un dommage, et, après expertise légale, est déclaré avoir pas réparable, l'assuré a le droit de délaisser aux [illegible] pour perte totale, [illegible] le délaissement du navire à [illegible] » (art. 247). — Or, d'après l'article [illegible] de la loi danoise, [illegible] par présomption

le cas de l'article correspondant de la loi suédoise qui permet le délaissement quand le dommage a été estimé aux trois quarts de la valeur d'assurance.

1866. — Le nouvel art. 258, qui prévoit le défaut de nouvelles, ne fixe non plus aucun délai. L'ancien Code de Christian V exigeait que le défaut de nouvelles eût duré un an et un jour pour les voyages en Europe, et deux ans pour les voyages à destination hors d'Europe.

1867. — La police de Copenhague sur facultés dispose : les délais de la déchéance pour les indemnités relatives aux marchandises assurées sur des navires dont on n'a plus de nouvelles sont fixés comme il suit : pour les voyages dans les eaux d'Europe, six mois; pour les voyages transatlantiques, neuf mois; et pour les voyages au delà du cap Horn ou du cap de Bonne-Espérance, douze mois.

1868. — L'indemnité doit être payée au plus tard dans les deux mois à partir du jour où le dommage est régulièrement prouvé. — Von-John, p. 126.

1869. — « Si le délai fixé en l'art. 260 s'est écoulé sans que l'assuré ait usé de son droit de délaisser l'objet assuré, ce droit est périmé dans les cas prévus par les art. 257, § 2 et 259. Dans le cas mentionné en l'art. 258, l'assuré peut, même après l'expiration du délai fixé pour le délaissement, exiger une indemnité comme pour perte totale, etc. » (art. 261).

1870. — Les autres articles sont semblables à ceux du Code de commerce suédois.

1871. — II. Suède — La nouvelle loi maritime de 1891 s'occupe du délaissement au chap. 10, des assurances maritimes, dans la sect. 4, relative aux dommages et à leur paiement (art. 257 à 263). L'ordonnance de 1667 et le Code maritime suédois de 1864 (art. 244 à 249), admettaient également déjà le délaissement pour perte totale effective ou présumée : ses auteurs s'étaient inspirés en cette matière du Code de commerce allemand.

1872. — « L'assuré a le droit d'obtenir une indemnité pour perte totale : 1° en cas d'assurance du navire ou des marchandises, quand le navire ou les marchandises ont été entièrement perdus ou déclarés de bonne prise, ou tellement endommagés qu'ils ne peuvent désormais servir à leur destination primitive; 2° en cas d'assurance du fret, quand le fret a été entièrement perdu; 3° en cas d'assurance du profit espéré et de la commission quand les marchandises n'arrivent point au lieu de destination ; 4° en cas d'assurances des sommes d'avaries et de la créance à la grosse, quand l'objet qui est affecté à la créance est entièrement perdu ou ne peut d'ailleurs contribuer en aucune façon au paiement de la créance » (art. 256). Cet article, qui vise la perte totale *absolue*, est inspiré des art. 858 et 859 du Code allemand.

1873. — « En cas de perte totale, l'assureur doit rembourser toute la somme assurée, déduction faite de la somme correspondant à ce qui, par suite de l'accident, a été épargné à l'assuré sur les frais compris dans l'assurance, et sauf le droit de l'assureur de reprendre ce qui a pu être sauvé. Si toute la valeur n'était pas assurée, la déduction doit se faire d'après la proportion qui existe entre la somme assurée et la totalité de la valeur d'assurance, et l'assureur doit obtenir dans les objets sauvés une part fixée d'après la même proportion » (art. 257, § 1).

1874. — « Si un navire assuré, après avoir souffert des avaries, a, après une expertise régulière, été déclaré n'être pas réparable, ou si, lors de l'expertise, le dommage a été estimé aux trois quarts de la valeur d'assurance, l'assuré a le droit, moyennant le délaissement du navire à l'assureur, de réclamer une indemnité comme pour perte totale » (art. 257, § 2). Cet alinéa vise bien le cas de perte totale *présumée*.

1875. — « S'il n'est parvenu aucune nouvelle d'un navire pendant un laps de temps trois fois aussi long que celui qui est nécessaire, en général, à un voilier pour aller du lieu d'où sont parvenues les dernières nouvelles du navire au lieu de destination, mais au moins pendant trois mois, le navire peut être réputé perdu et l'assuré peut, moyennant la cession de ses droits sur la chose assurée, exiger une indemnité comme pour perte totale » (art. 258). On le voit, le législateur suédois a adopté le système anglais qui ne pose pas de délai fixe pour le défaut de nouvelles.

1876. — Comme en Allemagne, en cas de défaut de nouvelles la perte est présumée avoir eu lieu, non au jour des dernières nouvelles ou du départ, mais à la fin du délai de disparition. L'assuré pourra donc faire le délaissement alors même que l'assurance n'aurait été faite que postérieurement au départ ou aux dernières nouvelles pourvu que le temps de l'assurance n'expire pas avant la fin du délai de disparition. Si l'assurance expire avant la fin du délai de disparition, l'assuré n'est plus couvert par l'assurance, la perte présumée étant fixée seulement à ce moment-là, à moins qu'il y ait une prolongation de l'assurance. Mais tandis que, d'après le Code allemand (art. 895), cette prolongation jusqu'à l'arrivée du navire est présumée sauf déclaration contraire, en Suède cette prolongation doit être expressément stipulée.

1877. — « Si le navire ou les marchandises ont été frappés d'embargo, ou retenus par une autre mesure de l'autorité supérieure, ou ont été pris par des pirates, ou si le navire a été abandonné par l'équipage, l'assuré a le droit, moyennant le délaissement de l'objet assuré, d'exiger une indemnité comme pour perte totale, en tant que le navire ou les marchandises n'ont point été libérés ou mis à la disposition de l'assuré : dans les six mois, si la capture ou l'abandon a eu lieu dans les eaux européennes ou dans une partie située hors d'Europe, de la Méditerranée, de la mer Noire ou de la mer d'Azow; dans les neuf mois, si l'événement a eu lieu dans d'autres eaux, en deçà du cap de Bonne-Espérance ou du cap Horn; dans les douze mois, s'il a eu lieu dans des eaux au delà du cap de Bonne-Espérance ou du cap Horn. Les délais ci-dessus indiqués sont comptés à partir du jour où l'assuré a informé l'assureur de l'accident » (art. 259).

1878. — « Si l'assuré veut délaisser un objet assuré, il doit en informer l'assureur, au cas prévu par l'art. 257, § 2, dans le délai d'un mois après avoir reçu connaissance de l'expertise, et, aux cas prévus par les art. 258 et 259, dans les six mois après l'expiration du délai fixé par ces articles pour chaque cas particulier » (art. 260).

1879. — En cas de réassurance, le Code allemand (art. 868), dispose que le délai du délaissement commence à l'expiration du jour où l'assuré a averti le réassuré du délaissement; cette règle paraît devoir être également admise dans le droit scandinave.

1880. — « Si le délai fixé en l'art. 260 s'est écoulé sans que l'assuré ait usé de son droit de délaisser la chose assurée, ce droit sera périmé dans le cas prévu par l'art. 257, § 2. »

1881. — « Toutefois dans les cas mentionnés dans les art. 258 et 259 l'assuré peut, après l'expiration du délai fixé pour le délaissement, exiger une indemnité comme pour perte totale; mais il est tenu, si la chose assurée vient à être sauvée, libérée ou mise à la disposition de l'assuré, de restituer à l'assureur, sur sa réquisition, la somme assurée et d'en payer l'intérêt à un demi pour cent par mois, contre l'obligation, pour l'assureur, de rembourser les dommages que la chose peut avoir soufferts et qui sont compris dans l'assurance » (art. 261).

1882. — « Le délaissement d'une chose assurée doit se faire sans condition ni réserve et comprendre toute la chose assurée ou la partie qui, à l'époque où le sinistre est arrivé, était exposée aux risques; il ne peut être révoqué » (art. 262, § 1).

1883. — En présence de la rédaction de cet article, il faut dire que l'acceptation de l'assureur n'est pas nécessaire pour rendre le délaissement irrévocable, et pour que l'assuré ne puisse plus y revenir. C'est là d'ailleurs la disposition du Code de commerce allemand, art. 870, contraire au principe de notre art. 385, C. comm. français.

1884. — « Si toute la valeur n'est pas assurée, l'assuré n'est tenu de délaisser qu'une quote-part de la chose assurée correspondant au rapport qui existe entre la somme assurée et la totalité de la valeur d'assurance » (art. 262, § 2).

1885. — L'assureur devant, par suite du délaissement, avoir tous les objets qu'il a assurés, mais pas davantage, le législateur suédois a jugé inutile de reproduire dans la loi de 1891 la disposition de l'art. 265 de l'ancienne loi maritime de 1864 qui, conformément à l'art. 872, C. comm. allemand, excluait formellement du délaissement du navire le fret déjà gagné avant le délaissement; ce qui est contraire aux dispositions de l'art. 386 de notre Code français de 1808.

1886. — « Lors du paiement de la somme assurée, l'assureur peut exiger de l'assuré une cession par écrit de tous les droits qui, par suite du délaissement, doivent être transférés à l'assureur, ainsi que la délivrance de tous les documents concernant la chose délaissée que l'assuré peut avoir en sa possession » (art. 263). Le législateur scandinave sur ce point n'a pas suivi absolument le système de l'art. 872, C. comm. allemand, suivant le-

quel tous les droits appartenant à l'assuré sur l'objet délaissé passent à l'assureur par le seul effet de la déclaration de délaissement. En faisant dépendre cette transmission de droits du paiement de la somme assurée, il a voulu protéger mieux l'assuré contre le danger auquel celui-ci serait exposé s'il était obligé de venir en concours, dans la faillite de l'assureur, pour le paiement de cette somme, alors que les biens par lui délaissés seraient compris dans l'actif de la faillite.

1887. — III. Norwège. — La loi maritime norwégienne de 1893 a, en ce qui concerne le délaissement, adopté exactement dans ses art. 257 à 263 la rédaction des mêmes articles de la loi maritime danoise de 1892, calquée comme nous l'avons dit *suprà*, n. 1862, sur la loi maritime suédoise de 1891. Jusqu'à cette époque, c'était le Code de Christian V, promulgué pour la Norwège en 1687, qui était appliqué.

1888. — La police générale norwégienne de 1881 (art. 100), impose une retenue de 6 p. 0/0 dans le cas où le navire doit être regardé comme disparu ou abandonné pour défaut de nouvelles. En conséquence, l'assuré qui veut faire considérer son navire comme effectivement naufragé, et partant échapper à cette retenue du 6 p. 0/0, doit prouver le naufrage d'une façon directe et certaine. — Cass. Christiania, 25 févr. 1885, Knoph c. Heyerdal, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 598)

1889. — Le même art. 100 de cette police dispose que « si, après le départ du navire ou depuis qu'il a été abandonné par l'équipage ou qu'il a été vu pour la dernière fois sans qu'on ait cependant produit la preuve du naufrage, ou n'en a pas eu de nouvelles pendant les délais suivants, le navire sera présumé naufragé et l'assuré sera autorisé à réclamer une indemnité pour la perte de l'objet assuré, sous la condition de délaisser cet objet, c'est-à-dire de céder à l'assureur tous ses droits sur lui, qu'il s'agisse du navire, de la cargaison, du fret, d'une créance pour prêt à la grosse ou de toute autre créance, en tant que les objets qui seront donnés en garantie de la créance seront cessibles. »

1890. — « Les délais pendant lesquels il n'a dû être reçu aucunes nouvelles du navire doivent être, pour donner ouverture au délaissement : de cinq mois, pour les navires à voiles et de quatre mois, pour ceux à vapeur, quand il s'agit de voyages entre les ports d'Europe (Islande exceptée) ou en deçà du détroit de Gibraltar; de huit mois, pour les navires à voiles ou à vapeur, dans les traversées entre la Norwège et les ports des Indes occidentales, la côte est de l'Amérique du nord ou l'Islande; de dix mois, pour les navires à voiles ou à vapeur dans les traversées entre la Norwège et la côte est de l'Amérique du sud ou la côte occidentale de l'Afrique; d'un an, pour les navires de toutes catégories qui font des voyages en d'autres lieux. »

1891. — « Si le navire n'avait pas sa cargaison et qu'on puisse ainsi supposer qu'il aurait flotté même plein d'eau, et s'il a été abandonné par l'équipage en raison des dommages qu'il avait subis, les délais ci-dessus seront réduits de moitié. »

1892. — « L'époque du départ est établie par un certificat délivré par les autorités du port de départ; c'est par un semblable certificat délivré au port de destination qu'on établira la non-arrivée du navire en ce port. »

1893. — Dans le cas où l'absence de nouvelles relativement au navire autorise le délaissement, la perte est censée avoir lieu à l'expiration du délai fixé par l'art. 100 de la police générale. — Cass. Christiania, 18 déc. 1861.

1894. — Lorsque le navire a été, pendant le temps où on n'a pas eu de ses nouvelles, successivement l'objet de plusieurs assurances, la responsabilité est supportée par l'assureur aux risques duquel se trouvait le navire à l'expiration de ces délais. — Cass. Christiania, 17 janv. 1863.

1895. — « En cas de délaissement du navire tout le fret sauvé appartient aux armateurs, que ce fret ait été acquis avant ou après la cession. En cas de délaissement du fret brut assuré, les apparaux suivent ce fret » (art. 100 de la police générale norwégienne).

1896. — L'assurance du fret brut comprend le chapeau du capitaine. — Cass. Christiania, 13 mars 1885, Reppen c. Jensen, (*Rev. int. dr. mar.*, t. 2, p. 600)

§ 36. *Turquie.*

1897. — Le Code de commerce maritime turc de 1864 reproduit dans ses art. 214 à 240, en ce qui concerne le délaissement, les mêmes règles que le Code égyptien (V. *suprà*, n. 1873 et s.), qui ne sont d'ailleurs que la traduction des art. 347 à 386 du Code français de 1807.

1898. — L'art. 214, qui énumère les cas de délaissement, correspond exactement à l'art. 211, C. comm. égyptien.

1899. — « En cas de prise et d'arrêt de puissance, l'assuré doit signifier dans les trois jours de la réception de la nouvelle. »

1900. — « Le délaissement des objets arrêtés ne peut être fait que dans les délais, à partir de la signification, de six mois, si l'arrêt a eu lieu dans les mers d'Europe, la Méditerranée ou dans la Baltique; d'un an, si la prise ou l'arrêt ont eu lieu dans une région plus lointaine. S'il s'agit de marchandises périssables, les délais sont réduits à un mois et demi et à trois mois » (art. 231).

1901. — Les art. 239 et 240 ne sont que la traduction littérale des art. 233 et 234, C. comm. égyptien.

1902. — La police de Constantinople (art. 38), exclut la prise tout comme d'ailleurs le naufrage, l'échouement avec bris, l'innavigabilité et la perte ou détérioration des trois quarts, quand le sinistre a lieu par risque de guerre.

1903. — En ce qui concerne l'innavigabilité, les art. 233, 234 et 238 reproduisent également les art. 227, 228, 229, 230, 231 et 232, C. comm. égyptien.

1904. — L'innavigabilité est constatée par expertise : le navire est considéré comme innavigable quand les réparations nécessaires dépassent les trois quarts de la valeur assurée.

1905. — L'art. 219 du Code turc, relatif aux délais durant lesquels le défaut de nouvelles du navire a persisté, est identique à l'art. 215, § 1, C. comm. égyptien. Ce délai est de six, douze ou dix-huit mois selon la longueur du voyage entrepris par le navire.

1906. — « Dans tous ces cas, pour que l'assuré puisse agir en délaissement il suffit qu'il déclare sous serment n'avoir reçu aucune nouvelle directe ou indirecte du navire assuré, ou de celui à bord duquel les marchandises assurées sont chargées, sauf la preuve contraire. Mais il n'aura, après l'expiration des délais susmentionnés, pour actionner l'assureur, que les délais prescrits par l'art. 217 » (art. 220, § 1).

1907. — « Dans le cas d'une assurance pour temps limité, après l'expiration des délais susénoncés pour les voyages ordinaires et pour ceux au long cours, la perte du navire est présumée arrivée dans le temps de l'assurance. S'il est prouvé cependant par la suite que la perte a eu lieu hors le temps de l'assurance, le délaissement cesse d'avoir son effet et l'indemnité payée devra être restituée avec les intérêts légaux » (art. 220, § 2).

1908. — D'après la police de Constantinople (art. 38), il y a lieu à délaissement des marchandises quand on est sans nouvelles du navire qui les portait et qu'il est réputé perdu. Il est réputé perdu après les délais de : six mois, lorsque le port de départ et celui de destination sont l'un et l'autre situés en Europe; neuf mois, lorsque l'un est en Europe et l'autre est situé en deçà des caps Horn et de Bonne Espérance; un an, lorsque le port non européen est situé au delà de l'un de ces deux caps; enfin six, neuf ou douze mois, lorsque les deux ports ne sont ni l'un ni l'autre européens, suivant que la durée moyenne du voyage ne dépasse pas deux mois, trois mois ou plus de trois mois. Dans le doute on devra attendre le plus long terme.

1909. — D'après la même police (art. 40), la déclaration de délaissement doit être adressée à l'assureur dans le délai de six mois lorsque, en cas de perte sans nouvelles, le port de destination est européen; dans les autres cas, dans le délai de neuf mois.

1910. — Quant à l'objet du délaissement, les art. 216 et 240 reproduisent les art. 212 et 224 du Code de commerce égyptien.

1911. — « Le délaissement doit être fait aux assureurs dans le terme de six mois à partir du jour de la réception de la nouvelle de la perte arrivée aux ports ou côtes d'Europe, d'Asie, d'Afrique, dans la mer Noire ou la Méditerranée, ou bien, en cas de prise, du jour de la réception de la nouvelle de la conduite du navire dans l'un des ports ou rades des côtes ci-dessus mentionnées, dans le délai d'un an après la réception de la nouvelle de la perte arrivée, ou de la conduite du navire aux îles Açores, Canaries, Madère et autres îles et côtes occidentales d'Afrique et orientales d'Amérique; dans le délai de deux ans après la nouvelle des pertes arrivées, ou des prises

conduites, dans toutes les autres parties du monde. Ces délais passés, l'assuré n'est plus recevable à faire délaissement » (art. 217).

1912. — Le Code de commerce turc (art. 226, 228 et 229), donne au délaissement les mêmes effets que le Code de commerce égyptien (art. 220, 222 et 223).

1913. — La police de Constantinople (art. 45), dispose : « Par le paiement de l'indemnité l'assureur entre à la place de l'assuré pour l'exercice des droits de recours contre les tiers. L'assuré doit lui remettre ses pleins pouvoirs et toutes les pièces nécessaires pour faire valoir utilement ses droits. »

1914. — L'assuré a un délai de trois mois pour payer, après quoi il doit l'intérêt légal (art. 44).

1915. — Les effets délaissés sont affectés au paiement de la somme assurée.

§ 37. *Uruguay.*

1916. — Le Code de commerce de l'Uruguay de 1865 consacre au délaissement le chap. 5 du tit. IX au livre III. Les art. 1404 à 1422 sont la reproduction des articles du Code argentin de 1862, partant de ceux du Code argentin de 1889 puisque ce dernier a adopté en notre matière l'ancienne rédaction de 1862.

1917. — Ainsi, l'art. 1404 du Code de l'Uruguay, qui énumère les cas de délaissement, n'est que la reproduction de l'art. 1232 du Code argentin de 1889.

1918. — En ce qui concerne la prise et l'arrêt, les art. 1407, 1409, 1415, correspondent exactement aux art. 1235, 1237, 1243 du Code argentin. Pour l'innavigabilité les art. 1406 et 1414 sont la reproduction des art. 1234 et 1242; pour le défaut de nouvelles, l'art. 1408 celle de l'art. 1236.

1919. — Quant aux objets à délaisser les art. 1418, § 2 et 3, 1416 et 1417 reproduisent les art. 1241, § 2 et 3, 1244 et 1245 du Code argentin, et quant aux effets du délaissement les art. 1402, 1403, 1421 et 1422 reproduisent littéralement les art. 1246, 1247, 1248, 1249 et 1250 du même Code. Ajoutons que le délaissement doit être également notifié dans les délais de trois mois, six mois ou un an suivant les régions où s'est produit le sinistre. D'après l'art. 1412, le délaissement est toujours facultatif.

§ 38. *Vénézuéla.*

1920. — Le Code de commerce de Vénézuéla de 1870-1873 s'occupe du délaissement au titre VIII de l'assurance maritime, liv. 2, art. 714 à 744. Bien qu'inspiré du Code espagnol, c'est-à-dire reproduisant sur plusieurs points la rédaction de notre Code français de 1807, nous en donnons le texte qui est le plus complet que nous trouvions dans les législations de ces républiques de l'Amérique du Sud, lesquelles se ressemblent d'ailleurs toutes.

1921. — « Le délaissement peut être fait, sauf convention contraire : 1° en cas de prise; 2° en cas de naufrage; 3° en cas d'échouement avec bris; 4° en cas d'innavigabilité absolue du navire à la suite d'un événement de mer, ou relative par impossibilité de le réparer; 5° en cas d'arrêt ou de détention du gouvernement national ou d'un gouvernement étranger; 6° en cas de perte ou détérioration matérielle des effets assurés quand cette perte ou détérioration est des trois quarts au moins de leur valeur; 7° en cas d'une perte présumée de ces effets. Tous les autres dommages sont réputés avaries et se règlent entre les assureurs et les assurés à raison de leurs intérêts » (art. 715).

1922. — « Le délaissement ne peut être ni partiel, ni conditionnel. Quand le navire ou sa cargaison n'a pas été assuré pour sa valeur tout entière le délaissement ne s'étend que jusqu'à concurrence de la somme assurée en rapport avec la part qui ne l'a pas été. Quand le navire et son chargement ont été assurés séparément, l'assureur peut faire le délaissement de l'un et non de l'autre, alors même que les deux seraient compris dans la même police » (art. 716).

1923. — « Le délaissement du navire comprend le prix du transport des passagers et le fret des effets sauvés, alors même qu'ils auraient été payés entièrement, sans préjudice des droits qui appartiennent aux prêteurs à la grosse, à l'équipage pour ses loyers et aux créanciers qui ont fait des avances pour le sauvetage du navire ou pour les dépenses du dernier voyage » (art. 717).

1924. — « Dans le cas de prise l'assuré ou en son absence le capitaine peut lui-même faire le nécessaire pour racheter les effets enlevés; il doit cependant après ce rachat faire notifier à l'assuré, la composition, à la première occasion. Les assurés peuvent prendre la composition ou la repousser pourvu qu'ils avisent de leur détermination l'assuré ou le capitaine dans les vingt-quatre heures de la notification. Quand la composition est acceptée, les assureurs ont à donner en même temps le montant du rachat, et les risques du voyage continuent à courir à leur compte conformément aux dispositions de la police. Si, au contraire, les assureurs repoussent la composition, ils ont à payer la somme assurée sans avoir à formuler une prétention quelconque sur les effets rachetés. S'ils n'ont pas manifesté leur résolution dans les délais indiqués ils sont réputés avoir repoussé la composition » (art. 718).

1925. — « Si, en recouvrant le navire, l'assuré rentre en possession des objets assurés, il faut considérer comme avaries les conséquences et les frais résultant de la prise, et il incombe à l'assuré de les payer » (art. 719).

1926. — « Si par suite du recouvrement les objets assurés passent à un tiers, l'assuré peut user du droit de délaissement » (art. 720).

1927. — « Le simple échouement ne donne pas lieu au délaissement du navire, à moins que le navire ne puisse plus être remis à flot. L'échouement avec bris partiel permet de délaisser quand cet événement atteint une partie essentielle du navire, quand l'entrée des eaux cause des dégâts graves, alors même que ces dégâts n'atteindraient pas les trois quarts de la valeur du navire » (art. 721).

1928. — « Il ne peut y avoir lieu à abandon pour innavigabilité quand le navire peut être remis en état de continuer et d'achever son voyage. Si la remise en état a eu lieu, les assureurs n'ont à répondre que des frais et des avaries occasionnés. Il est admis que le navire ne peut être remis en état lorsque les frais dépassent les trois quarts de la somme assurée. L'innavigabilité est déclarée par les fonctionnaires compétents » (art. 722).

1929. — « Le défaut de présentation du certificat de visite du navire n'enlève pas à l'assuré le droit de prouver que l'innavigabilité résulte d'un événement de mer et non d'un vice de construction, d'une détérioration ou de la vétusté du navire » (art. 723).

1930. — « Lorsqu'il est établi que le navire est devenu innavigable, le propriétaire du chargement assuré doit faire notifier aux assureurs l'événement dans les trois jours à partir du moment où il en a eu connaissance » (art. 724).

1931. — « Les assureurs et l'assuré, ou en son absence le capitaine, doivent en cas d'innavigabilité faire toutes les diligences pour fréter un autre navire pour transporter les marchandises à destination » (art. 725).

1932. — « Quand le transport s'effectue sur un autre navire, les risques du transbordement, ceux du voyage jusqu'au lieu indiqué sur la police, sont à la charge des assureurs; ceux-ci répondent en même temps des avaries, des frais de débarquement, de stationnement, de réembarquement, de surcroît de fret, ainsi que des dépenses relatives au sauvetage et au transport des marchandises » (art. 726).

1933. — « Si l'assurance porte sur le corps et la quille du navire, l'assuré peut délaisser le navire au moment même où il notifie aux assureurs sa résolution de le délaisser comme innavigable. Si l'assurance porte sur la cargaison, l'assuré ne peut délaisser celle-ci que lorsque six mois se sont écoulés, au cas où le navire est devenu incapable de tenir la mer sur les côtes de l'Amérique du Nord ou de l'Amérique du Sud; huit mois, lorsqu'il s'agit des côtes d'Europe; ou douze mois, lorsqu'il s'agit de tout autre lieu. Ces délais courent à partir du moment de la notification prescrite dans l'art. 724 » (art. 727).

1934. — « Si, dans les délais portés à l'article précédent, il ne se trouve aucun navire pour effectuer le transport des marchandises assurées, l'assuré peut délaisser ces marchandises » (art. 728).

1935. — « Dans le cas d'arrêt du navire, l'assuré doit faire aux assureurs la notification prescrite à l'art. 439, § 5, et, tant que les délais portés à l'art. 727 ne sont pas écoulés, le délaissement ne saurait être fait. Dans l'intervalle l'assuré seul, ou de concert avec les assureurs, doit prendre toutes les mesures utiles afin de faire lever le séquestre » (art. 729).

1936. — « Le délaissement n'est pas recevable pour d'autres

pertes ou d'autres dommages des choses assurées que ceux qui se produisent après que les risques ont commencé à être à la charge de l'assureur » (art. 730).

1937. — « Lorsqu'il s'agit de décider si les marchandises assurées ont perdu ou non, par suite du sinistre, les trois quarts de leur valeur, on ne doit prendre en considération que la perte ou la détérioration directement produite par la fortune de mer ou celles qui en sont la conséquence nécessaire. La due vente de marchandises, effectuée en cours de voyage, équivaut à une perte ou détérioration matérielle, au cas où elle a eu lieu pour parer aux nécessités de l'expédition, ou pour empêcher que la détérioration occasionnée par un sinistre de mer n'entraînât la perte totale » (art. 731).

1938. — « Dans les cas de prise maritime, de naufrage ou d'échouement avec voie d'eau, les mesures que l'assuré prend, en exécution des obligations lui incombant du chef de l'art. 439, § 4, n'impliquent nullement renonciation de sa part au bénéfice de son droit de délaisser les choses assurées. On doit accorder confiance à la déclaration que fait sous serment l'assuré des débours occasionnés par le sauvetage, sauf pour l'assureur le droit de démontrer qu'il y a eu exagération de la part de l'assuré » (art. 732).

1939. — « L'assuré doit effectuer le délaissement dans les délais suivants : dans le délai de six mois, au cas où le sinistre a eu lieu sur la côte orientale de l'Amérique; dans le délai de huit mois, s'il a eu lieu sur la côte occidentale de l'Amérique, sur les côtes d'Europe ou sur celles d'Asie ou d'Afrique baignées par la Méditerranée; dans le délai d'un, an s'il a eu lieu partout ailleurs » (art. 733).

1940. — « Les délais portés à l'article précédent courent, dans le cas de capture, du moment où l'assuré reçoit la nouvelle que le navire a été ramené à l'un des ports des côtes susmentionnées. Dans les cas de naufrage, d'échouement avec voies d'eau, de perte ou de détérioration, les délais partent du jour de la réception de la nouvelle du sinistre; et dans ceux d'innavigabilité ou d'arrêt, du jour de l'expiration des délais portés à l'art. 727. Le droit d'effectuer le délaissement devient irrecevable par l'expiration des délais ci-dessus » (art. 734).

1941. — « La nouvelle du sinistre est réputée avoir été reçue quand il est prouvé que l'accident était de notoriété publique parmi les négociants du lieu du domicile de l'assuré, ou lorsque celui-ci a été avisé par le capitaine, son consignataire ou ses correspondants » (art. 735).

1942. — « L'assuré peut renoncer aux délais impartis et effectuer le délaissement sur notification aux assureurs; réserve faite des cas d'innavigabilité ou d'arrêt, dont traitent les art. 727 et 729 » (art. 736).

1943. — « On considère le navire comme perdu si, dans l'espace d'un an, en cas de voyage ordinaire, ou dans l'espace de deux ans, en cas de voyages extraordinaires ou de longue navigation, on n'a reçu de lui aucune nouvelle. Dans ce cas l'assuré peut effectuer le délaissement et réclamer de l'assureur la somme convenue, sans qu'il soit obligé de fournir la preuve que le navire est bien réellement perdu. Ces délais d'un an ou de deux ans commencent à courir du jour du départ du navire ou du jour auquel se rapportent les dernières nouvelles reçues. Le délaissement a lieu dans les délais de l'art. 733, et ces délais courent du jour de l'expiration de l'an ou des deux ans susdits. En vue de déterminer quel est le délai à appliquer à un cas donné, on doit supposer que le sinistre a eu lieu sur la côte ou dans le port d'où sont parties les dernières nouvelles; suivant la situation de ce lieu, le délai sera donc de six, de huit ou de douze mois » (art. 737).

1944. — « Sont considérés comme voyages au long cours ceux qui s'effectuent au delà des mers comprises entre les côtes du cap Catoche dans la péninsule du Yucatan jusqu'au cap Orange à Cayenne et les grandes et petites Antilles » (art. 738).

1945. — « Au cas d'assurance pour un temps limité, les délais portés dans le précédent article ne les expirés, on suppose la perte survenue dans la période de l'assurance, sauf possibilité pour l'assureur de prouver que le sinistre a eu lieu après l'expiration du temps de l'assurance » (art. 739).

1946. — « Outre la déclaration prescrite à l'art. 439, § 6, l'assuré doit, au moment d'effectuer le délaissement, en faire une autre indiquant les prêts à la grosse consentis sur les objets délaissés. Le délai de paiement de la somme assurée commence à courir du jour où l'assuré a fait les déclarations indiquées. Le retard à faire ces déclarations ne prolonge pas les délais pour l'exercice de l'action en délaissement » (art. 740).

1947. — « Si l'assuré, dans ces déclarations, fait un mensonge, il perd le bénéfice à tous les droits résultant de l'assurance et il aura même à payer les prêts à la grosse au lieu ont été consentis, nonobstant la perte des effets hypothéqués. L'assuré aura pourtant la faculté de démontrer que les omissions ou inexactitudes dont il s'est rendu coupable ne sauraient être imputées à la mauvaise foi » (art. 741).

1948. — « L'abandon accepté ou déclaré valable après débat contradictoire transporte, à partir de sa date, aux assureurs la propriété irrévocable des objets délaissés avec tous les droits et toutes les obligations de l'assuré. Dans le cas où le délaissement ayant été admis, le navire revient, l'assureur n'est pas pour cela libéré du paiement des objets délaissés. Toutefois, si le sinistre n'a réellement pas eu lieu, chacune des parties peut exiger l'annulation du délaissement. Tant que le délaissement n'a pas été accepté par l'assureur ou établi par jugement, l'assuré peut retirer sa demande » (art. 742).

1949. — « L'assuré a le choix entre l'action en délaissement et l'action d'avaries. Le jugement qui déclare le délaissement irrecevable n'entraîne pas exception de la chose jugée à l'endroit de l'action d'avaries » (art. 743).

1950. — « Les choses délaissées sont affectées par préférence au paiement des sommes assurées » (art. 744).

DÉLATION. — V. Dénonciation. — Dénonciation calomnieuse.

DÉLATION DE SERMENT. — V. Serment.

DÉLÉGATION.

Législation.

C. civ., art. 1275 et 1276.

Bibliographie.

André, *Dictionnaire de droit civil, commercial, administratif et de procédure*, 1889-1890, 4 vol. in-8°, v° *Délégation*. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 4, § 324, p. 211 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1889, 3e édit., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1079, 1081, 1091 et s. — Berriat Saint-Prix, *Notes explicatives sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1794 et s. — De la Bigne de Villeneuve et Henry, *Éléments de droit civil*, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1896. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 6e édit., 7 vol. in-8°, t. 4, p. 576 et s. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e édit., 3 vol. in-4°, t. 2, p. 164 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1873-1884, 9 vol. in-8°, t. 7, n. 223 et s. — Demolombe, *Traité des contrats et des obligations conventionnelles en général*, 1877-1885, 8 vol. in-8°, t. 28, n. 598 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 12, n. 318 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Délégation*. — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, 4 vol. gr. in-8°, 1881-1896, t. 3, sur les art. 1275 et 1276. — Huc (Théophile), *Commentaire théorique et pratique du Code civil* (en cours de publication), t. 8, sous les art. 1275 et 1276. — Laurent et Dalloz, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement* (20 vol. parus), v° *Délégation*. — Lacoste, *Théorie et pratique des délégations*, 1886, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 1, n. 23 et s. — Laurent, *Principes du droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 18, n. 311 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1873-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 6, p. 687 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 4e édit., 18 vol. in-4°, v° *Délégation de dette*. — Pacard et Hedouin, *Pandectes belges* (en cours de publication), v° *Délégation de dette ou de créance*. — Pothier, *Œuvres*, éd. Bugnet, 1861-1862, 11 vol. in-8°, t. 2, p. 319 et s. — Pouyat, *Traité des obligations*, 1845, 3 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 1275 et 1276. — Rogron, *Code civil expliqué*, 1884, 20e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, sur les art. 1275 et 1276. — Toullier et Duvergier, *Le droit civil français suivant le Code civil*, 1866, 6e édit., 22 vol. in-8°, t. 7, n. 420 et s. — Troplong, *Du louage, du louage des choses et du louage d'ouvrage*, 1840-1845, 2e

édit., 9 vol. in-8°, v° *Délégation*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 401 et s. — Thiry, *Cours de droit civil* (en cours de publication), t. 3, n. 74 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e édit., 21 vol. in-8°, t. 7, n. 284 et s. — Vaudoré, *Le droit civil des juges de paix*, 1856, 3 vol. in-8°, v° *Délégation*. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1890, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1615 et s. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 3, § 566, p. 466 et s.

Comparaison de la délégation faite au mari par la femme qui veut se constituer une dot et de la délégation faite à un créancier par son débiteur (Pellat) : Rev. Fœlix, t. 13, p. 879.

Enregistrement. — C. A., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-4°, v° *Délégation*. — Castillon, *Manuel formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1892, 3e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Délégation*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e édit., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 797 et 1115 et s. — Clerc, *Traité général du notariat, et de l'enregistrement*, 1863, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1120 et s. — Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1888-1889, 4e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 413, 420 et s.; — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1874-1895, 7 tomes en 8 vol. in-4°, v° *Délégation*. — Fessard, *Dictionnaire de l'enregistrement et des domaines*, 1844, 2 vol. in-4°, v° *Délégation*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e édit., 6 vol. in-4°, v° *Délégation*. — Maguero, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque* (en cours de publication), v° *Délégation*. — Masson-Delongpré, *Code annoté de l'enregistrement*, 1858, 4e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 3167 et s. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1882, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 553 et s. — Thomas et Servais, *Le Code du timbre*, 1892, 1 vol. gr. in-8°, n. 444 et s.

Index alphabétique.

Acceptation de délégation, 15 et s., 19 et s., 45 et s., 92, 134 et s.
Acceptation tacite, 19 et s.
Accord des parties, 13 et s.
Actions indépendantes, 58 et s.
Action en garantie, 64 et s.
Action réservée, 63 et s.
Bénéfice de discussion, 56 et 57.
Bonne foi, 69 et 70.
Cautionnement, 57.
Commandement, 24.
Concours des délégataires, 87.
Concours du délégant et du délégataire, 88 et s.
Condition, 115, 119.
Consentement du délégué, 14.
Contrat de mariage, 111.
Créance du délégant, 34 et s., 72 et s.
Créanciers inscrits, 8, 11, 23, 61, 78.
Dation en paiement, 81 et s.
Déconfiture du délégué, 67 et s.
Décès du délégant, 16 et 17.
Décès du délégué, 16.
Décharge du délégant, 45 et s., 93.
Décharge expresse, 49 et s.
Délai, 46.
Délégation conditionnelle, 115.
Délégation imparfaite, 43 et s., 74 et s., 90, 94.
Délégation improprement dite, 3 et s.
Délégation parfaite, 43 et s., 62 et s., 74 et s., 88, 89, 93.
Délégation partielle, 88 et s.
Demande de collocation, 23, 25.
Donation, 119.
Dot, 10, 11, 79, 110.
Enregistrement, 92 et s.
Erreur de fait, 35 et s.
Exceptions, 77 et s.
Expromission, 3.
Faillite du délégué, 67 et s.
Femme dotale, 10, 11, 79, 110.
Fermages à échoir, 40.
Fonctionnaires, 129 et 130.
Force majeure, 71.
Garantie, 124 et 125.
Hypothèque, 61.
Indication de paiement, 3 et s.
Indû, 30, 35 et s.
Inscription hypothécaire, 26 et s.
Inscription d'office, 29.
Intérêts, 127 et 128.
Jeu, 32.
Mandat, 3 et s., 108.
Matière commerciale, 41 et 42.
Mutation (droits de), 12.
Nantissement, 81 et s., 124.
Novation, 73 et s., 95.
Nullité, 30.
Obligations du délégant, 30 et s.
Obligation naturelle, 31 et 32.
Obligation pour le tout, 54 et s.
Poursuites, 22.
Preuve, 41 et 42.
Privilège du vendeur, 59 et 60.
Quittance, 9, 20, 21, 46, 131.
Reconnaissance de dette, 116, 117, 121.
Recours légal, 67 et s.
Rente perpétuelle, 112.
Rente viagère, 47.
Répétition de l'indû, 30, 35 et s.
Révocation, 6 et 7.
Saisine du délégataire, 82 et s.
Signification, 83 et s.
Société commerciale, 45.
Solidarité, 55, 113.
Stipulation pour autrui, 85, 86, 99.
Succession bénéficiaire, 11, 12, 17.
Traitement (délégation de), 129 et 130.
Vente, 5 et s., 19, 20, 23, 29, 39, 45, 47, 59, 60, 78, 80.

Division.

§ 1. — *Conditions d'existence et preuves de la délégation* (n. 1 à 42).

§ 2. — *Effets de la délégation* (n. 43 à 91).

§ 3. — *Enregistrement* (n. 92 à 137).

---

§ 1. *Conditions d'existence et preuves de la délégation.*

1. — La délégation, aux termes de l'art. 1275, C. civ., est un contrat par lequel un débiteur donne à son créancier un autre débiteur qui s'oblige envers ce créancier.

2. — Il suit de cette définition que la délégation est une opération complexe, exigeant le concours de trois personnes : le débiteur primitif, qu'on appelle le délégant; le nouveau débiteur, qui est le délégué, et le créancier, auquel on donne le nom de délégataire.

3. — L'ordre de s'obliger donné par le délégant au délégué distingue la délégation de l'expromission; l'obligation contractée par le délégué envers le délégataire la distingue de la simple indication par laquelle un débiteur désigne à son créancier une autre personne pour payer à sa place, ainsi que du mandat par lequel un débiteur charge un tiers de payer pour lui.

4. — Toutefois, par une sorte d'abus de langage, on désigne souvent sous le nom de délégations ces simples indications ou mandats. Mais il importe de remarquer que ce ne sont en réalité que des offres ou projets de délégation, ne pouvant créer par eux-mêmes aucun lien de droit entre le prétendu délégué et le prétendu délégataire. — Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1275, n. 1; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 419, § 558, note 9; Fuzier-Herman, art. 1275, n. 12 et s.

5. — Spécialement, l'indication de paiement faite dans un acte de vente au profit d'un créancier du vendeur ne suffit pas pour rendre l'acheteur débiteur direct de ce créancier. Par conséquent, tant que le créancier ainsi désigné n'a pas accepté l'indication de paiement faite à son profit, l'acheteur peut se libérer valablement entre les mains du vendeur ou de ses représentants. — Cass., 13 germ. an X, Maigrebarre, [S. et P. chr.]

6. — En général, le vendeur n'a pas besoin du consentement de l'acheteur pour révoquer l'offre de délégation non encore acceptée par son créancier. — Grenoble, 2 août 1808, Ythier, [P. chr.] — *Sic*, Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1275, n. 3.

7. — Mais, conformément aux règles suivies en matière de révocation de mandat, le consentement de l'acheteur est nécessaire dans le cas où il a intérêt à payer son prix entre les mains du créancier indiqué pour le recevoir. — Cass., 22 nov. 1831, Bagnoly, [S. 32.1.75, P. chr.] — Bordeaux, 3 mai 1832, Audouin, [S. 32.2.401, P. chr.] — *Sic*, Laurent, t. 18, n. 314; Fuzier-Herman, art. 1275, n. 18.

8. — La clause par laquelle l'acheteur d'un immeuble s'engage à payer son prix aux créanciers inscrits ne suffisant pas pour l'obliger envers eux, tant qu'ils ne l'ont pas accepté pour débiteur, cet acheteur conserve jusque-là, vis-à-vis d'eux, la faculté de faire le délaissement de l'immeuble. — Orléans, 25 juill. 1849, Duplessis, [S. 51.2.524, P. 49.2.422] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 378. — *Contrà*, Persil, *Rég. hyp.*, art. 2172, n. 2 et 3; Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 3, n. 797 et 813.

9. — Il suit encore du même principe que, malgré la clause d'un acte de vente portant délégation du prix au profit d'un tiers, tant que ce tiers n'a pas accepté l'offre dont il s'agit, l'acheteur a le droit d'exiger du vendeur qu'il concoure à la quittance du prix, et peut, sur son refus, déposer ce prix à la Caisse des consignations. — Cass., 2 juill. 1867, Boivin, [S. 67.1.382, P. 67.1047, D. 68.1.22]

10. — Pareillement, lorsque, dans un acte de vente de droits successifs, une femme dotale a été indiquée comme devant recevoir le paiement du prix, cette femme, ne pouvant pas se dire créancière de l'acheteur tant qu'elle n'a pas accepté l'offre de délégation faite à son profit, ne peut pas non plus se fonder sur le caractère dotal de cette prétendue créance, pour obtenir l'annulation de l'engagement pris par elle de restituer le prix à l'acheteur dans le cas où celui-ci serait évincé des droits héréditaires qui ont fait l'objet de la vente. — Cass., 11 janv. 1893, Leynaud, [S. et P. 94.1.12]

11. — De même, la stipulation par laquelle le mari, en vendant un immeuble à lui appartenant, impose à l'acquéreur l'obligation « de conserver une somme représentant les reprises de la femme pour en servir les intérêts à qui de droit », ne saurait être interprétée comme une délégation au profit de la femme, non séparée de biens, alors que, les époux étant mariés sous le régime dotal sans clause d'emploi, les reprises de la femme consistent uniquement dans le montant de sa dot mobilière, dont le mari seul a la jouissance et l'administration. — Toulouse, 4 avr. 1895 (motifs), Sénac et Autolaze, S. et P. 96.2.97.

11 *bis*. — Le principe dont il s'agit n'est pas même susceptible d'être modifié par l'application de l'art. 806, C. civ., d'après lequel, en cas de vente d'un immeuble faisant partie d'une succession bénéficiaire, l'héritier est tenu de déléguer le prix de vente aux créanciers inscrits. — V. d'ailleurs, sur la question de savoir si cette disposition est encore en vigueur, *suprà*, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 648 et s.

12. — Par conséquent, dans le cas où l'héritier, qui a vendu un immeuble dépendant de la succession bénéficiaire, vient à mourir avant que les créanciers inscrits aient accepté la délégation du prix faite à leur profit dans l'acte de vente, la créance du prix, faisant partie de la succession de cet héritier, doit être comprise dans la déclaration à souscrire après son décès pour la perception des droits de mutation. — Cass., 8 févr. 1888, de Jocas, [S. 90.1.85, P. 90.1.175, D. 88.1.372]

13. — Si le triple consentement du délégant, du délégué et du délégataire est indispensable pour que la délégation prenne naissance, il n'est nullement nécessaire que les trois parties manifestent leur volonté dans un seul et même acte. — Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1275, n. 2; Laurent, t. 18, n. 314.

14. — Ainsi le consentement du délégué peut fort bien n'intervenir qu'après la convention par laquelle un débiteur, pour assurer le paiement de sa dette, a transporté à son créancier la créance qu'il avait sur le délégué. — V. Cass., 12 août 1879, Pilon, [S. 80.1.57, P. 80.126, D. 79.1.473] — Fuzier-Herman, art. 1275, n. 38 et 39.

15. — D'autre part, il peut se faire (et cela se produit très-souvent), que le délégataire accepte après coup l'offre de délégation contenue à son profit dans un acte passé entre le délégant et le délégué, auquel il n'a point participé.

16. — En pareil cas, lorsque le délégant ou le délégataire viennent à mourir avant que l'offre de délégation ait été acceptée, la question se pose de savoir si l'acceptation peut encore intervenir utilement. Cette question doit être résolue par la négative, si l'on admet, avec l'opinion commune, qu'en général une offre ne peut plus être acceptée après le décès de celui qui l'a faite, ou par les héritiers de celui à qui elle a été faite (V. à cet égard, *infra*, v° *Obligation*). — Laurent, t. 18, n. 314.

17. — Il a été jugé toutefois, mais à tort suivant nous, que l'offre de délégation peut être acceptée efficacement par le délégataire après le décès du délégant, et cela encore bien que la succession de celui-ci n'ait été acceptée que sous bénéfice d'inventaire. — Montpellier, 3 mai 1841, Anduze, [S. 41.2.532, P. 41.2.715]

18. — La loi ne prescrivant aucune forme spéciale pour la manifestation du consentement des parties, il suffit, pour que la délégation se forme, que l'accord des volontés soit certain. Le consentement peut donc être purement tacite pourvu que les faits dont on prétend le faire résulter ne laissent aucun doute sur son existence. — Laurent, t. 18, n. 316.

19. — Ainsi, lorsque le créancier n'a pas figuré dans l'acte qui contient l'offre de délégation faite à son profit, son acceptation peut s'induire d'un ensemble d'actes et de faits auxquels il a concouru. — Cass., 8 juill. 1834, Poullain, [S. 34.1.504, P. chr.]

20. — Spécialement, l'acceptation d'une offre de délégation contenue dans un acte de vente peut résulter des quittances fournies à l'acheteur par le créancier au profit duquel a été faite l'indication de paiement du prix. — Cass., 27 févr. 1886, Choupp, [S. 86.1.605, P. 37.44, D. 87.1.104]

21. — ... Et en particulier, du fait souverainement constaté par les juges du fond que le créancier du vendeur, indique pour toucher le prix, a, depuis la vente, reçu de l'acheteur les intérêts de sa créance. — Cass., 24 juill. 1889, Preyre, [S. et P. 92.1.295] — Dijon, 4 févr. 1847, Graffenried, [S. 47.2.507, P. 47.2.634, D. 47.1.152]

22. — De même, l'acceptation du délégataire résulte suffisamment des poursuites exercées à sa requête contre le délégué en vertu de l'acte de délégation. — Bruxelles, 12 avril 1810, Leclercq, [P. chr.] — Montpellier, 1er août 1842, Sandagras, [S. 33.2.426, P. chr.]

23. — ... Notamment, de ce que les créanciers inscrits au profit desquels l'indication de paiement du prix a été faite dans l'acte de vente d'un immeuble se sont présentés à l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble affecté au privilège du délégant. — Cass., 7 mars 1865, Léonard, [S. 65.1.165, P. 65.389, D. 65.1.121]

24. — Cette acceptation résulterait même d'un simple commandement de payer signifié au délégué à la requête du délégataire. — Cass., 6 juill. 1881, Dephieux, [S. 83.1.224, P. 83.1.534, D. 82.1.156]

25. — Il a été jugé, toutefois (mais cette décision est fort contestable), que le créancier qui demande à être colloqué, en qualité de délégataire, dans une contribution ouverte sur le délégué, ne manifeste pas suffisamment par cette demande l'intention d'accepter l'offre de délégation faite à son profit, s'il ne prend soin de notifier sa demande à son débiteur qui a fait la délégation. — Orléans, 3 juill. 1847, Guerche, [P. 47.2.495]

26. — Il importe de remarquer qu'on refuse généralement de considérer comme valable l'acceptation dont la preuve ne résulterait que de l'inscription prise par le délégataire, en cette qualité, sur les immeubles hypothéqués à la créance qui fait l'objet de la délégation. — Cass., 21 févr. 1810, Sevin, [S. et P. chr.]; — 7 mars 1865, Léonard, [S. 65.1.165, P. 65.389, D. 65.1.121] — Metz, 24 nov. 1820, Cartier, [S. et P. chr.] — Aix, 27 juill. 1846, Dussac, [S. 46.2.443, P. 46.2.609]

27. — La doctrine est dans le même sens; elle se fonde sur ce que l'acceptation doit précéder l'inscription, d'où l'on conclut que celle-ci ne saurait constituer un acte d'acceptation. — Toullier, t. 7, n. 289; Grenier, *Hypoth.*, t. 2, n. 388, note; Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 1, n. 368; Duvergier, *Vente*, t. 2, n. 241 et 242; P. Pont, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 931; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 193, § 807, note 8; Aubry et Rau, t. 3, p. 319, § 270, note 8.

28. — Malgré ces imposantes autorités, il nous semble que l'inscription ainsi prise par le délégataire, supposant nécessairement qu'il a accepté au préalable l'offre de délégation faite à son profit, devrait par là même suffire pour établir l'antériorité de cette acceptation, et comme, d'autre part, il est universellement admis que le cessionnaire d'une créance hypothécaire n'a aucune formalité à remplir lorsqu'il requiert l'inscription en son nom, il ne nous paraît pas juridique d'annuler l'inscription prise dans ces conditions par le délégataire. — V. en ce sens Nancy, 5 août 1842, Portal, [P. chr.] — Dijon, 4 févr. 1847, précité.

29. — Du reste, il est hors de doute que les créanciers du vendeur, qui sont demeurés étrangers à la délégation du prix stipulée en leur faveur dans l'acte de vente, ne peuvent pas se prévaloir de l'inscription d'office que le conservateur aurait prise pour eux en vertu de cet acte, car l'acceptation ne peut évidemment résulter que d'un acte émanant de la personne même qui doit en bénéficier. — Cass., 22 août 1807, Halbout, [S. et P. chr.]

30. — La délégation étant un contrat par lequel un débiteur donne à son créancier un autre débiteur, a pour fondement nécessaire l'obligation primitive du délégant envers le délégataire. Si cette obligation n'a jamais existé, ou si elle est frappée de nullité, celle du délégué envers le délégataire est nulle pour défaut de cause. Par conséquent, en pareil cas, le délégataire n'a aucune action à exercer contre le délégué, et, si il a reçu de lui le paiement, il est soumis à la répétition de l'indû. — V. Toullier, t. 7, n. 291; Duranton, t. 12, n. 330 et s.

31. — Mais, pour que la délégation soit valable, il suffit que le délégant soit tenu envers le délégataire d'une obligation purement naturelle, car en règle générale une obligation naturelle peut servir de cause à un engagement civilement obligatoire.

32. — Dans le cas même où la dette du délégant serait du jeu ou du pari, l'obligation du délégué doit être considérée comme valable, d'une part, en vertu de l'exception de jeu, 1965, C. civ., qui refuse toute action pour dette de jeu, sauf toutefois que les actions dirigées contre le perdant peuvent rentrer sous la loi, et, d'autre part, le délégataire doit bénéficier de la jurisprudence d'après laquelle, en matière de jeu, la dation en paiement d'une créance sur un tiers est assimilée au paiement (V. à ce sujet, *infra*, v° *Jeu et pari*, n. 161). — V. Limoges, 2 juin 1819, Martin, [P. chr.]

33. — Si l'existence d'une créance préalable du délégataire contre le délégant est essentielle à la délégation, il n'est nullement nécessaire que cette créance soit mentionnée dans l'acte de délégation. Ainsi, le délégataire ne saurait être considéré comme un simple mandataire du délégant, sous prétexte que l'acte qui contient la délégation faite à son profit n'indiquerait pas la cause de sa créance. — Riom, 11 janv. 1815, Delafaige, [S. et P. chr.]

34. — L'obligation du délégant envers le délégataire est la seule qui doive exister nécessairement avant la délégation. Le plus souvent, sans doute, le délégué est lui-même un débiteur du délégant, et il trouve alors dans l'obligation qu'il contracte envers le délégataire un moyen de se libérer de la dette dont il était primitivement tenu. Mais il peut se faire aussi que le délégué intervienne sans être tenu d'aucune obligation envers le délégant, soit qu'il se propose d'acquérir contre lui un droit de créance, soit qu'il veuille lui faire une libéralité.

35. — D'ailleurs, le créancier, en recevant l'engagement du tiers qui s'oblige à payer pour son débiteur, n'a pas à s'informer des rapports juridiques qui peuvent exister entre son débiteur et le tiers. Il suit de là que, dans le cas où le délégué n'est intervenu que parce qu'il se croyait à tort débiteur du délégant, l'erreur dans laquelle il s'est trouvé à cet égard ne lui permet pas de se soustraire à l'exécution de l'obligation qu'il a contractée envers le délégataire, et à plus forte raison ne l'autorise pas à répéter contre celui-ci le paiement qu'il a effectué entre ses mains. — Cass., 7 mars 1855, de Saint-Michel, [S. 55.1.577, P. 55.1.541] — Bordeaux, 2 avr. 1835, Cie *Leali assecuratori*, [S. 35.2.391, P. chr.]

36. — Peu importe d'ailleurs que le délégataire puisse encore exercer son action primitive contre le délégant; c'est au délégué qu'il appartient désormais d'exercer cette action, et le délégataire est affranchi des risques de l'insolvabilité de son ancien débiteur. — V. en ce sens, Pothier, *Oblig.*, n. 602; Toullier, t. 7, n. 291 et 319; Merlin, *Rép.*, v° *Délégation*, n. 3; Aubry et Rau, t. 4, p. 212, § 324; Demolombe, t. 28, n. 326. — *Contrà*, Duranton, t. 12, n. 333; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1275, n. 4.

37. — Mais il semble bien qu'il doit en être autrement lorsque la prétendue créance du délégant a été mentionnée dans l'acte de délégation, car dans ce cas, le délégué, en indiquant, dans l'acte la dette dont il se croyait tenu envers le délégant a par là même fait connaître au délégataire que cette prétendue obligation était la cause de l'engagement qu'il contractait envers lui. — Laurent, t. 18, n. 319.

38. — Cependant la Cour de cassation a décidé que le délégataire n'était pas tenu à restitution, dès lors qu'il avait été de bonne foi et que le délégué s'était engagé envers lui sans condition. — Cass., 24 janv. 1872, Méry, [S. 72.1.31, P. 72.49, P. 73.1.75]

39. — Et la Cour suprême a décidé même que le délégataire avait pu être affranchi de la restitution, bien qu'ayant figuré dans l'acte de vente qui contenait la délégation faite à son profit, il eût eu connaissance du vice qui avait fait prononcer ultérieurement la nullité de la vente. — Cass., 31 mars 1852, Anthus, [P. 53.2.401]

40. — Toute espèce de créance appartenant au délégant peut être l'occasion et fournir la matière d'une délégation : peu importe qu'il s'agisse d'une obligation civile ou naturelle, exigible, à terme, conditionnelle ou même purement éventuelle. Ainsi, un bailleur peut déléguer à son créancier des fermages non encore échus. — Rouen, 28 nov. 1825, Nourrit, [S. et P. chr.]

41. — La preuve de la délégation est soumise aux règles du droit commun sur la preuve. Par conséquent, en matière commerciale, cette preuve peut être induite des circonstances de la cause, et l'appréciation des juges à cet égard échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 28 mai 1866, Chemins de fer d'Orléans, [S. 66.1.299, P. 66.781]

42. — La jurisprudence a fait de ce principe une application intéressante dans une espèce où l'inventeur d'un produit pharmaceutique, après s'être engagé envers un médecin à lui faire payer une redevance par les pharmaciens qu'il investirait du privilège de vendre son produit, avait chargé les pharmaciens auxquels il conférait ce privilège d'acquitter la redevance ainsi promise. — Cass., 9 janv. 1882, Lemettais, [S. 82.1.360, P. 82.1.872, D. 82.1.66]

§ 2. *Effets de la délégation.*

43. — A la différence de ce qui se passait dans le droit romain où la délégation, consistant dans la substitution d'un débiteur à un autre, avait toujours pour effet de libérer le délégant vis-à-vis du délégataire, cette libération ne se produit pas nécessairement dans notre droit, et l'on y distingue la délégation opérant novation, que l'on appelle parfaite en souvenir de celle du droit romain, et la délégation imparfaite qui laisse subsister l'obligation primitive du délégant envers le délégataire.

44. — C'est même cette dernière qui est la délégation de droit commun, car, aux termes de l'art. 1275, C. civ., « la délégation n'opère pas de novation, si le créancier n'a expressément déclaré qu'il entendait décharger son débiteur qui a fait la délégation. »

45. — Ainsi, lorsqu'une société vend à une autre société une portion de son matériel, à la charge par celle-ci d'acquitter un emprunt contracté par la première, le fait que les créanciers ont accepté des paiements du nouveau débiteur ne saurait, en l'absence d'une décharge expresse accordée au débiteur primitif, entraîner la libération de celui-ci. — Cass., 20 janv. 1892, Cie insulaire de navigation Morelli, [S. et P. 92.1.593]

46. — Ainsi encore, la quittance d'une portion de la créance donnée à un débiteur délégué, même avec concession d'un délai pour le paiement du surplus, n'opère pas novation. — Cass., 17 janv. 1818, Damien, [S. et P. chr.]

47. — Pareillement, lorsque le débiteur d'une rente viagère, dans une vente d'immeuble par lui consentie à un tiers, a stipulé que ce tiers acquéreur, à titre de supplément de prix, servirait la rente à son acquit, et lorsque le crédi-rentier a accepté cette stipulation sans donner décharge au débiteur originaire de la rente, la délégation s'accomplit sans porter aucune atteinte à la créance primitive du délégataire contre le délégant. — Cass., 12 juill. 1881, Anguy, [S. 83.1.409, P. 83.1.1036, D. 81.1.439]

48. — A plus forte raison, le débiteur qui, par un traité fait avec un tiers, a chargé celui-ci du paiement de sa dette, reste-t-il tenu envers ce dernier, quand même ce dernier aurait eu connaissance du traité, s'il n'y a pas adhéré. — Cass., 19 déc. 1815, Andoux, [S. et P. chr.]

49. — La disposition de l'art. 1275 n'a pas seulement pour effet d'appliquer à la délégation le principe posé dans l'art. 1273, et d'après lequel la novation ne se présume pas ; tandis que d'après une jurisprudence et une doctrine constantes, la novation en général peut être purement tacite, l'opinion dominante est que la libération du délégant ne peut résulter que d'une décharge expresse donnée par le délégataire. — Turin, 11 févr. 1811, Pigino, [S. et P. chr.] — Rennes, 25 juill. 1817, Reibell, [P. chr.]

50. — Cette différence ressort de la rédaction même des art. 1273 et 1275; elle est d'ailleurs rationnelle, car à défaut d'une décharge expresse, il est à présumer que la délégation a eu pour unique objet de renforcer la créance du délégataire. — *Sic*, Duranton, t. 12, n. 324; Toullier, t. 7, n. 290; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1275, n. 6; Laurent, t. 18, n. 315 et 317; Demolombe, t. 28, n. 313; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1092. — *Contrà*, Colmet de Santerre, t. 5, n. 223 *bis*-IV.

51. — Au reste, si la déclaration du créancier doit être expresse pour libérer le délégant, elle n'est en aucune façon assujettie à des termes sacramentels; il suffit qu'elle soit formulée spécialement et clairement — Toullier, t. 7, n. 290; Duranton, t. 12, n. 324; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1275, n. 6; Laurent, t. 18, n. 317; Demolombe, t. 28, n. 313; Fuzier-Herman, art. 1275, n. 51.

52. — Il a même été jugé que la délégation opère novation lorsque le débiteur délégué déclare qu'il se charge de payer le créancier, et que ce dernier accepte la délégation, sans aucune réserve contre le débiteur originaire. — Nîmes, 2 juill. 1812, Roumette, [S. et P. chr.]

53. — Mais cette dernière décision nous paraît dépasser les bornes d'une interprétation légitime. — Fuzier-Herman, art. 1275, n. 48.

54. — La délégation imparfaite a donc pour effet de corroborer l'obligation primitive du délégant, en y ajoutant l'obligation personnelle du délégué, en sorte que le délégataire a désormais deux débiteurs au lieu d'un. — Cass., 28 mars 1877, Prévost, [S. 77.1.255, P. 77.648, D. 77.1.501] — Angers, 19 mars 1879, sous Cass., 9 août 1881, Roncin, [S. 83.1.215, P. 83.1.

548, D. 82.1.100] — Poitiers, 25 juill. 1882, sous Cass., 5 févr. 1884, Roncin, [S. 86.1.423, P. 86.1.1039, D. 84.1.367]

55. — Bien que chacun des deux débiteurs ainsi tenus puisse être contraint pour la totalité, et que le paiement fait par l'un d'eux libère nécessairement l'autre, les règles spéciales édictées par la loi en vue de la solidarité conventionnelle, étant de droit étroit, ne leur sont pas applicables, lorsqu'il n'a pas été stipulé dans l'acte qu'ils s'obligeaient à payer l'un et l'autre solidairement. — Laurent, t. 18, n. 321; Demolombe, t. 28, n. 311; Fuzier-Herman, art. 1275, n. 5. — V. Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1275, n. 8.

56. — D'autre part, le délégué ne peut pas réclamer les avantages attribués à la caution, notamment le bénéfice de discussion, à moins qu'il n'ait eu soin de déclarer qu'il s'engageait seulement pour le cas où le délégant ne satisferait pas à son obligation. — Mêmes auteurs.

57. — Et, par contre, dans le silence de la convention, le délégant n'a pas le droit d'exiger que son créancier, avant de lui demander le paiement, exerce des poursuites contre son débiteur délégué. — Paris, 17 frim. an XII, Feuillette, [S. et P. chr.] — *Contra*, Bordeaux, 30 mai 1816, Lavergne-Peyrelonde, [S. et P. chr.]

58. — En résumé, la délégation imparfaite crée une situation *sui generis*, caractérisée par l'attribution au délégataire de deux actions identiques par l'objet et sujettes à s'éteindre simultanément par le paiement, mais indépendantes l'une de l'autre dans leur exercice.

59. — Ainsi, lorsque la délégation a été faite dans un acte de vente, le délégataire est fondé, pour avoir le paiement de sa créance, à exercer du chef du délégant le privilège de vendeur appartenant à celui-ci. — Cass., 12 juill. 1881, Anguy, [S. 83.1.409, P. 83.1.1036, D. 81.1.439]

60. — ... Et si le délégataire encourt la forclusion de ce privilège, en négligeant de produire à l'ordre ouvert pour la distribution du prix de vente, il n'en conserve pas moins sa créance personnelle sur l'acheteur délégué. — Poitiers, 25 juill. 1882, sous Cass., 5 févr. 1884, Roncin, précité.

61. — A l'inverse, mais toujours en vertu du principe de l'indépendance de ses deux actions, le délégataire, dont l'action primitive est garantie par une hypothèque, peut, même au regard des autres créanciers inscrits, renoncer à sa créance contre le délégué pour s'en tenir à l'exercice de son droit hypothécaire. — Paris, 25 juin 1836, Roger et Salleron, [S. 36.2.355, P. 37.1.393]

62. — Dans les cas de délégation parfaite, c'est-à-dire lorsque le créancier a expressément déchargé son débiteur originaire, celui-ci est libéré d'une manière définitive, et ne peut plus être poursuivi quand même le délégué deviendrait un jour insolvable. C'est la conséquence logique de la novation qui s'est produite; c'est aussi la disposition formelle de l'art. 1276, C. civ.

63. — Si donc le délégataire, tout en déchargeant son débiteur primitif, veut subordonner cette libération à la condition que le délégué payera effectivement la dette, il faut qu'il s'en explique dans l'acte par une réserve expresse, ainsi que le prescrit l'art. 1276, C. civ.

64. — La nature de l'action à laquelle cette réserve donne lieu est vivement controversée. Suivant une première opinion, c'est une action nouvelle en garantie entièrement distincte de l'action primitive du délégataire, laquelle s'est trouvée, par suite de la décharge, éteinte irrévocablement avec tous ses accessoires. — Duranton, t. 12, n. 327 et 328; Marcadé, sur l'art. 1276, n. 1; Larombière, *Oblig.*, sur l'art. 1276, n. 2; Aubry et Rau, t. 4, p. 222, § 324, note 51; Demolombe, t. 28, n. 323.

65. — Au contraire, dans une doctrine qui nous paraît préférable, le recours ainsi réservé consiste dans le maintien de l'action originaire, laquelle continue à subsister en raison de ce que la condition mise à son extinction ne s'est pas réalisée. — Colmet de Santerre, t. 5, n. 224 *bis*-II et III; Laurent, t. 18, n. 320; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1095; Fuzier-Herman, art. 1276, n. 1.

66. — C'est en ce sens que la jurisprudence s'est prononcée; il a été jugé en effet qu'il n'y a pas de novation, lorsque la libération du débiteur est subordonnée au paiement que fera le délégué. — Bruxelles, 24 juill. 1817, Hoegaues-Renner, [P. chr.]

67. — Au contraire, lorsque le délégué était déjà en faillite ou en déconfiture au moment où la décharge a été accordée, l'art. 1276, en l'absence même de toute réserve de la part du délégataire, accorde à celui-ci un recours contre son ancien débiteur.

68. — Ce recours légal, à la différence du précédent, n'est pas fondé sur le caractère conditionnel de la décharge, puisque celle-ci a été faite sans réserve, et ne pouvant dès lors dériver que du principe que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui, paraît donner ouverture à une action en garantie entièrement distincte de l'action primitive du créancier; et il y a, à ce qu'il nous semble, d'autant plus de raison de le décider ainsi que les tiers, qui auront à souffrir du rétablissement de l'action originaire, avaient, en présence d'une décharge pure et simple, le droit de compter sur son extinction définitive tandis que le délégataire est en faute de ne s'être pas suffisamment renseigné sur la solvabilité actuelle du délégué avant de se libérer envers son ancien débiteur. Cependant les auteurs que nous avons cités plus haut (n. 64 et 65) ne font pas la distinction à laquelle nous croyons devoir nous attacher.

69. — En vertu de l'adage : *volenti non fit injuria*, le délégataire est privé du recours légal fondé sur l'insolvabilité actuelle du délégué, lorsqu'il est établi qu'il avait connaissance de cette insolvabilité à l'époque où il a déchargé son ancien débiteur. — V. Pothier, *Oblig.*, n. 605; Duranton, t. 12, n. 325; Aubry et Rau, t. 4, p. 222, § 324; Demolombe, t. 28, n. 321 et 322; Fuzier-Herman, art. 1276, n. 2.

70. — Mais la circonstance que le délégant ignorait alors l'insolvabilité du délégué ne suffirait pas pour l'exonérer de l'obligation de garantie, car sa bonne foi ne saurait l'autoriser à s'enrichir aux dépens de son créancier. — Mêmes auteurs.

71. — Le recours légal accordé au délégataire par la décharge de son débiteur primitif une décharge sans réserve est évidemment une mesure exceptionnelle; on ne peut pas l'étendre au cas où des événements ultérieurs de force majeure amèneraient la réduction de la dette du délégué ou en changeraient le mode de paiement. — Paris, 23 niv. an XII, de Brévie, [S. et P. chr.]

72. — Après avoir examiné les effets de la délégation considérée dans ses éléments essentiels, nous avons à rechercher quels effets elle produit, en outre, dans le cas particulier, mais de beaucoup le plus fréquent dans la pratique, où le délégué ne s'oblige envers le délégataire qu'à raison d'une obligation préalable dont il est tenu envers le délégant.

73. — La question capitale en cette matière est celle de savoir si la créance du délégant subsiste pour être transférée au délégataire, ou si, au contraire, elle s'éteint en donnant naissance à la créance du délégataire contre le délégué.

74. — Il importe, d'ailleurs, de remarquer, pour éviter toute confusion, que cette question se pose aussi bien dans le cas où la délégation est parfaite, c'est-à-dire où l'obligation du délégant est éteinte, que dans le cas où elle est imparfaite, c'est-à-dire où cette obligation subsiste. Il est clair, en effet, qu'il n'y a nulle contradiction à ce que le délégataire, tout en déchargeant son débiteur primitif le délégant, acquière la créance que celui-ci possédait contre le délégué.

75. — La question ainsi posée doit être résolue conformément aux principes généraux du droit, d'après la commune intention des parties contractantes, et dans le doute, par l'application de la règle que la novation ne se présume pas.

76. — En d'autres termes, même dans le cas de délégation parfaite, à moins que la volonté d'éteindre la créance du délégant ne résulte manifestement de l'acte, cette créance doit être considérée comme subsistant avec sa nature propre et avec les sûretés qui pouvaient en garantir l'exécution.

77. — Il suit de là que le délégué peut opposer au délégataire les mêmes exceptions qu'il pouvait opposer au délégant, lors même qu'il y aurait renonce sans réserve en faveur du délégataire. — Turin, 11 janv. 1811, [Gigaud, [S. et P. chr.]

78. — Spécialement, lorsque un acquéreur délégué se trouve poursuivi par des créanciers hypothécaires qui absorbent le prix de son acquisition, il peut se refuser à payer ce prix au délégataire, comme il pourrait se refuser à le payer en vertu lui-même. — Toulouse, 16 janv. 1829, Varanes, [S. et P. chr.]

79. — En vertu du même principe, lorsque un acquéreur de droits successifs, qui s'est obligé dans l'acte de vente à payer son prix à une femme déclarée, s'est fait substituer par le délégataire un engagement de rembourser ce prix dans le cas où celui-ci viendrait aux droits acquis, la femme ne peut pas réclamer l'annulation de cet engagement, sous prétexte que sa créance

contre l'acquéreur aurait revêtu le caractère dotal de la créance qu'elle avait contre le vendeur. — Cass., 11 janv. 1893, Leynaud, [S. et P. 94.1.12]

80. — A plus forte raison, lorsque, dans un acte de vente, un acheteur a été simplement chargé par son vendeur de payer le prix à l'un des créanciers de celui-ci, sans s'y être d'ailleurs expressément obligé, si cet acheteur est menacé d'éviction, il peut opposer au créancier du vendeur, comme il aurait pu le faire à celui-ci, l'exception résultant de l'art. 1658, C. civ. — Bruxelles, 12 juill. 1821, Mollet, [S. et P. chr.]

81. — Lorsque les parties n'ont pas clairement manifesté l'intention d'éteindre la créance du délégant, cette créance est transportée au délégataire, soit à titre de nantissement si celui-ci conserve sa créance originaire sur le délégant, soit à titre de dation en paiement s'il donne décharge à son ancien débiteur.

82. — Il est donc rationnel de décider qu'en principe le délégataire n'est investi de cette créance à l'égard des autres ayants-cause du délégant qu'à la condition d'avoir satisfait aux prescriptions auxquelles l'art. 1690, C. civ., subordonne la saisie du cessionnaire à l'égard des tiers. — Toullier, t. 4, n. 288; Larombière, sur l'art. 1276, n. 4; Aubry et Rau, t. 4, p. 432. — *Contrà*, Laurent, t. 18, n. 316; Demolombe, t. 28, n. 329.

83. — Il a été jugé, en ce sens, que la délégation faite au profit d'un créancier, dans un acte où il n'a point été partie, n'est opposable aux tiers qu'à partir du moment où le délégataire a fait signifier au délégué son acceptation de la délégation. — Agen, 2 déc. 1851, Laudet, [S. 51.2.678, P. 52.2.307, D. 52. 2.26] — Orléans, 23 déc. 1861, Guichet, [S. 62.1063, D. 62. 2.88]

84. — Il a même été jugé qu'en pareil cas, l'acceptation, pour être opposable aux tiers, doit être signifiée au délégant aussi bien qu'au délégué. — Orléans, 3 juill. 1847, Guerche, [P. 47.2.495] — Mais cette exigence ne s'appuie sur aucun texte de loi et doit être rejetée comme purement arbitraire.

85. — Toutes les fois, du reste, que la délégation se trouve contenue dans l'acte même qui donne naissance à la créance du délégant, par exemple lorsqu'il s'agit de la délégation d'un prix de vente faite dans l'acte de vente, il n'y a plus lieu d'assujettir le délégataire à l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 1690. — V. cep. Agen, 2 déc. 1851, précité. — Orléans, 23 déc. 1861, précité.

86. — Dans ce cas, en effet, comme le titre de la créance porte à la connaissance de tous l'éventualité de son attribution au délégataire, les tiers n'ont aucune surprise à craindre, et, dès lors, on doit considérer la désignation du délégataire comme constituant de la part du délégant une stipulation pour autrui. Or, il est de principe que l'acceptation d'une telle stipulation est par elle-même efficace à l'égard des tiers. — Cass., 24 juill. 1889, Preire, [S. et P. 92.1.295]

87. — Lorsqu'un vendeur a désigné dans l'acte de vente plusieurs de ses créanciers pour recevoir le prix, la circonstance que ces créanciers ont accepté à des dates différentes les stipulations faites à leur profit n'empêche pas qu'ils viennent en concours sur le prix de la vente : la priorité d'acceptation ne saurait conférer à quelques-uns d'entre eux un droit de préférence que l'acte de vente ne leur a pas attribué. — Dijon, 19 juill. 1865, Léonard, [S. 66.2.160, P. 66.691]

88. — Dans le cas où le débiteur n'a délégué à son créancier qu'une partie de sa créance, le délégant a-t-il le droit de concourir avec le délégataire sur la créance ainsi déléguée? L'affirmative n'est pas douteuse, lorsque le délégant a obtenu sa décharge sans aucune réserve; car il n'a plus alors, avec son ancien créancier, que les rapports d'un cédant ordinaire avec son cessionnaire, et l'on admet généralement que le cessionnaire partiel n'a pas de droit de préférence à l'encontre du cédant. — V. *suprà*, v° *Cession de créances*, n. 492.

89. — Mais la solution doit être différente dans l'hypothèse de la délégation parfaite, lorsque le délégant, tout en obtenant sa décharge, a garanti la solvabilité future du délégué : il est évident qu'en pareil cas, le délégant ne peut pas porter atteinte par son concours à l'efficacité de la créance du délégataire dont il a garanti le paiement.

90. — A plus forte raison, dans l'hypothèse de la délégation imparfaite, on doit préférer au délégant le délégataire partiel, car on ne saurait admettre que les droits du délégataire soient moins étendus lorsqu'il a conservé intégralement sa créance que dans le cas où il y a renoncé en se réservant seulement un recours éventuel. — V. en ce sens Toulouse, 4 avr. 1895, Sénac, [S. et P. 96.2.97]

91. — V. au surplus *suprà*, v^is^ *Bénéfice d'inventaire*, n. 571, 630, 643, 644, 650, 708, 775, 787; *Cautionnement*, n. 830; *Cession de créances ou de droits incorporels*, n. 15, 23 et s., 92, 214, 221, 432, 517 et 519; et *infrà*, v^is^ *Hypothèque, Novation, Obligation, Privilège, Vente*.

§ 3. *Enregistrement.*

92. — La loi du 22 frim. an VII a tarifé nommément au droit proportionnel de 1 fr. p. 0/0 les délégations de créances à terme ainsi que les transports et les cessions (art. 69, § 3, n. 3).

93. — Aucune difficulté ne peut s'élever sur l'exigibilité du droit proportionnel, lorsque la délégation est parfaite, c'est-à-dire qu'elle réunit le consentement de toutes les parties, délégant, délégataire et délégué, et qu'en outre elle opère novation et décharge complètement l'ancien débiteur; il s'opère, en effet, une transmission de biens passible du droit proportionnel.

94. — Nous avons vu que la délégation imparfaite a pour effet d'ajouter à l'obligation primitive du délégant l'obligation personnelle du délégué, en sorte que le délégataire a deux débiteurs au lieu d'un; il est nécessaire de remarquer que, malgré sa qualification d'imparfaite, cette délégation constitue un contrat parfait, puisque toutes les parties nécessaires ont donné leur consentement à la convention. Ce contrat est donc passible immédiatement du droit d'enregistrement auquel il a été assujetti par la loi du 22 frim. an VII.

95. — Si la délégation de créance à terme n'avait pas été nommément tarifée par la loi fiscale au droit de 1 p. 0/0, la question aurait pu se poser de savoir si la délégation imparfaite ne se rapprochait pas davantage du cautionnement que du transport de créance, et si le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 ne devait pas lui être appliqué; mais aucun doute ne peut exister en présence des termes formels de l'art. 69, § 3, n. 3, L. 22 frim. an VII, et la délégation, qu'elle soit parfaite ou imparfaite, c'est-à-dire que, passée entre les trois parties contractantes, elle opère novation ou ne décharge pas le délégant, est toujours passible du droit proportionnel de 1 p. 0/0.

96. — Il existe néanmoins une différence sensible entre ces deux délégations, au point de vue fiscal : si le délégataire renonce au bénéfice de la délégation emportant novation, il ne peut redevenir créancier du débiteur primitif complètement déchargé que si celui-ci consent à souscrire une véritable obligation nouvelle, et alors un nouveau droit proportionnel devient exigible; tandis que si la délégation n'a pas opéré novation, le délégant n'a jamais cessé d'être débiteur, et l'acte par lequel le délégataire renonce à exercer ses droits sur le délégué n'emporte ni obligation, ni transmission, et ne peut, par conséquent, donner ouverture au droit proportionnel. — Naquet, *Traité alphabétique*, v° *Délégation*, n. 10. — V. Sol. 12 juin 1841, [*J. Enreg.*, n. 12758-2°]

97. — Lorsque la délégation s'opère entre le délégant et le délégataire en l'absence du délégué, l'opération est imparfaite au point de vue civil, mais la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour reconnaître à cette convention les effets d'une sorte de transport englobé, avec les délégations, dans le même art. 69, § 3, n. 3, L. 22 frim. an VII, qui assujettit au droit proportionnel de 1 fr. tous les contrats relatifs aux obligations, leur cession, transport et délégation. — Cass., 27 févr. 1839, Giraud, [S. 39.1.316, P. 39.1.462; Instr. gén., n. 1601-3°; *J. Enreg.*, n. 12264] — *Sic*, Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, n. 1167; Demante, *Principes de l'enregistrement*, n. 426; Naquet, *Enregistrement*, n. 553; *Traité alphabétique*, v° *Délégation*, n. 11-1°.

98. — La délégation passée entre le délégant et le délégué en l'absence du délégataire ne pouvant plus être assimilée à un transport puisque le consentement du cessionnaire fait défaut, quelques auteurs enseignent que cet acte ne constitue qu'un projet de délégation, qui ne crée ou ne transporte aucune obligation, et qui, à raison de son imperfection, ne peut être passible du droit proportionnel. — Championnière et Rigault, *Traité des droits d'enregistrement*, n. 1167-1176; Demante, *Principes de l'enregistrement*, n. 427.

99. — L'exigibilité du droit proportionnel, suivant une autre doctrine, résulterait de ce que cette convention rentre directement sous l'application de l'art. 1121, C. civ., qui permet de stipuler

au profit d'un tiers lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même. Il suffit à la validité de l'engagement que le délégant ait un intérêt dans la convention. Or, la délégation, si imparfaite qu'elle soit, confère néanmoins au créancier des droits sérieux : elle interrompt la prescription; elle permet de poursuivre en justice la répétition de la somme due, même sans la représentation du titre originaire; elle peut être très-avantageuse au créancier en lui offrant un débiteur plus solvable ou une obligation mieux garantie. D'ailleurs, le créancier est légalement représenté par son débiteur et quoiqu'il ait besoin d'accepter pour rendre la délégation irrévocable, il n'y en a pas moins un engagement dont il peut tirer avantage et qui justifie la perception du droit proportionnel. — Garnier, *Rép. gén.*, 6e édit., v° *Délégation*, n. 6072; Demante, *Principes de l'enregistrement*, n. 428.

100. — Dans une nouvelle édition, M. Garnier abandonne sa première doctrine et enseigne que la perception du droit proportionnel sur les délégations non acceptées par le délégataire ne peut s'expliquer que par une exception introduite par la loi de l'an VII aux principes du droit civil et même aux règles ordinaires de la législation fiscale. La loi de frimaire a soumis en effet toutes les délégations au droit proportionnel et on ne peut distinguer là où la loi ne distingue pas. — Garnier, *Rép. gén.*, 7e édit., v° *Délégation*, n. 10-2; *Traité alphabétique*, *loc. cit.*, n. 11-2.

101. — La jurisprudence s'est prononcée dans le même sens; après avoir rappelé le principe général dans l'application des lois d'après lequel il n'est pas permis de distinguer là où la loi ne distingue pas, elle décide que l'art. 69, § 3, n. 3, L. 22 frim. an VII, assujettit indistinctement au droit proportionnel de 1 p. 0/0, les délégations de créances à terme, sans aucune distinction entre les délégations acceptées par le délégataire et celles qui ne le sont pas; du rapprochement de cette disposition avec celle de l'art. 68, § 1, n. 3, même loi, qui soumet au droit fixe de 1 fr. les acceptations de délégation de créances à terme, lorsque ces délégations ont subi le droit proportionnel, il résulte évidemment que le législateur a compris dans la première de ces dispositions les délégations non encore acceptées comme celles qui le sont. — Cass., 11 nov. 1822 (4 arrêts), Batardy, Ernouf, Legrand et Devalons, [S. et P. chr., *J. Enreg.*, n. 7347]

102. — La cour appuie également sa décision sur ce fait que la délégation non acceptée, alors même qu'elle constitue un contrat imparfait, emporte d'ores et déjà, de la part du délégant, un dessaisissement, un transport, au profit du délégataire, de créance sur le débiteur délégué, transport qui peut, sans aucune acceptation écrite, recevoir sa pleine et entière exécution. — Mêmes arrêts. — V. dans le sens de l'exigibilité du droit proportionnel : Cass., 31 déc. 1823, La Trémoille, S. et P. chr.; Instr. gén., n. 1132-5; *J. Enreg.*, n. 7663; — 7 janv. 1839, Rondeau, [S. 39.1.77, P. 39.1.11; Instr. gén., n. 1590-4; *J. Enreg.*, n. 12219 et 12235] — Trib. Marseille, 14 mars 1850, [*J. Enreg.*, n. 14974] — Trib. Seine, 26 févr. 1859, *J. Enreg.*, n. 16956, Garnier, *Rép. per.*, n. 1245] — Trib. Semur, 1er avr. 1863, Garnier, *Rép. per.*, n. 1813] — Trib. Marseille, 23 juill. et 14 août 1863, *J. Enreg.*, n. 17713; Garnier, *Rép. per.*, n. 1816] — Trib. Tours, 13 févr. 1864, [*J. Enreg.*, n. 17985; Garnier, *Rép. per.*, n. 2054] — Trib. Issoudun, 31 juill. 1872, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3722] — Trib. Nontron, 2 juin 1880, *J. Enreg.*, n. 21479; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5690] — Déc. min. fin., 3 mai 1820, [*J. Enreg.*, n. 6736]; — 26 oct. 1821, *J. not.*, n. 3961] — Sol., 7 févr. 1824, Instr. gén., n. 1132-5]; — 20 mars 1829, [*J. Enreg.*, n. 9270]; — 16 août 1831, [*J. Enreg.*, n. 10509] — *Contra*, Cass., 17 févr. 1806, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délégation*, n. 10.

103. — La perception du droit proportionnel sur les délégations non encore acceptées par le délégataire ne donne plus lieu à aucune contestation en présence d'une jurisprudence aussi constante, bien que les arguments mis en avant par les auteurs et les tribunaux paraissent un peu subtils en présence de l'imperfection du contrat; mais il faut reconnaître que si les délégations entre délégant et délégué n'étaient passibles que du droit fixe, sauf à percevoir le droit proportionnel sur l'acceptation du délégataire, ce droit ne serait que très-rarement perçu, la délégation pouvant recevoir sa pleine exécution sans aucune acceptation écrite. — V. Garnier, *Rép. gén.*, *loc. cit.*

104. — Enfin la délégation peut être faite par le délégant seul sans que le délégué et le délégataire interviennent à l'acte pour y donner leur consentement. Cette déclaration ne constitue ni un mandat ni une indication de paiement, c'est le commencement de la délégation qui ne deviendra un contrat parfait que par le consentement du délégué et l'acceptation du délégataire. Néanmoins en appliquant rigoureusement les dispositions de l'art. 69, § 3, n. 3, L. 22 frim. an VII, telles que la jurisprudence les a interprétées, cette délégation incomplète devra être assujettie au droit proportionnel de 1 p. 0/0 attendu qu'il n'y a pas lieu de distinguer pour elle pas plus que pour les délégations intervenues entre deux parties seulement.

105. — La Cour de cassation paraît n'avoir pas reculé devant les conséquences de cette doctrine et elle a jugé que la loi ne distingue pas entre les délégations faites soit avec le concours du débiteur, soit avec l'acceptation du délégataire, et celles qui ne sont faites que par le délégant, dont la seule déclaration suffit pour que les transports par lui indiqués reçoivent ensuite leur pleine et entière exécution, sans acceptation écrite, et pour que le débiteur qui les exécute soit libéré envers lui. — Cass., 7 janv. 1839, précité. — Trib. Saint-Malo, 7 mars 1858, *J. Enreg.*, n. 16790

106. — Il a été jugé, contrairement à la décision de la Cour suprême, que l'acte dans lequel le délégant seul ordonne au délégué de se libérer entre les mains du créancier n'est pas une délégation; que la délégation est un contrat synallagmatique et qu'à ce titre il suppose, même au point de vue fiscal, le concours d'au moins deux personnes qui arrêtent entre elles certaines conventions; qu'en conséquence, la délégation faite en l'absence du délégué et du délégataire n'est pas passible du droit proportionnel. — Trib. Melun, 27 août 1874, [*Rev. not.*, n. 4771]

107. — La distinction que le dernier jugement veut établir entre les délégations plus ou moins imparfaites nous paraît contraire au texte de la loi de frimaire et à l'interprétation qui lui a été donnée par les nombreuses décisions rapportées, *supra*, n. 102 : ou bien le droit proportionnel n'est pas exigible tant que le consentement de toutes les parties n'est pas intervenu, ou bien la délégation donne lieu au droit de 1 p. 0/0 dès que le contrat est commencé et que le délégant a exprimé la volonté de substituer son débiteur à son propre engagement.

108. — Dans tous les cas, il convient d'établir une distinction entre la délégation et l'indication de paiement, qui sont assujetties au droit proportionnel, et le simple mandat de payer dont les effets au point de vue civil sont bien différents et qui ne peut donner ouverture qu'au droit fixe. La seule difficulté, et elle est considérable dans la pratique, consiste à interpréter le contrat pour reconnaître si les parties ont voulu réaliser une délégation ou se contenter d'un simple mandat. Nous avons résolu cette question en droit civil, *supra*, n. 3 et s., il nous reste à faire connaître les solutions intervenues en matière fiscale.

109. — L'exigibilité du droit proportionnel a été reconnue dans des espèces où une personne était autorisée par le débiteur à se libérer entre les mains du créancier [illegible]. — Trib. Semur, 1er avr. 1863, précité. — Trib. Tours, 13 févr. 1864, précité. — Trib. Seine, 12 déc. 1885, *J. Enreg.*, n. 18819. — *Contrà*, Trib. Libourne, 6 juill. 1886, Garnier, *Rép. per.*, n. 6747] — Sol., 5 nov. 1864, Garnier, *Rép. per.*, n. 2054

110. — Il a été jugé encore qu'est passible du droit proportionnel de 1 p. 0/0 l'acte par lequel la femme dotale déclare consentir à ce que son mari touche sur ses simples quittances des créances à elles dues, pour lui rembourser les avances qu'il lui a faites. — Cass., 16 juill. 1849, Hordeig, [S. 49.1.[illegible], D. 49.1.174; Instr. gén., n. 1844-5; *J. Enreg.*, n. 14816]

111. — ... Que la clause du contrat de mariage dans laquelle la mère tutrice délègue à la future des rentes personnelles en paiement d'un reliquat de compte de tutelle est passible du droit de 1 p. 0/0. — Trib. Bourgoin, 7 mai 1845, *J. Enreg.*, n. 14048 — V. encore Trib. Clermont-Ferrand, 3 déc. 1880, *J. Enreg.*, n. 15082] — Trib. Toulouse, 26 juin 1866, *J. Enreg.*, n. 15612 — Trib. Montbrison, 31 déc. 1862, *J. Enreg.*, n. 15[illegible]

112. — ... Que le droit de 1 p. 0/0 est exigible sur l'acte dont les termes du jugement créancier [illegible] le débiteur de payer en son lieu et place une rente perpétuelle due à un tiers non présent. — Trib. Nontron, 2 juin 1880, *J. Enreg.*, n. 21479, Garnier, *Rép. per.*, n. 5690]

113. — Mais l'engagement pris par un créancier [illegible] de quittancer toute somme, alors surtout qu'il a consenti un [illegible] entière comprenant [illegible] du droit fixe. — Trib. Semur, 5 mars 1864, Garnier, *Rép. per.*, n. 2054]

114. — Il en est de même des conventions de retirer des

sommes déposées entre les mains de mandataires ou frappées d'opposition pour libérer le débiteur. — Cass., 9 janv. 1838, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délégation*, n. 12-2-4] — Sol., 1er févr. 1826, *J. notar.*, n. 5568 ; — 29 janv. 1830, [*J. notar.*, n. 7109] — Sol. belge, 4 juill. 1862, *J. Enreg. belge*, n. 9200]

115. — La délégation conditionnelle suit la règle applicable aux actes faits sous condition suspensive ou résolutoire ; en cas de condition suspensive le droit proportionnel ne peut être exigé jusqu'au moment où la condition se réalise. Il en serait tout autrement d'une délégation faite pour assurer le paiement d'une créance conditionnelle, et les auteurs enseignent que si les parties ont substitué, par la délégation de créances non affectées de condition, une obligation pure et simple à une obligation conditionnelle, le droit proportionnel est exigible. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délégation*, n. 14.

116. — La délégation peut renfermer trois obligations distinctes : 1° la reconnaissance de la dette du délégant vis-à-vis le délégataire ; 2° la reconnaissance de la dette due au délégant par le délégué ; 3° l'engagement pris par ce dernier envers le délégataire ; mais comme ces trois engagements concourent à une seule et même opération, la délégation, il n'est dû qu'un seul droit proportionnel. Il est d'ailleurs à remarquer que si la délégation est parfaite, c'est-à-dire si elle opère novation, les deux premières créances s'éteignent au moment où la troisième prend naissance.

117. — Mais, alors même que la délégation n'est pas parfaite et surtout si les trois parties n'ont pas pris part à l'acte, les reconnaissances de dette nécessitées par la délégation ne constituent pas des dispositions indépendantes passibles d'un droit particulier, et il n'est dû en principe qu'un seul droit proportionnel de 1 p. 0/0. — Déc. min. fin., 7 avr. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5838] — Sol., 25 mai 1817, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délégation*, n. 22-2] ; — 20 déc. 1823, [*Contrôleur*, n. 654] ; — 25 févr. 1864, [*J. Enreg.*, n. 18672]

118. — Le droit proportionnel de 1 p. 0/0 établi sur les délégations se perçoit toutes les fois que la délégation fait l'objet d'un contrat séparé, distinct; mais si la délégation n'est que l'accessoire d'une convention principale sur laquelle un droit proportionnel est exigible, elle est dispensée du droit de 1 p. 0/0 qui lui est propre. — Sol., 10 mai 1833, [*J. Enreg.*, n. 10008] ; — 29 juill. 1838, [*Dict. notar.*, t. 4, p. 444, n. 53]

119. — Jugé, en ce sens, que la délégation de fermage au profit d'une crédi-rentière, consentie dans un acte de donation et comme condition de cette donation, constitue le règlement du mode d'exécution d'une charge imposée aux donataires et n'est passible d'autres droits que ceux auxquels cette charge de donation donnait ouverture. — Cass., 2 avr. 1828, de Beauffremont, [S. et P. chr.; Instr. gén., n. 1270-2; *J. Enreg.*, n. 9038]

120. — Mais si la délégation n'est pas un élément essentiel du contrat principal, elle devient passible d'un droit particulier, car elle constitue alors une disposition indépendante dans le sens de l'art. 11, L. 22 frim. an VII.

121. — Si, dans une reconnaissance de dette, le prêteur consent une délégation au profit d'un créancier personnel et qu'il ne soit pas établi que la délégation ait été une condition de la reconnaissance de dettes, il est dû un droit proportionnel sur le prêt et un second droit de 1 p. 0/0 sur la délégation. — Trib. Seine, 30 avr. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14250]

122. — Deux droits de délégation sont dus si le débiteur délégué, en acceptant la stipulation, délègue à son tour une créance en paiement de la délégation faite sur lui ; cette clause n'est pas de la nature du contrat de délégation, elle en constitue une autre distincte et indépendante de la première sur laquelle un droit particulier doit être perçu, à moins qu'il ne résulte de faits particuliers que la seconde délégation doive être considérée comme l'exécution et le complément de la première. — Trib. Clermont-Ferrand, 3 déc. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15082] — Sol., 12 juin 1824, *J. Enreg.*, n. 7852 ; — 20 mars 1829, [*J. Enreg.*, n. 9270] — *Sic*, Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, n. 1191.

123. — Il en serait de même si la seconde délégation était consentie par le délégataire au profit de ses créanciers. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délégation*, n. 24-2. — *Contrà*, Championnière et Rigaud, *loc. cit.*, n. 1190.

124. — La délégation consentie à titre de simple garantie d'une créance ne confère au délégataire aucun droit de propriété sur la créance déléguée, il ne s'opère aucune transmission et il n'est dû par conséquent aucun droit proportionnel. Aucune difficulté n'existerait à ce sujet si l'interprétation des conventions n'était très-délicate et si l'on pouvait toujours discerner exactement si les parties ont fait une délégation véritable ou un acte de nantissement. On ne peut, en cette matière, que se référer aux solutions intervenues sur les espèces ayant donné lieu à interprétation.

125. — Jugé que le pouvoir de toucher donné au créancier n'implique pas une délégation pure et simple, si les termes du contrat font présumer que l'intention des parties a été de consentir une simple garantie, et s'il n'est pas établi que la propriété de la créance déléguée soit acquise définitivement au créancier sans obligation de rendre compte. — Sol., 3 juill. 1857, [*J. Enreg.*, n. 18464] ; — 5 août 1868, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délégation*, n. 32] — *Contrà*, Sol., 31 janv. 1824, [Instr. gén., n. 1205-5 ; *J. Enreg.*, n. 7775] ; — 29 avr. 1862, [*J. Enreg.*, n. 17781]

126. — ... Que la délégation de fermages ou d'arrérages de rente donnée pour assurer le paiement des intérêts d'un prêt n'est pas passible du droit proportionnel de délégation. — Trib. Montbéliard, 10 janv. 1849, [*J. not.*, n. 13673] — *Contrà*, Trib. Lille, 4 févr. 1888, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 7159]

127. — Nous avons vu *suprà*, n. 92, que le droit proportionnel auquel sont tarifées les délégations est de 1 p. 0/0; ce droit se calcule sur le montant de la créance déléguée en y ajoutant les intérêts échus, si la délégation s'applique cumulativement au capital et aux intérêts.

128. — Pour les intérêts à échoir le droit n'est dû que s'ils font l'objet d'une délégation spéciale, sans que le capital soit délégué au même créancier. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Délégation*, n. 17-2 et 18. — V. Sol., 28 mars 1828, [*Contrôleur*, n. 1561]

129. — Les délégations de traitement sont limitées à la vie de l'employé, et si aucun terme n'a été fixé le droit se calcule sur dix fois la portion de traitement déléguée. — [*J. Enreg.*, n. 5579]

130. — Pour les délégations consenties par les militaires et fonctionnaires employés aux colonies, le droit se calcule sur une seule année des appointements délégués, sauf renouvellement par application de l'arrêté du 16 brum. an X, art. 2. — Déc. min. fin., 1er mars 1822, [*J. Enreg.*, n. 7172]

131. — Alors même que la délégation emporte novation et libère par conséquent le délégant, il n'est dû qu'un droit proportionnel de 1 p. 0/0 à l'exclusion du droit de quittance ; la libération est en effet une conséquence de la délégation ; il en est de même, *à fortiori*, quand la délégation n'opère pas novation. — Sol., 13 juin 1828, [*J. Enreg.*, n. 9141]

132. — La délégation consentie au profit d'un créancier et de la caution du délégant n'entraîne également que le droit de 1 p. 0/0. — Trib. Seine, 18 janv. 1832, [*Rec. Rolland*, n. 3792]

133. — Si l'acte de délégation constate en même temps le paiement de la créance par le délégué au délégataire il n'est plus dû qu'un droit de 50 c. p. 0/0 puisque l'acte emporte libération pour toutes les parties. — Cass., 4 juill. 1815, [*J. Enreg.*, n. 5427]

134. — Les acceptations de délégations de créances à terme faites par acte séparé, lorsque le droit proportionnel a été acquitté pour la délégation, ont été nommément tarifées au droit fixe par l'art. 68, § 1, n. 3, L. 22 frim. an VII.

135. — Une disposition du même article porte que les acceptations de délégation donneront lieu à un droit fixe particulier, alors même que l'acceptation serait contenue dans l'acte même de délégation.

136. — Le droit fixe, qui était originairement de 1 fr., a été porté à 2 fr. par la loi du 18 mai 1850, art. 8, et à 3 fr. par la loi du 18 févr. 1872, art. 4.

137. — La loi ne distingue pas entre l'acceptation donnée par le délégué ou le délégataire ; le droit fixe est applicable quelle que soit la partie non présente à l'acte de délégation et qui y donne postérieurement son consentement.

DÉLÉGUÉ DES COLONIES. — V. Colonies.

DÉLIBÉRÉ.

Législation.

C. proc. civ., art. 13, 93, 94, 116.

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 271 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, v° *Délibéré*. — Boitard, Colmet Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 241 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e édit., 7 vol. in 8°, t. 2, p. 307 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure*, 1892, in-8°, n. 832 et s. — Bonnin, *Commentaire abrégé de la procédure civile*, 1845, in-8°, p. 110 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 5e édit., 7 vol. en 9 tomes, t. 1, p. 530 et s. — Carré et Foucher, *Traité des lois sur l'organisation judiciaire*, 1839, 9 vol. in-8°, t. 2, p. 273 et s. — Delzers, *Cours de procédure civile*, 1843, 2 vol. in-8°, sur les art. 13, 93, 94, 116. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1828, in-8°, p. 58 et s. — Dutruc, *Supplement aux lois de la procédure*, 1888, 4 vol. in-8°, v° *Délibéré*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Jugement*, § 1 et 2. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1882-1896, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 293 et s. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784, 17 vol. in-4°, v° *Délibéré*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e édit., 1 vol. gr. in-8°, n. 398 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 5e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 444 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile*, 1834, 1 vol. in-8°, p. 250 et s. — Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 242 et s. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile*, 1886, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Délibéré*. — Thomine Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 206 et s.

Index alphabétique.

Acte d'avoué, 58.
Acte extrajudiciaire, 95.
Acte judiciaire, 45.
Affaires commerciales, 26.
Affaires criminelles, 63, 85.
Affaires de l'État, 30.
Affaires sommaires, 7, 25.
Amende, 6.
Appel, 45, 48, 56, 88, 97.
Appointement en droit, 6 et s.
Appointement à mettre, 6 et s.
Appréciation souveraine, 27.
Audience, 4, 41, 51, 142.
Avoué, 31, 95.
Cassation, 42 et s., 105.
Chambre de conseil, 2, 33, 35, 39, 41, 43, 111.
Chambre des vacations, 53.
Composition, 41.
Compromis, 96 et 97.
Conclusions, 30 et s., 54.
Conclusions additionnelles, 85.
Conclusions incidentes, 10.
Conclusions nouvelles, 10, 11, 75, 110.
Conseiller, 147.
Consultation, 99.
Cour d'assises, 72.
Déclinatoire, 56.
Délibération, 50, 144.
Délibération secrète de la, 61.
Délibéré (modes du), 33 et s.
Délibéré simple, 2, 25, 30, 56, 76, 115.
Délibéré sur le bureau, 4 et s.
Délibéré sur rapport, 2, 25, 30, 31, 36 et s., 76.
Délibéré sur le registre, 4 et s., 42.
Demande nouvelle, 6.
Demande incidente, 75.
Donne acte, 34.
Enquête, 12, 105.
Épices, 8 et 9.
Expédition, 45, 47, 60.
Expertise, 12, 41, 104.
Feuille d'audience, 59 et 60.
Formation, 47.
Greffier, 64 et s.
Huis-clos, 8.
Incident, 56.
Intervention, 75.
Instruction par écrit, 3, 8, 12, 14.
Jugement (exécution du), 57 et s.
Jugement (mention des), 144, 175.
Jugement interlocutoire, 6, 8, 83.
Jugement par défaut, 24.
Jugement préparatoire, 44.
Juge de paix, 15 et s., 103.
Juge rapporteur, 39, 43.
Juges (nombre des), 19.
Jury, 23.
Lettres patentes, 6.
Liquidation judiciaire, 88 et 89.
Mémoire, 99.
Ministère, 15.
Ministère public, 54, 55, 74 et s., 105, 110, 178.
Minute, 64.
Mise en demeure, 104, 111, 113.
Motifs de jugements, 45, 46, 60, 82, 117.
Moyens nouveaux, 79.
Notaires, 111.
Notes, 54, 79, 98 et s.
Notifiés, 69 et 70.
Opposition, 45.
Ordonnance, 69.
Pièces (production des), 11.
Plaidoirie, 13, 40, 73 et s., 141, 177.
Pouvoir du juge, 102, 121, 132.
Préfet, 15.
Président, 147.
Prescriptions, 106.
Preuve, 106.
Provision, 6.
Prud'hommes (conseil des), 21 et 22.
Qualités (jugement), 102, 105, 146.
Qualité des parties, 88 et 89.
Rapport du juge, 4, 5, 8, 10. — V. *Délibéré sur rapport*.
Rapport (circuit de), 176.
Rôle de cause, 34, 118 et s.
Sans arrêt, 94.
Séparation, 6.
Signature, 64 et s.
Signification, 6, 47.
Soumission, 58.
Syndic de faillite, 88 et 89.
Tribunal, 86.
Tribunaux, 26.
Tribunal correctionnel, 85.
Tribunal de commerce, 20.
Tribunal de paix, 85.
Vérification des actes, 103.
Visite des lieux, 12, 41.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 14).

CHAP. II. — Quelles juridictions délibèrent; dans quelles affaires et à quel moment.

Sect. I. — **Juridictions qui délibèrent.**

§ 1. — *Juges de paix* (n. 15 à 19).

§ 2. — *Tribunaux de commerce* (n. 20).

§ 3. — *Conseils de prud'hommes* (n. 21 et 22).

§ 4. — *Jurés* (n. 23).

Sect. II. — **Affaires qui peuvent être mises en délibéré** (n. 24 à 29).

Sect. III. — **A quel moment peut être ordonné le délibéré** (n. 30 à 32).

CHAP. III. — Modes divers de délibérer (n. 33 à 41).

CHAP. IV. — Règles communes aux délibérés.

Sect. I. — **Du jugement qui prononce un délibéré.**

§ 1. — *Nature de ce jugement* (n. 45 à 56).

§ 2. — *De son exécution* (n. 57 à 60).

§ 3. — *Secret de la délibération* (n. 61 à 72).

Sect. II. — **Conséquences résultant de ce jugement** (n. 73 à 97).

Sect. III. — **Pièces admissibles dans un délibéré** (n. 98 à 108).

Sect. IV. — **Réouverture des débats** (n. 109 à 113).

Sect. V. — **Délibération** (n. 114).

CHAP. V. — Délibéré simple (n. 115 à 127).

CHAP. VI. — Délibéré sur rapport.

§ 1. — *Généralités* (n. 128 à 131).

§ 2. — *Dans quelles affaires et à quel moment le délibéré sur rapport peut être ordonné* (n. 132 à 143).

§ 3. — *Mentions que doit contenir le jugement* (n. 144).

a) Nomination du rapporteur (n. 145 à 149).

b) Indication du jour où sera fait le rapport (n. 150 à 152).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Dans une acception très large, *délibérer* est un terme, c'est mettre dans la balance comme l'équivalent du mot l'indique le poids et la valeur, c'est examiner, peser, mesurer avec un autre, la valeur intrinsèque des paroles et titres produits, apprécier le mérite des arguments respectifs présentés par les parties, faire son opinion dans le sens le plus conforme au droit, enfin arrêter les termes de la décision à rendre.

2. — Plus spécialement, en des cas, sous le nom de délibéré, la conférence secrète au cours de laquelle chaque juge AR communique à haute voix et motive son avis. Elle intervient à l'issue de l'instruction du procès faite par les parties (les conclusions ont été prises à l'audience, les avocats ont plaidé, le ministère public a été entendu), désormais, le juge aura sous la plume pour faire connaître sa décision. Mais le délibéré qui doit préparer cette décision sera plus ou moins rapide, suivant la nature de la cause,

ou bien les difficultés à résoudre seront simples et peu nombreuses, ou bien les questions soulevées seront graves, multiples, compliqués, hérissées de détails et de chiffres. De là, deux espèces de délibérations : le *délibéré simple* dans la première alternative, le *délibéré avec nomination d'un rapporteur* dans la seconde. Le délibéré simple a lieu soit à l'audience, soit en la chambre du conseil; mais il est en général vidé de suite, à moins que la cause ne soit continuée à une prochaine audience pour le prononcé du jugement. Le délibéré avec rapport exclut une aussi rapide solution; il implique la nomination de l'un des membres du tribunal, préalablement chargé, sur l'examen des dossiers des parties respectivement déposés par elles, de résumer l'affaire en séance publique, à l'effet de préparer la décision définitive qui doit être rendue.

3. — Une rapide incursion dans le domaine de l'ancien droit est ici nécessaire pour l'intelligence de certaines controverses qui divisent encore les auteurs et au sujet desquelles il faudra prendre parti. Ainsi, nous aurons notamment à rechercher le point de savoir si la mise d'une cause en délibéré arrête ou non d'une manière définitive le cours de l'instruction, et par suite s'il est ou non permis d'introduire dans les débats de nouveaux éléments de discussion. Il s'agira également de se prémunir contre la confusion que l'on commet à la suite du Code qui a traité dans un même titre (tit. 6, liv. 1.), alors qu'elles étaient entièrement différentes, de la matière des délibérés et de celle de l'*instruction par écrit*. Or, les hésitations qui règnent à cet égard nous viennent des traditions antérieures à notre loi de procédure.

4. — L'ancien droit connaissait plusieurs sortes de délibérés, variables elles-mêmes suivant les juridictions. Dans les causes simples, de minime importance, la cour, après plaidoiries, ordonnait qu'avant faire droit, il en serait délibéré sur-le-champ. Alors, les avocats laissaient là leurs sacs, la salle d'audience était évacuée. Au cours de leur délibération, les magistrats examinaient les pièces des parties et lorsque la sentence était résolue à la pluralité des voix, elle était prononcée en séance redevenue publique. Parfois aussi, la cour décidait que sa délibération aurait lieu sur le vu des pièces, dont dépôt serait fait sur le bureau, pour être lues et examinées en la chambre du conseil. Dans ce cas, l'affaire était distribuée à l'un des juges présent pour faire son rapport à la prochaine audience où à l'une des suivantes, en présence des magistrats qui avaient assisté aux débats. On procédait ainsi lorsque la cause semblait devoir comporter une trop longue discussion, ou nécessiter l'étude de certains documents. Ce mode de délibération était désigné sous le nom de délibé *sur le bureau* ou *sur le registre*. — Ferrière, t. 1, p. 445; Jousse, t. 1, tit. 6, art, 3, note 5, p. 75.

5. — Les délibérés soit sur le bureau, soit sur le registre se rapprochent singulièrement de notre délibéré avec nomination d'un rapporteur. Autrefois comme aujourd'hui, il ne s'agissait pas de recourir à un moyen d'instruction tout nouveau. Il est évident en effet qu'on ne saurait délibérer en vue d'une solution à donner à un procès que si ce procès est définitivement instruit. Et lorsque les juges annoncent qu'ils vont aux voix, ils déclarent par cela même que les débats sont clos et qu'il ne sera plus accepté ni mémoires, ni écritures. Que le délibéré soit ou non accompagné d'un rapport, la situation reste la même. La seule innovation qui distinguera le délibéré simple du délibéré avec rapport de l'un des juges, c'est que ce dernier servira de guide à ses collègues, éclairera leur opinon en faisant un compte-rendu de l'affaire et leur facilitera ainsi l'expression d'un vote approfondi par la connaissance complète de tous les détails du litige qu'une attention soutenue n'avait pu retenir fidèlement au cours de la plaidoirie. — Ferrière, t. 1, p. 446.

6. — Les lettres patentes du 17 juin 1769 portaient : « Les affaires mises en délibéré seront jugées dans les trois jours; défenses sont faites aux procureurs de former des demandes nouvelles et de signifier de nouveaux écrits, à peine de 50 livres d'amende » (art. 33, tit. 2). Cette prohibition renouvelée des anciennes ordonnances ne fut pas observée. Au délibéré vidé sur le champ, ou dans les trois jours de l'ordonnance de 1667, se substitua la procédure des *appointements* qui demande quelques brèves explications. D'après la définition donnée par les vieux auteurs, l'appointement était un jugement interlocutoire par lequel le juge ordonnait que les parties discuteraient devant lui l'affaire par écrit. Les points qu'il s'agissait d'éclaircir étaient déterminés par la sentence, d'où le nom d'*appointement* qui signifie également fixer et réduire quelque chose à un point, *ad punctare*. Jamais définition ne s'appliqua moins exactement à l'objet défini. Sans entrer dans les détails du formalisme compliqué de la théorie des appointements, il suffira d'indiquer leur grande division. On distinguait l'*appointement à mettre* et l'*appointement en droit*. Le premier s'appliquait aux affaires d'importance secondaire : telles les demandes de provisions, de séquestre, etc.; le second se donnait dans les causes difficiles ou présentant de nombreux titres à consulter pour la solution du différend. — Ferrière, t. 1, p. 109 et s.

7. — Mais la loi faisait un devoir au juge de ne prononcer l'appointement en droit ou à mettre que dans des circonstances exceptionnelles imposant l'obligation absolue d'y recourir. Quant à certaines procédures, notamment les affaires sommaires, expresse défense était faite de les appointer. Tout ce qui peut se juger à l'audience doit y être jugé (V. Ord. des 11 févr. 1519 et avril 1667).

8. — En vain ces prohibitions furent-elles reproduites de loin en loin par les ordonnances, édits, arrêts du conseil, etc. : la procédure par écrit triompha de tous les obstacles, surtout dans les sièges inférieurs. Elle devint pour ainsi dire la règle habituelle; la plupart des causes furent appointées. De sorte que les délibérés sur le registre ou autres furent de plus en plus abandonnés. Le discrédit de ces derniers eut de fâcheuses conséquences sur l'expédition des affaires, car les divers appointements, sorte d'instruction du premier degré, constituaient des sentences interlocutoires, ouvrant la voie à toute une nouvelle évolution de procédure, dont le terme reculait sans cesse devant le plaideur. D'ailleurs, les procès appointés se jugeaient à huis-clos, sur rapport secret du magistrat chargé de poursuivre l'entière instruction de l'affaire. Enfin, après l'instance terminée, la partie qui voulait connaître et lever la sentence ou l'arrêt déposé au greffe par le rapporteur, était tenue, au préalable, de payer les épices. — Boncenne, t. 2, p. 317 et s.

9. — A quelles causes attribuer la faveur dont jouit, sous l'ancienne jurisprudence le système des appointements ? Il est facile de les pénétrer. Son mérite le plus réel, aux yeux de quelques-uns, était d'éterniser la marche des affaires. Et tandis que l'ordonnance de 1667 refusait des épices dans les causes mises en délibéré, il en était tout autrement s'il y avait appointement. Ainsi, l'intérêt des juges et des procureurs étaient solidarisés dans le maintien d'une pratique qui leur était également profitable. Car toute la différence entre les appointements en droit et les appointements à mettre résultait de ce que dans l'un les écritures, les productions et les épices étaient moindres que dans l'autre. — Boncenne, t. 2, p. 320.

10. — Comme on le voit, la théorie des appointements n'a rien de commun avec les principes qui régissent les délibérés. Les appointements sont la préface d'une procédure nouvelle; ils ouvrent la voie à une instruction écrite, destinée à préparer le jugement sur le fond. On entre dans une seconde phase du procès. Tout au contraire, la mise en délibéré d'une affaire arrête le libre cours de l'instruction poursuivie par les plaideurs, et d'une manière si absolue qu'à partir de ce moment il ne sera plus possible de signifier des conclusions nouvelles ou incidentes. Et cela, aussi bien dans le délibéré simple que dans le délibéré avec nomination d'un rapporteur. — Cass., 27 fruct. an VIII, Pontigny, [S. et P. chr.] — Caen, 24 mars 1825, du Riscoët, [S. et P. chr.] — Pau, 5 mars 1833, Fourcade, [S. 33.2.423, P. chr.] — Caen, 5 juin 1845, Crespin, [Bioche, *J. de proc.*, art. 3216] — Lettres-patentes, 18 juin 1769. — Locré, t. 1, p. 201 et 202; Chauveau, sur Carré, quest. 441 ; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 228 et 229; Bioche, v° *Délibéré*, n. 31; Boncenne, t. 2, p. 312 et s.

11. — Cependant, un point de ressemblance existe entre le délibéré avec rapport et l'appointement à mettre : la nomination d'un rapporteur. Dans ce rapprochement, de nombreux auteurs ont cru apercevoir une prétendue identité entre ces deux modes de procéder et, comme conséquence, ils admettent les parties à prendre de nouvelles conclusions et à produire de nouvelles pièces, tant que le jugement n'est pas rendu. — Carré, quest. 441, n. 1; Favard de Langlade, v° *Jugement*, § 1; Demiau-Crouzilhac, p. 89 ; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 209 et 210; Pigeau, t. 1, p. 252; Merlin, *Répert.*, v° *Délibéré; Journal des avoués*, t. 9, v° *Délibéré*.

12. — Mais il ne faut pas oublier que notre délibéré avec

rapport n'est autre chose que l'ancien délibéré sur le registre, à cette nuance près, qu'au lieu d'être fait comme autrefois en chambre du conseil, il doit être fait publiquement à l'audience. Le rapport n'apporte donc aucune modification au *statu quo* de l'affaire, il n'est qu'un simple instrument du délibéré, mis au service du juge dans les causes compliquées, pour en faciliter le dénoûment. Sans doute, il appartient au tribunal de recourir, en tout état de cause, à une mesure nouvelle d'instruction; il peut par exemple, après la mise en délibéré avec ou sans rapport, ordonner une enquête, une visite des lieux, une expertise, voire une *instruction par écrit*. Mais, dans toutes ces hypothèses, le jugement qui prescrit ces divers compléments d'information vide le délibéré dont il procède. Ainsi donc, pas de confusion possible entre le délibéré avec rapport et l'appointement à mettre qui évoque le souvenir de l'instruction par écrit. Les travaux préparatoires ne laissent aucun doute à cet égard : « On ne doit pas confondre les délibérés avec l'instruction par écrit; l'art. 95, C. proc. civ., les en distingue et les assimile à la défense verbale, lorsqu'il dit : Si une affaire n'est pas susceptible d'être jugée sur plaidoirie ou *délibéré*, le tribunal ordonnera qu'elle sera *instruite par écrit*, pour en être fait rapport par l'un des juges nommé par le jugement. Qu'est-ce en effet qu'un délibéré? L'art. 93 en donne la définition suivante : « Le tribunal pourra ordonner que les pièces seront mises sur le bureau pour en être délibéré au rapport d'un juge nommé par le jugement, avec indication du jour auquel le rapport sera fait ». Or, à moins de vouloir que la justice prononce en aveugle, il est impossible de refuser à tel tribunal que ce soit la faculté d'examiner à loisir les pièces dont une lecture rapide ne lui permet pas de saisir les rapports et l'ensemble, et de commettre un de ses membres pour lui en rendre compte. Ce n'est donc pas une instruction écrite, *puisque la défense ne se fait pas par écrit* » (Locré, t. 2, p. 101). — Dans le même sens, Boitard et Colmet-Daage, *loc. cit.*; Rodière et Pont, t. 1, p. 243; Bioche, v° *Délibéré*, n. 8 et s.; Chauveau, sur Carré, quest. 441; Boncenne, t. 2, p. 319 et s.; Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 23.

13. — Parmi les nombreuses conséquences découlant de ce qui précède, il convient, pour le moment, de ne retenir que la suivante : il ne faut pas confondre le délibéré sur rapport avec les cas si nombreux où le Code de procédure ordonne le rapport d'un juge *avant les plaidoiries* (V. art. 199, 202, 222, 280, 371, 385, 394, 539, 542, 562, 568, 668, 762, 779, 856, 859, 891, 987, C. proc. civ.).

14. — Il a déjà été indiqué que le Code de procédure traite dans un même titre de la matière des délibérés et de celle des instructions par écrit, matières absolument différentes et soumises à des règles entièrement distinctes. Il est donc à peine besoin d'indiquer que nous ne nous occuperons ici que du délibéré simple et du délibéré sur rapport, nous réservant de traiter de l'instruction par écrit dans un article spécial. — V. *infra*, v° *Instruction par écrit*.

CHAPITRE II.

QUELLES JURIDICTIONS DÉLIBÈRENT, DANS QUELLES AFFAIRES ET A QUEL MOMENT.

SECTION I.

Juridictions qui délibèrent.

§ 1. *Juge unique.*

15. — D'après la définition que l'on en donne habituellement, le délibéré semble inséparable de la pluralité de magistrats. Il n'en est rien cependant. Le juge unique, pour n'avoir pas à prendre l'avis de ses collègues, n'est pas moins tenu de consulter les pièces et documents de la cause, d'étudier parfois les principes juridiques, de vérifier l'état de la jurisprudence afin d'orienter le sens de sa décision. Tels sont, le ministère, le préfet en matière de contentieux administratif, tel est le juge de paix dans l'ordre judiciaire. Le *mode de délibérer* varie donc suivant la nature du tribunal. Le ministre, le préfet délibèrent seuls sur le vu de l'instruction de l'affaire préparée dans les bureaux. — V. Macarel, t. 1, p. 32; Chauveau, p. 191, 199; Cormenin, t. 1, ch. 3. — V. aussi *infra*, v°s *Ministre*, *Préfet*.

16. — La latitude de mettre une cause en délibéré [illegible] contestée aux juges de paix (*Comm. des ann. du not.*, t. 1, p. 341). Ils étaient tenus, d'après le décret du 26 oct. 1790 (art. 5, tit. 7), de procéder « incontinent » à la délibération et au jugement. Mais le Code n'ayant pas reproduit cette obligation, l'intérêt d'une bonne justice ne permet pas d'enlever au juge la faculté du délibéré. — Bourbeau, *De la just. de paix*, n. 466; Chauveau, sur Carré, quest. 53; Bioche, v° *Délibéré*, n. 6; Rousseau et Laisney, v° *Juge de paix*, n. 79.

17. — D'ailleurs, l'art. 13, C. proc. civ., consacre ce droit : « la cause sera jugée sur-le-champ ou à la première audience, le juge, s'il le croit nécessaire, se fera remettre les pièces ». Il est clair que l'option abandonnée au juge de statuer sur-le-champ ou à la première audience implique pouvoir à cette nouvelle audience de renvoyer à une audience ultérieure. Sans doute, la loi désire une justice prompte et expéditive, mais non une justice précipitée. — Chauveau, sur Carré, quest. 54; Bourbeau, *loc. cit.*; Rodière, t. 2, p. 229; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Bonfils, t. 2, n. 1273; Garsonnet, t. 3, § 544, p. 146. — V. *infra*, v° *Juge de paix*, n. 1786.

18. — Lorsqu'il y a lieu à délibérer, le juge de paix doit indiquer le jour auquel sera prononcée sa sentence. On a soutenu que cette indication n'est pas nécessaire : la présence des parties étant facultative, elles seront informées de la prononciation du jugement quand il aura été rendu (Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 25; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 243, note 10). Nous reconnaissons que ce défaut d'indication n'opère pas nullité du jugement à intervenir, parce que l'art. 116, C. proc. civ., n'exige pas que l'audience soit indiquée d'une manière précise. — Cass., 24 juin 1818, Lallemant, [S. et P. chr.]; — 22 mars 1825, Babeau, [S. et P. chr.]; — 31 juill. 1849, Cornellon, [P. 51.2.377, D. 49.5.260] — Rennes, 31 juill. 1809, N..., [P. chr.]; — 31 août 1816, Castagny, [P. chr.]. — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 54; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

19. — Il n'en est pas moins vrai que le vœu de la loi, exprimé dans les art. 13 et 116, C. proc. civ., n'est pas rempli lorsque le prononcé de la décision étant remis à une des prochaines audiences, le jugement de délibéré n'indique pas la continuation de la cause à jour fixé et ne renouvelle pas cette indication à chaque nouveau renvoi. D'une part, en effet, les parties *ad litem*, qui, devant la justice de paix, ne sont pas représentées par un mandataire, ont un intérêt manifeste à être présentes, lors de la prononciation de la sentence (V. *infra*, v° *Différé*). D'autre part, il serait contraire aux principes d'administration de la justice de maintenir arbitrairement les plaideurs dans une incertitude, à la fois préjudiciable et pénible, du jour à laquelle il sera prononcé sur leurs intérêts respectifs. — Cass., 22 mars 1825, précité. — *Sic*, Chauveau et Carré, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Rodière, t. 1, p. 242. — V. *infra*, v° *Juge de paix*, n. 1786.

§ 2. *Tribunaux de commerce.*

20. — Il n'y a aucune raison sérieuse pour contester aux juges consulaires le droit de délibérer soit sur-le-champ, soit sans rapport, soit avec rapport. L'art. 93, C. proc. civ., dit Locré, est applicable aux tribunaux de commerce, car en mode de délibération ne diffère du renvoi devant des arbitres rapporteurs autorisé par l'art. 429, C. proc. civ., qu'en ce que dans celui-ci, ce sont des tiers qui examinent les pièces et donnent leur avis, au lieu qu'en c'est un membre du tribunal. D'où l'on peut inférer que les tribunaux de commerce ont également le droit de renvoyer à un et à l'autre mode. — Pigeau, *Comm. de proc.*, t. 2, p. 101. — *Sic*, Boncenne, t. 2, p. 327; Glandaz, t. 4, n. 1378; Rodière, v° *Délibéré*, n. 10; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 9; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 3, p. 41.

§ 3. *Conseils de prud'hommes.*

21. — Aux termes de l'art. 36, L. 27 déc. 1810, le bureau particulier des prud'hommes, s'il ne peut parvenir à concilier les parties, les renvoie devant le bureau général, qui statuera sur-le-champ. De cette expression on a conclu que le bureau général ne doit pas mettre l'affaire en délibéré, en commettre le rapport à un des conseillers [illegible] art. 116. — Mais, [illegible] la [illegible] des conseils de prud'hommes, n. 340.

22. — Mais, sans revenir sur les principes [illegible]

concernant les juges de paix, il suffira d'indiquer que l'art. 36 précité n'interdit pas la mise en délibéré, nous référant pour le surplus aux arguments ci-dessus développés, applicables pour parité de motifs à la juridiction dont il s'agit ici. — Garsonnet, t. 3, § 443, p. 134. — V. *suprà*, n. 16 et s.

§ 4. *Jurés.*

23. — En ce qui concerne le délibéré qui s'ouvre dans la chambre des jurés et qui est réglementé par les art. 342 et s., C. instr. crim., V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3885 et s.

Section II.

Affaires qui peuvent être mises en délibéré.

24. — De même que toutes les juridictions peuvent recourir au délibéré, de même un délibéré peut être ouvert à l'occasion de toutes les causes. On admet par conséquent qu'un délibéré peut être prononcé non seulement par un jugement contradictoire, mais encore par un jugement par défaut soit contre partie, soit contre avoué. — Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 7.

25. — D'autre part, les affaires sommaires aussi bien que les affaires ordinaires peuvent être l'objet d'un délibéré simple ou d'un délibéré sur rapport. — Cass., 5 juin 1839, Commune de Flamanville, [S. 39.1.621, P. 39.1.654] — *Sic*, Rodière, t. 1, p. 242; Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 8.

26. — Il en est de même des affaires commerciales. — Pardessus, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 9. — V. *suprà*, n. 20.

27. — Le délibéré est permis en matière correctionnelle comme en matière civile. Le jugement, dit l'art. 190, C. instr. crim., sera prononcé de suite, ou, au plus tard, à l'audience qui suivra celle où l'instruction aura été terminée. Malgré les termes restrictifs de cet article, on admet que les juges correctionnels peuvent mettre la cause en délibéré sans indication du jour. A cet égard, il a été décidé que, le jugement rendu après délibéré sans indication du jour où il devait être prononcé, et en l'absence du prévenu, qui ordonne une preuve et le renvoi de l'affaire à un autre jour déterminé, doit être signifié avec réassignation; autrement est nul le jugement de condamnation rendu en l'absence du prévenu. — Cass., 22 août 1862.

27 *bis*. — Le délibéré est obligatoire en matière criminelle. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3885 et s., 4739 et s.

28. — Sauf cette restriction, et celle indiquée *infrà*, v° *Interdiction de séjour*, n. 96 et s., la loi n'indique pas, et on comprend qu'elle ne pouvait pas indiquer, les cas dans lesquels un délibéré doit être ordonné. Les juges ont à cet égard un pouvoir discrétionnaire, pouvoir qui ne peut nuire à personne puisque le délibéré avec ou sans rapport n'occasionne aucun frais. — Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 6.

29. — Il en résulte qu'il n'est pas nécessaire, en principe, que le jugement ou arrêt énonce que les juges ont délibéré avant sa prononciation; aucune disposition de loi ne prescrit, en effet, cette mention (C. proc. civ., art. 116). — Cass., 16 févr., Gaffori, et 1er mars 1830, Polidori, [S. et P. chr.]; — 1er mai 1832, Ville d'Ajaccio, [S. 32.1.447, P. chr.]; — 25 juin 1833, Joubert, [S. 33.1.667, P. chr.]; — 23 nov. 1837, Gaucher, [S. 38.1.915, P. 38.1.452]

Section III.

A quel moment peut être ordonné le délibéré.

30. — A partir du moment où l'instance est *en état* d'être jugée, le juge peut ordonner un délibéré avec ou sans rapport. Or, une affaire est en état après le donné acte par le tribunal de la position des qualités. L'art. 343, C. proc. civ. porte, en effet, que « l'affaire sera en état, lorsque la plaidoirie sera commencée; la plaidoirie sera réputée commencée, quand les conclusions auront été contradictoirement prises à l'audience ». — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 9 et 77.

31. — Après la pose des qualités, le débat se trouve donc lié contradictoirement; à la vérité, les conclusions prises lors de la position des qualités sont pour ainsi dire de forme. Les conclusions véritables, les conclusions motivées ne viendront que plus tard; elles seront lues et déposées à l'instant qui précède les plaidoiries. Et cependant il résulte de ce qui précède que la cause peut être mise en délibéré, sans que les plaidoiries aient été entendues. Cette dernière circonstance se présente lorsque les avoués refusent de faire présenter des avocats. Mais alors, au lieu du délibéré simple, on verra que les juges ont recours au délibéré avec nomination d'un rapporteur. — Cass., 13 mars 1838, Commune de la Bellière, [S. 38.1.800]

32. — Sous la réserve précédemment posée, un délibéré peut donc être ouvert en tout état de cause. En conséquence, est nul le jugement rendu sur délibéré sans que les parties, lors du jugement qui a ordonné ce délibéré, aient conclu au principal ou aient été mises en mesure d'y conclure, encore bien qu'entre ces deux jugements, elles y aient conclu par des écritures signifiées. — Caen, 23 janv. 1824, Leneveu [S. et P. chr.]

CHAPITRE III.

MODES DIVERS DE DÉLIBÉRÉS.

33. — L'instruction close et le rôle des parties terminé, l'office du juge va commencer. A celui-ci maintenant de dire le dernier mot de l'affaire, c'est-à-dire de faire droit aux contestants. Mais pour arriver à ce résultat et avant de prononcer son jugement, il faut au préalable l'avoir formé, et en avoir arrêté les termes. Or, la formation de la sentence nécessite le concours et la participation des juges appelés à statuer sur le mérite des prétentions respectives des parties en cause. De là, l'obligation d'aller aux voix, d'ouvrir la discussion, de compter les avis, en un mot de délibérer. Mais aussitôt se présentent un assez grand nombre de formes que peut affecter cette délibération. Les juges délibéreront tantôt séance tenante, à l'audience même ou dans la chambre du conseil, tantôt en prolongeant leur délibération un temps plus ou moins court. Le parti à prendre, en pareille circonstance, dépendra de la nature spéciale de l'affaire. Malgré la variété infinie des litiges, on peut les faire entrer dans l'une des cinq hypothèses qui suivent :

34. — 1° La cause ne souffre aucune difficulté. Il s'agit, par exemple, de jugements de pure forme, de remise, de donné acte, d'expédient... Dans ce cas, le président prononce sur-le-champ la décision, sans même prendre l'avis de ses collègues, dont le silence est une adhésion. Dans les affaires un peu moins simples, il les interroge du regard, ou bien échange avec eux quelques paroles à voix basse. Si un dissentiment quelconque paraît se produire, les juges quittent leur siège, vont se grouper à quelques pas de là et délibèrent un instant « au rondeau », suivant l'expression consacrée au Palais. — V. *suprà*, v° *Cassation* (Cour de), n. 369.

35. — 2° Des contradictions s'élèvent; la cause nécessite un examen moins rapide; certaines questions se posent qui demandent à être élucidées hors la présence du public et loin des agitations du prétoire; les termes mêmes du jugement peuvent avoir besoin d'être pesés et arrêtés après discussion. Dans cette hypothèse, le président déclare que le tribunal se retire pour en délibérer. Les juges se rendent aussitôt dans la chambre du conseil — en donnant à ce mot le sens de salle de délibération — d'où ils reviennent, quelques instants plus tard, pour prononcer leur jugement (C. proc. civ., art. 116).

36. — 3° Mais si cette courte délibération paraît insuffisante; si l'affaire comporte une étude détaillée des pièces productives, l'examen approfondi d'une question controversée, il est évident que le tribunal ne saurait employer le temps affecté au service de l'audience à de pareilles recherches. Il usera de la faculté donnée par l'art. 116, C. proc. civ., *in fine*, en *continuant la cause à une des prochaines audiences pour prononcer le jugement*. Dans ce cas, le président rend une décision aux termes de laquelle l'affaire *est mise en délibéré*. Les trois hypothèses que nous venons de parcourir nécessitent un *simple délibéré*, pour employer le terme généralement en usage. Cependant, dans la première, le délibéré ayant lieu sur-le-champ dans le prétoire, il n'est pas rendu de jugement. Dans les deux autres, au contraire, l'acte par lequel le tribunal renvoie le prononcé de sa décision sur le fond s'appelle jugement de *simple délibéré*, par opposition à celui qui ordonne un *délibéré sur rapport*.

37. — 4° *Le délibéré sur rapport* est ordonné dans les causes difficiles, hérissées de détails, où l'attention la mieux soutenue

est parfois impuissante à retenir des éléments de décision sur chacun des points discutés. Un juge est alors comme pour étudier les documents produits, analyser les divers moyens développés dans les plaidoiries et en faire rapport à ses collègues.

38. — Il en est de même lorsqu'après la pose des qualités, aucun avocat ne se présente à la barre au jour fixé pour les plaidoiries, à la suite, par exemple, d'un conflit entre un président et les membres du barreau. Dans ce cas, le rapporteur dépouille le dossier des parties et supplée par son étude personnelle à l'insuffisante instruction de l'affaire résultant de la simple lecture des conclusions. Mais il importe de ne pas confondre cette dernière hypothèse avec celle où le tribunal, reconnaissant la nécessité de renoncer à l'instruction par plaidoiries verbales à cause de l'insuffisance d'un tel moyen, recourt à une instruction toute nouvelle, toute différente, l'*instruction par écrit*. Les différences sont profondes, comme on le verra, entre le jugement préparatoire qui ordonne, aux termes de l'art. 93, C. proc. civ., la remise du dossier sur le bureau pour en être fait rapport par un juge que le tribunal commet, et le jugement, préparatoire aussi, mais bien différent dans ses conséquences, qui ordonne, aux termes de l'art. 95 du même Code, que l'affaire sera instruite par écrit. — Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 242.

39. — 5° Enfin la Cour de cassation semble admettre une troisième espèce de délibéré participant à la fois du délibéré simple et du délibéré sur rapport. Ce genre de délibéré, passé dans la pratique de certains tribunaux et spécialement des tribunaux consulaires, consiste, pendant la durée du délibéré simple, à confier à l'un des juges le soin d'examiner les pièces d'une cause déjà plaidée, de s'entourer de tous renseignements utiles et de rendre compte ensuite du résultat de ses recherches dans un rapport qu'il soumettra à ses collègues, non à l'audience, mais simplement en chambre du conseil. Ainsi, les parties comparaîtront devant ce magistrat qui recevra leurs explications et celles de leurs conseils, procédera en leur présence à l'examen des titres ou documents, à la vérification des comptes, etc. — Cass., 19 juin 1850, Maillet-Duboullay, [S. 50.1.607, P. 50.2.257, D. 50.1.197]; — 21 mai 1860, Cauvet, [S. 60.1.960, P. 61.272, D. 60.1.360]; — 14 janv. 1865, Martin, [S. 65.1.126, P. 65.277, D. 65.1.192]; — 7 févr. 1881, Monchain, [S. 82.1.295, P. 82.1.730, D. 82.1.88].

40. — M. Rodière condamne cette jurisprudence comme tendant à atténuer la responsabilité des magistrats et pouvant favoriser leur paresse (t. 1, p. 242, note 1). D'autres reproches non moins graves peuvent être élevés contre cette pratique. En effet, si elle ne heurte de front aucune disposition positive, elle va à l'encontre du vœu de la loi, et, par voie détournée, élude la règle fondamentale du délibéré. Car il est de principe certain que les procès doivent être jugés dans l'état où ils se trouvent au moment de la clôture des débats. C'est ce qui résulte de la combinaison des art. 35 et 87, Décr. 30 mars 1808 et 111, C. proc. civ. D'autre part, il est également hors de doute que les juges ne doivent former leur conviction que sur les éléments de preuve admis par la loi, et la preuve n'est réputée légalement faite qu'autant qu'elle est administrée suivant les formes de procédure et d'instruction déterminées par le Code de procédure. Or, lorsqu'un tribunal, après avoir ordonné la mise d'une cause en délibéré, charge l'un de ses membres d'entendre les parties dans leurs explications, de dépouiller les comptes, correspondances, etc..., de vérifier les titres ou documents, de recueillir tous renseignements propres à éclairer sa religion, pour ensuite faire rapport, en la chambre du conseil, hors la présence des plaideurs, on ne saurait prétendre sérieusement que l'instruction nouvelle qu'aura dirigée ce magistrat rapporteur, n'exercera pas une influence décisive sur la solution du litige. Mais, s'il en est ainsi, le tribunal manquera à la règle précitée à peine de nullité, aux termes de laquelle le juge doit former uniquement sa conviction d'après les résultats de l'instruction légale et officielle et non d'après les investigations auxquelles se sera livré l'un de ses collègues ou la connaissance personnelle que celui-ci se sera faite de l'affaire. — V. not. Cass., 28 avr. 1875, Lavialle, [S. 75.1.420, P. 75.806, D. 75.1.250]; — 21 déc. 1878, Gourdon et Launay, [S. 79.1.163, P. 79.1207, D. 79.1.375]; — 25 janv. 1881, Cie Chemin de fer du midi, [S. 81.1.196, P. 81.1.486, D. 81.1.111]; — 4 août 1884, Chemin de fer P.-L.-M., [S. 85.1.316, P. 85.1.767]; — 2 mars 1886, Compagnie de Bezelle, [S. 86.1.204, P. 86.1.500, D. 86.1.158]; — 1er avril 1887, Neyret, [S. 87.1.320, P. 87.1.774, D. 87.1.141]; — Sic, Bonnier, t. 1, n. 101. — V. aussi Cass., 28 févr. 1876, Judge, [S. 76.1.152, P. 76.365, D. 76.1.227]; — 24 janv. 1880, Hurlimann, [S. 81.1.13, P. 81.18, D. 81.1.139]; — Toulouse, 4 janv. 1884, Laffont, [S. 86.2.101, P. 86.1.274, D. 87.2.114]; — Sic, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 242; Rousseau, t. 1, n. 431; Chauveau, sur Carré, quest. 1141; Rousseau et Laisney, v° *Descente des lieux*, n. 14; Garsonnet, t. 1, p. 226 et t. 3, § 217.

41. — Au reste, il est difficile de saisir les avantages attachés à cette forme irrégulière de procéder. Bien loin de circonscrire dans des limites étroites la latitude accordée au juge d'instruire sa conviction, elle l'autorise au contraire à recourir à tous les moyens qu'il croira utiles à déterminer sa conviction. C'est ainsi qu'il pourra ordonner, en tout état de cause, la comparution personnelle des parties, par exemple, par descente sur les lieux, etc. Toutefois, la loi veut que ces jugements préparatoires d'information soient exécutés conformément aux règles qu'elle trace. Dès lors, pourquoi le tribunal qui ne peut fonder sa décision sur les plaidoiries, suivies du délibéré simple, ne se conformerait-il pas à l'art. 93, C. proc. civ., en nommant par jugement le juge chargé de faire rapport à l'audience publique? La désignation d'un magistrat rapporteur faite sur simple avis, et le rapport qui aura lieu en chambre du conseil seront dépourvus de toute autorité légale; les garanties de publicité accordées aux plaideurs se trouveront éludées; ceux-ci ne pourront exercer le contrôle qui leur appartient; enfin le jugement du délibéré, qui détermine la clôture définitive de l'instruction, sera pourtant suivi d'une nouvelle instruction dont l'œuvre pourra s'accomplir à l'insu des parties, ignorantes parfois même de son existence. — Garsonnet, t. 2, § 207, p. 203.

42. — Néanmoins, cette pratique vicieuse échappera à la censure de la Cour de cassation, lorsqu'elle se produira dans telles circonstances qu'elle ne puisse entacher le jugement rendu sur le fonds. Pour qu'il en soit ainsi, il suffira qu'il ne soit point fait état dans le jugement du rapport communiqué en chambre du conseil, ou bien que le tribunal ne fonde pas exclusivement sa décision sur cette information officieuse basée sur des renseignements recueillis en dehors des formes déterminées par le Code de procédure civile. — V. Chauveau, sur Carré, quest. 975 *ter*; Bonnier, t. 1, n. 101 et s.; Aubry et Rau, t. 8, § 749, p. 153; Laurent, t. 19, p. 83.

43. — Jugé que, lorsqu'un tribunal ordonne qu'il en sera délibéré au rapport d'un juge, sans nommer le juge rapporteur et sans fixer le jour auquel le rapport sera fait, il entend par là se référer uniquement au simple délibéré en chambre du conseil, prévu par l'art. 116, C. proc. civ., et non à la procédure spéciale organisée par les art. 93 et s. du même Code; d'où il suit que n'ayant pas appliqué ces derniers articles, il n'a pu en violer les dispositions. — Cass., 7 févr. 1881, précité. — V. en ce sens, Cass., 14 janv. 1865, précité, — 12 déc. 1877, Ferrignac, [S. 80.1.24, P. 80.37 et la note].

CHAPITRE IV.

RÈGLES COMMUNES AUX DÉLIBÉRÉS.

SECTION I.

Du jugement qui prononce un délibéré.

§ 1. Nature du jugement.

44. — La décision spontanée par laquelle le tribunal, à l'issue des débats et le ministère public entendu, ordonne qu'il sera délibéré d'une affaire, soit sur rapport [C. proc. civ., art. 116], soit sans rapport (art. 93 du même Code), constitue un jugement préparatoire. Elle ne préjuge rien, ni pour les incidents, ni pour le fond. Simple mesure d'instruction, elle n'empêche ni le juge de modifier la cause en état de recevoir une décision définitive (C. proc. civ., art. 94; — Bonnier, n° 100; Carré et Chauveau, quest. 439; Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 14; Garsonnet, t. 1, § 226; — V. infra, n° 46 et s.) ni les parties de faire des actes de procédure.

45. — On a même soutenu à cette décision le caractère de jugement préparatoire du jugement qui ordonne le délibéré d'une audience. En effet, disent-il, les dispositions de cette

nature n'ont pas besoin d'être motivées; 2° les formalités relatives à l'expédition et à la signification des jugements ne s'y appliquent pas, ainsi que l'a formellement déclaré le tribun Faure dans son rapport du 14 avr. 1806; 3° elles ne sont susceptibles ni d'appel, ni d'opposition.

46. — Mais ces considérations sont loin d'être décisives. Il est, en effet, nombre de jugements ordonnant des mesures d'instruction extrêmement simples, comme la suspension d'audience, la continuation de l'affaire à un autre jour, la mise en délibéré, qui échappent aux conditions générales des jugements, à raison même de la clarté qui leur est propre (Garsonnet, t. 3, § 442, p. 132-133). Ils ne sont pas motivés, parce qu'ils contiennent virtuellement leurs motifs en eux-mêmes. Leur énoncé suffit à lui seul à justifier la nécessité ou tout au moins l'utilité qu'éprouve le juge de s'éclairer avant de statuer sur la cause. — Cass., 30 août 1837, Ségur, [S. 37.1.972, P. 38.1.69] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 439 *bis* et 595, p. 118 et la note 3; Bioche, v° *Délibéré*, n. 20; Bonnier, t. 1, n. 684.

47. — S'ils ne sont pas soumis aux formalités relatives à l'expédition et à la signification, c'est le législateur qui, voulant éviter aux plaideurs des frais inutiles, ordonne, dans l'art. 94, C. proc. civ. : « Les parties et leurs défenseurs seront tenus d'exécuter le jugement qui ordonne le délibéré, *sans qu'il soit besoin de le lever ni signifier*, et *sans sommation*. — Rapport du tribun Faure en date du 14 avr. 1806.

48. — Enfin, s'ils ne sont pas susceptibles d'appel, c'est qu'ils ne contiennent aucune espèce de préjugé, ni pour les incidents, ni pour le fond, et qu'ils constituent un simple règlement d'instruction, — Cass., 12 févr. 1822, Chosson, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 439; Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 14, — et qu'ils ne peuvent causer aucun dommage à l'une ou à l'autre des parties.

49. — Au reste, la décision qui ordonne la mise en délibéré d'une affaire possède toute la force d'un jugement, dont elle ne diffère que par l'exemption des formalités ci-dessus indiquées. Cette exemption s'étend d'ailleurs à un grand nombre de jugements d'avant faire droit. Mais, comme ceux-ci, la décision par laquelle le tribunal ordonne un délibéré doit remplir les conditions essentielles à la validité des jugements. Par application de ce principe, on décide : qu'elle ne peut émaner d'un nombre de juges inférieur à celui exigé pour la formation des jugements ou arrêts. — Garsonnet, t. 3, § 437, p. 109 et s.

50. — ... Qu'elle doit être prise à la pluralité des voix (C. proc. civ., art. 95, § 2; rapport au Corps législatif). — Pigeau, t. 1, p. 250; Berriat Saint-Prix, p. 272, note 6; Bioche, *v° cit.*, n. 13.

51. — ... Qu'elle ne peut, à peine de nullité, être rendue qu'à l'audience (L. 20 avr. 1810, art. 7). — Carré et Chauveau, quest. 447.

52. — ... Que le droit d'être jugées par les magistrats qui ont prononcé le délibéré est irrévocablement acquis aux parties. — Amiens, 13 déc. 1824, Prévost, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *v° cit.*, n. 47.

53. — ... Que, par suite, lorsqu'une cause est renvoyée sur délibéré après vacations, si la chambre à laquelle elle avait été originairement distribuée n'est plus, après vacations, composée des mêmes magistrats qui avaient entendu la plaidoirie, les magistrats qui ont connu de l'affaire doivent se réunir extraordinairement pour prononcer l'arrêt. — Cass. 16 janv. 1828, N..., [S. et P. chr.] — Amiens, 13 déc. 1824, précité.

54. — ... Que le délibéré ne peut, à peine de nullité du jugement qui interviendra sur le fond, être ordonné que par les magistrats ayant assisté à l'audience où les conclusions ont été prises contradictoirement. — Cass., 6 juill. 1875, Bouvier, [D. 77.5.270]; — 24 nov. 1879, Girerd, [S. 80.1.267, P. 80.621, D. 80.1.105]; — 9 août 1881, Roncin, [S. 83.1.215, P. 83.1.518, D. 82.1.100]; — 26 août 1884, Bellamy, [S. 85.1.64, P. 85.1.139, D. 85.5.283]; — 14 nov. 1892, Fontaine, [S. et P. 93.1.24, D. 92.5.375]; — 18 nov. 1892, X...

55. — ... Qu'en conséquence, est nul l'arrêt auquel a concouru un magistrat qui n'a pas assisté à l'audience où le ministère public a donné ses conclusions et où l'affaire a été mise en délibéré (L. 20 avr. 1810, art. 7). — Mêmes arrêts.

56. — ... Qu'on peut appeler du jugement qui ordonne un délibéré, lorsqu'il a joint au fond des incidents qui, par leur nature, ne devaient pas être réservés, tels les déclinatoires, etc. — Chauveau, sur Carré, quest. 439; Bioche, v° *Délibéré*, n. 21.

§ 2. *Exécution du jugement.*

57. — Aux termes de l'art. 94, C. proc. civ. : « Les parties et leurs défenseurs seront tenus d'exécuter le jugement qui ordonnera le délibéré, sans qu'il soit besoin de le lever ni signifier, et sans sommation... ». La défense édictée par cet article de lever et signifier le jugement et de faire sommation se justifie d'elle-même. Les parties ou leurs défenseurs ayant assisté à l'audience, ne peuvent, en conséquence, ignorer ce jugement.

58. — La situation n'est plus la même, lorsqu'une partie ou son avoué fait défaut. Dans ce cas, il serait excessif que le jugement fût mis à exécution sans mise en demeure préalable faite à la partie défaillante ou à son avoué de remettre les pièces et d'assister à l'audience au jour fixé pour entendre le rapport. Mais comment s'effectuera cette mise en demeure? Il suffira d'un simple acte d'avoué à avoué ou d'une sommation faite à la partie, sans qu'il soit besoin de lever le jugement, ni de le signifier. — Carré et Chauveau, quest. 440; Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 26.

59. — Après ce qui vient d'être dit, la question de savoir si le jugement ordonnant un délibéré doit figurer sur la feuille d'audience ne saurait faire doute. Cette formalité, il est vrai, paraît moins nécessaire lorsque le délibéré est vidé sur-le-champ. — Bioche, v° *Délibéré*, n. 3; Bonfils, t. 1, p. 470. — Cependant, aucun texte de loi n'autorise cette distinction. Bien au contraire, l'art. 138, C. proc. civ., dispose d'une manière générale qu'il sera fait mention, en marge de la feuille d'audience, des juges qui auront concouru à tout jugement prononcé. La feuille d'audience est la seule preuve authentique des faits qui se sont passés aux séances des tribunaux. Or, il peut n'être pas sans intérêt pour les parties d'avoir un document établissant le nombre des juges, leur présence à l'audience et, dès lors, leur compétence pour rendre le jugement. — V. Garsonnet, t. 3, § 435, p. 106; Rousseau et Laisney, v° *Jugement*, n. 147.

60. — Toutefois, il n'est pas douteux que la foi due à une expédition d'un jugement, contenant les motifs de ce jugement, ne peut être détruite par un simple extrait de la feuille d'audience ne renfermant pas les motifs. — Cass., 17 févr. 1835, Pelleport, [S. 35.1.81, P. chr.]; — 21 mai 1851, Tymbeau, [S. 51.1.412, P. 51.1.655, D. 51.1.274] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt*.

§ 3. *Secret de la délibération.*

61. — Depuis l'abolition du combat judiciaire, il est de principe, en France, que les juges doivent délibérer secrètement. Les ordonnances de 1334, 1446 et 1453 ont prescrit le secret des délibérations en édictant des peines contre ceux des magistrats et officiers de justice convaincus d'avoir révélé les opinions individuelles des juges. — V. *Ordonn. des rois de France*, t. 2, p. 224.

62. — Les lois des 26 juin 1793 et 3 brum. an II, art. 10, ordonnèrent aux juges de délibérer en public et à haute voix. Mais l'art. 208 de la constitution de l'an III ne tarda pas à revenir à la règle de la délibération secrète. Il abroge la disposition des lois précitées et décide : « Les juges délibèrent en secret... ». Bien que cette règle n'ait été reproduite ni par le Code de procédure civile, ni par les lois postérieures, néanmoins, aucun doute n'a été élevé sur le maintien de l'art. 208 de la constitution du 5 fruct. an III.

63. — Ce principe est d'ailleurs consacré par l'ensemble de nos lois sur les délibérés. L'art. 369, C. instr. crim., porte en effet : « Les juges délibéreront et opineront à voix basse... ». Il en est de même du vote des jurés auxquels les lois des 9 sept. 1835 et 13 mai 1836 imposent le secret. — V. *suprà*, v° *Cours d'assises*, n. 3909.

64. — De ce qui précède il résulte que la règle de l'inviolabilité du secret des délibérations, qui a pour but d'assurer l'indépendance des magistrats et l'autorité morale de leur décision, est également applicable, par parité de motifs, aussi bien en matière civile qu'en matière criminelle. Tout juge doit donc accepter la responsabilité du jugement auquel il a participé et nul ne peut faire connaître qu'il a été dissident.

65. — Par application de cette règle, il a été décidé : 1° que le magistrat qui a concouru à un jugement ou à un arrêt ne peut, en y apposant sa signature, exiger qu'il soit mentionné, en

marge de la minute ou dans un acte séparé dressé par le greffier, ou sur le registre particulier, une protestation portant qu'il n'a pas opiné dans le sens de la majorité. — Cass., 27 juin 1822, André, [S. et P. chr.]; — 28 mai 1847, Proc. gén. à la Cour de cass., [S. 47.1.547, P. 47.1.636, D. 47.1.165]

66. — ... 2° Que le président de la cour d'appel qui dicte au greffier et dépose au greffe une protestation contre un arrêt de la chambre qu'il préside, arrêt qu'il refuse de signer, commet, quelles que soient ses intentions, une violation du secret des délibérations judiciaires, et contrevient aux art. 234, 369 et 370, C. instr. crim.; et que sa protestation doit être annulée. — Cass., 21 avr. 1827, Rousseau, [S. et P. chr.]

67. — ... 3° Que l'inscription du mot *dissident*, ajoutée par un juge à sa signature au bas d'un arrêt, doit être cassée et rayée comme violant le secret des délibérations. — Cass., 18 août 1831, Bezaves de Mazieres, [S. 31.1.329, P. chr.]

68. — ... 4° Que le principe du secret des délibérations des juges est violé, même quand on se borne à exprimer le nombre des suffrages pour telle ou telle opinion. — Cass., 24 févr. 1837, N..., [S. 37.1.548, P. 37.2.154]

69. — ... 5° Que la déclaration du partage et l'énonciation de deux opinions qui se sont produites non seulement sont inutiles, mais encore constituent une violation du secret des déli- bérations entrainant la nullité du jugement ou de l'arrêt. — Cass., 9 juin 1859, Urtin, [S. 59.1.712, P. 60.887, D. 61.1.450]

70. — Toutefois, cette dernière conséquence n'est pas attachée à toute divulgation du secret du vote ou de la délibération. La nullité du jugement ne peut être encourue que si la violation du secret du délibéré résulte soit du jugement, soit du procès-verbal des débats en matière criminelle. Il serait inadmissible qu'un juge, après la décision rendue, puisse par son fait vicier un jugement que son opinion ou même son refus de juger n'aurait pu empêcher d'intervenir. C'est donc, comme on l'a vu dans les arrêts ci-dessus, dans le seul intérêt de la loi que sont poursuivis et annulés les actes faits en violation du secret de la délibération.

71. — Indépendamment des textes qui sanctionnent la violation du secret des délibérations judiciaires, le magistrat est tenu à ne pas trahir ce secret, en vertu du serment qu'il prête à chaque nouvelle investiture. C'est donc pour lui un devoir essentiel, un devoir de conscience, qu'il ne peut méconnaître sans se rendre coupable de forfaiture (Henrion de Pansey, *De l'aut. jud.*, chap. 11) et sans s'exposer à être traduit devant la Cour de cassation, constituée en conseil supérieur de la magistrature (art. 13, L. 31 août 1883).

72. — En ce qui concerne le secret des délibérations en cour d'assises, V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4740 et s.

Section II.

Conséquences résultant de ce jugement. Productions nouvelles.

73. — Nous avons vu (*suprà*, n. 5, 30 et s.) que toute mise en délibéré d'une affaire arrête définitivement le cours de l'instruction qui appartient aux parties. A ce moment, celles-ci ont épuisé l'exercice de tous leurs droits : les avocats ont plaidé, le ministère public a été entendu. Il ne reste plus qu'un office à remplir, celui du tribunal, chargé de dire le dernier mot sur le différend. Désormais, l'état du litige se trouve rigoureusement fixé; il ne saurait subir aucune modification nouvelle. — V. not. Cass., 2 juill. 1873, Rodocanachi, [S. 73.1.305, P. 73.763, D. 74.1.49]; — 6 juin 1893, Min. de la guerre, [D. 94.1.73]; — 4 juin 1894, de Taradel, [D. 94.1.375]; — Dijon, 8 déc. 1873, Klée, [D. 75.3.108]; — Paris, 13 mars 1884, Banque française et belge, [D. 85.2.14]; — Amiens, 2 juill. 1892, Bosquette, [D. 94.2.505]; — *Sic*, Boncenne, t. 3, p. 314 et s.; Garsonnet, t. 2, § 267, p. 295; Boitard, Colmet Daage et Glasson, t. 1, n. 243; Rodière, t. 1, p. 244; Bonfils, p. 474.

74. — On voit donc toute l'importance qui s'attache pour le délibéré à la précision rigoureuse de l'instant où se place la clôture des débats. Les débats seront-ils clos après la plaidoirie des avocats, ou bien après les conclusions du ministère public, ou bien enfin pourront-ils se poursuivre pendant toute la durée de temps s'écoulant entre la mise en délibéré jusqu'au prononcé du jugement? De la solution acceptée dépendra l'admission ou le rejet des pièces ou documents sur lesquels devra être circonscrite la délibération des juges. D'une manière générale, la règle à suivre doit être la suivante : tout élément nouveau sur lequel la discussion écrite et orale n'a pu porter sera sans influence sur l'issue de l'instance ou la formation du jugement. La seule faculté laissée aux parties sera de produire, sous forme de notes, des écrits destinés à fournir des éclaircissements et des justifications à l'appui des conclusions signifiées précédemment. Ces principes sont généralement admis par la doctrine et la jurisprudence. — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 68 et s.

75. — Toutefois, il a été enseigné que les nouvelles conclusions, les demandes incidentes, les interventions, etc., sont admissibles au cours d'un délibéré quelconque et jusqu'à la prononciation du jugement. Dans cette opinion, on invoque l'intérêt de la défense, uni à celui de la justice. Il faut, dit-on, que, jusqu'au dernier moment, il soit permis aux plaideurs d'établir la légitimité de leurs prétentions et de corriger, de combler les lacunes de leurs écritures et de leurs plaidoiries. D'autre part, ajoute-t-on, il est de toute justice que la lumière puisse, en tout état de cause, être faite sur les droits respectifs des plaideurs. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 252.

76. — Un second système propose une distinction entre le délibéré sur rapport et le délibéré sans rapport. Ce dernier seul terminerait absolument l'instruction, puisque tous les moyens ont été épuisés devant le juge, qui n'a plus qu'à prononcer sa décision. Mais il n'en est pas ainsi du délibéré sur rapport. Le rapport est lui-même un moyen d'instruction; la cause est continuée jusqu'à ce qu'il ait été fait; et il est si vrai que le jugement de délibéré ne la termine pas qu'il appartient au tribunal, après le rapport, d'ordonner une voie d'instruction quelconque. — Carré, quest. 441; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 209; Merlin, v° *Délibéré*; Demiau-Crouzilhac, *Exp. sommaire du C. de proc. civ.*, p. 89.

77. — Cette opinion est contraire à l'ancienne jurisprudence et aussi à celle du droit intermédiaire. Avant le Code de procédure, il était de règle qu'une affaire devait être jugée dans l'état où elle se trouvait au moment de la mise en délibéré. L'annonce d'un délibéré est toujours l'annonce du *statu quo* de l'affaire (Lettres patentes, 18 juin 1769, t. 2, art. 33). — Cass., 7 therm. an XI, Got, [S. et P. chr.]; — 27 fruct. an VIII, Pontigny, [S. et P. chr.] — V. l'ordonnance de 1667, art. 3, t. 14. — On objecte vainement que tous les anciens règlements relatifs à la procédure sont abrogés. Sans être textuellement formulée dans les articles du Code, l'idée très-juste que la mise en délibéré clôt l'instruction se trouve reproduite dans le décret du 30 mars 1808, art. 33, 34, 35, 70, 71, 72. Elle est de plus conforme aux vues générales de la nouvelle législation, et il résulte certainement de la combinaison des art. 94 et 111, C. proc. civ., qu'une production immédiatement consécutive au jugement ordonnant la mise en délibéré est la seule dont il y ait à tenir compte. En effet, l'art. 94 porte que « si l'une des parties ne remet pas ses pièces, la cause sera jugée sur les pièces de l'autre », sans pouvoir réparer plus tard les effets de cette négligence. Et l'art. 111 interdit formellement la production tardive d'aucune pièce proprement dite. — V. toutefois *infrà*, n. 100 et s.

78. — Quoi qu'il en soit, dans le dernier état de la doctrine et de la jurisprudence, cette controverse est généralement abandonnée. Il est certain aujourd'hui que des conclusions nouvelles ne peuvent plus être signifiées après la clôture des plaidoiries et la mise de la cause en délibéré. On verra plus tard que, dans certains cas exceptionnels, les tribunaux font fléchir la rigueur du principe, soit en admettant la production d'une pièce... — Cass., 29 avr. 1890, Habertseau, [S. et P. 93.1.311, D. 92.1.16]; — ... soit en permettant la réouverture des débats. — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 84 et s.

79. — Mais la question devient plus délicate lorsque la cause a simplement été continuée à une audience ultérieure. Des conclusions nouvelles peuvent-elles être signifiées dans l'intervalle qui sépare l'audition des plaidoiries des conclusions que développera plus tard le ministère public? La jurisprudence a été longtemps hésitante. C'est, dit-on, l'arr. 87, Décr. 30 mars 1808, qui contient la règle. Il est ainsi conçu : « Le ministère public une fois entendu, aucune partie ne peut obtenir de parole après lui, mais seulement remettre de simples notes, comme il est dit à l'art. 111, C. proc. civ. » Donc, étant que le ministère public a été entendu, il est permis de faire autre chose que de remettre des

notes et écrits qui fournissent des éclaircissements ou des observations à l'appui des conclusions précédemment prises. Il est temps encore de signifier de nouvelles conclusions, pourvu du moins qu'elles ne contiennent ni des chefs de demande, ni des moyens réellement nouveaux et ne fassent qu'apporter de nouveaux arguments à l'appui des demandes ou des moyens présentés. Prétendre que cette faculté n'est permise qu'autant que le juge, après les plaidoiries, a ordonné ou autorisé la réouverture des débats, c'est oublier qu'il est loisible aux tribunaux d'ordonner ou d'autoriser cette ouverture, même après l'audition du ministère public. Or si le droit qui appartient aux parties *avant* cette audition n'avait pas d'autre portée, il n'en aurait aucune. Ce n'est pas seulement l'intérêt de la défense, c'est aussi l'intérêt de la justice qui est en jeu dans la question. La justice, en effet, n'a qu'un but, qu'une mission : c'est de rendre à chacun son droit, et il importe qu'elle ne coure pas le risque d'étouffer ce droit sous des fins de non-recevoir (Conclusions repoussées par l'arrêt précité de la Chambre des requêtes en date du 2 juill. 1873). — Cass., 23 août 1848, Levacher, [S. 48.1.604, P. 48.2. 385, D. 48.1.175] — Paris, 12 mars 1863, de B..., [S. 63.2. 221, P. 63.571] ; — 4 janv. 1876, de B..., [S. 76.2.193, P. 76. 804, et la note de M. Ortlieb] — V. aussi *suprà*, v^is^ *Conclusions*, n. 73, et *Défense-défenseur*, n. 115 et s.

80. — La théorie qui précède, malgré l'appui qu'elle trouve dans la jurisprudence et dans la doctrine, nous semble avoir été à bon droit généralement condamnée par la Cour de cassation (V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 74 et s.). Et d'abord, elle a contre elle les précédents. L'ordonnance de 1667 frappait d'une prohibition absolue les écritures postérieures aux plaidoiries comme étant de nature à favoriser la fraude et les surprises. Le droit intermédiaire suivit cette tradition. Voilà un préjugé considérable; car il est assez naturel que le législateur fasse siens des principes fondés sur l'expérience et sur une pratique suivie jusqu'à lui. Partant, à moins de prouver par des textes positifs ou des raisonnements tout à fait irrésistibles qu'il a brisé avec le passé, il faut admettre qu'il y est resté fidèle. Or, l'argument de texte que l'on invoque est tiré *a contrario* de l'art. 87, Décr. 30 mars 1808, et l'on sait que ce mode d'argumentation est dépourvu d'autorité lorsqu'il tend à restreindre la règle générale et à développer l'exception. Quelle est donc la règle générale? Elle ressort d'un ensemble de dispositions réglant l'instruction en première instance et en appel (C. proc. civ., art. 77 et s., 85 et 443 et s.). Sans insister ici sur chacun de ces textes, il suffira d'indiquer que les art. 81 et 465 repoussent de la taxe les écritures postérieures aux plaidoiries. Il est difficile d'admettre que si la loi avait voulu que ces écritures pussent être acceptées comme un élément du délibéré, elle ne les eût pas passées en taxe. L'art. 34, Décr. 30 mars 1808, dit encore : « Lorsque les juges trouveront que la cause est suffisamment éclairée, le président devra faire cesser les plaidoiries ». Or, dans l'opinion adverse, on est conduit à prétendre que si le président a usé de ce droit, les parties n'en seront pas moins autorisées à signifier des conclusions nouvelles, lorsque le représentant du ministère public aura demandé communication des pièces pour conclure à une prochaine audience. De sorte que le droit des parties serait subordonné aux circonstances les plus fortuites. Ainsi, il suffira que l'heure avancée de l'audience oblige le ministère public à l'ajournement du prononcé de ses conclusions pour que, du même coup, la clôture des débats se trouve ajournée. La vérité est que les plaidoiries sont terminées, lorsque la parole est donnée au ministère public, simple partie jointe. A ce moment, les débats sont, au regard des plaideurs, définitivement clos et par suite l'état du litige se trouve désormais fixé. Il en est tellement ainsi qu'aucune partie n'a le droit de répondre au ministère public, alors même qu'il aurait suppléé d'office un moyen non relevé par les parties. — V. *suprà*, v° *Défense-défenseur*, n. 121.

81. — Mais on argumente des intérêts de la défense et de ceux de la justice. Reste à savoir si la thèse que nous combattons sauvegarde effectivement ces intérêts. Il est permis d'en douter. Car à la clôture des débats, marqué d'une manière certaine par l'acte du président donnant la parole au ministère public, on substituerait une limite indécise, variable, soumise aux moindres éventualités, propres à favoriser la fraude, les surprises et à produire d'incessantes fluctuations dans l'état du litige. Des conclusions de l'un appelleraient forcément des conclusions en réponse, d'où une chaîne sans fin aboutissant à ce résultat qu'au moment où le ministère public prendra la parole des modifications telles auront pu se produire qu'il discourra sur un procès tout autre que celui débattu par les parties et qui s'offrait à juger après la plaidoirie des avocats. On oublie également que la défense orale est d'ordre public (V. *suprà*, v° *Défense-défenseur*, n. 46). Or, les conclusions nouvelles courraient risque de rester sans réponse à raison de la tardivité volontaire de la signification. En tout cas, elles ne seraient pas l'objet d'une discussion verbale et contradictoire. — Boncenne, t. 2, p. 315; Garsonnet, t. 2, § 267, p. 293, texte et notes 3 et 7. — V. aussi Cass., 8 nov. 1843, Commune de la Bastide, [D. *Rép.*, v° *Ministère public*, n. 108]; — 19 janv. 1887, Bonal, [S. 90.1.333, P. 90.795, D. 87.1.484] — Dans son arrêt de la chambre civile, du 23 août 1848, précité, la Cour de cassation reconnaissait aux parties le droit de présenter à leurs juges des *observations* ou des *mémoires* dans l'intervalle qui s'écoule entre la clôture des plaidoiries et les conclusions du ministère public. On a soutenu que cette décision était en opposition formelle avec la doctrine consacrée par l'arrêt du 2 juill. 1873. C'est là une erreur, car cette dernière décision constate que, dans l'espèce, les conclusions signifiées contenaient des moyens autres que ceux déjà présentés et de plus une demande nouvelle. Autre chose sont des observations ou des mémoires, autre chose des *conclusions véritables*, des *conclusions nouvelles*. — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 83.

82. — A plus forte raison, est-il interdit au juge, à peine de nullité, de puiser des motifs de décision dans des pièces qui ont été produites pour la première fois dans la cause lorsque, la clôture des débats ayant été prononcée, le ministère public a été entendu. On ne saurait s'arrêter un seul instant à la distinction proposée par quelques auteurs entre le délibéré simple et le délibéré avec rapport. — Cass., 29 mai 1850, Cottereau, [S. 51.1.131, P. 51.1.24, D. 50.1.315]; — 15 janv. 1878, Casamayou, [S. 78.1.293, P. 78.743, D. 78.1.152] — Bourges, 31 déc. 1849, Fravaton, [S. 53.2.25, P. 53.2.168, D. 54.2.196] — Paris, 12 mars 1863, Wulff, [S. 63.2.221, P. 63.571] — *Sic*, Boncenne, t. 2, p. 312; Rodière, t. 1, p. 244; Garsonnet, t. 2, § 267, p. 295; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 243; Bonnier, t. 1, n. 686; Chauveau, sur Carré, quest. 441. — *Contrà*, Carré, quest. 441. — Trib. Thionville, 24 févr. 1858, joint à Metz, 14 déc. 1858, Schmith, [P. 59.397]

83. — Néanmoins, la rigueur de la règle doit fléchir lorsque l'apport d'une pièce a été ordonné antérieurement par le tribunal. Ainsi, il a été jugé qu'il n'est pas contraire aux prescriptions de l'art. 111, C. proc. civ., à savoir qu'après la mise en délibéré sur rapport d'une affaire, les parties ne sont plus recevables à produire des pièces proprement dites, mais seulement des notes rectificatives du rapport du juge, d'admettre cependant la production d'une pièce dont l'apport a été précédemment ordonné par un jugement interlocutoire et de faire état de cette pièce remise au juge après la clôture des débats. — Cass., 29 avr. 1890, Roberteau, [S. et P. 93.1.511, D. 92.1.10]

84. — ... Alors surtout que, dans ces circonstances spéciales, les plaideurs ont accepté la production de cette pièce, d'un commun accord, comme devant trancher la question de fait les divisant, et que d'ailleurs la mise en délibéré est intervenue avant qu'il eût été matériellement possible de la verser au débat. — Même arrêt.

85. — Il est à peine besoin de faire remarquer que les solutions qui précèdent sont spéciales aux affaires civiles. En matière correctionnelle ou de simple police, tant que le jugement n'a pas été prononcé, le prévenu, dans l'intérêt de sa défense, et le ministère public au nom de l'action publique, dont il est l'organe et le représentant, doivent être admis à conclure et à produire toutes pièces et tous documents qu'ils croient utiles à la manifestation de la vérité. Par suite, le dernier état des débats n'est irrévocablement fixé que par la prononciation du jugement ou de l'arrêt, et c'est à tort que le juge refuse au prévenu le droit de déposer des conclusions additionnelles, même après la mise de la cause en délibéré. — Cass., 24 déc. 1858, Battesti, [D. 65.1.403]; — 2 juin 1865, Deschamps, [S. 66.1.38, P. 66.62, D. 65.1.327]; — 17 janv. 1868, Hubert Laurent, [S. 68.1.424, P. 68.1120, D. 68.1.359]; — 28 mai 1870, Ledot, [S. 70.1.274, P. 70.679, D. 70.1.373]

86. — La solution qui précède, aujourd'hui constante, a fait longtemps difficulté. On invoquait les exigences de la pratique. Le délibéré une fois commencé, disait-on, tient lieu de clôture; or, permettre aux parties d'interrompre le travail de la délibéra-

tion pour rouvrir les débats par de nouvelles conclusions, sous prétexte que le jugement n'est pas encore rendu, c'est amoindrir le rôle du magistrat, c'est introduire l'éventualité de nouvelles remises, de nouveaux déplacements des parties et des témoins, c'est exposer une justice qui, pour être efficace, doit être prompte et expéditive. — V. dans ce sens, Cass., 1er juin 1841, [*Bull. crim.*, n. 179; — 3 mars 1864, Pilbost, [S. 64.1.344, P. 64.897, D. 64.1.503]

87. — Cette argumentation a le tort grave de n'être pas juridique. A la différence, en effet, de ce qui a lieu devant la cour d'assises et de ce que prescrit l'art. 335, C. instr. crim., l'art. 153, même Code, ne contient aucune disposition relative à la clôture des débats. D'où la conséquence, que, devant les tribunaux de police, les débats restent ouverts jusqu'à la prononciation du jugement.

88. — Du principe que la mise en délibéré fixe irrévocablement l'état du litige, termine l'instruction de l'affaire et marque le point extrême de l'action des parties, découlent de nombreuses conséquences : 1° le jugement qui ordonne un délibéré rend définitive la qualité en laquelle procèdent les parties. Par exemple le plaideur qui, lors de la mise en délibéré, était liquidateur d'une société dont il a été nommé ultérieurement syndic, doit être considéré comme partie au jugement en qualité de liquidateur, si la faillite n'a été prononcée que dans la période écoulée entre le jugement de délibéré et le jugement définitif. — Amiens, 2 juill. 1892, Bosquette, [D. 93.2.503]

89. — 2° Par suite, l'appelant ne saurait valablement opposer une fin de non-recevoir contre l'intervention de ce liquidateur qui, après avoir agi au cours de l'instance devant le tribunal en cette qualité, procède en cause d'appel avec un caractère absolument distinct, celui de syndic de la société dont il était le liquidateur. — Même arrêt. — V. *infra*, v° *Liquidation judiciaire*.

90. — 3° L'appel incident formé par l'intimé serait inadmissible car ce serait prendre des conclusions nouvelles. — Amiens, 30 juin 1824, Duneuf-Germain, [S. et P. chr.] — Paris, 9 mars 1854, [*J. des av.*, t. 79, p. 382 — *Sic*, Boitard, Colmet Daage et Glasson, t. 2, n. 678; Rousseau et Laisney, v° *Appel*, n. 532; Bioche, v° *Délibéré*, n. 35. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 4066 et s.

91. — Toutefois, il a été jugé qu'on peut encore, après qu'une cause a été mise en délibéré, prendre des conclusions qui ne constituent pas une demande nouvelle, mais qui ne sont que le développement des premières; spécialement, que les conclusions par lesquelles une partie demande, pour la première fois sur l'appel, et après un arrêt qui ordonne un délibéré, à être admise à prouver une possession plus que trentenaire, ne peuvent être écartées comme tardives, lorsqu'elles ne sont que le développement des conclusions prises avant l'arrêt de délibéré, et par lesquelles cette partie avait conclu à la confirmation du jugement qui l'admettait à cette preuve. — Cass., 7 nov. 1827, Baucheton, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 78 et s.

92. — 4° Toutes conclusions prises, toutes demandes incidentes formées après la clôture des débats sont non recevables. — Cass., 2 juill. 1873, Rodocanachi, [S. 73.1.306, P. 73.765, D. 74.1.49 — Dijon, 8 déc. 1873, Kée, [D. 75.5.108] — Paris, 13 mars 1884, Banque française et belge, [D. 85.2.141] — *Sic*, Boncenne, t. 2, p. 314; Chauveau, quest. 441; Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 24; Bioche, *Dict.*, n. 32. — *Contrà*, Carré, quest. 443; Pigeau, t. 1, p. 252; Merlin, v° *Délibéré*, p. 413.

93. — Ainsi, un tiers ne peut utilement intervenir au procès lorsque la cause est mise en délibéré. — Cass., 17 févr. 1826, *J. des av.*, t. 30, p. 391 — Orléans, 23 mai 1884, Mercoeur, [D. 84.2.149] — *Sic*, Boitard et Colmet Daage, t. 1, n. 531; Garsonnet, t. 2, p. 671 et 674; Rodière, t. 1, p. 178; Thomas Desmaures, t. 1, p. 544; Chauveau, sur Carré, quest. 444. — *Contrà*, Carré, quest. 444; Pigeau, t. 1, p. 482; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 386, note 24, 1re observ. — V. *infra*, v° *Intervention*, n. 143, 144, 148.

94. — 5° Après la mise en délibéré, le tiers saisi, qui n'a pas fait sa déclaration affirmative, sera déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie, aux termes de l'art. 577, C. proc. civ. — Bourges, 12 févr. 1822, Thevenot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Roger, n. 554 à 556; Bioche, v° *Délibéré*, n. 34; Rousseau et Laisney, v° *Saisie arrêt*, n. 461. — V. *infra*, v° *Saisie-arrêt*.

95. — Il a été encore jugé, par application des règles qui précèdent, qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à une révocation d'avoué signifiée par acte extrajudiciaire, alors que la cause est mise en délibéré. — Cass., 2 juill. 1838, Manessier, [S. 38.1.987, P. 38.302] — *Sic*, Bioche, v° *cit.*, n. 36.

96. — Mais, si la mise d'une cause en délibéré ne permet plus aux parties de présenter des conclusions nouvelles et de changer la face d'un débat déclaré clos par la justice, elle ne saurait les empêcher de mettre fin d'un commun accord à l'instance engagée devant un tribunal et de le dessaisir soit par une transaction, soit par un compromis. — Cass., 23 nov. 1887, Vallet et Cie, [S. 90.1.515, P. 90.1.1248, D. 88.1.208]

97. — En conséquence, le jugement rendu par le tribunal en vidant son délibéré dans l'ignorance de l'accord nouveau des parties, doit être annulé par le juge d'appel, saisi de la cause en vertu de l'effet dévolutif de l'appel, alors que devant ce juge il est excipé du compromis et de la sentence arbitrale intervenue. Toutes personnes, porte en effet l'art. 1003, C. proc. civ., peuvent compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition. Dès lors, si l'*état du litige*, en tant que la cause doit continuer à être soumise au juge, ne peut être modifié, il n'en est pas de même de l'*objet du litige lui-même*, lequel peut être éteint, par conséquent, retiré intégralement au tribunal, au moyen de l'entente des deux parties. Ce point ne saurait souffrir difficulté, du moment qu'on suppose des parties entièrement maîtresses de leurs droits et toujours libres, par suite, soit de transiger, soit de faire un compromis et de s'en remettre à un arbitrage (C. proc. civ., art. 443). — Même arrêt. — V. aussi *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 25 et 26.

Section III.

Pièces admissibles dans un délibéré

98. — M. Carré (quest. 397) ne pense pas qu'il soit dans la volonté de la loi que les parties remettent *directement* aux juges aucun écrit, à quelque titre que ce soit, même de simples notes. Il argumente des termes de l'art. 111, C. proc. civ., qui ne permet qu'entre les mains du *président seul* la remise de simples notes énonciatives des faits sur lesquels les parties prétendraient que le rapport du juge (ou le réquisitoire du ministère public) a été incomplet ou inexact. — V. aussi Demiau-Crouzilhac, p. 76.

99. — Cette interprétation trop rigoureusement littérale des termes de l'art. 111 n'est pas suivie. Il n'est pas douteux que la remise clandestine faite aux juges d'un écrit non communiqué à l'adversaire serait, dans certains cas, un manquement grave à la loyauté. Aussi de semblables pratiques sont généralement inconnus au palais. Il appartient du reste aux tribunaux de réprimander les officiers ministériels qui auraient oublié ce devoir de convenance et pour ainsi dire de probité professionnelle (V. *suprà*, v° *Défense-défenseur*, n. 111). Mais aller au delà serait excessif et contraire à ce qui se pratique devant les tribunaux soit judiciaires, soit administratifs. D'ailleurs, se fondant sur la discussion très-positive qui s'est engagée au Conseil d'Etat au sujet de l'art. 81, C. proc. civ., la jurisprudence et la doctrine interprètent les art. 81 du décret de 1808 et 111, C. proc. civ., en ce sens qu'il est loisible aux parties de produire toutes les pièces adressées à leur cause. En conséquence les parties peuvent légalement produire, dans l'intervalle qui s'écoule entre la clôture des plaidoiries et le prononcé du jugement des conclusions, des mémoires, des résumés de plaidoirie, des pièces imprimées, etc., à condition, bien entendu, que ces divers actes aient pour but le travail des rapprochements et des justifications à l'appui des conclusions précédemment signifiées. — Chauveau, sur Carré, quest. 397; Rousseau et Laisney, v° *Conclusions*, n. 90.

100. — Ce serait intervertir à la défense à matière des procédures par la cour suprême et notamment dans son arrêt du 21 août 1848, Lavaulay, [S. 48.1.601, P. 48.2.288, D. 48.1.175] dans lequel il est dit : « que la défense est un droit sacré, et que, si en principe on doit, dans le silence, n'est-ce dans le but de la rendre que de la restreindre, que le droit est la règle, parce que le droit d'exception, lui, le partie en est l'ordonnée, et que la loi peut seule poser les cas où un droit existant et qu'il faut le maintenir, pour elle, le droit reste dans sa généralité. » — Cass., 9 août 1858, de

la Bertelière, [S. 38.1.764]; — 29 mai 1850, Cottereau, [S. 51.1.131, P. 51.1.24, D. 50.1.315]; — 14 janv. 1867, de Guizelin, [S. 67.1.168, P. 67.392, D. 67.1.430]; — 15 janv. 1878, Casamayou, [S. 78.1.293, P. 78.743, D. 78.1.152] — Besançon, 20 août 1852, de Viray, [S. 53.2.121, P. 52.2.542, D. 53.2.79] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Conclusions*, n. 90; Garsonnet, t. 1, § 79, p. 311, note 15.

101. — La seule sanction apportée à ces productions tardives, c'est qu'elles ne seront pas passées en taxe. — Cass., 23 août 1848, précité. — *Sic*, Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 1, p. 142 et 143. — V. *suprà*, v° *Défense-défenseur*, n. 129 et s.

102. — Au surplus, les juges sont libres d'en tenir compte ou non. Toutefois, ils ne sauraient dénier au plaideur le droit incontestable de présenter une note rectificative, et par suite ils ne peuvent refuser de la recevoir. Il y aurait donc violation de la loi, si un tribunal ou une cour se permettait un semblable refus. Mais, des seules mentions insérées aux qualités, il est inadmissible de faire résulter la constatation régulière d'un refus. A défaut d'une décision spéciale à ce sujet, soit dans le jugement sur le fond, soit au moyen d'un jugement particulier, il n'est pas régulièrement justifié que le juge ait refusé de prendre connaissance de la note à lui remise et par suite la voie du pourvoi en cassation n'est pas ouverte. — Cass., 18 déc. 1893, Doerr, [S. et P. 94.1.69, D. 94.1.551]

103. — On voit, par ce qui précède, que la loi a entendu proscrire, après une déclaration de délibéré, tout écrit qui modifierait l'état de la cause. Le procès une fois terminé ne doit pas recommencer. Toutefois, un tempérament, apporté à la rigueur des art. 94 et 111, doit être admis dans tous les cas où la tardiveté de la production est motivée, non par le désir de se soustraire au vœu de la loi, ou par la négligence, mais par l'impossibilité où se sont trouvées les parties de verser plus tôt leurs pièces aux débats. Tel était bien le cas dans l'espèce de l'arrêt du 29 avr. 1890, Roberteau, [S. et P. 93.1.511, D. 92.1.10] (V. *suprà*, n. 83 et 84). — Il s'agissait d'une vérification de livres, confiée à un juge de paix et acceptée par les deux plaideurs. Un jugement de mise en délibéré intervint avant que l'intéressé à faire usage du procès-verbal eût pu en obtenir délivrance et en faire la signification à son adversaire. Dans ces circonstances, il est hors de doute que le tribunal était autorisé à faire état dans sa décision d'un document dont il avait lui-même ordonné l'apport et qui ne pouvait, à proprement parler, être considéré comme une pièce nouvelle.

104. — Mais les juges ne peuvent dans leur délibéré prendre en considération la déclaration d'un tiers, même provoquée par eux officiellement, si les formes prescrites par les art. 302 et s., C. proc. civ., sur les enquêtes et expertises, n'ont pas été observées; et notamment si les parties n'ont pas été mises en demeure de connaître cette déclaration, de la discuter et d'y contredire. — Cass., 31 déc. 1878, Gourdon et Launay, [S. 79.1.463, P. 79.1.207, D. 79.1.375] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 8, § 749, p. 153; Bonnier, *Tr. des preuves*, t. 1, n. 101 et s.

105. — Il en est autrement lorsque la production émane du magistrat qui occupe le siège du ministère public; en supposant, par exemple, qu'il ait procédé personnellement à une enquête sur les faits du procès, s'il ne résulte pas des qualités de l'arrêt que le représentant du parquet, qui a donné ses conclusions, ait produit des documents étrangers aux débats et n'ayant pas au préalable été communiqués à la partie qui avait intérêt à les connaître, le moyen de cassation manque en fait. Mais cette production, fût-elle établie, ne saurait entraîner la nullité de l'arrêt, alors qu'il n'est pas démontré qu'elle a exercé une influence quelconque sur la décision des juges du fond. — Cass., 24 oct. 1892, Gaudot, [S. et P. 92.1.576, D. 92.1.624]

106. — De même qu'il y a présomption légale qu'il a été délibéré par les juges qui ont rendu un jugement et que dès lors le silence de la sentence à cet égard n'établit point qu'il ait été procédé irrégulièrement, de même l'irrégularité d'une production de pièces faite après la clôture des débats ne se présume pas. Jusqu'à preuve du contraire, résultant des contatations du jugement ou de l'arrêt, il y a lieu de présumer que toutes les mesures protectrices du droit de la défense ont été respectées. C'est ainsi qu'il a été jugé que, s'il ne résulte pas des énonciations de l'arrêt attaqué que les documents sur lesquels la cour d'appel a basé sa décision ne lui ont été produits ou communiqués qu'au cours de son délibéré, après la clôture des débats, il y a lieu de présumer que ces pièces ont été versées au procès régulièrement, et que les parties adverses auxquelles communication a dû en être faite, ont été mises à même de les discuter. — Cass., 28 janv. 1891, Walter, [D. 91.1.339]

107. — Décidé de même que des conclusions nouvelles, prises après la clôture des débats doivent être considérées comme ayant saisi régulièrement le juge, lorsqu'il a été statué sur ces conclusions sans opposition de la partie adverse, le juge étant alors réputé avoir ordonné ou permis la réouverture des débats. — Cass., 10 avr. 1865, Messageries impériales, [S. 65.1.283, P. 65.666, D. 65.1.229]

108. — Les mêmes principes sont applicables en matière correctionnelle. Ainsi, une cour ne viole aucune loi en faisant état des renseignements produits au débat par le ministère public et qu'il a recueillis soit spontanément, soit pour satisfaire le désir exprimé par la cour, alors que ces documents ont été soumis à une contradiction publique et ont été discutés par le prévenu. — Cass., 11 mai 1888, Simond, [*Pand. franç. pér.*, 88.1.531]

Section IV.

Réouverture des débats.

109. — Ainsi que nous l'avons indiqué, *suprà*, n. 78, la rigueur du principe consacré par l'art. 87, Décr. 30 mars 1808, trouve un correctif suffisant dans la faculté laissée aux tribunaux d'ordonner la réouverture des débats. Et la préoccupation de maintenir intacts les droits de la défense et de fournir à la justice les meilleurs éléments de décision est telle qu'il appartient toujours aux juges, et en tout état de cause, de prononcer cette réouverture soit d'office, soit sur la demande de l'une des parties. — Bruxelles, 28 juin 1831, Médart, [P. chr.] — Lyon, 1er juill. 1840, Guerrier, [S. 41.2.34, P. 41.2.708] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 514; Rodière, t. 1, p. 244. — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 84.

110. — Une fois le débat rouvert, les parties se trouvent replacées dans le même état que s'il n'y avait pas eu clôture. Par suite, les magistrats ont la faculté d'entendre les explications personnelles des parties et celles-ci ont le droit de prendre, le cas échéant, des conclusions nouvelles pourvu que, dans le débat ainsi repris, les parties soient contradictoirement entendues et que le ministère public prenne de nouveau ses conclusions, si l'affaire est sujette à communication. — Cass., 31 janv. 1865, Dardenne, [S. 65.1.123, P. 65.272, D. 65.1.390]; — 28 févr. 1877, de Sauvecanne, [D. 78.1.39] — Trib. civ. Seine, 14 janv. 1891, Toussaint, [*Pand. fr. pér.*, 91.2.219] — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 85.

111. — Mais il est indispensable, pour satisfaire au vœu de la loi, que le juge constate que les parties ont été mises en demeure d'exercer leur droit. Par exemple, le jugement qui prend pour base de sa décision la déclaration faite devant le tribunal en chambre du conseil, par un notaire dont l'audition a été ordonnée après la clôture des débats et la mise en délibéré de l'affaire, doit mentionner que les parties intéressées ont été mises en demeure, après en avoir pris connaissance, de discuter ladite déclaration et d'y contredire après un débat rouvert; autrement le jugement viole les droits de la défense et doit par suite être annulé. — V. Cass., 6 févr. 1894, Péreire, [S. et P. 94.1.176, D. 94.1.155]

112. — Les limites du pouvoir du juge étant ainsi délimitées par la jurisprudence, s'ensuit-il, comme on l'affirme couramment, qu'il lui soit toujours permis, en tout état de cause, de rouvrir les débats? Il est d'abord un point certain, c'est que ce pouvoir expire lors du prononcé du jugement. L'art. 116, C. proc. civ., dit en effet que « les jugements seront *rendus et prononcés* ». Par suite, ils ne peuvent être considérés comme acquis aux parties que par la réunion de ces deux conditions. D'après M. Garsonnet (t. 3, n. 443-B), « un jugement rendu est la même chose qu'un jugement prononcé; ce n'est ni avant ni après, mais à ce moment précis que le jugement peut être considéré comme acquis ». Il est vrai qu'au regard des parties un jugement n'est considéré comme rendu que lorsqu'il a été publiquement prononcé. En distinguant le jugement rendu et le jugement prononcé, la loi veut parler du jugement rédigé en la chambre du conseil, conformément à une majorité acquise. Or, à ce point de vue, tant que la prononciation n'a pas eu lieu, si un des membres du tribunal, pris de scrupule, demande un nouveau délibéré, les choses resteront entières, en sorte qu'aucun juge

ne sera lié par l'opinion qu'il aura précédemment émise (Garsonnet, *loc. cit.*; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 250; Bonnier, n. 265). Une autre conséquence du principe d'après lequel un jugement rendu n'est pas acquis aux parties, c'est que si l'un des magistrats qui ont concouru à la formation de l'arrêt ou du jugement vient à mourir après le délibéré, mais avant le prononcé de la décision prise à la majorité, cette majorité disparaît de plein droit. Un nouveau délibéré s'ouvre, et on procède à un nouveau scrutin.

113. — Il peut d'ailleurs arriver qu'un tribunal se trouve dans l'impossibilité d'ordonner la réouverture des débats, bien que cette mesure soit reconnue indispensable pour statuer en connaissance de cause et en sûreté de conscience. Il en est ainsi, lorsqu'une chambre civile, après les plaidoiries d'une affaire, a renvoyé cette affaire à une audience ultérieure pour entendre les conclusions du ministère public et que le roulement s'effectue avant que cette audition ait pu avoir lieu. La reconstitution de cette chambre ne peut plus valablement s'opérer pour entendre les conclusions du ministère public, ces conclusions constituant une véritable plaidoirie. Elle ne saurait dès lors légalement se reconstituer que pour le prononcé du jugement dans les affaires mises en délibéré. Ce n'est là, en effet, qu'une formalité matérielle : les débats ayant été clos, le jugement est censé avoir été rédigé, de sorte qu'il ne reste plus qu'à le lire en audience publique. — Cass., 18 août 1818, Raymond, [S. et P. chr.] — Amiens, 13 déc. 1824, Prévost, [S. et P. chr.] — Bastia, 24 janv. 1882, Vergez, [S. 82.2.135, P. 82.1.702, D. 82.2.86] — *Sic*, Rolland de Villargues, p. 95, en note.

113 *bis*. — Sur la réouverture des débats en matière criminelle, V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2703 et s.

Section V.

Délibération.

114. — Ce n'est pas ici qu'il convient de tracer les règles à suivre dans la délibération, notamment sur la manière dont se forment, se recueillent et se comptent les suffrages. Cet exposé trouvera plus naturellement sa place, *infrà*, v° *Jugement et arrêt*. — V. aussi *suprà*, v° *Cassation* (Cour de), n. 369 et s.

CHAPITRE V.

DÉLIBÉRÉ SIMPLE.

115. — A la différence du délibéré sur rapport, le délibéré simple est d'une pratique de tous les instants. Il peut se vider, nous l'avons vu, soit dans la même audience, soit dans une audience ultérieure (C. proc. civ., art. 116).

116. — Si la décision du litige a lieu sur le siège, sans de semparet, le délibéré rapide qui la précède ne peut donner lieu à aucune observation. Il en est de même lorsque les membres du tribunal se retirent dans la chambre du conseil pour arrêter les termes de la sentence. — V. cependant *suprà*, n. 59, en ce qui concerne la feuille d'audience.

117. — Il n'est pas nécessaire que le délibéré soit motivé; car il ne préjuge rien et il porte avec lui, par le seul fait de son énoncé, le motif qui l'a dicté. A plus forte raison, ne doit-il être, comme on l'a déjà vu (*suprà*, n. 57), ni levé, ni expédié, ni signifié entre les parties. L'avis donné par le président qu'il va en être délibéré en la chambre du conseil est suffisant. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 241; Rousseau et Laisney, v° *Jugement*, n. 181 et s.; Bonfils, *loc. cit.*

118. — La même règle est applicable au cas où le tribunal, à l'issue des plaidoiries, ordonne, en conformité de la disposition finale de l'art. 116, C. proc. civ., que la cause sera continuée à une des prochaines audiences pour prononcer le jugement.

119. — On s'est demandé si l'indication d'un jour fixe pour le prononcé du jugement s'impose au tribunal. A coup sûr, il est désirable que la date précise où la décision sera rendue soit indiquée aux parties. Il importe, en effet, à celles-ci qu'elles puissent en personne ou par leurs défenseurs assister à la prononciation du jugement définitif afin de contrôler si les formalités essentielles ont été accomplies et de constater par exemple que la sentence a été rendue publiquement, par [illegible] magistrats que ceux qui avaient assisté aux débats. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Jugement*, § 2; Boitard, t. 1, n. 241; Carré et Chauveau, t. 1, quest. 485.

120. — Néanmoins, aucun texte n'impose au tribunal, à peine de nullité, l'obligation d'indiquer d'une manière précise l'audience à laquelle le jugement sera rendu. Le texte de l'art. 116 dit en effet que les juges pourront *continuer* la cause à *une des plus prochaines audiences pour prononcer le jugement*. — Cass., 24 juin 1818, Lallemand, [S. et P. chr.]; — 2 juin 1832, Dugour, [P. chr.]; — 13 nov. 1834, Laffore, [S. 35.1.113, P. chr.] — Rennes, 31 juill. 1809, N..., [P. chr.]; — 31 août 1810, Castagny, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 486 et suppl., p. 118 et 119; Rodière, t. 1, p. 242; Garsonnet, t. 3, § 443, texte et note 8, p. 134.

121. — Mais si le jugement préalable qui ordonne la continuation de la cause à fixé le jour où sera rendu son délibéré, le tribunal sera-t-il tenu de rendre sa décision à cette date précise? Devra-t-il rendre un nouveau jugement à chaque nouveau renvoi? Lui sera-t-il loisible d'avancer l'époque par lui indiquée? Lui sera-t-il permis, en sens contraire, de prolonger le délibéré au delà du terme fixé et de prononcer sa décision, même sans renvoi, à une audience plus éloignée que celle qui avait été primitivement indiquée? Sur tous ces points, la doctrine, d'accord avec la jurisprudence, reconnaît aux tribunaux le pouvoir le plus étendu. Il ne s'agit là, en effet, que d'une mesure d'ordre et de service intérieur. Les droits de la défense ne sont pas violés du moment que les conclusions ont été prises, les plaidoiries prononcées, le ministère public entendu et les débats clôturés. — Garsonnet, t. 3, § 443, p. 134 et les notes; Rousseau et Laisney, v° *Jugement*, n. 140 et 141.

122. — Conformément à ces principes, il a été jugé : 1° que les juges qui mettent une cause en délibéré peuvent proroger le délibéré autant que l'exigent les besoins de la cause, sans être tenus d'indiquer l'audience où le jugement devra être rendu. — Cass., 31 juill. 1849, Cornelion, [P. 51.2.377, D. 49.1.260]; — 20 avr. 1855, Siraudin, [S. 55.1.552, P. 56.1.614]; — 4 déc. 1885, Multedo, [S. 86.1.140, P. 86.1.299] — V. aussi F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 6, n. 2949.

123. — ... Qu'un jugement peut être prononcé à une audience autre que celle indiquée par le jugement de délibéré. — Cass., 28 févr. 1865, Pons, [S. 65.1.108, P. 65.246, D. 65.1.420]; — 14 janv. 1867, de Guizelin, [S. 67.1.168, P. 67.392, D. 67.1.430]; — 3 juill. 1877, de Villermont, [S. 78.1.343, P. 78.875, D. 78.1.171]; — 5 juill. 1881, Moreau, [S. 82.1.20, P. 82.1.31, D. 82.1.269].

124. — D'une manière plus spéciale, il a été décidé que un jugement peut être valablement prononcé à une audience plus rapprochée que celle indiquée lors de la mise en délibéré. — Cass., 28 févr. 1865, précité; — 14 janv. 1867, précité. — ... Alors, d'ailleurs, qu'il est constant que toute latitude a été laissée à la défense des parties et qu'il ne leur a été fait aucune surprise. — Cass., 3 juill. 1877, précité. — ... Qu'à l'inverse, le jugement peut être prononcé à une audience plus éloignée. — Cass., 13 nov. 1834, précité.

125. — ... Que la partie qui a comparu et a été entendue lors d'un jugement de remise de la cause ne peut se faire un moyen de nullité contre ce jugement, de ce qu'il aurait été rendu à une audience autre que celle qui avait été indiquée par un jugement antérieur. — Cass., 7 mars 1842, Commune de Menoux, [S. 42.1.372, P. 42.1.724].

126. — Qu'il n'y a pas nullité parce qu'un tribunal, après avoir entendu les plaidoiries d'une cause pendant l'audience publique, prononce son jugement pendant les vacations, alors que les avocats des parties n'ont, au jour de la remise pour la prononciation ni depuis, élevé aucune réclamation et qu'ils n'ont pas été désavoués par leurs commettants. — Cass., 20 nov. 1844, N..., [P. *Rép.*, v° *Jugement*, n. 151-2] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 443, texte et note 9.

127. — Toutefois, la faculté accordée au juge de prendre tout le temps qui lui paraît nécessaire pour délibérer, ne va pas jusqu'au point de laisser les parties indéfiniment dans l'attente. Il est de toute évidence qu'elle doit être exercée avec l'intérêt des plaideurs, qui ne saurait être mis en péril par une détermination prolongée outre mesure. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Péremption* et *Peine de partie*.

CHAPITRE VI.

DÉLIBÉRÉ SUR RAPPORT.

§ 1. *Généralités.*

128. — Le délibéré simple, d'un usage incessant, pare à presque toutes les exigences de la pratique. Il est néanmoins certains cas exceptionnels où il ne saurait suffire : tels les procès compliqués, touffus de détails, chargés de nombreux documents. Dans de pareilles contestations les plaidoiries ont parfois égaré l'attention des juges sur des points d'ordre secondaire et les débats ont pris fin sans avoir fait pénétrer dans leur esprit une perception bien nette des difficultés à résoudre. Un guide est alors nécessaire pour éclairer la délibération du tribunal. Celui-ci chargera l'un de ses membres d'étudier les divers documents de l'affaire, de lui présenter un rapport, qui permettra d'embrasser dans une vue d'ensemble toutes les circonstances de la cause et d'aboutir à une solution rigoureusement motivée. Voilà l'objet du délibéré avec nomination de rapporteur.

129. — Ce mode de procéder qui n'entraîne aucune complication, aucun frais, n'a rien de commun avec l'instruction par écrit. Nombre d'auteurs ont enseigné le contraire. — V. notamment Carré, quest. 448; Pigeau, t. 1, p. 361, art. 2; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 242, note *in fine;* Favard de Langlade, t. 3, § 2, p. 87; Pardessus, t. 4, n. 1378. — Suivant eux, le délibéré avec rapport formerait le premier degré d'instruction par écrit.

130. — Nous ne pouvons que nous référer à cet égard aux explications que nous avons données *suprà*, n. 12.

131. — Le délibéré, avec ou sans rapport, suppose donc toujours, au moment où il intervient, l'arrêt définitif de l'instruction ordinaire du procès. Il ne reste plus qu'à prononcer le jugement. Si la cause a besoin de quelque supplément d'instruction, la décision qui va intervenir y pourvoira. Si le tribunal se trouve assez éclairé, il fera définitivement droit aux parties. On voit par là qu'il ne faut pas confondre le cas prévu par l'art. 93 avec les cas si nombreux où le Code de procédure ordonne le rapport d'un juge avant les plaidoiries, et notamment celui de l'art. 95, C. proc. civ., qui vise la procédure de l'instruction par écrit (V. C. proc. civ., art. 199, 202, 222, 280, 371, 385, 394, 539, 542, 562, 568, 668, 762, 779, 856, 859, 891, 981, 987). — Boncenne, t. 2, p. 325 et 326.

§ 2. *Dans quelles affaires et à quel moment le délibéré sur rapport peut être ordonné.*

132. — Que le délibéré soit simple ou sur rapport, la loi ne distingue pas la nature des affaires dans lesquelles un délibéré sera ordonné. Elle laisse à cet égard au juge un pouvoir discrétionnaire qu'elle ne pouvait d'ailleurs pas limiter par une double raison : d'une part, les parties seraient mal venues à se plaindre de la mesure prise, puisque, dans aucun cas, elle ne leur occasionnera de nouveaux frais; en second lieu, à moins de vouloir que la justice prononce en aveugle, il faut lui permettre d'examiner les pièces, dont une lecture rapide n'a pas permis de saisir les rapports et l'ensemble. — Locré, *Espr. C. proc. civ.*, t. 2, p. 101.

133. — On admet par conséquent que les affaires sommaires peuvent, comme les affaires ordinaires, être mises en délibéré sur rapport. — Boncenne, t. 2, p. 321; Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 8; Bioche, v° *Délibéré*, n. 9; Demiau-Crouzilhac, p. 88; Locré, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 25.

134. — Toutefois, cette solution n'est pas universellement admise. On invoque contre elle un argument d'analogie tiré de l'art. 405, C. proc. civ. Les affaires sommaires, dit-on, réputées telles à raison de leur simplicité, s'accommoderaient mal des longueurs et du formalisme d'une instruction par écrit. — Pigeau, t. 1, p. 361, art. 2; Carré, quest. 448, note 1; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 242, note 2 *in fine*.

135. — Comme on le voit, cette théorie repose sur une erreur manifeste; elle confond deux choses absolument distinctes. Le rapport d'un juge n'est qu'un simple élément du délibéré, il porte uniquement sur l'instruction déjà faite; c'est un compte-rendu rétrospectif du procès tel qu'il a plu aux parties de le conduire. Mais ce n'est en aucune façon une instruction écrite faite devant un magistrat à l'aide de requête et de production de pièces, suivies du rapport de ce magistrat. Il y a rapport dans les deux cas, il est vrai, mais dans des conditions absolument différentes : l'un a pour but de faciliter le délibéré d'une cause définitivement instruite par les parties, l'autre relate les diverses opérations d'une instruction nouvelle, celle-ci faite par écrit. — Locré, t. 2, p. 101; Boncenne, t. 2, p. 325; Bioche, v° *Délibéré*, n. 9; Chauveau, quest. 448, note 1.

136. — Le délibéré sur rapport peut-il être ordonné lorsque le défendeur fait défaut? La question, ce semble, ne saurait faire doute; car l'affaire peut avoir d'autant plus besoin d'éclaircissement qu'elle n'est pas contradictoire. D'un autre côté, l'art. 150, C. proc. civ., veut que les conclusions du demandeur ne lui soient adjugées qu'autant qu'elles auront été trouvées justes et bien vérifiées. Double motif pour admettre le délibéré sur rapport. D'autant que l'art. 150 qui autorise un délibéré ordinaire, *avec remise des pièces sur le bureau*, n'entend par ces mots interdire qu'une chose : l'instruction par écrit. — Demiau-Crouzilhac, p. 89; Bioche, v° *Délibéré*, n. 11; Chauveau, quest. 448, note 1 et quest. 619 à la note; Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 7; Rodière, t. 1, p. 244. — V. aussi Cass., 14 juin 1854, Deschamp, [S. 54.1.611, P. 55.1.82, D. 54.1.389]; — 19 mars 1855, Paillard, [S. 56.1.341, P. 56.2.537]

137. — Ici encore, nous trouvons les mêmes contradicteurs. Suivant eux, l'art. 150 autorise limitativement le juge à faire remettre les pièces sur le bureau, pour prononcer la décision à l'audience suivante. Il n'est donc pas permis au tribunal d'ordonner une plus ample instruction qu'un délibéré simple. — Favard de Langlade, t. 3, § 2, p. 87; Carré, quest. 448.

138. — Cette opinion comme la précédente a le même point de départ erroné. Elle considère le délibéré sur rapport comme un instruction nouvelle, tandis qu'en réalité il ne constitue qu'un complément des plaidoiries et il fait partie de la délibération. Le délibéré ne s'ouvre qu'après la clôture des débats, et le jugement qui ordonne un rapport ne modifie en rien les positions respectivement acquises par les parties contendantes. Il ne s'agit donc pas d'instruire le procès avec des éléments nouveaux. Si le tribunal avait eu besoin d'un supplément d'instruction, il l'aurait ordonné conformément à l'art. 95, C. proc. civ., qui se garde bien de confondre le délibéré et l'instruction par écrit. — Boncenne, t. 2, p. 316.

139. — Il est hors de doute que les tribunaux de commerce ont le droit d'ordonner un délibéré avec rapport. — V. *suprà*, n. 20.

140. — Mais il ne saurait être question de délibéré avec rapport devant un juge unique comme le juge de paix. — V. *suprà*, n. 15 et s.

141. — Le délibéré sur rapport peut être ordonné en tout état de cause. Par exemple, le jugement ou l'arrêt qui, après les plaidoiries, renvoie l'affaire pour prononcer le jugement n'enlève pas aux magistrats la faculté d'ordonner ultérieurement un délibéré sur rapport. — Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 10.

142. — La mise en délibéré au rapport d'un des juges peut être prononcée immédiatement après la pose des qualités, et sans autre plaidoirie, si les avoués gardent le silence et refusent de présenter des avocats (Décr. 30 mars 1808, art. 28; C. proc. civ., art. 93). — Cass., 13 mars 1838, Commune de la Bellière, [S. 38.1.800]; — 5 août 1844, Liégois, [S. 45.1.236, P. 45.1.259, D. 45.1.20] — De même, les juges peuvent, après les conclusions, et avant que les plaidoiries soient terminées, par exemple, si un seul des avocats a été entendu, ordonner la mise d'une cause en délibéré au rapport de l'un des juges. — Cass., 13 mars 1838, précité; — 25 juin 1840, Ivoye et Canu, [S. 40.1.886, P. 40.2.738] — *Sic*, Bioche, v° *Délibéré*, n. 12.

143. — Mais le jugement qui ordonne un délibéré est nul, lorsqu'il n'a pas été rendu à l'audience (L. 20 avr. 1810, art. 7). — Carré, n. 447; Pigeau, t. 1, p. 250; Berriat Saint-Prix, p. 272, n. 6; Bioche, v° *Délibéré*, n. 13; Delaporte, t. 1, p. 110; *Le Praticien*, t. 1, p. 359.

143 *bis*. — Lorsqu'une cour a ordonné que les pièces seraient remises sur le bureau pour en être délibéré au rapport d'un

conseiller commis, la partie qui a refusé de comparaître devant le magistrat commis ne peut se plaindre du défaut de rapport si ce rapport a été fait, mais si par la faute de la partie il a donné un résultat négatif. — Cass., 16 mars 1880, Gamard, [S. 80.1.344, P. 80.839]

§ 3. *Mentions que doit contenir le jugement.*

144. — Le jugement ordonnant un délibéré sur rapport doit, aux termes de l'art. 94, C. proc. civ., contenir : 1° la nomination d'un juge rapporteur ; 2° l'indication du jour où le rapport sera fait.

145. — a) *Nomination du rapporteur.* — Le juge nommé rapporteur doit être choisi, à peine de nullité, parmi les juges qui ont assisté à toutes les audiences depuis la pose des qualités jusques et y compris celle ou a été rendue la décision. — V. Cass., 24 nov. 1879, Gerard, [S. 80.1.267, P. 80.621, D. 80.1.105 ; — 9 août 1881, Roucin, [S. 83.1.215, P. 83.1.518, D. 82.1.100 ; — 26 août 1884, Bellamy et Cie, [S. 85.1.64, P. 85.1.139, D. 85.5.283] — Souquet, v° *Instruction par écrit*, col. 5, n. 8 ; Bioche, v° *Délibéré*, n. 14.

146. — Mais le mot « juges » doit être pris dans un sens général et s'applique dans la terminologie de la loi à tous les magistrats appelés à juger en y comprenant le président du tribunal qui n'est que le premier d'entre eux et qui, à ce titre, a le droit de faire le rapport dans les affaires soumises à ce mode d'instruction. — Cass., 15 juil. 1885, de Chabrillan, [S. 87.1.23, P. 87.1.35, D. 86.1.472]

147. — C'est en vertu du même principe qu'en matière d'appel correctionnel il a été décidé que le rapport prescrit par l'art. 209, C. instr. crim., pouvait être fait par le président de la chambre aussi bien que par un conseiller, « le président n'étant, pour la chambre de la cour où il juge, que le premier des conseillers ». — Cass., 2 févr. 1854, Marquis, [S. 68.1.423, *ad notam*, P. 68.1.119, D. 54.5.34 ; — 7 févr. 1868, Fabregat, [S. 68.1.423, P. 68.1.119, D. 68.1.408]; — 15 juill. 1885, précité.

148. — Un juge ne peut remplacer le rapporteur nommé par le jugement qui ordonne le rapport, s'il n'a pas été commis expressément à cet effet (L. 3 brum. an II, art. 10). — Cass., 11 therm. an VI, Grisgaud, [S. chr.]

149. — En cas de décès ou d'empêchement du rapporteur, le président en commet un autre sur la requête de la partie la plus diligente. Cette requête et l'ordonnance qui y fait droit sont signifiées trois jours au moins avant le rapport (art. 110), soit à avoué, soit à partie ou domicile, s'il n'y a pas d'avoué constitué. Il y a nécessité de faire cette signification afin de permettre à la partie intéressée soit de récuser le rapporteur, soit de lui faire les communications qu'elle croira utiles.

150. — b) *Indication du jour où se fait le rapport.* — Le jugement qui ordonne un délibéré avec nomination d'un rapporteur doit, aux termes de l'art. 93, C. proc. civ., contenir « indication du jour auquel le rapport sera fait ». Cette indication est-elle une formalité essentielle, dont l'inobservation aura pour conséquence d'entraîner la nullité du jugement à intervenir sur le rapport? Sous l'empire de la loi du 3 brum. an II, l'affirmative était certaine. — Cass., 14 niv. an VI, Crespin, [S. et P. chr.] ; — 27 niv. an VI, Desgranges, [S. et P. chr.] ; — 21 pluv. an VI, Rochedragon, [S. et P. chr.] ; — 25 germ. an VII, Lally, [S. et P. chr.] ; — 17 vend. an VIII, Commune d'Au, [S. et P. chr.] — Un seul arrêt de la Cour de cassation, en date du 29 brum. an XIII, Condelle, [P. chr.], est en opposition avec cette jurisprudence.

151. — Depuis le Code, la question s'est encore présentée et a été diversement résolue. Dans un premier système, on soutient que la peine de la nullité n'est pas attachée à cette formalité et que par suite on ne saurait arbitrairement ajouter à la loi. On fait en outre remarquer que le délibéré mettant fin à l'instruction et les parties ne pouvant plus modifier leurs conclusions ni présenter des observations nouvelles, leur présence au rapport n'a rien d'indispensable. — Rennes, 31 juill. 1809, N..., P. chr. — D'ailleurs la mise en délibéré sur rapport, n'étant qu'un acte d'instruction, auquel il est toujours loisible au tribunal de renoncer. — Cass., 10 août 1829, Bijot, [S. et P. chr.] — il s'ensuit que le défaut d'indication du jour auquel le rapport sera fait ne peut entraîner la nullité du jugement.

152. — L'opinion contraire s'appuie sur les droits de la défense. Du moment, dit-on, où il appartient aux parties de relever, au moyen de notes remises au tribunal, les conclusions du rapport (art. 111), il faut qu'elles soient mises à même d'exercer ce droit. Il s'ensuit donc nécessairement qu'elles doivent être prévenues du jour où ce rapport aura lieu. C'est là une garantie essentielle, dont l'absence entraînerait la nullité du jugement. — Cass., 3 févr. 1817, Gaudillin, [S. et P. chr.] — Sic, Pigeau, t. 1, p. 243 et 282, Commentaire, t. 1, p. 298 ; Boncenne, t. 2, p. 110, Commentaire, quest. 437 *ter* ; Rodière, t. 1, p. 243 ; Bioche, v° *Délibéré*, n. 17 ; Bonnier, t. 1, n. 684.

153. — Entre ces deux opinions extrêmes, la Cour de cassation a suivi un système intermédiaire. Elle décide que l'indication du jour auquel le rapport sera fait n'est pas prescrit par l'art. 93 à peine de nullité de la décision qui interviendra sur le délibéré. Ce qu'il importe de sauvegarder ce sont les droits de la défense ; dès l'instant où l'exercice de ces droits n'a subi aucune atteinte, les parties sont mal venues à se plaindre d'une lacune du jugement qui ne leur a causé aucun préjudice. Il en est ainsi lorsque l'omission du jour du rapport peut être réparée soit par un jugement subséquent, soit même par un simple avis du rapporteur ou du président. — Cass., 1er févr. 1820, Carré, [S. et P. chr.] ; — 10 mai 1826, Dallemagne, [S. et P. chr.] ; — 26 août 1834, Edmond, [P. chr.] ; — 17 juill. 1848, Commune de la Cavalerie, [S. 38.1.819, P. 38.2.376] — *Sic*, Rodière, t. 1, p. 243 ; Chauveau, sur Carré, quest. 437 *ter* ; Garsonnet, t. 2, § 267, p. 294, Bioche, v° *Délibéré*, n. 18.

154. — Il a ainsi été jugé notamment : que le jugement qui ordonne la mise d'une cause en délibéré sur rapport, sans qu'il ne fixe pas le jour où le rapport sera fait, alors que ce jour avait été déterminé par un arrêt contradictoire, les parties ont comparu par leurs avoués à l'audience où a été lu ce rapport et qu'ainsi le vœu et le but de la loi ont été remplis. — Cass., 1er févr. 1820, précité.

155. — ... Que la nullité résultant du défaut d'indication, dans le jugement qui ordonne le délibéré, du jour où le rapport aura lieu est couverte, si les parties ont été prévenues depuis du jour où viendrait l'affaire et ont comparu à l'audience ; qu'ainsi les parties ne peuvent se prévaloir de l'omission contenue au jugement, lorsqu'elles ont comparu et repris leurs conclusions le jour où le rapport a été fait. — Cass., 10 mai 1826, précité ; — 17 juill. 1838, précité.

156. — ... Que le changement du jour indiqué pour le rapport n'est pas une cause de nullité de l'arrêt qui l'ordonne, alors qu'il en a été connu le motif et que l'avocat et l'avoué de la partie plaignante y ont adhéré. — Cass., 26 mars 1844, précité.

157. — Si le jugement ordonnant le délibéré est rendu par défaut contre un des avoués, rien n'empêche, dit Demiau-Crouzilhac (p. 39), qu'on ait le droit, sans expédient de lever un lui indiquant le nom du rapporteur et le jour auquel le rapport sera fait, avec sommation de conférer ces choses, et leur assigner ». Carré, n. 440. Cependant, toute autorité dans laquelle a été rédigé l'art. 94, soit cette exigence (V. Rapport de tribun l'Aure, 14 avr. 1806), — Chauveau, quest. 440, Bioche, v° *Délibéré*, n. 24.

158. — M. Bonnier va plus loin. Disant que l'absence de la signification se comprend facilement, lorsque le jugement qui ordonne le délibéré est contradictoire, dans le cas où les parties font défaut, il est indispensable qu'elle soit assurée. Voici la marche qu'il conseille de suivre en pareil cas : décrocher le jugement par acte d'avoué, ou par exploit [illegible] à point en [illegible], en indiquant le nom du rapporteur ainsi que le jour du rapport, et en sommant la partie défaillante de comparoître avec, si elle n'a pas encore comparu, et [illegible] remettre les pièces au rapporteur. La disposition de l'art. 94, C. proc. civ., pas plus que le jugement qui ordonne le délibéré ne sont pas signifiés, [illegible] que le jugement est contradictoire (Bonnier, t. 1, [illegible]). Nous approuvons ce mode de procéder, sauf en ce qui touche la signification du jugement, dont l'utilité est incontestable [illegible] des bons trustrations. Cette signification, en effet, ne peut apparaître au défaillant [illegible] que ce qu'il [illegible] nécessaires et qu'il [illegible] conseille. — Carré, quest. 440, note 2 ; Demiau-Crouzilhac, p. 89 ; Bioche, v° *Délibéré*, n. 24 ; Boncenne et Lattaud, Proc., n. 29.

159. — On a vu (*suprà*, n. 48) que le jugement ordonnant un délibéré avec ou sans rapport, étant simplement préparatoire, n'est pas susceptible d'appel. Il n'est pas non plus susceptible d'opposition s'il a été rendu par défaut. La constitution d'avoué de la part du défaillant a pour effet de le faire rétracter et la procédure reprendra son cours habituel sans qu'il soit besoin de se pourvoir par opposition. — Demiau-Crouzilhac, p. 89; Carré et Chauveau, quest. 442 et la note; Bioche, v° *Délibéré*, n. 23; Rousseau et Laisney, *Ibid.*, n. 15. — V. *suprà*, v° *Constitution d'avoué*.

160. — La nomination d'un rapporteur, dans les cas non prévus par la loi, ne lie pas les juges, et n'empêche pas de juger sans rapport. — Cass., 10 août 1829, Bizet, [S. et P. chr.]

161. — Ajoutons que le tribunal qui ordonne qu'il sera délibéré sur l'affaire au rapport d'un juge, sans nommer le juge rapporteur et sans fixer le jour du rapport, entend se référer uniquement au simple délibéré en chambre du conseil, prévu par l'art. 116, C. proc. civ., et non à la procédure spéciale du délibéré sur rapport réglée par les art. 93 et s. du même Code. En conséquence, ce jugement ne peut être annulé pour inobservation des formalités prescrites par ces derniers articles. — V. en ce sens, Cass., 11 janv. 1865, Martin, [S. 65.1.126, P. 65.277, D. 65.1.192] — V. aussi Cass., 12 févr. 1877, Erintignac, [S. 80. 1.24, P. 80.37]; — 7 févr. 1881, Monchain, [S. 82.1.295, P. 82.1.730, D. 82.1.87]

§ 4. *Exécution du délibéré. — Rapport et jugement.*

162. — Quand le délibéré est ordonné, les pièces sont remises au rapporteur; elles peuvent l'être aussi au greffe, mais il n'est fait aucun inventaire, ni donné de récépissé. — Bioche, v° *Délibéré*, n. 25.

163. — Si l'une des parties ne remet pas son dossier, la cause est jugée sur les pièces de l'autre (C. proc. civ., art. 94 et 113).

164. — Ajoutons qu'il faut entendre les dispositions de l'art. 94, en ce sens que le tribunal doit rendre son jugement définitif, dans le cas seulement où il y a eu des pièces déposées par l'une ou par l'autre des parties. Est donc nul le jugement rendu sans qu'aucune pièce ait été exhibée, et sans qu'aucune des parties ait requis justice. — Rennes, 2 mars 1818, N..., [S. et P. chr.]

165. — Tant que le rapport n'est pas fait ou que le jugement n'est pas prononcé, les pièces peuvent être remises au juge qui en est chargé (Delaporte, t. 4, p. 106; Chauveau et Carré, quest. 445). Si le rapport avait eu lieu avant la remise des pièces, un nouveau rapport ne serait pas nécessaire, mais le tribunal pourrait l'ordonner s'il le jugeait utile, et si le retard dans la production était motivé. Les causes mises en délibéré sont distribuées par le président de la chambre entre les juges qui la composent (Décr. 30 mars 1808, art. 32). Le président peut aussi se réserver le rapport de certaines affaires dont il juge à propos de se charger.

166. — Ordinairement, les pièces sont remises aux avoués par le rapporteur ou par le greffier, sans sommation ni formalité. Il n'est pas nécessaire d'observer dans ce cas les formalités prescrites dans les instructions par écrit. — V. *infrà*, v° *Instruction par écrit*.

167. — Les dispositions de l'art. 93 visent exclusivement le cas où le tribunal ordonne le dépôt des pièces sur le bureau pour en être délibéré au rapport d'un juge. Dès lors, si, après les plaidoiries, la cour ou le tribunal a renvoyé la cause au rapport de l'un de ses membres, il ne s'ensuit pas que les juges aient entendu ordonner un délibéré dans le sens des art. 93 et 111, C. proc. civ.; il résulte seulement de là qu'ils ont, suivant la faculté que leur confère l'art. 116 du même Code, continué la cause à une audience ultérieure pour prononcer jugement, en confiant à l'un d'eux le soin d'examiner les pièces et de recevoir les explications des parties ou de leurs avoués dans l'intervalle. — Cass., 19 juin 1850, Maillet-Duboullay, [S. 50.1.607, P. 50.2.257, D. 50.1.197]; — 21 mai 1860, Cauvet, [S. 60.1.960, P. 61.272, D. 60.1.360]; — 11 janv. 1865, précité. — Par suite, le jugement qui intervient en pareil cas est valable, bien qu'il n'ait pas été précédé d'un rapport fait à l'audience par le magistrat qui en était chargé.

168. — Il n'est donc pas besoin qu'une telle mesure d'instruction, d'ordre purement intérieur et pour faciliter la délibération, soit constatée dans les qualités du jugement ou de l'arrêt; et la mention qu'elles en ont faite est, dès lors, surabondante. — Cass., 19 juin 1850, précité; — 21 mai 1860, précité.

169. — Le rapport doit être fait à l'audience, et il en est fait mention à peine de nullité. — Cass., 11 therm. an IX, Puris, [S. et P. chr.]; — 13 mai 1806, Communes de Rexousse et de Villiers, [S. et P. chr.]; — 27 févr. 1822, Pasturin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, t. 1, p. 475; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 221; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Rapport*, § 1; Boncenne, t. 2, p. 310; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 262; Favard de Langlade, v° *Instruction par écrit*, § 10; Berriat Saint-Prix, p. 272, note 8, *in fine*; Bioche, v° *Délibéré*, n. 39; Garsonnet, t. 2, p. 294, note 7; Rousseau et Laisney, v° *Instruction par écrit*, n. 53.

170. — Décidé, en ce sens, que le jugement qui statue en chambre du conseil, sur le rapport d'un juge-commissaire, sans constater que les parties ont assisté à ce rapport ou en ont eu connaissance, doit être déclaré nul. — Cass., 30 juill. 1884, Pionnier, [S. 84.1.412, P. 84.1.1031, D. 85.1.104]

171. — Dans son rapport à l'audience, le rapporteur n'ouvre pas son avis, qui doit demeurer secret. Il se borne à résumer les faits et les moyens, et donne lecture des pièces qu'il croit essentielles pour la décision de la cause (C. proc. civ., art. 111; Décr. 30 mars 1808, art. 35 et 73). — Boncenne, t. 2, p. 310; Carré, n. 475; Pigeau, t. 1, p. 336; Bioche, v° *Délibéré*, n. 40.

172. — Lorsque l'arrêt constate que le rapport a été fait publiquement à l'audience en présence des avoués des parties, sans qu'il y ait eu de réclamation, on est mal fondé à l'attaquer sur le motif que certaines pièces n'ont pas été lues. — Cass., 31 déc. 1834, Brat, [P. chr.] — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt*.

173. — Quand un juge nommé rapporteur d'une caus emise en délibéré a passé, par suite du roulement, dans une autre chambre, il doit revenir faire son rapport devant la chambre qui l'a commis. — Cass., 20 janv. 1829, Commune de Cormatin, [P. chr.]

174. — Tous les juges d'une chambre qui a renvoyé après vacations une cause sur délibéré, doivent se réunir pour entendre le rapport et statuer sur le fond, quoiqu'ils aient été attachés depuis à d'autres chambres. — Cass., 1er juill. 1818, Dangeville, [S. et P. chr.]; — 18 août 1818, Raimont et Franchetti, [S. et P. chr.]

175. — Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que le jugement rendu sur délibéré mentionne le jugement qui a ordonné le rapport. — Cass., 14 nov. 1832, Duhamel, [S. 33.1.32, P. chr.] — Cependant cela est plus régulier.

176. — Si le rapport contient des omissions ou des inexactitudes, l'art. 111, C. proc. civ., permet aux défenseurs de les signaler dans des *notes remises* au président. Nous nous sommes suffisamment expliqué (*suprà*, n. 98 et s.) sur le sens et la portée de ces mots « notes remises » pour n'avoir pas à y revenir.

177. — Mais, sous aucun prétexte, les avocats ne peuvent obtenir la parole après le rapport. Le législateur a voulu faire disparaître l'abus qui existait autrefois et sous le couvert duquel les parties recommençaient à plaider, alors qu'il ne s'agissait plus que de juger.

178. — En est-il autrement du ministère public et peut-il être entendu après le rapport quoiqu'il ait déjà porté la parole avant le délibéré? Cette question est controversée. L'affirmative, croyons-nous, repose sur une confusion. Sans doute, le ministère public doit être entendu après le magistrat rapporteur dans un très-grand nombre de cas où le jugement doit être précédé d'un rapport (V. *suprà*, n. 131). Mais alors le rapport du juge a lieu avant les plaidoiries; il fait partie de l'instruction et par suite la disposition de l'art. 111, C. proc. civ., qui refuse la parole aux défenseurs après le rapport, n'est pas ici applicable. — Cass., 21 avr. 1830, Picopère de Cantobre, [S. et P. chr.] — *Sic*, Boncenne, t. 2, p. 347, note 1; Chauveau, sur Carré, quest. 478; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 223; Berriat Saint-Prix, p. 272, note 8; Bioche, v° *Délibéré*, n. 55; Rousseau et Laisney, v° *Délibéré*, n. 5.

179. — Tout au contraire, lorsqu'il s'agit d'une affaire mise en délibéré sur rapport, ce dernier a lieu après complet épuise-

ment de la discussion; il ne fait point partie de l'instruction qui, définitivement close, ne laissera place à aucune parole, si ce n'est celle du juge pour le prononcé de la décision. Il ne faut pas l'oublier, le jugement qui ordonne un délibéré avec rapport intervient après les plaidoiries des avocats, après les conclusions du ministère public; et on ne voit pas dès lors dans quel but ce dernier porterait de nouveau la parole pour redire son avis déjà exprimé. — Boncenne, t. 2, p. 321; Boiche, v° *Délibéré*, n. 44; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Carsonnet, t. 2, § 267, p. 294; Bonnier, n. 206. — *Contra*, Cass., 5 mars 1834, Decongchamp, P. chr. — Pigeau, t. 1, p. 321.

180. — Lorsque les juges sont en nombre pair, le dernier d'entre eux dans l'ordre du tableau est tenu de s'abstenir depuis la loi du 30 août 1883, art. 2 et 4. Mais que décider si ce dernier se trouve être le juge-rapporteur? Devra-t-il s'éliminer dans le délibéré, ou bien, si sa voix compte pour la formation du jugement, quel est celui de ses collègues, dont l'abstention deviendra obligatoire? Et, dans ce cas, comment concilier les prescriptions de la loi du 30 août 1883 avec la règle posée par les art. 35 et 73, Décr. 30 mars 1808? On sait, d'une part, qu'aux termes de ces dernières dispositions, c'est au rapporteur qu'il appartient de donner le premier son avis. D'autre part, la loi de 1883 commande l'abstention au dernier juge inscrit dans l'ordre du tableau; et ceci, d'une manière générale et absolue, sans admettre aucune distinction. Dès lors, ne faut-il pas décider que le rapporteur n'ayant été par cette loi l'objet d'aucune exception sera soumis aux prescriptions imposées à tous les juges? Nous ne le pensons pas. En effet, le législateur de 1883 n'a point abrogé le décret de 1808. En ordonnant au dernier juge reçu de s'abstenir, il n'a eu d'autre but que d'éviter le partage des voix. Il ne pouvait donc entrer dans son esprit d'introduire dans le délibéré une innovation qui serait destructive du mode d'instruction autorisé par l'art. 93, C. proc. civ. Lorsqu'un tribunal ordonne un délibéré sur rapport, il indique par cela même qu'il a besoin d'un guide pour s'éclairer sur les divers points en contestation. Le rapporteur opinera par conséquent le premier, étant donné que, mieux instruit que ses collègues de tous les détails de l'affaire, son avis sera de nature à leur permettre de se prononcer en parfaite connaissance de cause. Or, il est inadmissible qu'après avoir nommé le rapporteur, le tribunal se voie privé, par l'abstention de celui-ci, d'un concours précieux et sans lequel la discussion s'égarerait au milieu des détails de la cause. Par conséquent, l'art. 35 du décret de 1808, étant toujours en vigueur, si le juge-rapporteur se trouve être le dernier dans l'ordre du tableau, c'est le collègue qui le précède immédiatement qui devra s'abstenir. Dans cette hypothèse, les art. 2 et 4, L. 30 août 1883, doivent s'entendre en ce sens que celui des juges appelé *à opiner le dernier* s'abstiendra.

DÉLIMITATION. — V. Canal. — Compétence administrative. — Domaine. — Rivières.

DÉLIT. — V. Crimes, délits et contraventions.

DÉLIT D'AUDIENCE. — V. Audience (police de l').

DÉLIT DE PRESSE. — V. Colportage. — Journaux et écrits périodiques. — Presse.

DÉLIT FLAGRANT. — V. Flagrant délit.

DÉLIT FORESTIER. — V. Forêts.

Législation.

Ord. des eaux et forêts d'août 1669. — Décr. (loi 28 sept.-6 oct. 1791 *concernant les biens et usages ruraux et la police rurale*), C. rural. — Art. du Directoire, 28 vendém. an V *sur la constatation et la poursuite des délits de chasse dans les bois soumis au régime forestier*. — Décr. 14 déc. 1810 *pour la plantation des dunes*. — Décr. 18 juin 1811 *tarif des frais en matière criminelle*. — C. for. 24 mai 1827 (*promulgué le 31 juillet suivant*), art. 144 et 145. — Ord. régl. C. for., 1er août 1827. — Ord. 22 déc. 1833 *sur les peines en matière forestière*. — L. 3 mai 1844 *sur la police de la chasse*. — Ord. 4 déc. 1844 (*décrétant aux conservateurs des forêts le pouvoir de transiger en matière forestière*); — Décr. 14 mai 1850-19 août 1854 (*sur les compétences des juges de paix en Algérie*); — Décr. 15 avr. 1852 (*sur la corde amnistie pour les délits ou contraventions en matière de forêts et de pêche*); — L. 18 juin 1859 (*modifications du Code forestier*); — Décr. 21 déc. 1859 (*portant règlement d'administration publique pour les transactions et les poursuites en matière*); — Décr. 7 avr. 1864 (*approuvant la convention conclue le 7 mars 1864 avec la Sardaigne, pour la délimitation des frontières, la poursuite des délits forestiers et l'échange des bois en franchise*). — Décr. 18 sept. 1864 *sur l'administration et la comptabilité de la partie matérielle* (art. 287 et 299 [pensions et gratifications]). — Décr. 10 déc. 1864 (*portant modification du 30 juin 1864, avec la Suisse, pour l'extradition des délits et la répression des délits forestiers*). — Décr. 29 mai 1866 (*Traité de délimitation entre la France et l'Espagne*). — L. 27 juin 1866 *concernant les crimes, les délits et les contraventions commis à l'étranger*. — L. 22 juill. 1867 (*relative à la conservation par corps*); — Décr. 11 juill. 1868 (*Traité de délimitation entre la France et l'Espagne*); — Décr. 7 févr. 1871 (*portant fixe de la prescription pour les délits forestiers, etc.*). — Décr. 10 mai 1871 (*Traité entre la France et l'Allemagne*). — L. 14 [illegible] 1872 *sur le régime forestier de la Réunion*. — Décr. 23 [illegible] 1873 (*sur le régime forestier de la Martinique*); — L. fin. 29 déc. 1873 (*relative au recouvrement des amendes et réparations civiles en matière forestière*), art. 25; — L. 25 févr. 1874 (*modifiant le régime forestier de la Réunion*); — L. 17 juill. 1874 (*sur l'emploi du feu en Algérie*). — Décr. 2 avr. 1875 (*supprimant les compagnies et sections de chasseurs forestiers*). — Décr. 2 [illegible] 1877 (*développant la convention conclue avec la Belgique pour la poursuite des délits forestiers*); — Décr. 2 mars 1878 (*promulguant la convention du 26 avr. 1877, passée avec l'Allemagne pour la délimitation des frontières*). — Décr. 22 [illegible] 1879 (*sur les transactions*); — L. 28 avr. 1880 (*concernant les pouvoirs à lire pour les forestiers en Alsace-Lorraine*). — L. 4 avr. 1882 (*relative à la réintégration et à la conservation des forêts en montagne*); — Décr. 13 mai 1882 (*promulguant la convention avec la Suisse*); — Décr. 23 [illegible] 1882 (*sur la [illegible] des agents forestiers*); — L. 9 déc. 1885 (*relative à l'exercice du droit et au droit des droits d'usages dans les forêts de l'Algérie, aux [illegible] et aux abus de jouissance dans les bois des particuliers, à la police des forêts et au reboisement*). — Décr. 12 mai 1886 (*sur le régime forestier dans l'île de Madagascar*). — Décr. [illegible] 1889 (*modifiant le régime forestier à la Martinique*). — L. [illegible] 26 avr. 1892 (*relative à la taxe d'[illegible] sur les droits [illegible] aux [illegible] de la police rurale*). — [illegible] 86 et 87). — L. [illegible] déc. 1892 (*sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics*). — L. fin. 28 avr. 1893 (*[illegible] du [illegible] des [illegible]*). — L. 18 août 1897 (*sur les mesures à prendre [illegible] les Maures de l'Algérie*). — Décr. 18 janv. 1898 (*sur le régime forestier à Madagascar*). — L. fin. 31 déc. 1898 (*sur la Caisse des dépôts et consignations*), art. 43.

Bibliographie.

Baudrillart, *Code forestier*, 1832, 2 vol. in-8°, [illegible]. — Boini, *Contraventions forestières*, 2e édition, 1837. — Bonnet, *Code forestier*, 1827, 2 vol. in-8°. — Bouvier, *Les forêts du royaume de Hongrie*, 1884. — Carnot, *Code forestier*, 1827, in-18. — Cap. Dubois et Lenoir, *Commentaire sur le Code forestier*, 1827, 2 vol. in-8°. — Dalloz, *Le Code forestier*, 1863, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 1[illegible]. — Dalloz et Vergé, *Code forestier annoté*, 1884. — Dalloz, *Traité théorique et pratique de la contrainte par corps*, 1889. — Dupin, *Code forestier suivi de l'ordonnance d'exécution*, 1834, 2 édit., in-18. — Fournel (Henri), *Police des bois. Défrichements et reboisements*, 1861, in-8°, p. 1 et s. — Gagneur, *Code forestier*, 1827, 2 vol. in-8°. — Gérard, *Les dispositions de droit civil sur la conservation des forêts*, 1876. — Gérard et Noël, *Commentaire de l'ordonnance générale sur le service des forêts*, 1878. — Guyot (Ch.), *Les lois forestières spéciales pour la police des forêts de France*, 1878. — *La nouvelle législation forestière en Alsace-Lorraine*, 1884. — Pillet, *Contrainte par corps en matière forestière*, 1880, in-8°. — Rotier de Haller et Chevallier, *Manuel des [illegible] sur les forêts, chasses et pêches*, 1815-1844, 2 vol. in-4°. — Tempel, *Les Codes de la législation forestière*, 1867, 2 vol. in-8°.

— Martin, *Code nouveau de la pêche fluviale*, 1874. — Meaume, *Commentaire du Code forestier*, 3 vol. in-8°, 1844-46. — Puton, *Manuel de législation forestière*, 1876; — *Code de la législation forestière*, 1883, in-18, et suppl. de 1882 à 1894, par Guyot. — Thomas des Chesnes, *Le droit pénal forestier*, 1882, in-8°.

Bulletin administratif et judiciaire des annales forestières, 8 vol., 1842 à 1861. — *Répertoire de législation et de jurisprudence forestière de la Revue des eaux et forêts*, depuis 1862 (1). — *Revue des eaux et forêts* (pour la législation étrangère), 1876-77, 1881, 84, 88. — *Le fait d'avoir ramassé des glands, sans autorisation, dans un bois communal, est-il de la compétence du tribunal de police ou du tribunal de police correctionnelle?* Corresp. des just. de paix, année 1852, t. 2, p. 140. — *Est-ce l'art. 199, C. for., ou l'art. 479, C. pén., qu'il y a lieu d'appliquer pour le fait d'avoir introduit un troupeau dans un terrain forestier, récemment ensemencé, mais dont le semis n'a encore aucun signe apparent d'existence?* Corresp. des just. de paix, année 1857, 2e série, t. 4, p. 112. — *Le tribunal de police peut-il en connaître quand le montant de l'amende calculée sur le montant de bestiaux ne doit pas s'élever à plus de 15 fr.?* Corresp. des just. de paix, année 1857, 2e série, t. 4, p. 370. — *L'art. 199, C. for., prononce-t-il une amende unique variable seulement d'après le nombre d'animaux trouvés en délits, ou bien frappe-t-il chaque animal d'une amende distincte, en sorte que le tribunal de simple police soit compétent pour statuer sur la prévention, bien que le chiffre des amendes cumulées excède 15 fr., si chaque amende considérée isolément n'est pas supérieure à cette somme?* (Leroy): Corresp. des just. de paix, année 1858, 2e série, t. 5, p. 255. — *Bois particuliers. Défrichements. Bois soumis au régime forestier. Contravention :* Corresp. des just. de paix, année 1860, 2e série, t. 7, p. 1 et 85. — *Forêts. Bois des particuliers. Dépaissance des bestiaux. Amende unique. Pluralité d'amendes* (L. Leroy) : Corresp. des just. de paix, année 1860, 2e série, t. 7, p. 365. — *Forêts. Bois des particuliers. Dépaissance des bestiaux. Amende unique. Pluralité d'amendes* (Picon) : Corresp. des just. de paix, année 1861, 2e série, t. 8, p. 6. — *Quelle est la signification de ces mots :* charge d'homme *dont se servent les art. 144 et 194, C. for.? Cette expression indique-t-elle ce qu'un homme porte en réalité ou ce qu'il peut porter?* Corresp. des just. de paix, année 1875, 2e série, t. 22, p. 312. — *Forêts. Délits. Contraventions.* 1° *Forêts de l'Etat.* 2° *Liste civile. Couronne.* 3° *Bois communaux.* 4° *Bois des particuliers. Résumé de jurisprudence. Solutions nouvelles :* J. du dr. crim., année 1854, p. 297. — *De la force et de la valeur du procès-verbal de récolement forestier à l'égard des délits constatés postérieurement :* J. du dr. crim., année 1874, p. 257. — *En matière de délits forestiers y a-t-il lieu de cumuler non seulement les peines d'amendes mais aussi celles d'emprisonnement?* J. du dr. crim., année 1878, p. 65. — *Loi sur les incendies dans la région des Maures et de l'Esterel :* Rev. des eaux et forêts, année 1870, t. 9, p. 345.

Index alphabétique.

Abandon de poursuites, 518.
Abroutement, 147.
Abroutissement, 128.
Acquiescement, 877, 879 et s.
Acte administratif, 127, 354.
Acte d'information, 490, 492.
Acte préparatoire, 16, 170, 698, 846 et 847.
Action civile, 440, 539 et s., 820, 843, 844, 857, 877, 888, 958.
Action civile après extinction de l'action publique, 538, 540 et 541.
Action communale, 667.
Action domaniale, 531.
Action en dommages-intérêts, 539.
Action publique, 439 et s.
Action en restitution, 548.
Action en revendication, 384, 542.
Adjoint au maire, 297, 344, 346, 348, 466.
Adjoint de saisie, 290.
Adjudicataire, 11, 26, 790, 793.
Adjudicataire de coupe, 67, 71, 142, 153, 165, 178, 182, 411, 428, 473, 494, 499, 500, 502, 512, 513, 523, 542, 739, 760, 776, 807, 780, 832, 838, 873, 896, 897, 932, 935.
Adjudicataire du droit de chasse, 545.
Adjudicataire de la glandée, 100.
Administration des contributions indirectes, 438.
Administration de l'Etat, 843
Administration forestière, 440, 458, 535 et s., 550, 551, 553, 843, 844, 851, 856, 859, 883 et s., 893, 908, 912, 918. — V. *Agents forestiers.*
Admission des moyens de faux, 431, 434.
Affirmation, 326 et s., 329, 331, 333, 341 et s., 358, 359, 571.
Affouage communal, 25, 27, 71.
Affouagistes, 565.
Age du bois, 143 et s., 167, 388, 774, 802, 803, 837.
Agents forestiers, 200, 201, 238, 239, 241, 287, 306 et s., 320, 325, 330, 333, 350, 407, 464, 847, 879, 882, 904, 905, 964, 967, 969.
Agent voyer, 724, 893.
Algérie, 145, 208 et s., 469.
Aliments (consignation d'), 957, 959.
Allemagne, 1004, 1011.
Alsace-Lorraine, 989 et s.
Amende, 20, 28 et s., 101, 103, 154, 401, 447, 755 et s., 771, 798, 800, 811, 813 et s., 823, 833, 835, 836, 838, 839, 936, 965.
Amende (consignation d'), 920.
Amende double, 167, 788, 798, 800, 801, 836.
Amende par défaut d'enregistrement, 353.
Amende quadruple, 798.
Amende sextuple, 799.
Amende simple, 145, 167.
Amende tiercée, 838.
Amende triple, 798, 800.
Amnistie, 507 et s., 544, 551, 552, 778, 840.
Anes, 132.
Animaux, 128 et s., 219, 273, 284, 383, 721, 730, 739, 740, 781, 803, 828, 831, 837, 935. — V. *Vente de bestiaux saisis.*
Appel, 455, 456, 846, 862 et s., 888 et s., 894, 895, 902, 911.
Appel (déclaration d'), 904.
Appel (instruction sur l'), 912 et 913.
Appel *a minima*, 890, 892.
Appel *ad mitiorem*, 892.
Appel incident, 903.
Appréciation souveraine. — V. *Pouvoir du juge.*
Arbres, 12, 22, 32, 35, 55.
Arbres dans les champs, 13.
Arbres feuillus, 796.
Arbre indivis, 23 et 24.
Arbres de lisière, 13, 74 et s.
Arbres résineux, 796.
Arbres sur pied, 795.
Armée, 308.
Arpenteurs, 238, 240, 330.
Arrachement d'arbres, 15, 52 et s., 59.
Arrêt, 917.
Arrêts (motifs des), 917.
Arrêtés préfectoraux, 195 et s.
Arrestation, 236, 301 et s.
Assignation, 370, 906.
Atelier, 764.
Attelages, 149, 156 et s., 382, 763.
Audience, 594 et s., 850.
Audition des témoins, 598.
Auteur du délit, 562, 753 et 754.
Autorisation, 104 et s., 104, 710.
Aveu, 312, 394, 784.
Bade (Grand-duché de), 991.
Bail, 107, 619.
Baliveau, 55.
Belgique, 992, 1003, 1011 et 1012.
Bestiaux. — V. *Animaux.*
Bêtes de somme, 132.
Bois de construction, 390.
Bois de délit, 12, 18 et s., 49, 398.
Bois façonné, 33.
Bois de fascinages, 228.
Bois de marine, 228, 450.
Bois mort, 37, 113, 712.
Bois non marqués, 714.
Bois de particuliers, 470, 549, 978.
Bois de tranchées, 733.
Bois vif, 37.
Bonne foi, 200, 705, 707, 708, 715, 735, 812.
Branches, 35, 51.
Branches non principales, 70, 73, 796.
Branches parasites, 389.
Branches principales, 69, 73, 389, 796.
Brigadier forestier, 241.
Brouettes, 157.
Bruyères, 85.
Bureau d'enregistrement, 355.
Caisse des dépôts et consignations, 283.
Carbonisation, 191.
Carrières, 110, 111, 117, 166.
Cartes à jouer, 235.
Casier judiciaire, 784.
Cassation, 846, 918 et s., 922.
Causes d'aggravation, 887.
Cautionnement, 494, 933, 956, 960.
Chablis, 12, 18 et s.
Chandelier, 19.
Chantier, 380, 506, 714, 764.
Charbonnières, 195.
Charge d'homme, 38.
Charretée, 50.
Charrettes, 157.
Chasse, 207, 306, 451, 466, 521, 545, 939.
Chemin de fer, 186, 206.
Chemin forestier, 129, 445, 718.
Chemins ordinaires, 152, 162, 383.
Chemins publics, 75, 141, 152, 162 et s., 634, 717 et 718.
Chemins de vidange, 152, 153, 162, 163, 165.
Chêne-liège, 64, 65, 110 et 111.
Cheptelier, 138 et s.
Chèvres, 721.
Chien, 132.
Chose jugée, 322, 497 et s.
Circonstance aggravante, 145, 769, 772, 773, 798, 801, 802, 836.
Circonstances atténuantes, 146, 200, 211, 218, 701, 704, 770, 812.
Circonstances du délit, 387.
Citation, 184, 453, 491, 493, 494, 558 et s., 565, 567, 579, 583, 586, 589 et s.
Citation directe, 906.
Citation introductive d'instance, 570.
Clairs-chênes, 13.
Classes d'arbres, 28.
Coauteurs, 467, 502, 728 et s., 782, 831.
Code civil, 76 et 77.
Code forestier, 215, 219.
Code pénal, 10, 21, 25, 27, 51, 56, 61, 78, 98, 130, 171, 175 et 176.
Code rural, 51, 61.
Cognée, 151.
Colon partiaire, 140.
Colonies, 214 et s.
Commissaire de police, 290.
Compagnies de chemin de fer, 186, 206.
Comparution du garde, 409.
Comparution du prévenu, 592, 596.
Comparution par mandataire, 596.
Compétence, 459, 664, 775, 1008.
Complice, 467, 502, 513, 728, 733 et s., 746.
Complicité, 732.
Concession de menus produits, 109 et s., 113.
Conclusions, 561, 563, 564, 820, 885.
Conclusions additionnelles, 786.
Conclusions d'appel, 894, 895, 911.
Conclusions du ministère public, 598.
Conclusions subsidiaires, 175, 922.

(1) Les deux recueils d'arrêts, fréquemment cités dans ce qui va suivre, sont désignés par les abréviations : *Bull. for.* et *Rép. for.*

Condamnations, 432, 433, 895, 896, 931, 936.
Condamnation alternative, 766.
Condamnation civile, 751, 965.
Condamné, 926, 969, 983
Confiscation, 154, 289, 492, 504 et s., 762 et s., 925, 939, 970.
Conflit, 893.
Confusion des peines, 804 et s.
Conseiller municipal, 291, 292, 345, 523.
Conservateur des forêts, 105, 523, 909, 974, 986.
Constatation des délits, 201, 210, 221, 347.
Construction, 872, 876.
Construction à distance prohibée, 184, 229, 286, 449, 514.
Contrainte par corps, 761, 930, 954, 956, 985 et s.
Contrainte par corps (durée de la), 942 et s., 952.
Contrainte par corps (exercice de la), 958.
Contrainte par corps libératoire, 950 et 951.
Contravention, 9, 154, 460, 462, 470, 483, 487, 700, 715, 863.
Contrefaçon des marteaux de l'Etat, 499.
Contre feu, 207.
Contributions directes, 966 et s., 978
Contributions indirectes, 418, 438.
Conventions internationales, 510, 1002, 1008 et 1009
Copie certifiée conforme, 574.
Copie du procès-verbal, 491, 565, 566, 568, 571 et s., 575 et s.
Coucher du soleil, 793.
Coupe, 39, 58.
Coupe d'arbres, 12, 15, 27.
Coupe de bois, 24, 25, 155, 719.
Coupe de bois sur pied, 896.
Coupe de branches principales, 62.
Coupe jardinatoire, 392.
Coupe sans enlèvement, 82.
Cour d'appel, 467.
Crépuscule, 792 et 793.
Crimes, 9.
Culpabilité, 698.
Cumul des peines, 168, 172, 173, 769, 804 et s.
Date, 343.
Date de la citation, 585.
Date de clôture, 335, 339, 340, 358, 477 et 478
Date de constatation, 336 et 337.
Date du délit, 336, 476, 572.
Date d'ouverture du procès-verbal, 339.
Date du procès-verbal, 335 et s.
Décès du prévenu, 502.
Décimes, 759.
Déclaration du procès-verbal, 363.
Déclaration d'un tiers, 395 et 396.
Défaut, 851
Défrichement, 227, 450, 514, 519, 720, 988.
Délai d'affirmation, 351 et 352.
Délai d'appel, 902.
Délai d'enregistrement, 358
Délai d'opposition, 852 et 853.
Délai de prescription, 479 et s.
Délai entre la citation et le jugement, 578.
Délai pour l'inscription de faux, 422 et s.
Délai pour saisir le tribunal civil, 657
Délinquants connus, 311
Délinquant inconnu, 278, 302, 303, 311, 56.
Délits, 710, 715, 734 et s.
Délits du Code pénal, 583
Délits contraventionnels, 700.
Délits distincts, 729.
Délits multiples, 410.
Délit successif, 514
Demande en mainlevée de saisie, 564.
Demande de transaction, 525.
Demande nouvelle, 894, 898 et s.
Demandeur, 851.
Démence, 720.
Démolition, 503, 768, 939, 971.
Dépaissance, 131, 444, 634.
Dépôt des moyens de faux, 427 et s.
Désignation du délinquant, 474.
Désistement, 517, 518, 880, 908 et s., 921.
Destruction de marques, 78 et 79.
Dévastation, 21, 56.
Diégo-Suarez, 220.
Dies a quo, 480.
Directeur des forêts, 453, 523, 974
Discernement, 726 et 727.
Disjonction d'instances, 608.
Distance des arbres, 76 et 77.
Distraction du régime forestier, 448.
Domaine public, 77.
Domestique, 746 et s.
Domicile du garde, 574.
Domicile élu, 560, 858.
Dommage, 556.
Dommage (absence de), 704.
Dommages-intérêts, 147, 169, 178, 179, 401, 447, 552, 818, 824 et s., 832 et s., 840, 887, 898, 899, 901, 936.
Dommages-intérêts récursoires, 457, 458, 536.
Douanes, 417.
Douaniers, 308.
Droit personnel, 632, 636.
Droit réel, 619.
Dunes, 14, 233, 446.
Ecobuage, 187 et s.
Ecorcement, 62, 64, 71.
Ecritures, 325 et s., 328 et 329.
Ébouponement, 62 et 63.
Elagage, 72 et s.
Election de domicile, 560, 858.
Emprisonnement, 12, 20, 34, 403, 755, 760, 761, 789, 813 et s., 924, 964.
Enclave, 160 et 161.
Enfants majeurs, 743.
Enfants mariés, 733.
Enfants mineurs, 737, 742, 745.
Engrais, 90, 91, 94.
Enlèvement, 49, 50, 58, 80, 101, 822.
Enlèvement d'arbres, 12, 16.
Enlèvement de bois, 391, 719.
Enlèvement partiel, 17.
Enquêtes, 317.
Enregistrement, 353 et s., 364, 457, 576, 842.
Enregistrement au comptant, 356.
Enregistrement en débet, 356.
Entrepreneur, 871.
Entrepreneurs de coupes, 71, 739.
Entrepreneur de travaux publics, 68, 122, 127, 166.
Equarrissage, 83.
Erreur, 705, 711.
Erreur de date, 339
Espagne, 993, 1007, 1011.
Essence, 31
Etat de vente, 288.
Etats-Unis, 994
Etranger, 1010.
Exception, 602.
Exception préjudicielle, 161, 185, 611, 612, 647.
Excuse, 146, 704
Exploit 579 — V. *Citation*
Extinction, 80, 83, 84, 106, 120
Extraction de matériaux, 115, 511, 629, 871.
Extrait de jugement, 783, 929
Faconnage, 16
Fagots, 38, 50
Faines, 95.
Fait justificatif, 146, 164, 715.
Faits matériels, 368 et s., 373 et s., 700, 705, 707, 728, 810.
Faits non contenus dans le procès-verbal, 414.
Fait nouveau, 897.
Faits personnellement constatés, 393.
Faits de possession, 639.
Fait du propriétaire, 194, 208.
Faux incident, 416 et s., 437.
Faux principal, 416, 427 et s., 434 et s.
Faucille, 151.
Femme, 730.
Femme mariée, 737, 741.
Fermier, 139, 189 et 190.
Fête légale, 358.
Feu, 149, 170 et s., 194, 195, 208 et s., 230, 449, 817.
Feuilles mortes, 81, 90.
Flagrant délit, 236, 301, 305, 797.
Foi due aux procès-verbaux, 202, 296, 300, 305 et s., 406, 408 et 409.
Fonctionnaire public, 363, 462 et 463. — V. *Agent forestier*
Fondé de pouvoirs, 421.
Force majeure, 146, 352, 405, 548, 716, 717, 719, 722 et 723.
Force probante. — V. *Foi due.*
Force publique, 308.
Forêt, 8, 13, 129.
Forêts communales, 246, 447, 448, 655, 982
Forêts domaniales, 105, 243, 982
Forêts de frontière, 1002, 1008.
Forêts limitrophes, 711.
Forêts des particuliers, 223, 224, 227, 232, 236, 237, 283, 314, 845, 847, 984.
Fossé, 83 et 84.
Fosse à charbon, 182 et 183.
Fouilles, 83 et 84.
Fours à charbon, 195, 198.
Frais et dépens, 534, 536, 751, 818, 841, 843, 844, 861, 936, 975.
Frais frustratoires, 841.
Frais de séquestre, 277.
Français, 1010
Fruits des forêts, 81, 95 et s., 829. — V. *Truffes*
Fumier, 91.
Garantie administrative, 462 et 463.
Garde champêtre, 222, 243, 245, 356.
Garde forestier, 226, 238, 241, 267, 285, 287, 306 et s., 316 et s., 325, 333, 336, 344, 465, 557, 579, 580, 582, 743, 772, 854
Garde particulier, 204, 225, 284, 306, 307, 324, 325, 356, 361, 407, 579.
Gardien, 134 et 135
Gazon, 88
Gemmage, 66
Gendarme, 296
Gendarmerie, 308 et s.
Genêts, 85
Glands, 95.
Glandée, 95, 700.
Grace, 977
Gratification, 924, 975.
Grosseur, 30, 32.
Habitants des communes propriétaires de bois, 109, 142.
Herbes, 151
Hameau isolé, 32
Herbivores, 89
Herbe, 107, 859
Hêtre, 204
Heure du délit, 480.
Hongrie, 995
Huître, 117
Huissiers, 580 et s.
Identité du délinquant, 393 et s., 926
Imprescriptibilité, 164 et s., 717
Incendie, 192, 195, 207, 708
Incendie involontaire, 171 et s., 186, 205, 817
Incendie, 278, 292, 303, 311, 555.
Indemnité, 921.
Indigent, 712.
Indivisibilité, 420.
Inexécution de faux, 448 et s., 445 et s., 452, 453, 610
Insuffisance, 943, 945 et s., 969, 979 et s., 985 et s.
Insolvabilité, 949.
Inspecteur des forêts, 974
Instance civile, 663.
Instituteur, 744
Instruction criminelle, 568
Instruction orale, 593.
Instruments du délit, 152 et s., 487, 713
Intention coupable, 700, 705, 708, 728, 810, 812.
Interlignes, 340.
Interrogatoire du prévenu, 598
Interventions d'un tiers, 636.
Introduction d'animaux, 128, 129, 141, 143, 144, 219, 383.
Italie, 996, 1006, 1009.
Jour, 289.
Jour fériés, 902.
Juge de paix, 274, 275, 299, 302, 344, 546
Jugement exécution de, 878, 881, 923, 927.
Jugement signification de, 853, 855, 928 et 929
Jugement contradictoire, 777, 851, 928, 962, 968
Jugement définitif, 777, 868
Jugement d'instruction, 868
Jugement interlocutoire, 652, 777, 868 et s.
Jugement par défaut, 42 s., 777, 848 et s., 855, 857, 860, 864, 865, 867, 928, 951, 962, 967
Jugement par défaut (signification de), 855.
Jugement au possessoire, 642, 646
Jugement préparatoire, 777, 868, 869, 875 et 876.
Lait, 84.
Landes, 195.
Lapins, 132.
Lecture du procès-verbal, 327, 328, 597.
Lettres missives, 314
Lieu du délit, 380 et s.
Lieutenant, 643
Locataire, 749.
Loi, 997, 1004
Maisons, 104
Mainlevée de saisie, 564
Maire, 271 et s., 291 et s., 297, 342, 344, 348 et s., 349.
Maîtres, 737, 746 et s.
Maître de forges, 101
Maître d'école, 849
Maréchal, 21
Marc, 730, 737, 741, 924
Marins, 971, 993
Marque, 94
Marque de réservation, 107
Marteaux, 78, 79, 492, 499
Mauvaise foi, 210
Ministère public, 445, 542, 629, 871
Ministère public, Requête du, 193, 194, 234
Mitoyen, 126
Mitoyenneté, 127
Mitoyenneté, 107 et s., 113, 115
Mois, 34, 340 et s., 481
Moisson, 90
Monnaie, 39, 62, 83, 835
Moqueur, 146
Morbihan, 104, 993
Morsure, 88, 114 et s.
Mousses, 115

Mineurs, 737, 742, 745.
Mineur de seize ans, 726, 727, 839.
Ministère public, 321, 454 et s., 851, 856, 879, 883 et s., 908, 918.
Ministre de l'Agriculture, 523, 974.
Ministre de la Justice, 977.
Mode d'enlèvement, 49, 50, 101.
Modération de peine, 706.
Mort du prévenu, 543.
Motifs de jugement, 785, 825.
Moutons, 721.
Moyens d'exécution, 923.
Moyens pertinents et admissibles, 430, 647.
Mulets, 132.
Mutilation d'arbres, 15, 60 et s.
Nombre d'arbres, 385.
Notification, 856 et s., 852, 856.
Nourriture, 983.
Nuit, 791 et s.
Nullité, 857, 902, 905.
Nullités des citations, 589 et s.
Nullité d'ordre public, 364.
Nullité des procès-verbaux, 362 et s., 414 et 415.
Objet du délit, 371.
Occupation, 120 et s.
Œufs de fourmis, 92 et 93.
Office du juge, 484.
Officier de police judiciaire, 222, 242, 298, 348, 462 et s., 466.
Officier public, 343.
Opposition, 846, 848, 852, 853, 856 et s., 860, 866 et 867.
Opposition (frais de l'), 861.
Opposition (signification de l'), 853.
Ordonnance de mise en prévention, 568.
Ordre du garde, 722.
Ordre du maire, 723.
Ordre du père de famille, 725.
Ordre public, 364.
Ordre supérieur, 724.
Outils, 699, 763, 816.
Ouvrier, 737, 745.
Pacage. — V. *Pâturage.*
Panage, 95.
Parents, 733.
Partage, 187, 643.
Partie civile, 440, 530 et s., 820, 843, 844, 857, 877, 888, 958.
Passage avec voitures et attelage, 382.
Passage pour cause d'enclave, 153, 160 et 161.
Pâtre, 134 et s., 730, 740, 781, 814.
Patron, 745.
Pâturage, 128, 130, 148, 232, 827 et s.
Pêche, 306, 897.
Peine (aggravation de), 790.
Peine (prescription de la), 961 et s.
Peine (remise de), 977.
Peine double, 787.
Pépinière, 130.
Percepteur des contributions directes, 966 et s.
Père, 737, 742, 743, 934.
Périmètre de reboisement, 631.
Périmètre de restauration, 14.
Permissions gratuites, 113.
Perquisition illégale, 294, 296.
Personnes punissables, 100, 133, 158, 159, 189 et s., 728.
Phosphates, 94, 110, 111, 445.
Pied cornier, 381, 411.
Pierres, 87.
Pierres à bâtir, 87.
Pierres roulantes, 87.
Pin maritime, 66.
Plantations, 22, 57 et s., 774.
Poulains, 132.
Poursuite, 210, 439, 440, 442, 443, 469.
Poursuite (abandon de), 979 et 980.
Poursuite des délits, 200.
Pourvoi en cassation, 842, 918 et s.
Pouvoir du juge, 8, 33, 131, 404, 406, 409.
Préfet, 105.
Préjudice, 825 et s., 829, 834.
Prénom du prévenu, 559.
Préposés forestiers, 201, 241, 350, 407, 464.
Prescription (interruption de la), 263, 485 et s., 566, 963.
Prescription de l'action, 203, 219, 479 et s., 656, 963.
Prescription de l'action civile née du délit, 540.
Prescription de l'octroi, 282, 337, 472, 474, 475, 496.
Prescription de la peine, 961 et s.
Prescription (suspension de), 496, 655.
Présence du prévenu, 850.
Président de la République, 977.
Présomption de fraude, 398.
Preuve, 666, 783, 785.
Preuve (commencement de), 638.
Preuve contraire, 400, 401, 404 et s.
Preuve par écrit, 323 et s.
Preuve par témoins, 69, 312, 314 et s., 406, 914 et s.
Prévenu, 877, 892.
Primes, 924.
Prise à partie, 295.
Privilège de juridiction, 462 et s., 465 et s.
Procès-verbal, 30, 53, 69, 101, 143, 165, 169, 202, 210, 312, 313, 323 et s., 472, 474, 475, 563, 794, 826, 827, 874, 915. — V. *Affirmation.*
Procès-verbal de récolement, 473, 500.
Procès-verbal de saisie, 259 et s.
Procès-verbal de saisie et séquestre, 268.
Procès-verbaux multiples, 569.
Procès-verbal de visite domiciliaire, 293.
Procès-verbaux successifs, 476.
Procureur général, 468.
Procureur de la République, 200, 964.
Produit des amendes, 757 et s.
Produits cultivés des forêts, 98.
Produits inutiles, 86.
Produits non ligneux, 80.
Produits utiles, 86.
Prohibition, 872, 876.
Propriétaire, 180 et s., 740, 781, 935.
Propriétaires d'animaux, 133 et s., 138, 139, 730.
Propriété immobilière, 615, 618.
Propriété d'un tiers, 633.
Prusse, 998.
Publication, 196 et 197.
Pupilles, 737.
Qualification, 498, 561.
Question préjudicielle, 611.
Quille, 19.
Ramassage, 81, 82, 120.
Rapatronage, 372.
Rapport, 323.
Ratures, 331, 340.
Rébellion, 295, 304.
Reboisement, 130, 631.
Receveur des domaines, 275, 278, 965, 968, 970, 978.
Receveur des finances, 976.
Recherche des délits, 201, 221.
Récidive, 34, 508, 775 et s., 779, 783, 785 et s., 799, 800, 947 et 948.
Récolement, 473, 500, 873.
Rectification, 399.
Récusation, 316, 366, 412 et 413.
Refus d'accompagner, 298 et 299.
Refus de recevoir l'affirmation, 348, 349, 352.
Régime forestier, 7, 448, 617, 631.
Registre d'ordre, 582.
Règlements de police, 180.
Remise de cause, 321, 424, 426, 608, 875.
Remise de la copie de la citation, 586 et s.
Remise de peine, 702, 706, 778.
Remise du procès-verbal, 338.
Renvois, 331, 332, 334.
Réparations civiles, 102, 169, 177, 456, 554, 818 et s., 845, 886, 898.
Répertoire, 582.
Reproches, 316.
Requête, 907, 913.
Réquisition à la force publique, 307 et s.
Réquisitions de l'ennemi, 719.
Res nullius, 616.
Réserves, 26.
Resouchement, 347, 372.
Responsabilité, 211.
Responsabilité civile, 137, 200, 562, 730, 737, 738, 747, 750 et s., 779, 780, 934 et 935.
Responsabilité pénale, 133, 137, 158, 738, 935.
Responsabilité des préposés forestiers, 557.
Restauration des montagnes, 234.
Restitution, 148, 818 et s., 887, 900, 936.
Rétribution des gardes pour citations, 584.
Réunion (Ile de la), 217, 219.
Ronces, 89.
Roumanie, 999.
Routes, 162, 163, 207.
Russie, 1000.
Sable, 88.
Sainfoin, 89.
Saisie, 247 et s., 268, 273 et s., 765, 790.
Saisie intellectuelle, 257, 258, 766, 925.
Saisie réelle, 257, 265, 767.
Schlittes, 157.
Scie, 151, 795 et s.
Scieries, 714.
Second procès-verbal, 399.
Secours en cas d'incendie, 207.
Semences, 96.
Semis, 22, 57 et s.
Séquestre, 264 et s.
Serment, 341.
Serpe, 151.
Servitudes, 615.
Signature, 333, 334, 343.
Signature de l'acte d'affirmation, 575.
Signature du garde, 173, 342.
Signature de l'officier public, 342.
Signification d'exploits, 579.
Sol forestier, 8, 13.
Solidarité, 103, 136, 731, 732, 752.
Solvabilité, 969.
Souche, 32 et 33.
Souche morte, 54.
Souchetage, 372 et s.
Suisse, 1001, 1005, 1011, 1013.
Superficie, 641.
Suppléant du juge de paix, 291, 344.
Surcharges, 331, 334, 360.
Sursis, 610, 655, 659, 661 et s., 770.
Suspension de la prescription, 496, 655.
Tabacs, 235, 306.
Tentative, 16, 60, 80, 698.
Terrains de gardes, 129.
Terrain en montagne, 234, 988.
Terres vaines et vagues, 13, 131, 444.
Timbre, 361.
Timbre en débet, 361.
Titres apparents, 638, 639, 647.
Tourbières, 88, 117.
Traîneaux, 157.
Traité international, 510, 1002, 1008 et 1009.
Tranchées de protections, 204 et s., 209, 213.
Transaction, 525, 527, 529, 703, 778, 880, 909, 940, 941, 972 et s., 976.
Transaction (acceptation de), 528.
Transaction après jugement, 516.
Transaction après signification du procès-verbal, 526.
Transaction avant jugement, 440, 516, 518, 519, 522, 545.
Transaction avant signification du procès-verbal, 526.
Transaction en nature, 981 et s.
Travaux du Rhin, 450.
Travaux miniers, 116.
Travaux publics, 118 et s., 121 et s., 871.
Trésorier-payeur général, 986.
Tribunal civil, 549, 927.
Tribunal correctionnel, 459 et s., 533, 547, 548, 550, 552, 557, 754, 927.
Tribunal répressif, 547 et 548.
Tribunal de simple police, 470.
Tronçonnage, 16.
Trouble de possession, 646.
Truffes, 97, 98, 712.
Truffières, 111.
Tuteur, 737.
Usager, 736, 758, 790.
Usages, 11, 142, 145, 159, 192, 211, 232, 397, 505, 615, 658, 709, 760, 768, 938, 971.
Usine, 876.
Vente, 25 et 26.
Vente de bestiaux saisis, 274 et s., 279, 281, 283 et 284.
Ventes forestières, 10, 452.
Vente d'objets, 970.
Visa pour timbre, 361.
Visite domiciliaire, 285 et s., 311, 346, 398, 797.
Voies de recours, 846 et 847.
Voitures, 149, 156 et s., 284, 303, 713, 739, 763, 817, 935.
Voiturier, 740.
Volailles, 132.
Vol de bois, 25, 27, 51.
Volis, 19.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

§ 1. — *Notions historiques* (n. 1 à 5).

§ 2. — *Nature et caractères généraux des infractions* (n. 6 à 10).

CHAP. II. — DES DIVERS DÉLITS FORESTIERS (n. 11).

Sect. I. — Délits ayant pour objet des produits ligneux.

§ 1. — *Arbres ayant au moins deux décimètres de tour* (n. 12).

I. — Caractères du délit (n. 13 à 27).

II. — Pénalités (n. 28 à 34).

§ 2. — *Bois au-dessous de deux decimètres de tour.*
I. — Caractères du délit (n. 35 à 39).
II. — Pénalités (n. 40 à 54).
§ 3. — *Arrachement d'arbres* (n. 52 à 56).
§ 4. — *Semis et plantations* (n. 57 à 59).
§ 5. — *Mutilation d'arbres* (n. 60 à 77).
Sect. II. — **Délits commis au moyen des marteaux ou des marques** (n. 78 et 79).
Sect. III. — **Produits non ligneux** (n. 80 à 127).
Sect. IV. — **Introduction d'animaux** (n. 128 à 148).
Sect. V. — **Dispositions préventives** (n. 149).
§ 1. — *Instruments propres à couper le bois* (n. 150 à 155).
§ 2. — *Voitures et attelages* (n. 156 à 169).
§ 3. — *Introduction du feu* (n. 170 à 192).
Sect. VI. — **Lois spéciales.**
1° Loi des Maures et de l'Esterel (n. 193 à 207).
2° Lois algériennes sur l'emploi du feu en forêt (n. 208 à 216).
3° Lois coloniales sur l'ensemble des délits forestiers (n. 217 à 220).
CHAP. III. — Recherche et constatation.
Sect. I. — **Fonctionnaires compétents** (n. 221).
§ 1. — *Bois non soumis au régime forestier* (n. 222 à 237).
§ 2. — *Bois soumis au régime forestier* (n. 238 à 245).
Sect. II. — **Moyens auxiliaires pour la recherche et la constatation des délits forestiers** (n. 246).
§ 1. — *Saisie et séquestre.*
1° Saisie (n. 247 à 263).
2° Séquestre (n. 264 à 272).
3° Saisie et séquestre des bestiaux (n. 273 à 284).
§ 2. — *Visite domiciliaire* (n. 285 à 300).
§ 3. — *Arrestation* (n. 301 à 306).
§ 4. — *Réquisition à la force publique* (n. 307 à 311).
CHAP. IV. — Preuves des infractions en matière forestière.
Sect. I. — **Généralités sur les preuves en matière forestière** (n. 312 et 313).
Sect. II. — **Preuve par témoins** (n. 314 à 322).
Sect. III. — **Preuve par procès-verbaux** (n. 323).
§ 1. — *Formalités des procès-verbaux* (n. 324).
1° Écriture (n. 325 à 332).
2° Signature (n. 333 et 334).
3° Date (n. 335 à 340).
4° Affirmation (n. 341 à 352).
5° Enregistrement (n. 353 à 361).
6° Nullités (n. 362 à 364).
§ 2. — *Force probante des procès-verbaux* (n. 365 à 367).
1° A quelles énonciations du procès-verbal s'applique sa force probante (n. 368 à 399).
2° Procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve contraire (n. 400 à 407).
3° Procès-verbaux faisant foi jusqu'à inscription de faux (n. 408 à 414).
4° Procédure de l'inscription de faux au sujet des procès-verbaux forestiers (n. 415 à 438).
CHAP. V. — Poursuites.
Sect. I. — **Poursuites à l'occasion de délits commis dans des bois soumis au régime forestier.**
§ 1. — *Action publique.*
1° Par qui est exercée l'action publique (n. 439 à 448).
2° Tribunal compétent. — Privilège de juridiction (n. 459 à 471).
3° Modes d'extinction de l'action publique.
I. — Prescription (n. 472 à 496).
II. — Chose jugée (n. 497 à 501).
III. — Décès du prévenu (n. 502 à 506).
IV. — Amnistie (n. 507 à 515).
V. — Transaction (n. 516 à 529).
§ 2. — *Action civile.*
1° Action civile jointe à l'action publique (n. 530 à 537).
2° Action civile exercée séparément de l'action publique (n. 538 à 557).
§ 3. — *Exercice des actions publique et civile par les agents forestiers.*
1° Citation (n. 558 à 592).
2° Instruction orale (n. 593 à 606).
3° Incidents de l'instruction orale : exceptions en général; exceptions préjudicielles (n. 607 à 682).
Sect. II. — **Poursuites à l'occasion de délits commis dans des bois non soumis au régime forestier** (n. 683 à 697).
CHAP. VI. — Condamnations.
Sect. I. — **Principes de droit pénal applicables en matière forestière.**
§ 1. — *Éléments de la culpabilité* (n. 698 à 727).
§ 2. — *Personnes punissables et responsables* (n. 728 à 754).
Sect. II. — **Peines et réparations civiles.**
§ 1. — *Condamnations pénales.*
1° Règles de leur application (n. 755 à 769).
2° Circonstances aggravantes et atténuantes.
I. — Application de la loi du 26 mars 1891 (n. 770 à 771).
II. — Circonstances aggravantes (n. 772 à 774).
A. — Récidive (n. 775 à 790).
B. — Temps de nuit (n. 791 à 794).
C. — Emploi de la scie (n. 795 à 797).
D. — Réunion de plusieurs circonstances aggravantes pour le même délit (n. 798 à 803).
3° Cumul ou confusion des peines (n. 804 à 817).
§ 2. — *Réparations civiles* (n. 818 à 845).
CHAP. VII. — Voies de recours contre les jugements (n. 846 et 847).
Sect. I. — Opposition (n. 848 à 861).
Sect. II. — Appel (n. 862).
1° De quels jugements on peut appeler.
I. — Jugements susceptibles d'appel (n. 863 à 876).
II. — Jugements non susceptibles d'appel (n. 877 à 881).
2° Quelles personnes peuvent appeler. — Modalités de l'appel (n. 882 à 893).
3° Quelles conclusions peuvent être prises en appel (n. 894 à 901).
4° Délais d'appel. — Formalités (n. 902 à 907).
5° Désistement (n. 908 à 911).
6° Instruction sur l'appel. — Arrêt (n. 912 à 917).
Sect. III. — Cassation (n. 918 à 922).
CHAP. VIII. — Exécution des jugements en matière forestière.
Sect. I. — Moyens d'exécution; contrainte par corps. — Prescription de la peine.
§ 1. — *Moyens d'exécution* (n. 923 à 929).
§ 2. — *Contrainte par corps* (n. 930 à 960).
§ 3. — *Prescription de la peine* (n. 961 à 967).

Sect. II. — **Autorités chargées de l'exécution des jugements. — Transactions après jugement** (n. 964 à 978).

Sect. III. — **Mesures spéciales aux condamnés insolvables.**

§ 1. — *Abandons de poursuites* (n. 979 et 980).

§ 2. — *Transactions en nature* (n. 981 à 984).

§ 3. — *Contrainte par corps* (n. 985 à 987).

CHAP. IX. — Législations étrangères (n. 988 à 1001).

CHAP. X. — Droit international.

§ 1. — *Conventions internationales pour la surveillance des forêts de frontière* (n. 1002 à 1007).

§ 2. — *Conventions internationales pour la poursuite des délits commis dans les forêts de frontière* (n. 1008 à 1013).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

§ 1. *Notions historiques.*

1. — Avant la promulgation du Code du 21 mai 1827, la matière des délits forestiers était régie par l'ordonnance d'août 1669, qui a laissé des traces nombreuses dans la législation actuelle. Cette ordonnance célèbre s'appliquait, non seulement aux forêts du domaine royal, mais encore à celles des communautés ecclésiastiques ou laïques (forêts communales de notre organisation actuelle), et enfin aux forêts des particuliers.

2. — L'ordonnance de 1669 contenait, sur la constatation des délits des dispositions analogues à celles qui sont encore en vigueur. Elle disposait que les poursuites seraient exercées devant des tribunaux spéciaux, composés d'officiers forestiers, savoir les maîtrises ou grueries, en premier ressort, et au-dessus les tables de marbre du département. Cette partie a été profondément modifiée par la loi moderne, qui ne conserve dans aucun cas aux agents forestiers le caractère de juges, et les charge seulement de la poursuite des actions devant les tribunaux répressifs compétents.

3. — Enfin, l'ordonnance de 1669 renfermait une liste d'incriminations, auxquelles correspondent la plupart des infractions prévues par le Code de 1827. Son système pénal, fondé sur la matérialité des faits, abstraction faite de l'intention délictueuse, et sur la défense de modérer les condamnations, a été presque intégralement maintenu par le législateur moderne. Pareillement, la proportionnalité des amendes encourues avec le dommage présumé se rencontre encore aujourd'hui pour la plupart des délits forestiers. Notre législation pénale forestière conserve donc des points de ressemblance très-nombreux avec celle du XVIIIe siècle.

4. — Toutefois, cette ressemblance a déjà été partiellement effacée par la loi du 18 juin 1859 qui, dans un grand nombre de cas, ajoute à l'amende, autrefois peine unique, un emprisonnement de durée variable, suivant l'appréciation du juge. La même loi a de plus introduit le système de la transaction avant jugement, qui, en permettant aux agents chargés de la poursuite d'effacer toute trace du délit moyennant le paiement d'une somme d'argent, arrive à des résultats analogues à ceux que produit, en droit commun, le système des circonstances atténuantes.

5. — Quoi qu'il en soit, et jusqu'à ce qu'une loi nouvelle vienne fusionner plus complètement la loi forestière avec le droit pénal ordinaire, on peut avoir besoin de se reporter encore à la législation de Louis XIV et de Colbert, qui est restée la base de notre droit spécial en cette matière. Un projet du Code forestier, constituant une refonte complète de la loi de 1827, a été déposé au Sénat le 16 juill. 1888.

§ 2. *Nature et caractères généraux des infractions.*

6. — Par délits forestiers nous entendons toutes les infractions à la loi forestière (Code de 1827, lois modificatives ou complémentaires), commises dans des bois ou forêts : qu'il s'agisse d'ailleurs de forêts soumises ou non au régime, et quelles que soient les peines que puissent prononcer les tribunaux.

7. — Cependant, il est intéressant à beaucoup d'égards de distinguer si la forêt est ou non soumise au régime : d'abord, certaines incriminations visent uniquement les faits commis dans des bois gérés par l'administration forestière; ensuite, même pour les dispositions du Code applicables à tous les bois en général, les règles de la constatation, de la preuve et surtout de la poursuite, diffèrent suivant la qualité du propriétaire. — V. *infrà*, n. 439 et s., 683 et s.

8. — C'est une question de fait, à décider souverainement par les juges du fond, que de savoir si tel terrain doit être considéré comme forêt et s'il est comme tel régi par les dispositions du Code forestier, ou si le Code pénal est applicable aux délits qui peuvent y être commis. Ainsi pour les terres contiguës à une forêt et non complantées en bois, le seul fait de cette contiguïté ne leur rend point le Code forestier nécessairement applicable : il faut qu'il soit en outre reconnu et constaté que ces terres sont une dépendance de la forêt avec laquelle elles font corps. — Cass., 7 août 1847, Queheillot, [S. 47.1.865, P. 47.2.732]; — 27 déc. 1891, Peyre, [S. et P. 92.1.167] — V. *infrà*, n. 131.

9. — Quant à la nature et à l'importance des condamnations qui peuvent être prononcées en vertu du Code forestier, la distinction ordinaire en délits et contraventions n'a pas d'intérêt, en ce sens que, quel que soit le montant de l'amende ou de l'emprisonnement, des règles identiques doivent être suivies pour l'application des peines. — Cass., 24 mai 1850, Jacquelin, [S. 50.1.760, P. 53.1.92, D. 50.5.244] — Lors même qu'il s'agit de condamnations supérieures à 15 fr. d'amende et à cinq jours d'emprisonnement, la seule existence du fait matériel suffit et la preuve de l'intention mauvaise n'est jamais exigée (V. *infrà*, n. 698 et s.). En cas d'infractions commises dans les bois soumis au régime forestier, les mêmes tribunaux sont compétents pour les contraventions aussi bien que pour les délits (V. *infrà*, n. 459 et s.). Aucun des faits prévus par le Code forestier ne donne lieu à des peines afflictives ou infamantes.

10. — Lorsque l'acte portant atteinte à la propriété forestière se trouve prévu et puni par le Code pénal ou toute autre loi que le Code forestier, il ne s'agit plus d'un *délit forestier* tel que nous l'entendons ici : la criminalité et l'application des peines sont régies par des principes tout différents. Il convient alors de faire abstraction de la nature de l'immeuble; les crimes, délits ou contraventions ainsi commis sont constatés, poursuivis et punis de la même manière et devant les mêmes juridictions que s'il s'agissait de terrains non boisés. Il en est de même enfin pour quelques dispositions répressives du Code forestier, qui n'ont pas pour but direct et immédiat la protection de la propriété forestière, mais constituent plutôt la sanction de règles de police spéciales au domaine de l'État : ainsi, en matière d'adjudication de coupes, les délits des art. 18 et s., C. for.

CHAPITRE II.

DES DIVERS DÉLITS FORESTIERS.

11. — Nous ne nous occupons ici que des délits qui constituent le droit commun forestier, applicable à toutes les forêts, soumises ou non au régime, et sans qu'ils soient motivés par l'exécution d'un contrat ou par une situation spéciale de l'immeuble (V. *infrà*, v° *Forêts*). Les délits des adjudicataires, conséquences du contrat de vente des coupes, dans les bois du régime forestier, les délits des usagers, constituant l'application des règles de police de certaines servitudes grevant la propriété boisée, forment un droit spécial et sont étudiés à part. — V. *infrà*, vis *Forêts, Usages forestiers*.

Section I.

Délits ayant pour objet des produits ligneux.

§ 1. *Arbres ayant au moins deux décimètres de tour.*

12. — Les art. 192 et 193, C. for., prévoient et punissent le fait de *coupe* ou *enlèvement* d'arbres ayant deux décimètres de tour et au-dessus. L'art. 192 n'a été modifié par la loi du 18 juin 1859 que pour ajouter l'emprisonnement à l'amende, auparavant peine unique pour ce délit. Il convient d'y joindre l'art.

197, qui punit de la même manière l'enlèvement des chablis et bois de délit.

13. — 1. *Caractères du délit.* — L'application de ces articles — de même que des autres dispositions répressives du Code forestier — suppose toujours que le délit a été commis dans une *forêt*, c'est-à-dire dans un terrain dont le bois est la production principale. Des arbres épars dans les champs ne peuvent donner lieu à un délit forestier. Pour certains terrains incomplètement boisés, *vacants*, *clairs-chênes*, etc., c'est une question de fait, à décider par le tribunal que de savoir si on se trouve en présence d'une forêt véritable. Le délit d'abatage d'arbres dans les champs est réprimé par l'art. 445, C. pén. (V. *supra*, v° *Arbres*, n. 274 et s.). — Cass., 14 nov. 1882, Bonnet, S. 83.1.143, P. 83.1.304, D. 83.1.363) — Pour la coupe sans autorisation des arbres de lisière plantés en deçà de la distance légale, V. *infra*, n. 77.

14. — On doit assimiler aux forêts proprement dites, pour la répression des délits, les *dunes* plantées en bois par l'Etat et occupées par lui dans ce but en vertu du décret du 14 déc. 1810 (V. *infra*, v° *Dunes*). Quant aux *périmètres de restauration* créés en vertu de la loi du 4 avr. 1882, ils peuvent être boisés ou non, et les conditions ordinaires de la répression forestière leur sont applicables. — V. *infra*, v° *Terrains en montagnes*.

15. — La *coupe*, qui caractérise le délit de l'art. 192, consiste dans la séparation de l'arbre et du sol. Si cette séparation a lieu par *arrachement*, c'est le délit de l'art. 193 (V. *infra*, n. 60 et s.). Si la coupe n'a pas été complètement consommée, il y a seulement *mutilation*, délit prévu par l'art. 196. — V. *infra*, n. 60 et s.

16. — L'*enlèvement*, dans le sens des art. 192 et s., consiste dans tout déplacement de l'arbre en vue d'une appropriation de l'objet, lors même que cette appropriation n'aurait pu être réalisée, lorsque par exemple l'arbre n'a pu être transporté hors de la forêt. La loi forestière ne distinguant jamais entre l'acte consommé et la simple tentative, ou le simple acte préparatoire, il en résulte que le fait d'avoir amassé des bois en vue du transport ultérieur, doit être assimilé à l'enlèvement et puni de la même manière. — Nancy, 9 janv. 1833, Franche, (cité par Meaume, *Commentaire*, p. 907, note) — Il en serait de même du façonnage ou tronçonnage d'arbres déjà abattus, ces actes devant être réputés préparatoires à l'enlèvement. — V. Cass., 16 août 1855, Acata, S. 56.1.480, P. 56.2.62, D. 56.1.30. — *Suc*, Meaume, t. 2, n. 1373.

17. — L'enlèvement punissable par les art. 192 et s. peut s'appliquer à la totalité de l'arbre abattu ou seulement à certaines parties du tronc. Ainsi jugé que l'enlèvement de la *queue* (partie supérieure) d'un sapin, doit être puni comme l'enlèvement de l'arbre entier : car la loi ne distingue pas. — Grenoble, 5 juill. 1834, Rambaud, (cité par Meaume, *Commentaire*, t. 2, p. 899 et 900.

18. — L'emploi du disjonctif *ou* dans le texte de l'art. 192, démontre que l'enlèvement puni par cet article peut concerner des arbres abattus par d'autres personnes que celles qui les enlèvent, ou même par cas fortuit. — Cass., 7 mai 1829, Castellin, (P. chr.) ; — 24 sept. 1829, Valence, (P. chr.) ; — 6 juil. 1834, Bang, (D. 54.5.394). — Dans la première hypothèse rentrent les *bois de délit*, c'est-à-dire ceux qui, coupés indûment, sont restés en forêt ; dans la seconde, les *chablis*, ou arbres arrachés par le vent.

19. — L'enlèvement des chablis et bois de délit est dérativement prévu et puni par l'art. 197, qui n'était nullement nécessaire et qui n'ajoute rien à l'art. 192 (Puton, *Leg. for.*, p. 168). Jugé que l'art. 197 s'applique aux *volis* (parties de l'arbre brisées par le vent et tombées à terre), aussi bien qu'aux *chablis* proprement dits, ou aux portions du tronc dites *quilles* ou *chandeliers*, abattues par la même cause, ou même tenant encore au sol. — Colmar, 14 janv. 1846, Bachmann, (P. 46.2.635) — Il faut toutefois que ces volis soient des portions de la tige de l'arbre, sans quoi le délit serait celui de l'art. 194 (V. *infra*, n. 35 et s.). — V. enfin, pour les souches d'arbres, *infra*, sur l'art. 195, n. 54.

20. — L'art. 197, en ce qui concerne la peine, ne mentionne que l'amende, tandis que l'art. 192 permet de plus de prononcer l'emprisonnement. Doit-on croire alors que ceux qui ont enlevé des chablis et bois de délit ne peuvent être condamnés à la prison ? Cette différence dans la pénalité serait inexplicable. Il est beaucoup plus plausible de faire abstraction de cet art. 197 et d'invoquer dans tous les cas l'art. 192, même lorsqu'il s'agit de l'enlèvement d'arbres déjà abattus. — V. Puton, *Leg. for.*, p. 168-169.

21. — Les circonstances qui ont accompagné le délit, lors l'enlèvement des arbres en forêt ne peuvent modifier l'application de textes autres que ceux du Code forestier. Ainsi, ces actes ne pourraient être que des *délits ruraux* et être réprimés par les art. 444 et 445, C. pén. On ne pourrait non plus les considérer comme des faits de *maraudage* (soustraits sous le coup de l'art. 475-15°, C. pén., ou des art. 16-17 de la loi rurale des 28 sept.-6 oct. 1791. Les art. 192 et s. du Code forestier comprennent tous les délits de cette nature lorsqu'ils sont commis en forêt, et le caractère de la spécialité de ce Code s'oppose à ce que d'autres textes analogues lui soient substitués. — V. Cass., 17 mars 1872, Gérard et Pinot, (*Rep. for.*, p. 217). — *Contra*, pour la *dévastation*, Montpellier, 6 juin 1842, Maurice, (*Bull. for.*, p. 51).

22. — L'origine des arbres coupés en forêts doit être considérée, pour le choix de l'art. 192 ou 193 forestière dont l'application doit être requise : si en général c'est dans l'art. 192 que la répression doit être cherchée, cependant, en cas d'arbres *semis ou plantés* en forêt depuis moins de cinq ans, ou appartenant à la peine de l'art. 194, § 3, quelle que soit la grosseur de ces arbres, et bien que cet article concerne d'ordinaire des bois ayant moins de deux décimètres de tour. — V. *infra*, n. 35.

23. — Lorsqu'il s'agit d'un arbre indivis, la coupe ou l'enlèvement de cet arbre, par l'un des copropriétaires sans autorisation des autres, constitue-t-il un délit, et en tout cas est-il punissable en vertu des art. 192 et s. du Code forestier ? Les arbres indivis dont il est ici question sont ceux situés sur la ligne séparative de deux héritages : pour nous, leur exploitation, faite par l'un des copropriétaires sans le consentement de l'autre, constitue évidemment une coupe ou enlèvement de bois et doit être réprimé par les art. 192 et s. — Colmar, 13 déc. 1838, Heck, (D. *Rep.*, v° *Forêts*, n. 823) ; — 12 nov. 1846, (*ibid.*, n. 8) ; — 27.2.100, P. 57.1161. — *Suc*, Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1361, 1361 ; t. 3, p. 434.

24. — Dans un autre système, la coupe d'un arbre indivis ne serait punissable qu'au cas où l'un des copropriétaires étant l'Etat ou une personne morale dont l'immeuble est soumis au régime forestier, l'exploitation serait le fait d'un particulier voisin ; alors l'art. 114, C. for., serait applicable. Mais la coupe faite d'un particulier à l'égard d'un copropriétaire seul participant, ne constituerait aucun délit et ne donnerait lieu qu'à une action en dommages-intérêts. — Bourges, 30 janv. 1846, (cité, *Rev. for.*, 3.206) — Mais cette distinction n'a aucun fondement légal, d'ailleurs l'art. 114, C. for., s'applique aux exploitations sous forme de *coupes* faites par l'un des copropriétaires, et non à l'abatage des arbres isolés. — V. note sous Bourges, 30 janv. 1846, précité.

25. — Le délit commis dans une *vente*, c'est-à-dire dans une coupe, ou portion de forêt en exploitation, est tantôt un délit forestier, tantôt un vol. C'est un vol, lorsque les objets enlevés sont des bois façonnés ou simplement abattus par le propriétaire ou l'acquéreur de la coupe. Dans ce cas, l'art. 388-2°, C. pén., est applicable, car aucun article de la loi forestière ne prévoit cette hypothèse. S'il s'agit, au contraire, de la coupe de bois sur pied ou de l'enlèvement de bois coupés par des tiers (bois de délit), les art. 192 et s. du Code forestier, assurent la répression, sans qu'il y ait à distinguer si la coupe a été vendue, délivrée, ou si l'exploitation est faite directement par les propriétaires. — V. pour l'enlèvement de bois dans une coupe d'une forêt communale, Trib. Saverne, 21 mars et 25 avr. 1817, (*Rep. for.*, 7.366).

26. — En conséquence, dans une portion de forêt dont la surface ne a été vendue par l'administration forestière, la coupe et enlèvement d'arbres sur pied appartenant à l'adjudicataire ne devant être opérés par lui, tombent sous l'application de l'art. 192, C. for., seulement. L'action ne pourra être intentée par l'administration forestière (Puton, Dissertation, *Leg. for.*, p. 7, p. 36). Quant à la coupe et enlèvement des arbres hors vente, c'est le délit spécial des art. 114 et 115, C. for.

27. — Il a été cependant décidé, contrairement aux décisions précédentes, que le délit de coupe d'arbres abandonnés dans une coupe d'adjudicataire rentrait dans les dispositions, et est passible de l'art. 388-2°, C. pén., bien que s'appliquant à des arbres sur pied, parce que, si ces arbres ne sont pas immédiatement, ils sont destinés à l'être ; leur exploitation serait alors

considérée comme une tentative de vol de productions utiles de la terre, non encore détachées du sol, au sens de l'art. 388, § 5. — Dijon, 2 mars 1881, Guénébaut, [S. 81.2.151, P. 81.1.813, D. 82.2.157] — *Sic*, Meaume, *Comment.*, n. 1313, p. 856, note 3, n. 1345, p. 900, note 1, et n. 1454.

28. — II. *Pénalités.* — L'amende, qui est la peine principale de l'art. 192, est proportionnelle au dommage que l'on présume être causé à la forêt, en conséquence du tarif contenu dans cet article. Les arbres forestiers sont divisés en deux catégories : la première (bois durs) est limitative; la seconde (bois tendres) comprend toutes les essences que ne renferme pas la précédente. Pour la première classe, l'amende est de 1 fr. si l'arbre a deux décimètres de tour; elle s'accroît en outre de 10 cent. par chacun des autres décimètres. Pour la seconde classe, l'amende est de 50 cent. si l'arbre a deux décimètres de tour, et s'accroît de 5 cent. par chacun des autres décimètres.

29. — Il résulte de ce texte que l'amende ne peut être prononcée qu'à raison d'un nombre entier de décimètres. Toute fraction de décimètre doit être négligée, parce que la loi n'a voulu faire entrer dans le calcul de l'amende que le décimètre, pris pour unité. — Cass., 10 juill. 1829, Aubert, [S. et P. chr.] — Nancy, 24 déc. 1845, Adam, [cité par Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1347]

30. — Pour déterminer l'amende d'un délit, il faut donc fixer l'essence de l'arbre et sa grosseur. Celle-ci doit être mesurée à un mètre du sol. Ce sont des éléments de fait qui doivent se trouver dans le procès-verbal, ou être établis par la preuve testimoniale. Lorsque le prévenu a assisté au mesurage des arbres abattus par lui, sans élever de réclamation, il y a présomption que ces arbres ont été mesurés à la hauteur légale, bien que le procès-verbal ne fasse pas mention de cette hauteur. — Cass., 18 juin 1842, Promsy-Poisson, [P. 42.2.649]

31. — Jugé, au contraire, que si rien dans le procès-verbal n'établit que la circonférence a été mesurée à un mètre du sol, les juges ne peuvent appliquer l'art. 192 : vainement on dirait qu'il y a présomption que les gardes ont effectué le mesurage selon le mode indiqué par la loi. — Cass., 18 déc. 1829, Minel, [S. et P. chr.]

32. — L'art. 193 indique comment la grosseur doit être arbitrée lorsque l'arbre n'a pu être mesuré à la hauteur légale. D'abord, si la souche existe, le tour sera mesuré sur la souche. Dans ce cas, la loi étant impérative, on ne peut chercher un autre moyen de suppléer aux dimensions exactes : tout autre mode d'évaluation est illégal. — Cass., 14 janv. 1830, Bonnefoi, [S. et P. chr.]; — 5 avr. 1851, Amilhat, [*Bull. for.*, 5.333]

33. — Si la souche n'existe plus et qu'on retrouve l'arbre façonné, le tour sera calculé en faisant le total des quatre faces équarries et en ajoutant un cinquième en sus. Enfin lorsque l'arbre et sa souche auront disparu la grosseur sera arbitrée « d'après les documents du procès », c'est-à-dire que le tribunal a, dans ce cas, une liberté complète d'appréciation.

34. — Quant à la prison, elle est toujours facultative. Le tribunal peut prononcer de un à cinq jours, si l'amende n'excède pas 15 fr.; au-dessus de 15 fr. d'amende, il peut aller jusqu'à un emprisonnement de deux mois (art. 192, § dernier). Sans préjudice des effets de la récidive (V. *infrà*, ch. 6). Alors, l'emprisonnement reste facultatif, mais peut aller jusqu'au maximum de quatre mois. — Meaume, Dissert., *Rép. for.*, t. 8, p. 359.

§ 2. *Bois au-dessous de deux décimètres de tour.*

35. — I. *Caractères du délit.* — L'art. 194 prévoit la coupe ou l'enlèvement de *bois* ayant moins de deux décimètres de tour. Si l'on compare ces termes avec ceux de l'art. 192, qui parle exclusivement d'*arbres* coupés ou enlevés, on doit décider que l'art. 194 s'applique non seulement aux tiges, mais encore aux branches inférieures à deux décimètres.

36. — Tous les végétaux ligneux dont la coupe ou l'enlèvement ne peut être réprimé par l'art. 192 rentrent donc dans cet art. 194. Cependant, l'art. 144 mentionne également des végétaux ligneux d'essences très-secondaires : les bruyères et genêts (V. *infrà*, n. 85). De sorte qu'il peut y avoir doute, pour certaines espèces, quant au choix du texte de la loi répressive. Nous pensons que l'art. 194 doit être appliqué de préférence, du moment où il s'agit d'espèces ligneuses, et que l'exception résultant du texte de l'art. 144 ne doit pas être étendue. Ainsi jugé que le houx doit être réputé bois, et que son enlèvement est punissable de la peine portée par l'art. 194. — Pau, 5 mars 1830, Lagoin, [S. et P. chr.]

37. — Pas plus que dans les textes précédents la loi ne distingue, dans l'art. 194, s'il s'agit de bois vif ou de bois mort. Jugé que le fait de ramasser du bois mort en forêt constitue le délit de l'art. 194, sans que le prévenu puisse être relaxé sous le prétexte qu'indigent il croyait user d'un droit appartenant aux pauvres, et qui n'avait jamais été contesté antérieurement. — Cass., 13 avr. 1888, Jolivet, [S. 88.1.440, P. 88.1075, D. 88.1.495] — V. aussi Cass., 7 mars 1845, Voyaume, [S. 45.1.545, P. 45.2.33, D. 45.1.197]

38. — L'art. 194 est applicable quelque minime que soit le nombre des brins ou des branches qui font l'objet du délit; un seul brin ou une seule branche suffit, lors même que la quantité de bois coupé ou enlevé ne serait pas suffisante pour former un fagot ou une charge d'homme. — Cass., 25 janv. 1862, Leroux, [S. 62.1.560, P. 62.1129, D. 64.5.193] — Trib. corr. (belge) de Tournay, 2 mai 1874, Billouet, [*Rép. for.*, 6.256] — V. Dissert. de M. Meaume, *Rép. for.*, t. 6, p. 147.

39. — Le fait de coupe, sans enlèvement, ou l'enlèvement seul, sont également punissables, avec les distinctions déjà faites sur le délit précédent (V. *suprà*, n. 19 et s.). — Nancy, 9 janv. 1835, [cité par Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1355] — Lorsqu'il s'agit de l'enlèvement de bois déjà coupé, l'art. 194 n'est applicable que si ce bois n'a pas encore été façonné. Ainsi, lorsque l'enlèvement a pour objet des fagots se trouvant dans une coupe d'éclaircie exploitée en régie par l'administration forestière, ce fait tombe sous le coup de l'art. 388, C. pén. — Dissert. de M. Puton, *Rép. for.*, t. 7, p. 49.

40. — II. *Pénalités.* — La peine de l'art. 194 consiste dans une amende, différente suivant le mode d'enlèvement, et dans un emprisonnement facultatif, de cinq jours au plus, ajouté par la loi du 18 juin 1859. L'amende est, par chaque charretée, de 10 fr. par bête attelée; de 5 fr. par chaque charge de bête de somme, et de 2 fr. par fagot, fouée ou charge d'homme.

41. — L'emploi de charrette ou voiture attelée donne seul lieu à l'amende de 10 fr. Jugé que l'enlèvement au moyen d'un traîneau sans roues par un homme, ne rentre pas dans la catégorie des enlèvements par charrette, mais dans celle des enlèvements par charge d'homme, et n'est passible que de l'amende de 2 fr. — Cass., 1er août 1844, Perret, [S. 45.1.121, P. 44.2 284] — V. Meaume, t. 2, n. 1359.

42. — En cas d'emploi d'une voiture ou d'un traîneau attelé, l'amende de 10 fr. par bête attelée ne peut être modérée pour ce motif que la quantité de bois enlevé était peu considérable : ainsi, lorsqu'il a été constaté que le traîneau était attelé de deux bœufs, l'amende sera nécessairement de 20 fr., lors même que la faible quantité de bois enlevé n'eût pu exiger que l'emploi d'un bœuf unique. — Cass., 16 août 1855, Gardon, [D. 59.5.195]

43. — La bête de somme est tout animal domestique servant au transport des fardeaux, susceptible de porter une charge, et l'amende est la même quels que soit la grosseur ou le poids de la charge, sans distinguer par conséquent quel animal a été employé. — V. Meaume, Dissert., *Rép. for.*, t. 6, p. 151.

44. — La charge d'homme est la quantité de bois qu'un homme peut emporter sur son dos, ou par tout autre moyen, sans se servir d'une voiture ou d'une bête de somme. L'art. 194 donne comme synonyme de la charge d'homme les mots fagot et fouée; il en résulte certaines difficultés pour l'appréciation de l'amende, lorsque le bois enlevé a été préalablement réuni en fagots par le délinquant. Ces difficultés peuvent être résolues au moyen de ce principe que l'amende doit être appliquée d'après le mode d'enlèvement, réel ou probable.

45. — Si donc il résulte de la constatation, par procès-verbal ou autrement, que l'enlèvement a été réellement effectué à l'aide d'une voiture, on doit appliquer l'amende de 10 fr., lors même que le bois enlevé aurait été façonné préalablement en fagots par le délinquant, et non autant d'amendes de 2 fr., qu'il y a eu de fagots transportés par la voiture. — V. Cass., 11 avr. 1845, Plique, [P. 45.2.145, D. 45.1.218]; — 16 août 1855, précité.

46. — De même, si le délinquant avait pu charger sur son dos plusieurs fagots, on ne devrait lui appliquer qu'une fois l'amende de 2 fr. et non pas autant de fois qu'il a emporté de fagots en un seul voyage. En d'autres termes, la circonstance que le bois a été ou non réuni au moyen de liens ou de harts

est indifférente pour l'application de la peine, lorsque le mode réel d'enlèvement a pu être prouvé. Toutefois, la jurisprudence à cet égard est fort contradictoire. — Nancy, 1er févr. 1834, Pichenet, [P. chr. — *Sic*, Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1358, note. — V. en sens contraire Cass., 20 mars 1828, et 29 janv. 1829, Guiraud, [S. et P. chr.]; — 15 mars 1832, Brigeot, [S. 32.1.683, P. chr.]; — 18 juill. 1834, Pichenet, [S. 34.1.790, P. chr.]; — 17 févr. 1849, Magne, [S. 50.1.232].

47. — Le fait de la ligature n'est à considérer que si le bois coupé en délit est resté sur le parterre de la forêt. Si ce bois a été réuni en fagots, on doit présumer que le délinquant aurait procédé à l'enlèvement en prenant fagot par fagot, parce que tel est le mode le plus simple et le plus facile pour les sortir de la forêt. Alors l'amende doit être d'autant de fois 2 fr. qu'il y a de fagots. — Cass., 20 févr. 1829, Bouillot, [P. chr. — Besançon, 13 mars 1832, Duhaux, [cité par Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1357]. — Nancy, 13 janv. 1840, Rambon, [*Ibid.*].

48. — C'est donc seulement si le bois trouvé coupé en forêt n'a pas encore été façonné par le délinquant que les juges peuvent arbitrer, eu égard aux circonstances, quel mode de transport a pu être employé, pour appliquer l'amende en conséquence. — Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1357. — V. Cass., 4 avr. 1846, Champion, [S. 46.1.511, P. 46.2.67, D. 46.1.158]; — 25 janv. 1856, Ribé, [S. 56.1.702, P. 57.189, D. 56.1.141].

49. — Lorsque les bois de délit sont trouvés au domicile du délinquant, et que le mode d'enlèvement n'a pu être déterminé, par procès-verbal ou autrement, il appartient également aux tribunaux d'apprécier, d'après les circonstances, de quelle manière cet enlèvement a dû s'effectuer. La quantité de bois enlevé, la distance à parcourir, l'existence ou l'absence de chemin pour les voitures, les moyens de transport dont le délinquant pouvait disposer au moment du délit, sont les principaux éléments qui devront être mis en ligne de compte à cet égard.

50. — Ainsi, une quantité considérable de fagots, trouvés au domicile du délinquant, et la circonstance que ce domicile est éloigné de la forêt, sont des motifs suffisants pour que les juges estiment que l'enlèvement a eu lieu par charretée et non pas à dos d'homme. — Cass., 4 avr. 1846, précité. — *Contrà*, Cass., 20 mars 1828, et 29 janv. 1829, Guiraud (dans leurs motifs), [cités par Maume, *Comment.*, t. 2, n. 1357].

51. — Le fait de couper des branches d'arbres et de se les approprier peut donner lieu, dans les propriétés rurales, à l'application de l'art. 36, tit. 3 du Code rural de 1791; le même fait, s'appliquant à des arbres situés dans l'intérieur d'une ville, doit être assimilé à un vol simple et puni de l'art. 401, C. pén. Mais ni l'un ni l'autre de ces textes ne peut être invoqué dans les bois, taillis ou futaies. — Cass., 1er mars 1872, Girard de Maisonforte et Prat, [S. 72.1.309, P. 72.744, D. 72.1.149].

§ 3. *Arrachement d'arbres.*

52. — Dans l'art. 195, qui prévoit le fait d'*arrachement*, la loi forestière change son système ordinaire de pénalité : au lieu d'une amende fixe, proportionnelle à la grosseur des arbres, telle que celle prévue en cas de *coupe* ou enlèvement, elle édicte une amende laissée à l'arbitrage du juge, pouvant osciller entre un maximum de 300 fr. et un minimum de 10 fr. La loi du 18 juin 1859 a de plus ajouté un emprisonnement facultatif de cinq jours au maximum.

53. — Il résulte de ce système que la constatation de la grosseur, utile sans doute comme élément d'appréciation pour l'importance de l'amende, n'est pas indispensable pour qu'une amende soit prononcée. L'absence dans le procès-verbal de toute indication relative à la grosseur ne ferait donc pas obstacle à une condamnation.

54. — L'arrachement est punissable quel que soit l'état de la tige : vive ou morte, brisée ou disparue en tout ou partie. L'art. 195 s'applique donc à l'arrachement des souches en forêt. Il n'y a pas à distinguer si cette souche est vive ou morte, pas plus que l'arbre dont elle faisait partie. — Montpellier, 17 juill. 1839, Toulon, et 24 août 1840, Mas, [cités par Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1366]. — Contrairement à cette opinion, la Cour de cassation, par arrêt du 7 mars 1845, Vovonne, [S. 45.1.545, P. 45.2.34, D. 45.1.197], a fait rentrer l'arrachement des souches dans le délit de l'art. 192; mais c'est ainsi confondre deux dispositions bien distinctes, l'art. 192 s'appliquant exclusivement à la coupe, non à l'arrachement.

55. — Quoique le délit de l'art. 195 s'adresse à l'arrachage de jeunes brins de très-petite dimension, que le délinquant se propose de replanter ou de vendre dans ce but, la possibilité d'une utilisation par ce moyen n'est nullement nécessaire : le seul fait matériel suffit pour l'application de la peine en matière forestière. L'art. 195 est donc applicable, non seulement à des brins, mais encore à des arbres véritables, quelle qu'en soit la circonférence : ainsi, à un de ceux de 20 centimètres de tour. — Nancy, 28 janv. 1841, Jacquemin, [cité par Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1365].

56. — L'art. 195 remplace, en forêt, les dispositions du Code pénal concernant la dévastation (art. 444) qui ne sera jamais applicable en matière forestière. S'il n'y a pas eu Arrêt [illegible], les art. 192-195 de la loi spéciale suffisent. — Pascal, *Lois for.*, p. 166. — V. esp. Dissert. insérée au *Bull. for.*, [illegible], mentionnant Montpellier, 6 juin 1842, Maurère, [*Bull. for.*, 5.54]. — V. *infra*, v° *Destruction et dévastation de végétaux, arbres et plants*.

§ 4. *Semis et plantations.*

57. — La loi forestière contient une aggravation de peine pour les délits commis dans des semis ou plantations exécutés de main d'homme. C'est une question de fait de décider dans quels cas il s'agit de peuplements naturels ou artificiels. Jugé que l'aggravation de l'art. 195 s'applique au cas où les plants arrachés doivent, sinon leur ensemencement, du moins leur germination et leur croissance, au travail de l'homme : dans l'espèce, lorsque la régénération de la forêt a été facilitée par un labour. — Amiens, 31 mai 1877, Guérin, [S. 78.2.18, P. 78.106].

58. — La coupe ou enlèvement, dans ces conditions, est prévue par l'art. 194, § 3. L'amende est de 3 fr. par tige, quelle que soit la grosseur, qu'elle soit supérieure ou inférieure à deux décimètres de tour. L'emprisonnement est de un mois au plus : cet emprisonnement est obligatoire pour le tribunal, contrairement à la règle habituelle des articles répressifs de la loi forestière; mais il suffit que le jugement contienne condamnation au minimum, un jour de prison, pour qu'il soit satisfait à cette obligation légale. Enfin, les dispositions aggravantes de l'art. 194, § 3, ne s'appliquent, dans les semis et plantations, qu'aux arbres semés ou plantés depuis moins de cinq ans, à compter de la date du délit.

59. — L'arrachement, dans les semis et plantations, est puni par l'art. 195, § 3. Cet article s'applique quelle que soit la grosseur de la tige, et quel que soit le temps depuis lequel elle a été semée ou plantée en forêt. L'amende, comme au cas d'arrachement d'arbres venus naturellement, est de 10 à 300 fr. (V. *supra*, n. 52). L'aggravation consiste uniquement dans l'emprisonnement, obligatoire, qui doit être prononcé dans ces limites de quinze jours à un mois.

§ 5. *Mutilation d'arbres.*

60. — L'art. 196, C. for., en assimilant, pour la répression pénale, la simple mutilation à l'abatage, punit des peines du délit une simple tentative, qui sans cela [illegible] (Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1367). La mutilation est punie, d'après ce texte, des mêmes peines que la coupe : elle est aussi bien de l'emprisonnement que de l'amende, et dans les conditions ordinaires d'application de cette peine [illegible].

61. — La peine de l'art. 196 est encourue sans qu'il y ait à distinguer si l'arbre a péri ou non des suites de la mutilation. Cette distinction n'est utile à faire qu'en [illegible] (art. 14, tit. 2, Décr. 28 sept.-6 oct. 1791), [illegible] arbres mutilés n'ont pas péri, et l'art. 446, C. pén., dans le cas contraire. — Besançon, 24 janv. 1867, [illegible] [S. 67.2.184, P. 67.124, D. 67.2.119].

62. — L'art. 196 prévoit et punit l'écorcement, l'écornement, la mutilation ou la coupe des principales branches. Ces termes n'ont rien de sacramentel, et ce sont que le fait [illegible], ou mutilé des arbres, peut résulter des constatations [illegible] au procès-verbal, bien même que ce [illegible] n'aurait pas employé les mots [illegible] 196. — Besançon, 7 févr. 1848, Bance, [*Bull. for.*, 4.352].

63. — L'écorcement est le fait de couper un de leurs [illegible] comme le [illegible], à quelque hauteur que ce puisse être du sol (Pascal, *Lois for.*, p. 164). Dans le [illegible] le terrassement d'un tronc pourrait être considéré comme un écorcement punissable.

64. — L'écorcement, ou enlèvement de l'écorce, même partiel, est susceptible de poursuite pourvu que le fait soit dommageable (Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1368). Et même, l'existence d'un dommage causé à l'arbre ne se trouvant point exigée par la loi, on a pu appliquer l'art. 196 à l'écorcement de chênes-lièges, fait avec les précautions d'usage, et ne devant entraîner aucune conséquence pour la vitalité de l'arbre. — Pau, 11 févr. 1858, Hourcade, [S. 58.2.356, P. 58.971, D. 59.2.26]

65. — A plus forte raison, lorsque l'écorçage des chênes-lièges a été affermé dans une forêt sous la condition de respecter l'écorce-mère des arbres à exploiter, l'infraction à cette disposition constitue une mutilation qui rend l'adjudicataire passible des peines de l'art. 196. — Aix, 23 mai 1867, Guillabert, [*Rép. for.*, 3.331]

66. — Le fait de *gemmer* sans autorisation des pins maritimes, c'est-à-dire de pratiquer dans leur tronc des entailles ou *quarres* pour recueillir la résine, est une mutilation qui tombe sous le coup de l'art. 196. Sont punissables en vertu de cet article les ouvriers employés au gemmage, lorsque la largeur et la profondeur des quarres excèdent les dimensions prescrites par le cahier des charges de l'exploitation; et l'entrepreneur du gemmage est civilement responsable de ses ouvriers. — Trib. corr. Dax, 21 juill. 1881, Cabrio, [*Rép. for.*, 10.154]

67. — Pour que la mutilation soit punissable par l'art. 196, il faut toutefois qu'elle provienne directement du fait du délinquant : ainsi, la mutilation produite indirectement par l'abatage d'arbres voisins n'est point prévue par le texte de la loi. — Bourges, 30 janv. 1846, Girerd, [P. 46.2.598] — *Sic*, Puton, *Lég. for.*, p. 167. — V Cass., 5 juin 1841, Dercheux, [P. 41.2.647] — Sauf, pour les adjudicataires de bois soumis au régime forestier, les conséquences de l'inobservation des clauses de leur cahier des charges, conformément à l'art. 37, C. for.

68. — Jugé, dans le même sens que ci-dessus, pour le fait d'un entrepreneur qui, chargé de la construction d'une route stratégique, a causé des dégâts considérables à une forêt communale, par le glissement des blocs de rochers sur les pentes : ce fait ne peut donner lieu à l'application de l'art. 196, mais à une simple action en dommages-intérêts. — Aix, 23 mai 1888, Brossier, [*Rép. for.*, 88.93]

69. — Les branches dites *principales*, dont la coupe est assimilée, pour la peine, à l'abatage de l'arbre lui-même, sont celles qui sont nécessaires à l'existence et à la belle venue de l'arbre. — Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1370. — Le procès-verbal qui constate l'enlèvement des branches qualifiées de principales ne fait foi à cet égard que si le garde rédacteur a détaillé avec soin les motifs qui autorisent cette qualification. — Rouen, 18 avr. 1845, Messier, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 865] — C'est une des circonstances pour lesquelles des renseignements insuffisants contenus dans le proces-verbal peuvent être complétés avec avantage par la déposition à l'audience du garde rédacteur. — Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1370. — V. *infrà*, n. 342 et s.

70. — Lorsque le tribunal estime que les branches coupées ne sont point *principales*, il faut distinguer si elles sont inférieures ou supérieures à deux décimètres de tour. Dans le premier cas, c'est le délit prévu par l'art. 194. Mais si ces mêmes branches, non principales, avaient deux décimètres ou au-dessus, le fait n'étant prévu ni par l'art. 196, ni par l'art. 192 qui ne concerne pas les tiges, il s'ensuit qu'aucun texte de la loi forestière ne serait applicable. Cette lacune est sans importance pratique, parce qu'il y a toujours, dans les bois enlevés, des parties inférieures à deux décimètres. — Puton, *Lég. for.*, p. 168; Dissert., *Rép. for.*, t. 8, p. 46.

71. — Les mutilations punissables d'après l'art. 196 sont toutes celles qui s'appliquent, en forêt, à des arbres sur pied; sauf les dispositions spéciales concernant les adjudicataires de coupes dans les bois soumis au régime forestier, celles de l'art. 36, C. for., par exemple, pour écorcement sans autorisation des bois qui leur ont été vendus. Jugé cependant que, dans une coupe de bois communal, mise en exploitation affouagère pour être distribuée en nature et sur pied aux habitants, le fait d'écorcer des arbres sur pied serait punissable, comme tentative de vol dans une *vente*, d'après l'art. 388-2°, C. pén. — Dijon, 2 mars 1881, Baillieux, [S. 81.2.151, P. 81.1.813, D. 82.2.157] — V. *suprà*, n. 27.

72. — L'art. 150-2°, C. for., déclare que tout élagage qui serait exécuté sans l'autorisation du propriétaire de la forêt donnera lieu à l'application des peines de l'art. 196. En d'autres termes, l'action en élagage, qui appartient aux riverains des forêts comme aux voisins de toute espèce de propriété, en vertu de l'art. 673, C. civ. (L. 20 août 1881) ne permet pas à ces riverains de couper eux-mêmes; sinon ils sont punis de la même manière que des personnes sans droit (V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 137 et s.). Et même, l'autorisation d'élaguer ne pouvant émaner que du propriétaire, d'après l'art. 150-2°, on doit déduire qu'en cas de refus, les tribunaux saisis de l'action ne pourraient ordonner l'exécution d'office, mais qu'ils devraient se borner à une condamnation à des dommages-intérêts. — Puton, *Lég. for.*, p. 203.

73. — De ces termes « *tout* élagage », employés par l'art. 150, on doit déduire que la pénalité de l'art. 196 est applicable dans ces circonstances, sans qu'il y ait à distinguer si les branches coupées par les riverains de la forêt sont ou non principales. Les difficultés prévues aux n. 69 et 70 ci-dessus ne se présenteront donc pas lorsque le délit de coupe de branches sera relevé à la charge de cette catégorie de personnes. — Puton, *Lég. for.*, p. 202-203.

74. — En principe, les forêts sont soumises aux règles du droit commun, en ce qui concerne les conditions d'exercice de l'action en élagage, quel que soit le propriétaire de ces forêts : Etat, commune ou particulier. Le Code forestier excepte seulement de l'application de l'art. 673, C. civ., les arbres de lisière ayant plus de trente ans. Cette exception a eu pour but d'éviter la mutilation des gros arbres existant sur les lisières au moment de la promulgation du Code forestier. Ce n'est donc qu'une disposition transitoire, applicable aux arbres qui avaient plus de trente ans en 1827, et dont ne pourraient bénéficier les remplaçants de ces arbres lorsqu'ils auront été abattus. — Puton, *Lég. for.*, p. 202. — V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 141 et 142.

75. — Les dispositions des art. 673, C. civ. et 150, C. for., ne sont applicables que relativement au dommage qui peut résulter du défaut d'élagage pour les propriétés privées; mais elles sont inapplicables au cas où des arbres formant la lisière des forêts, s'avanceraient sur des chemins publics : ces arbres sont soumis aux arrêtés que peut prendre l'autorité administrative dans l'intérêt des chemins. — Cass., 5 sept. 1845, de Castellane, [P. 45.2.750, D. 45.1.401]

76. — Les art. 671 et 672, C. civ. (modifiés par la loi du 20 août 1881), relativement à la distance à laquelle les arbres peuvent être plantés près de la limite des héritages auxquels ils appartiennent, s'appliquent aux forêts comme à tout autre immeuble (Puton, *Lég. for.*, p. 204-205). La loi forestière ne contient, au sujet des arbres plantés à moindre distance, aucune disposition spéciale (V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 73). — Pour l'application de ces art. 671 et 672, V. *suprà*, v° *Arbres*, n. 69 et s.

77. — Le propriétaire riverain d'une forêt pourra donc exiger le recul à deux mètres de la lisière, à moins de règlements particuliers, ou d'usages constants et reconnus, et sauf les effets de la prescription trentenaire. Mais, de même que pour l'élagage, le riverain n'a qu'une action civile pour arriver à la suppression de ces arbres, et s'il les coupait sans le consentement du propriétaire, il s'exposerait aux peines des art 192 et s., C. for. Enfin les art. 671-672, C. civ., ne s'appliquent qu'aux fonds privés; ils ne peuvent être opposés aux arrêtés de l'autorité administrative compétente en ce qui concerne les terrains du domaine public.

Section II.

Délits commis au moyen de contrefaçon des marteaux ou des marques.

78. — La contrefaçon du marteau de l'Etat ou des autres marteaux employés par l'administration forestière est un crime punissable par l'art. 140, C. pén. La contrefaçon du marteau des particuliers constitue le délit de l'art. 200, C. for. L'emploi frauduleux des marteaux ainsi contrefaits est passible des mêmes peines. L'emploi frauduleux des vrais marteaux constitue le crime de l'art. 141, C. pén. La destruction des marques ou empreintes de marteaux apposées sur les arbres tombe sous le coup de l'art. 439, C. pén. — V. *suprà*, v° *Contrefaçon des sceaux de l'Etat*, n. 37 et s.

79. — Mais il arrive le plus souvent que les crimes ainsi caractérisés ne sont que des moyens employés pour arriver impunément à la coupe et à l'enlèvement d'arbres appartenant au propriétaire de la forêt. Dans ce cas, si, pour une raison quelconque, la répression n'a pu être obtenue par une poursuite criminelle, l'action fondée sur le délit de coupe et enlèvement de

bois sur pied, en vertu des art. 192 et s., sera *généralement* recevable devant le tribunal correctionnel, sans que l'on puisse opposer à cette action l'exception de chose jugée, ni l'objection fondée sur le non cumul des peines. — V. *supra*, v° *Chose jugée*, n. 940 et s., et *infra*, n. 804 et s.

Section III.

Produits non ligneux.

80. — L'art. 144 a pour objet de réprimer l'extraction ou l'enlèvement non autorisé des produits autres que le bois. Par ces mots « extraction ou enlèvement », la loi forestière place sur la même ligne la tentative et le délit consommé. Il ne faudrait donc pas croire que le mot extraction se réfère exclusivement aux produits souterrains ou intérieurs et le mot enlèvement aux produits superficiels. Tel n'est pas le sens de ce texte qui doit être rapproché, pour son application des termes analogues des art. 192 et s. : coupe ou enlèvement. Ces articles (V. *supra*, n. 16), visent aussi la tentative de même que le délit consommé.

81. — D'après une jurisprudence très-ancienne, la Cour de cassation interprétait en ce sens l'art. 12, tit. 27 et l'art. 12, tit. 32, de l'ordonnance de 1669, dispositions que le Code forestier a reproduites dans l'art. 144. Ainsi pour le fait d'avoir ramassé des feuilles mortes. — Cass., 28 juin 1811, Courrau, [S. et P. chr. — De même pour avoir préparé le chargement d'une certaine quantité de sable, bien que la voiture sur laquelle ce sable avait été chargé n'eût pas encore quitté la forêt. — Cass., 22 prair. an VII, Vidal, [S. et P. chr. — De même pour le simple amassage de faines et de glands, sans enlèvement. — Metz, 29 mars 1820, Finck.

82. — Avec le Code forestier actuel, cette jurisprudence n'a fait que se confirmer et s'étendre. Ainsi jugé que le fait d'avoir détaché du sol forestier des genêts, bruyères et herbages, sans les avoir enlevés, constitue le délit de l'art. 144. — Cass., 19 sept. 1832, Langa-Bourg, [S. 33.1.406, P. chr.] — Nancy 15 mars 1833 (quatorze arrêts), cités par Meaume, t. 2, p. 381 — De même pour le fait d'avoir ramassé des feuilles mortes, sans que l'enlèvement ait pu être effectué. — Cass., 9 juin 1848, Tillon, [S. 48.1.519 ; — 8 déc. 1848, Gallet, [S. 49.1.296, P. 50.1.135] — Metz, 14 janv. 1835, Allard, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 623] ; — 8 avr. 1835, Demeriet, D. *Rép.*, *Ibid.* — *Contra*, Dejon, 6 août 1834, Aubry, [D. *Rep.*, v° *Forêts*, n. 617] — Besançon, 12 fevr. 1839, Lebjois, *Ibid.*]

83. — Depuis 1872, la Cour de cassation a fait de ce système une application intéressante pour la protection du sol forestier, notamment dans le cas d'entreprises sur les lisières de la forêt. Auparavant, on estimait que l'extraction, pour être punissable en vertu de l'art. 144, devait avoir été opérée en vue d'une appropriation ultérieure des matériaux extraits. En conséquence, le fait de creuser un fossé dans une forêt sans autorisation du propriétaire ne semblait pas susceptible d'être poursuivi correctionnellement; on n'accordait au propriétaire que la voie civile pour réclamer des dommages-intérêts. — Cass., 3 mars 1838, Mouris, cité par Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 967 et 968] — V. aussi Metz, 20 nov. 1845, Creutzer, [P. 47.1.697, D. 47.4.271

84. — Mais actuellement on décide qu'une telle restriction apportée à l'application de l'art. 144 n'est justifiée ni par le texte, ni par l'esprit de la loi. Toute extraction, tout mouvement de terre est donc punissable, lors même que l'enlèvement ne pourrait être le but de la personne poursuivie. Ainsi, pour le creusement ou le curage d'un fossé sans autorisation. — Cass., 28 nov. 1872, Gras, [S. 73.1.144, P. 73.305, D. 72.1.429] — Paris, 26 nov. 1868, Garinet, *Rep. for.*, 4.347] — *Contra*, Chambéry, 20 juill. 1871, Gras, *Rep. for.*, 5.160] — De même pour le fait, de la part d'un riverain, d'avoir labouré sans autorisation une partie du sol forestier. — Cass., 29 avr. 1882, Albertini, [S. 83.1.93, P. 83.1.188, D. 82.1.440]

85. — L'énumération faite par l'art. 144 des produits dont l'extraction ou l'enlèvement est interdit, n'est nullement limitative; elle embrasse, en définitive, tous les produits forestiers autres que le bois, et de plus certains arbustes de moindre importance, à savoir les bruyères et les genêts. — V. Cass., 4 fevr. 1841, Pouradiy, *Bull. for.*, 1.39] — Nîmes, 11 fevr. 1875, Paradis, [*Rép. for.*, 7.161] — V. *supra*, n. 36.

86. — On ne saurait faire, à cet égard, une distinction entre les produits du sol forestier estimés utiles, inutiles ou nuisibles, pour soutenir que les premiers seuls donnent lieu à l'application de l'art. 144. Cette distinction n'est pas dans la loi, et d'ailleurs elle serait bien illusoire à faire, attendu que toute végétation spontanée de la végétation ligneuse porte un préjudice certain à la forêt. — Dans ce sens, Cass., 24 janv. 1848, Kahn, [S. 49.1.273, P. 50.1.209, D. 48.5.216], annulant un arrêt de Besançon, 5 juin 1848, Mêmes parties, [S. et P. *Ibid.*

87. — Les pierres, par lesquelles doivent s'entendre celles de l'art. 144, peuvent être soit des pierres roulantes, superficielles, soit des produits de carrieres, pierres à bâtir, marbres, pierres à chaux, auxquelles on doit joindre aussi les ardoises, [illegible] etc. (V. *infra*, pour l'autorisation requise en ce qui concerne l'exploitation des carrieres). On a fait remarquer (Curasson, *C. for.*, t. 2, p. 392; Coin-Delisle et Frédérich, t. 2, p. 60) que ce serait exagérer la portée de l'art. 144 que de vouloir l'appliquer au simple enlèvement, fait dans un intérêt d'étude ou de curiosité, d'une ou deux pierres gisantes par exemple. Il n'y a, en effet, dans ce cas, comme pour toute infraction à la loi forestière, une règle de conduite qui s'impose aux agents chargés d'exercer la poursuite, et qui leur commande de ne pas user de l'action publique que pour des délits réellement dommageables ; mais au point de vue strictement juridique, on ne saurait dire, comme les auteurs ci-dessus, que de tels actes ne constituent aucun délit, l'intention du coupable étant indifférente en pareil cas. — V. *suprà*, n. 9.

88. — L'enlèvement de sables, au moyen de fouilles superficielles ou en carrière, rentre dans l'enlèvement de terre ci-après. Les minerais sont les matières renfermées dans le sol, qui sont utilisables par l'industrie et dont le caractère juridique est d'être susceptibles de concession, conformément à la loi du 21 avr. 1810 (V. *infra*, pour l'autorisation requise pour leur extraction). L'enlèvement de terre est punissable par l'art. 144, sans qu'il soit besoin d'établir une relation entre ce fait et une intention quelconque d'occupation ou d'appropriation du sol. L'enlèvement du gazon donne lieu, dans l'ancienne Gascogne, au droit de *soutrage*, habituellement subordonné à certaines conditions dont l'inobservation entrainerait l'application de l'art. 144 (V. *infra*, v° *Usages forestiers*). La tourbe donne lieu aux mêmes observations que la terre et les minerais. Elle est soumise à des conditions spéciales d'exploitation par la loi du 21 avr. 1810.

89. — Aux bruyères et genêts, mentionnés dans l'art. 144, on doit joindre les ronces, quelque minime qu'en soit la valeur. — Cass., 4 fevr. 1841, précité. — Les bruyères comprennent sous l'ensemble de la végétation non ligneuse de la forêt. Ce sont ordinairement des produits naturels du sol; toutefois on doit aussi comprendre dans ce terme les produits artificiels, par exemple, des sainfoins qui auraient été semés pour compléter le gazonnement et prévenir les glissements de terre sur une pente de la forêt. — Nîmes, 11 fevr. 1875, précité.

90. — Les feuilles, vertes ou mortes, sont expressément indiquées par le texte de l'art. 144. Elles auraient pu, d'ailleurs, être comprises dans la dénomination générale d'engrais (V. *infra*, n. 91). L'enlèvement des feuilles mortes peut être aussi l'objet d'un droit d'usage, et alors l'art. 144 n'est applicable que si l'usage ne s'est point conservé sous [illegible] d'exercice du droit. — Cass., 9 juin 1848, précité. — 8 déc. 1848, précité. — V. *infra*, v° *Usages forestiers*.

91. — Les engrais, mentionnés à l'art. 144, peuvent être à la surface du sol ou à l'intérieur. Parmi les premiers, on doit comprendre (pour mémoire) le fumier des animaux sédentaires ou passagers, par suite de droits d'usage ou autrement. En sens de droit d'usage, il peut y avoir intérêt à distinguer le fumier provenant du fourrage de sélaboration, qui seul appartient à l'usager. — V. *infra*, v° *Usages forestiers*.

92. — Dans une certaine opinion on range aussi quelquefois parmi les engrais superficiels les restes de végétation, qui ont une réelle importance dans les forêts en [illegible] dans ce système ou dès lors, l'enlèvement de ces restes peut être réprimé par l'art. 144, sans qu'il y ait à rechercher si le délinquant a enlevé en même temps de la terre ou des bruyères de bois.

93. — Dans un autre système on soutient que l'enlèvement des restes de végétation n'est pas en soi punissable ; ce qui le rend punissable en même temps l'enlèvement de terre ou de bois. — Trib. Rheims, 13 août 1800, Carré, *Rep. for.*, 10.150] — V. A. cet égard, *suprà*, n. 73 et 74.

94. — La dénomination d'engrais s'étend aux marnes, qui sont extraites dans certains pays pour être répandues sur les terres cultivées; de même aux phosphates minéraux (ou coprolithes, coquins, etc.) qui donnent lieu dans plusieurs départements à des exploitations importantes. — V. Nancy, 11 juin 1885, Bertin, [*Rép. for.*, 11.372] — D'ailleurs ces produits du sol forestier peuvent être tout aussi bien désignés sous le nom générique de terres, comme ci-dessus.

95. — Les glands et faînes (fruits du chêne et du hêtre) sont les semences d'arbres forestiers les plus fréquemment utilisées. Elles peuvent faire l'objet, dans les bois du régime forestier, de contrats de concession dont les principales conditions, ainsi que leurs sanctions pénales, sont inscrites au Code, art. 53 à 57. Les adjudications de glandée, panage et paisson, qui ont lieu en vertu de ces articles, donnent à l'adjudicataire le droit de faire consommer sur place les glands et faînes, par l'introduction d'un certain nombre de porcs (V. *infrà*, sur l'art. 199). D'après l'art. 57, l'adjudicataire qui amasserait ou emporterait des glands ou faînes, serait passible d'une amende double de celle prononcée par l'art. 144, plus un emprisonnement facultatif de trois jours au plus.

96. — Enfin les derniers termes de l'énumération faite dans l'art. 144 : « autres fruits et semences des bois et forêts », complètent la mention des glands et faînes, et peuvent s'appliquer non seulement aux semences des arbres, mais encore à tous les fruits quelconques. On doit y comprendre par exemple les fraises, les framboises, les airelles, les champignons, le gui, les truffes, etc. A l'occasion des fraises, nous pouvons répéter l'observation générale faite ci-dessus, n. 87. Tout enlèvement de ces fruits constitue un délit, sans qu'il y ait à considérer si leur quantité est plus ou moins grande, si la cueillette a été faite par plus ou moins de personnes, etc. — *Contrà*, Besançon, 26 déc. 1843, Maugain, et 10 juin 1845, Faivre, [S. 46.2.390, P. 46.2.474, D. 46.2.162] — Meaume, *Comment.*, n. 965.

97. — Pour les truffes qui, dans certaines forêts, constituent un produit de grande valeur, l'enlèvement peut être réprimé, tantôt par le Code forestier, tantôt par le Code pénal. Lorsque les truffes ont cru spontanément en forêt, sans culture ni préparation spéciales, c'est l'art. 144, C. for., qui doit être appliqué. — Cass., 27 nov. 1869, Poupier, [S. 70.1.326, P. 70.812, D. 70.1.139]

98. — Mais s'il y a eu culture préalable, l'enlèvement des truffes constitue, non plus un délit forestier, mais un vol, passible de l'art. 388, C. pén. (vol de récoltes ou autres productions utiles de la terre) ou de l'art. 475-15° (lorsque les circonstances prévues en l'art. 388 ne se trouvent pas réunies). Ainsi jugé, notamment dans des cas où la récolte des truffes en forêt avait été affermée. — Cass., 3 août 1878, Béroulle, [S. 78.1.477, P. 78.1230, D. 79.1.389] — Trib. Carpentras, 4 avr. 1878, Béroulle, [*Rép. for.*, 8.57] — Nîmes, 9 mai 1878, Mêmes parties, [S. 78.2.180, P. 78.819]

99. — Jugé, pareillement, que le fait de cueillir, même avec un panier, des merises dans un bois, ne constitue pas le délit de vol de récoltes non détachées du sol (C. pén., art. 388), mais bien la contravention à l'art. 144, C. for. — Paris, 14 août 1893, Jacquemaire, [*Rép. for.*, 95.94]

100. — Les personnes punissables en vertu de l'art. 144 sont généralement des *tiers*, c'est-à-dire des personnes qui n'ont aucune relation de droit avec la forêt ou son propriétaire; mais ce peut être aussi des habitants de la commune pour extraction ou enlèvement dans le bois communal (V. *infrà*, v° *Forêts*), ou des adjudicataires de la glandée, au cas des art. 53 à 57, C. for. (V. *suprà*, n. 95), ou enfin des usagers, dans la forêt soumise à leur droit d'usage, lorsqu'ils n'ont pas observé les règles de police auxquelles est subordonné l'exercice de ce droit. — V. *infrà*, v° *Usages forestiers*.

101. — Le système de pénalité de l'art. 144 est basé, en ce qui concerne l'amende, sur le mode d'enlèvement, réel ou présumé, dont le délinquant fait usage. Ce mode d'enlèvement une fois déterminé, le tribunal peut varier entre un maximum et un minimum pour l'application de la peine. Le garde doit donc avoir soin, dans son procès-verbal, de préciser de quelle manière l'enlèvement a eu lieu : par charretée, par bête de somme ou à dos d'homme, en indiquant le nombre de ces unités qui servent de base à l'évaluation de l'amende. S'il n'y a pas eu enlèvement ou si le mode d'enlèvement n'a pu être constaté, les juges estimeront, d'après les circonstances, le mode d'enlèvement probable, et fixeront la peine en conséquence.

102. — L'emprisonnement de trois jours au plus, ajouté par la loi du 18 juin 1859, a dans tous les cas un caractère facultatif pour le tribunal. Quant aux réparations civiles, que ne rappelle point le texte de l'art. 144, elles sont accordées, suivant les circonstances, d'après les principes généraux des art. 198 et 202, C. for., concernant la restitution et les dommages-intérêts. — V. *infrà*, n. 818 et s.

103. — L'amende de l'art. 144 étant fondée uniquement sur le mode d'enlèvement, abstraction faite du nombre des délinquants, il en résulte que lorsque plusieurs personnes se sont réunies pour l'extraction ou l'enlèvement de produits autres que le bois, une seule amende doit être prononcée contre tous les coauteurs. — Cass., 24 avr. 1828, Houdin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau et Hélie, *Th. C. pén.*, t. 1, p. 262; Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 985. — D'ailleurs, la solidarité est de droit, à l'égard de tous les condamnés, comme auteurs ou complices, conformément à l'art. 55, C. pén.

104. — Le délit de l'art. 144 consiste dans une extraction ou un enlèvement *non autorisé*. La preuve d'une autorisation valable, faite par le prévenu, a donc pour conséquence de faire évanouir le délit. Cette autorisation doit être obtenue du propriétaire de la forêt, qui seul a qualité pour transférer ainsi la jouissance de produits de son immeuble, et elle doit être préalable au délit : le tribunal excéderait ses pouvoirs en prononçant un sursis pour permettre au prévenu de se munir d'une autorisation après l'accomplissement des faits qui ont motivé la poursuite. — Cass., 19 nov. 1829, Debonnai, [P. chr.] — *Sic*, Meaume, *Comment.*, n. 970.

105. — Dans les forêts de l'Etat, les autorisations de l'espèce sont actuellement données par le conservateur (et non plus par le directeur général : Ord. 4 déc. 1844, modifiant l'art. 169 de l'Ord. régl. du 1er août 1827). Dans les bois des communes et des établissements publics, soumis au régime forestier, les maires ou administrateurs donnent l'autorisation, sauf l'approbation du conservateur des forêts, qui dans tous les cas règle les conditions et le mode d'extraction; enfin le préfet fixe le prix sur la proposition des maires et administrateurs (art. 169, Ord. régl. et Ord. 4 déc. 1844).

106. — Jugé, en conséquence, que l'art. 144 est applicable à ceux qui opèrent des extractions de terre dans un bois communal sans avoir obtenu l'autorisation exigée par l'art. 2, Ord. 4 déc. 1844, lors même que les prévenus se fonderaient sur un titre régulier leur donnant droit auxdites extractions. — Colmar, 10 févr. 1862, Hermann, [*Rép. for.*, 2.58]

107. — Jugé, cependant, que l'individu poursuivi pour coupe et enlèvement d'herbe sur un terrain dépendant d'une forêt communale soumise au régime forestier est à l'abri des peines portées par l'art. 144, du moment où il justifie que ce terrain lui a été affermé par acte d'adjudication publique passé en la forme administrative et revêtu de l'approbation du préfet. Peu importerait que le conservateur n'eût pas été appelé à concourir à la concession, conformément à l'art. 2, Ord. 4 janv. 1844. — Metz, 27 avr. 1864, Muller, [*Rép. for.*, 2.291]

108. — Une fois les autorisations dont s'agit données par les fonctionnaires compétents, les permissionnaires qui procéderaient à l'enlèvement des produits sans observer les modes et conditions qui leur ont été prescrits, seraient-ils passibles des peines de l'art. 144? En général on peut dire que l'inobservation des conditions imposées ne donne naissance qu'à une action civile en dommages-intérêts : le permissionnaire est devenu en effet propriétaire des objets enlevés, et on ne peut le poursuivre comme délinquant pour avoir enlevé sa propre chose. — V. Arnould, *Des concessions de menus produits*, [*Rép. for.*, 95.146]

109. — Les autorisations de cette nature constituent, dans la pratique de l'administration des forêts, les concessions de menus produits (domaniaux) ou de produits accessoires (communaux). Ces concessions sont accordées soit à prix d'argent, soit à charge de prestations ou travaux, soit enfin gratuitement. Les concessions à prix d'argent ou à charge de travaux donnent naissance à des contrats de droit civil, assimilables soit à la vente, soit au louage.

110. — Pour l'assimilation des concessions de menus produits à des ventes, on peut citer : Ecorçage de chênes-lièges. — — Cass., 25 janv. 1886, Lecoq, [*Rép. for.*, 87.110] — Exploitation de carrières. — Arr. min., 27 juill. 1886 et 2 févr. 1887, [Circ. adm. for., n. 383] — Extraction de phosphates. — Nîmes, 6 févr. 1888, Commune de Saint-Maximin, [*Rép. for.*, 88.100]

111. — Dans le sens du louage : Pour des carrières. — Cass., 21 mai 1873, Commune de Campan, [D. 73.1.70] — Pour des chênes-lièges. — Cons. d'Et., 12 mai 1853, Bérenguier, [S. 54.2.65, D. 54.3.66] — Pour des truffières. — Nîmes, 26 févr. 1883, Malavard, [S. 83.2.225, P. 83.1.418, D. 83.2.214] — Enfin, pour des phosphates. — V. Nîmes, 5 janv. 1887, Commune de Saint-Maximin, [*Rép. for.*, 88.67]

112. — Peu importe, d'ailleurs, que l'on opte pour la vente ou pour le louage. Dans les limites de temps fixées par la convention et eu égard à la nature des produits désignés, le concessionnaire devient propriétaire des objets concédés, soit immédiatement, dès que le contrat est formé, soit tout au moins lors de la prise de possession, suivant que ces objets sont ou non déterminés au moment du contrat. La solution donnée ci-dessus, quant à l'application de l'art. 144, s'applique donc dans un cas comme dans l'autre.

113. — Quant aux permissions gratuites qui peuvent être accordées, par exemple pour la récolte du bois mort dans les forêts domaniales, et d'une manière bien plus large pour toute espèce de menus produits communaux, si l'on ne peut dire qu'il y ait formation d'un contrat, du moins le permissionnaire est à l'abri de toute poursuite fondée sur l'art. 144, s'il se renferme dans les conditions de temps, de lieu, et de nature d'objets auxquelles est subordonnée l'autorisation qu'il a obtenue.

114. — L'autorisation du propriétaire, si elle est nécessaire pour empêcher l'application de l'art. 144, n'est pas toujours suffisante pour exonérer le permissionnaire de toute poursuite. C'est ainsi que les enlèvements de minerais peuvent être subordonnés à des permissions des ingénieurs des mines, au point de vue de l'application de la loi du 21 avr. 1810. Cette législation spéciale n'est nullement abrogée, en forêt, par l'art. 248, C. for.; elle doit recevoir son application, concurremment avec la loi forestière.

115. — Une double autorisation peut donc être nécessaire : de la part de l'administration des mines, en vertu de la loi de 1810, et de celle de l'administration des forêts ou plus généralement du propriétaire, par application de l'art. 144, C. for. Jugé, en conséquence, que les prévenus d'un délit consistant dans l'enlèvement de vingt voitures de minerai de houille ne peuvent être relaxés des poursuites exercées en vertu de l'art. 144, par le motif qu'ils auraient reçu d'un ingénieur des mines la permission de procéder à cette extraction. — Cass., 7 avr. 1848, Kuhn, Bounet et Gauthier, [D. 48.5.214]

116. — En cas de concession d'une mine au-dessous d'une forêt, les travaux exécutés par le concessionnaire sur le terrain superficiel, tels que puits d'extraction ou d'aérage, sont-ils punissables de l'art. 144, C. for., lorsque l'autorisation du propriétaire de la forêt n'a pas été préalablement obtenue? La question était discutée avant la loi du 27 juill. 1880, qui modifie celle du 21 avr. 1810 (V. Dissert. de M. Puton, *Rép. for.*, t. 6, p. 177). Elle ne peut plus l'être depuis l'art. 63 de la loi nouvelle qui donne au préfet le droit de désigner, après que le propriétaire de la surface aura été mis à même de présenter ses observations, les terrains que le concessionnaire peut occuper pour les travaux nécessaires à l'exploitation de la mine. L'arrêté préfectoral ainsi pris, même contre le gré du propriétaire, exonère le concessionnaire de toutes poursuites.

117. — Quant aux exploitations telles que minières, tourbières et carrières, elles doivent être d'abord autorisées par le propriétaire de la forêt, pour mettre l'auteur des extractions ou enlèvements à l'abri des poursuites de l'art. 144; de plus, le permissionnaire doit se mettre en règle avec la législation spéciale à ces matières (LL. 21 avr. 1810, tit. 7 et 8; 27 juill. 1880, art. 81 et 82) qui lui prescrit tantôt de faire une déclaration préalable, tantôt d'obtenir une autorisation formelle, il est enfin soumis à l'observation des règlements qui peuvent avoir le pas sur cet objet par l'autorité administrative. — V. *infra*, v° *Mines*.

118. — Enfin il est un cas beaucoup plus général dans lequel l'extraction de matériaux peut être faite en forêt, malgré le propriétaire, sans que l'art. 144 soit applicable : c'est lorsque ces matériaux sont nécessaires pour l'exécution des travaux publics. L'art. 145, C. for., rappelle formellement le droit conféré à l'administration des ponts et chaussées d'indiquer les lieux où doivent être faites les extractions pour travaux publics, et les entrepreneurs sont seulement tenus de payer les indemnités de droit aux propriétaires et d'observer toutes les formes prescrites par les lois et règlements en cette matière.

119. — Il est certain que cet art. 145 doit être appliqué à tous travaux publics, qu'ils soient ou non entrepris par l'administration des ponts et chaussées, car la raison de décider est la même. La question est d'ailleurs ainsi réglée, d'une manière générale, par la loi du 29 déc. 1892, qui abroge la législation antérieure en tout ce qui n'est pas contraire à son dispositif. — V. *infra*, v° *Occupation temporaire*.

120. — Cette loi, dont nous allons apprécier les conséquences en matière forestière, rend sans intérêt la plupart des arrêts rendus précédemment sur la matière, en ce qu'elle précise les conditions de l'extraction et tranche les difficultés qui pouvaient autrefois se présenter à cet égard.

121. — Toutes les dispositions de la loi de 1892 sont applicables dans les forêts, soumises ou non au régime forestier. Dans les premières, les art. 170 à 173 de l'ordonnance réglementaire traçaient certaines règles que l'on doit considérer comme encore en vigueur, lorsqu'elles ne sont pas en contradiction avec la loi de 1892. Ainsi, l'art. 172-2° prescrit que l'agent forestier supérieur de l'arrondissement remplira les fonctions d'expert dans l'intérêt de l'Etat; que les experts dans l'intérêt des communes ou des établissements publics seront nommés par les maires ou administrateurs. L'Etat ou la commune continueront à être ainsi représentés dans les opérations amiables auxquelles donneront lieu les désignations de terrains; mais s'il s'agit d'une expertise judiciaire proprement dite, le conseil de préfecture est libre d'organiser cette expertise comme il l'entend, conformément à la loi du 22 juill. 1889.

122. — Quant au § 1 de ce même art. 172, qui [illegible] l'évaluation de l'indemnité aux art. 55 et 56, L. 16 sept. 1807, il se trouve abrogé par l'art. 13 de la loi nouvelle, qui règle cette indemnité sur des bases plus équitables. Enfin, les art. 170 et 171, Ord. régl., prévoyant spécialement le cas de travaux publics exécutés par voie d'entreprise, sous la direction des ingénieurs des ponts et chaussées, prescrivent qu'avant toute désignation, ces ingénieurs procèdent, de concert avec les agents forestiers, à la reconnaissance des lieux, et qu'à la suite de cette reconnaissance, les agents forestiers rédigent les clauses et conditions qui devront être insérées au cahier des charges de l'entrepreneur, tant pour le mode d'extraction que pour le rétablissement des lieux en bon état.

123. — Les art. 170 et 171 doivent-ils être considérés comme faisant double emploi avec la reconnaissance préalable à l'occupation que prescrit l'art. 7 de la loi de 1892? Il semble que le but des deux opérations soit différent : la première, antérieure à l'arrêté préfectoral désignant le terrain, est une entente administrative ayant pour tout à la rédaction [illegible] des charges de l'entreprise; la seconde, postérieure à l'arrêté et à l'adjudication des travaux, sert à réunir les éléments de l'indemnité future qui sera payable par l'entrepreneur. Les prescriptions de l'ordonnance doivent donc, maintenant encore, être suivies.

124. — Mais l'inobservation des art. 170 et 171 ne saurait plus motiver aujourd'hui que des sanctions purement administratives, tandis qu'avant 1892, la désignation faite à l'entrepreneur au moyen de l'introduction dans son cahier des charges des clauses prescrites par l'ordonnance, constituait presque toujours l'unique autorisation préfectorale donnant aux ingénieurs le droit d'occuper le terrain, il en résultait que cette formalité étant considérée comme essentielle, et qu'y [illegible] la sanction pénale de l'art. 144 pouvait être appliquée. — Cass., 10 sept. 1847, Maurice et Delacourcelle, [D. 47.4.274]. — 11 août 1848, Chaudet, [*Bull. for.*, 1.61] — Cass., 2 déc. 1848, Ayrolles, [*Bull. for.*, 8.112] — Mascaret, *Bull. for.*, 1.4, p. 211-212.

125. — Actuellement, lorsque l'extraction des terres sera autorisée administrativement préalable [illegible] les travaux à exécuter, désignant l'emplacement [illegible] les surfaces sur lesquelles elle doit porter, la nature et la durée de l'occupation et les [illegible] d'usage, [illegible] d'autres que ne sont autorisés par l'art. 144, C. for., [illegible] art. 16 de la loi de 1892. Il en est de même lorsque les matériaux dont l'extraction a été autorisée pour [illegible] consentement écrit du propriétaire, à l'exclusion de matériaux autres que ceux en vue desquels l'autorisation a été accordée.

126. — Avant 1892, dans l'espèce de nos cas, en matière forestière, la sanction était celle de l'art. 144, C. for. — Trib. Compiègne, 18 nov. 1848, Prévost, *Rép. for.*, [illegible] — Actuellement, on peut se demander [illegible] quel [illegible] les [illegible] intentées, lorsque le droit aura été [illegible]

en forêt. L'intérêt de la question consiste en ce que l'art. 144, C. for., permet d'infliger un emprisonnement, écarte l'admission des circonstances atténuantes, et, lorsqu'il s'agit de bois soumis au régime forestier, donne aux agents de l'administration le droit d'exercer l'action pénale. Nous estimons que, maintenant encore, c'est en vertu de l'art. 144, C. for., qu'il faut intenter les poursuites, lorsque le délit a été commis en forêt, en conséquence du principe *legi speciali per generalem non derogatur*, et du caractère éminemment spécial de la loi forestière.

127. — L'entrepreneur poursuivi en vertu de l'art. 144 pour extraction en dehors du terrain qui lui a été désigné, peut soutenir devant le tribunal qu'il s'est au contraire renfermé dans les limites qui lui ont été tracées. Ce moyen de défense, entraînant nécessairement une discussion sur l'interprétation d'un acte administratif, constitue une exception préjudicielle; le tribunal est obligé de surseoir à statuer sur le fond, en attendant que l'interprétation ait été donnée par l'autorité compétente, qui, en cas d'extraction pour travaux publics, est le conseil de préfecture. — Cass., 25 févr. 1847, Malval, [P. 47.2.288, D. 47. 4.405] — Nancy, 21 févr. 1844, Jouve, [P. 44.1.817] — Cons. d'Et., 28 mai 1846, Muller, [P. adm. chr.] — *Sic*, Meaume, *Bull. for.*, t. 4, p. 211-212. — Même solution depuis la loi du 29 déc. 1892.

Section IV.

Introduction d'animaux.

128. — Le délit qui fait l'objet de l'art. 199, C. for., est souvent, mais à tort, désigné sous le nom de délit de pâturage. Or il suffit de l'introduction en forêt des animaux énumérés dans l'art. 199 pour rendre possible l'application de la peine, lors même que, les animaux n'ayant fait aucun abroutissement, leur introduction n'aurait causé aucun préjudice. — Cass., 12 févr. 1847, Chabrol, [D. 47.4.274] — Nancy, 22 mai 1839, Bruant, [P. 39.2.616]; — 22 janv. 1845, Haché, [P. 45.1.699] — *Sic*, Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1385.

129. — L'introduction des animaux doit avoir été faite en forêt, c'est-à-dire sur un terrain boisé, ou tout au moins administré en vue de la production ligneuse. Peu importe d'ailleurs qu'il soit ou non soumis au régime forestier. A cet égard, les accessoires de la forêt doivent être considérés de la même manière que les parties réellement boisées; ainsi l'introduction d'animaux dans des vides, dans des laies, chemins ou tranchées de vidange. — Cass., 16 mars 1833, Berreure, [S. 33.1.637, P. chr.] — *Sic*, Meaume, t. 2, n. 1391. — De même dans des terrains enclavés dans la forêt qui ont été abandonnés au garde, momentanément soustraits à la culture forestière, et plantés en pommes de terre. — Cass., 31 janv. 1846, Pachez, [S. 46.1. 257, P. 46.2.48, D. 46.1.75]

130. — Le pacage sur un terrain semé en bois, dans un but de reboisement, est punissable des peines portées par l'art. 199, C. for., et non pas seulement de celles prononcées par l'art. 479-10°, C. pén. Ce dernier article, en le supposant applicable au cas de plantations d'essences forestières, ne le serait du moins qu'en tant que ces plantations seraient faites comme pépinières. — Cass., 31 janv. 1846, Bernos, [S. 46.1.430, P. 46.1. 739. D. 46.1.101]

131. — Suivant les circonstances, les *vacants* ou terrains vagues confinant à une forêt domaniale, régis par l'administration forestière, peuvent être ou non considérés comme des dépendances de la forêt à laquelle ils sont contigus. C'est une question de fait abandonnée à l'appréciation des juges (V. *suprà*, n. 8). — Pour l'application de l'art. 199 aux délits de dépaissance commis dans les vacants, V. Cass., 5 juill. 1872, Abat, [S. 73. 1.47, P. 73.76, D. 72.1.285]; — 12 mars 1874, Abat, [S. 74.1. 453, P. 74.1131, D. 75.1.480] — Pour la non-application de cet article, V. Agen, 15 nov. 1872, Abat, [S. 73.2.194, P. 73.847]

132. — L'énumération des animaux, qui se trouve dans le texte de l'art. 199, est limitative. Cependant il est admis que les mots « bêtes de somme » peuvent comprendre les mulets, ânes et poulains (Meaume, t. 2, n. 1385). Mais on ne saurait étendre l'application de cet article à d'autres animaux domestiques, tels que les volailles, les chiens, les lapins, etc. Pour ceux-ci, il faut avoir recours au droit commun ou à des lois spéciales (L. 6 avr. 1889, etc.).

133. — D'après le texte de l'art. 199, sont punissables pour le délit d'introduction d'animaux : *les propriétaires*, sans distinguer si ces propriétaires sont véritablement les auteurs du délit parce qu'ils ont conduit eux-mêmes les animaux en forêt, ou s'ils ont donné cette mission à un pâtre, gardien, domestique, etc. Dans ce second cas, la loi édicte contre les propriétaires une responsabilité pénale absolue, toute différente de la responsabilité civile de l'art. 206, C. for.

134. — Le propriétaire des animaux, en raison de cette seule qualité, peut donc être poursuivi et doit être condamné, non seulement aux réparations civiles, mais encore à l'amende, lors même que rien n'indiquerait qu'il a donné l'ordre à ses domestiques de commettre le délit (Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1386). Il n'y a jamais lieu de distinguer si les animaux ont été trouvés sans gardien, s'ils étaient gardés par le propriétaire, ou s'ils étaient placés sous la surveillance d'un pâtre spécial ou du pâtre communal. — Cass., 3 nov. 1832, Peyron, [S. 33.1.502, P. chr.]; — 30 avr. 1836, Maconnet, [S. 36.1.425, P. 38.1.197]; — 13 juin 1840, Mérault, [S. 40.1.983, P. 41.1.92]; — 11 sept. 1840, Ligier et Savary, [S. 40.1.983, P. 41.1.92]; — 20 juin 1851, Hasard et Carlier, [D. 51.5.276] — *Contrà*, Nancy, 9 nov. 1833, [cité par Meaume, t. 2, p. 936]

135. — Les peines prononcées contre le propriétaire sont d'ailleurs indépendantes de celles encourues par le pâtre ou gardien, lequel est punissable comme auteur du délit, en vertu du droit commun, sans qu'il soit besoin que le texte de l'art. 199 en fasse mention. — Meaume, t. 2, n. 1386. — V. Cass., 28 avr. 1848, Courtade, [P. 49.2.521, D. 48.5.212]; — 20 juin 1851, Hasard et Carlier, [D. 51.5.276] — Nancy, 18 déc. 1845, Jean-Pierre, [P. 46.2.276, D. 46.2.93] — Toulouse, 8 févr. 1862, Rouzaud, [D. 62.2.97]

136. — Il suit de là que le propriétaire et le pâtre peuvent être poursuivis, non seulement l'un ou l'autre, mais aussi l'un et l'autre. Toutefois, dans ce dernier cas, une seule amende doit être prononcée, puisque l'art. 199 base cette peine sur l'espèce et le nombre des animaux introduits, abstraction faite des personnes punissables. Dans cette même hypothèse, le propriétaire et le pâtre doivent être condamnés solidairement, en vertu de l'art. 55, C. pén. — Nancy, 28 déc. 1825, Sorins, [cité par Meaume, t. 2, n. 1386] — Metz, 24 avr. 1834, Poinsignon, [*Ibid.*] — Dijon, 18 déc. 1833, [*Ibid.*] — Nancy, 18 déc. 1845, précité.

137. — Le propriétaire peut être condamné pénalement quoiqu'il n'ait été cité devant le tribunal répressif qu'en qualité de personne civilement responsable. — Nîmes, 17 juin 1841, Fromental, [P. 42.1.220] — Jugé, en ce sens, que la poursuite est régulière soit qu'elle ait été dirigée directement contre le propriétaire, soit qu'elle l'ait été contre le pâtre au principal, et en même temps contre le propriétaire comme civilement responsable. — Cass., 7 oct. 1847, de Bellegarde, [S. 49.1.296, *ad notam*, D. 47.4.154]

138. — Toutefois, cette responsabilité pénale du propriétaire n'est encourue que s'il a conservé la possession et la disposition de ses animaux. Ainsi, lorsque les animaux ont été l'objet du contrat appelé cheptel, c'est le preneur ou cheptelier, et non le propriétaire bailleur qui doit être considéré comme pénalement responsable par application de l'art. 199. — Cass., 14 févr. 1862, Batlle, [S. 62.1.999, P. 62.908] — Grenoble, 20 juin 1833, Poysson. — Montpellier, 6 déc. 1841, Blattes. — Orléans, 22 avr. 1850, Mariau-Debaix, [*Bull. for.*, 5.143] — *Sic*, Meaume, t. 2, n. 1387. — V. Nîmes, 29 août 1867, Valmalle, [*Rép. for.*, 5.113] — V. *suprà*, v° *Cheptel*, n. 78, 81 et 82.

139. — Le juge correctionnel, saisi d'une poursuite dirigée contre le propriétaire d'animaux trouvés en délit, est compétent pour statuer sur l'exception tirée de ce qu'il les aurait donnés à titre de cheptel à un fermier qui en a la possession exclusive. — Cass., 14 févr. 1862, précité; — 11 mars 1865, Vecchioni, [*Rép. for.*, 3.77] — Sauf la question de preuve, sur la nature du droit conféré au preneur, au cas où un bail régulier ne serait pas présenté, V. Nîmes, 2 mars 1837, Broche.

140. — On doit décider de même, par identité de motifs, dans le cas de bestiaux donnés à cheptel à un métayer ou colon partiaire : la surveillance que le maître exerce dans l'exploitation n'en laisse pas moins une liberté d'action suffisante au colon pour qu'on ne puisse le considérer comme le préposé du propriétaire. — Trib. Saint-Amand, 17 janv. 1865, Pelletier, [*Rép. for.*, 3.334] — *Contrà*, Pau, 25 janv. et 15 juin 1856, Lacoste et de Caussade, [S. 57.2.593, P. 58.174]

141. — Les pénalités de l'art. 199 ne sont applicables que si l'introduction des animaux a eu lieu « en délit ». Par ces mots

de l'art. 199 on doit entendre l'introduction faite sans autorisation expresse ou tacite du propriétaire de la forêt (V. *infrà*, n. 142, en ce qui concerne les adjudicataires, usagers, habitants des communes propriétaires). Il faut également, bien que le texte n'en parle pas, que les bestiaux aient été introduits dans la partie boisée de la forêt ou dans ses accessoires, mais non dans les chemins publics qui les traversent (V. pour ces chemins des questions analogues qui se posent dans le commentaire des art. 146 et 147, *infrà*, n. 152 et 162).

142. — L'art. 199 est applicable à des adjudicataires de coupes, qui ont introduit en forêt des animaux servant à la vidange sans observer les conditions de leur cahier des charges, qui prescrit de les museler. Il en est de même, en principe, des usagers au pâturage, qui voudraient se servir de leur droit sans se soumettre aux règles de police édictées par le Code. Toutefois, l'introduction de bestiaux par les usagers peut constituer des délits spéciaux autres que celui de l'art. 199 (V. *infrà*, v[illegible] *Forêts*, *Usages forestiers*, le commentaire des art. 67 à 78, C. for.). Aux usagers sont enfin assimilables, à ce point de vue, les habitants des communes, pour l'introduction de leur bétail dans les bois de la commune propriétaire. — V. art. 112, C. for., et *infrà*, v[illegible] *Forêts*.

143. — La peine unique de l'art. 199 est une amende par tête d'animaux, ce qui implique la nécessité par le garde d'indiquer le nombre des animaux de chaque espèce qui ont été introduits; cette indication doit se trouver dans le procès-verbal, ou bien la preuve de ce nombre doit être faite à l'audience. Il en est de même en ce qui concerne l'âge du bois : l'amende est double si le bois est âgé de moins de dix ans; cet âge peut être admis par le tribunal d'après les faits apportés à l'audience, bien que le procès-verbal ne contienne à cet égard aucune indication. — Cass., 6 févr. 1845, Domenge, [P. 45.2.26]

144. — Si l'introduction du bétail a eu lieu dans une coupe exploitée, ou s'il n'existe encore aucun rejet et à une époque où la sève n'agit pas encore, l'amende est-elle double ou simple? On a prétendu que dans ce cas, le sous-bois n'existant pas, on ne peut considérer que l'âge de l'étage supérieur, et que, par suite, il n'y a de possible que l'amende simple. — V. Nancy, 29 janv. 1840, Chemin, [P. 43.1.554] — *Sic*, Meaume, t. 2, n. 1388. — Il nous semble cependant plus logique d'appliquer alors l'amende double, ce que l'on serait bien obligé de faire en cas de taillis simple, par exemple, lorsqu'on ne peut se reporter à l'âge d'un étage supérieur. — V. Cass., 31 janv. 1846, Bernos, [S. 46.1.430, P. 46.1.739, D. 46.1.101]

145. — L'amende doublée en vertu de l'art. 199, 2[illegible] part., n'en est pas moins considérée comme une amende simple au point de vue de l'aggravation de peine résultant du cas de circonstances aggravantes, telles que la nuit ou la récidive (V. *infrà*, n. 772 et s.). Un second cas d'amende doublée se présente pour l'introduction, par un usager, de moutons ou de chèvres dans la forêt grevée de son droit (V. *infrà*, pour le commentaire de l'art. 78, C. for., v[illegible] *Usages forestiers*). Enfin, en Algérie, le doublement s'applique seulement si le bois a moins de six ans (L. 9 déc. 1885, art. 9).

146. — Le délit de l'art. 199, pas plus d'ailleurs que les autres délits forestiers, n'est pas susceptible d'excuse ni de circonstances atténuantes, mais il peut se justifier par la force majeure et doit suivre un des délais dans lesquels cette justification se rencontre le plus fréquemment. — Grenoble, 7 mars 1833 et 2 juill. 1835, [cités par Meaume, t. 2, n. 1393, note] — *Sic*, Meaume, *loc. cit.* — Toutefois cet auteur trouve que la cour de Dijon a été trop loin en admettant la force majeure dans le cas de propriétaires, qui, les puits du village étant à sec, ont introduit leurs animaux dans une forêt pour y chercher un abreuvoir. — Dijon, 19 août 1840, Mathurion, cité par Meaume, *loc. cit.* — Sur le fait justificatif en matière forestière, V. *infrà*.

147. — L'art. 199, *in fine*, fait mention des dommages-intérêts, « s'il y a lieu ». C'est à dire que les tribunaux sont entièrement libres d'arbitrer, suivant les circonstances de l'affaire, s'il y a eu ou non un dommage causé. — Nancy, 29 janv. 1840 (2 esp.), Henri et Robert, [P. 43.1.554] — Sans doute, il est bien évident que si le procès-verbal relate expressément qu'il y a eu abroutissement, le préjudice étant certain, il doit forcément y avoir réparation. Mais hors ce cas certain, les tribunaux, malgré ce que les termes de l'art. 199 peuvent avoir de général, sont absolument maîtres d'accorder ou refuser les dommages-intérêts. Meaume, t. 2, n. 1389). Et même encore qu'il fut prouvé qu'il n'y a eu aucun abroutissement, il pourrait y avoir dommage, par suite du piétinement, par exemple, et des dommages-intérêts pourraient être alloués. — Sur le quantum des dommages-intérêts, V. *infrà*, n. 818 et s.

148. — Enfin, quoique l'art. 199 ne [illegible] pas la restitution, cette condamnation civile sera prononcée s'il résulte du procès-verbal ou des faits de la cause que l'introduction des animaux a été effectivement suivie de pâturage. C'est le seul cas dans lequel il y ait intérêt à distinguer le délit de pâturage proprement dit de la simple introduction d'animaux en forêt.

Section V.

Dispositions préventives.

149. — On peut ranger sous cette rubrique les trois délits du Code qui concernent : l'introduction d'instruments, de voitures et attelages, enfin du feu en forêt ou à proximité des forêts. Leur caractère commun est de constituer des mesures de précaution dans le but d'éviter soit les délits subséquents, soit des accidents dommageables.

§ 1. *Instruments propres à couper le bois.*

150. — L'introduction en forêt, hors des routes et chemins ordinaires, d'instruments propres à couper le bois, est punissable en vertu de l'art. 146 bien qu'aucun dommage n'ait été causé à la forêt, et sans qu'il soit nécessaire de rechercher si la personne poursuivie avait l'intention de se servir desdits instruments pour couper des arbres en délit. C'est [illegible] une mesure préventive, qui ne peut cesser d'avoir son effet par des motifs puisés dans les intentions du prévenu. — Cass., 25 févr. 1847, Pautard, [P. 47.2.371]; — 11 sept. 1847, Durand, [P. 48.2.35, D. 47.4.267]

151. — La sévérité de cette disposition, commande d'interpréter étroitement le texte de l'art. 146 : les « instruments de même nature » que ce texte mentionne après les serpes, cognées, haches et scies, ne peuvent être que des instruments propres à couper le bois, et non d'autres, quelle qu'en puisse être la nocuité pour les peuplements forestiers. Ainsi [illegible] qu'une serpette, un couteau, rentrent dans cette catégorie; mais on ne saurait l'étendre aux faux et faucilles. — Cass., 2 janv. 1830, Fouquiau, [S. et P. chr.] — Orléans, 21 févr. 1829, Fouquiau, [S. et P. chr.] — *Sic*, Meaume, *Commentaire*, n. 1[illegible] et 1[illegible]; Puton, *Lég. for.*, p. 161.

152. — La défense portée dans l'art. 146 s'applique en tout temps, de jour comme de nuit, et dans toutes forêts, quel qu'en soit le propriétaire. Mais elle n'existe que [illegible] instruments est rencontré en forêt [illegible] *ordinaires*. — Ces mots, que l'on retrouve dans l'art. 144, sont la traduction des termes employés par l'ordonnance de 1669, art. 34, tit. 27 : « routes et grands chemins », c'est-à-dire les chemins publics, ceux qui peuvent être parcourus par tout le monde, à l'exclusion des chemins de vidange qui appartiennent au propriétaire de la forêt et que celui-[illegible] pour l'exploitation de ses produits. — Cass., 29 nov. 1850, Houpoier, [S. et P. chr.] — Caloni, 10 [illegible] 1867, [illegible], *Rép. for.*, 2.12 et 1.73 — Sur, Paris, *Lois*, [illegible], n. 160.

153. — Il faut [illegible] nécessairement [illegible] pour toutes les catégories de chemins qui, bien que n'étant pas [illegible], ne peuvent cependant [illegible] sous l'application de l'art. 146, ce sont d'abord les chemins qui servent [illegible] la forêt, en vertu d'une servitude [illegible] ceux qui sont [illegible] pour l'exploitation d'une coupe. On doit [illegible] une autorisation tacite du propriétaire [illegible] qu'aux bois, et aux bois ayant [illegible] — Puton, *Lég. for.*, p. 161.

154. — La pénalité de l'art. 146 consiste dans une amende de 10 fr., [illegible] la confiscation des instruments. L'emploi de l'autre de ces peines est obligatoire. La nature de l'amende, peine principale, détermine la nature de l'action : c'est devant les tribunaux de police, [illegible] la compétence du tribunal n'a d'intérêt que dans les cas [illegible] au régime forestier.

155. — Si le porteur de l'instrument [illegible]

sert pour commettre le délit de coupe de bois, la contravention de l'art. 146 s'évanouit, et il ne reste à appliquer que les art. 192 et s. (Meaume, t. 2, n. 1003). On a beau dire que l'homme surpris avec une serpe aura avantage à s'en servir pour couper un fagot, attendu que par ce moyen l'amende encourue sera de 2 fr. seulement, et taxer ainsi la loi d'inconséquence : l'art. 146 sert effectivement à empêcher des délits qui peuvent avoir une gravité bien plus considérable ; c'est de plus un moyen donné aux agents de répression pour venir à bout de délinquants habiles, qu'il est difficile de prendre sur le fait. — V. Cass., 24 sept. 1829, Claude-Pierre, [S. et P. chr.]; — Même date, Valence, [P. chr.]; — 7 mars 1845, Voyaume, [S. 45.1.545, P. 45.2.33, D. 45.1.197]

§ 2. *Voitures et attelages.*

156. — L'art. 147 prévoit l'introduction : 1° de voitures, attelées ou non ; 2° d'animaux non attelés. C'est seulement pour les voitures que le texte de l'art. 147 est nécessaire ; pour les animaux non attelés, il se borne, en effet, à renvoyer aux dispositions de l'art. 199. On doit admettre en conséquence que par les mots : « bestiaux, animaux de charge ou de monture » de l'art. 147, on doit comprendre les différentes catégories d'animaux énumérées à l'art. 199 ; que cette énumération a le même caractère restrictif, et que les pénalités doivent être identiques. — V. *suprà*, n. 132 et s.

157. — On doit comprendre sous le nom de « voitures » tous les moyens de transport en général qui permettent un enlèvement plus facile que ceux à dos d'homme. Ainsi les charrettes à deux roues, les *schlittes* ou traîneaux et même les simples brouettes rentrent dans cette définition, et leur introduction en forêt est punissable par l'art. 147. — Cass., 19 déc. 1828, Truche, [S. et P. chr.] — Caen, 22 févr. 1888, Joubin, [S. 89.2.75, P. 89.1.451] — Liège, 2 nov. 1860, Defoin, [D. 65.5.207]

158. — D'après le texte de l'art. 147, doivent être poursuivis comme délinquants : « ceux dont les voitures, etc... » ont été introduites. Ces mots sont les équivalents de ceux employés par l'art. 199 : « les propriétaires d'animaux... », car la situation est identique. On doit donc croire que l'art. 147 organise une responsabilité pénale applicable lors même que les propriétaires n'auraient donné aucun ordre, ignoreraient même l'introduction des voitures qui leur appartiennent. — Orléans, 12 janv. 1846, Lemaître, [D. 46.2.59] — La poursuite peut donc être exercée dans les mêmes conditions que pour l'art. 199, c'est-à-dire que l'on peut poursuivre soit le propriétaire, soit le conducteur, soit à la fois l'un et l'autre. — Nancy, 4 févr. 1846, Kelmel, [D. 46.2.53] — *Sic*, Puton, *Lég. for.*, p. 161. — V. *suprà*, n. 134 et s.

159. — De même encore que pour l'art. 199, l'art. 147 prévoit exclusivement le fait des tiers, c'est-à-dire des personnes autres que le propriétaire ou ses représentants, et qui n'ont pas obtenu de ce propriétaire une autorisation expresse ou tacite. Ainsi les adjudicataires de coupes, les usagers, peuvent, en vertu de leur contrat, obtenir le passage en forêt, et ne sont point punissables s'ils se conforment aux conditions de l'autorisation donnée. Au cas contraire, il peut se faire que la sanction soit autre que celle de l'art. 199. Ainsi, pour l'adjudicataire, dans les bois soumis au régime, cette sanction peut être celle de l'art. 39 ; pour les usagers, il peut en être de même, en vertu de l'art. 82. — V. *infrà*, v° *Usages forestiers*. — V. *suprà*, n. 141 et 142.

160. — L'autorisation peut être tacite et résulter de la loi, en cas de servitude légale de passage pour cause d'enclave, lors même que l'assiette du passage n'aurait pas été déterminée par une entente amiable entre l'enclavant et l'enclavé ou par une décision du tribunal. Alors le passage, en supposant qu'il ait causé quelque dommage, ne peut donner ouverture qu'à une action civile. — Orléans, 17 janv. 1859, Douanneau, [*Bull. for.*, 8.79] — V. aussi Cass., 27 déc. 1884, Champounois, [*Rép. for.*, 14.158] — Note sous Cass., 7 mai 1879, Baillon, [S. 80.1.73, P. 80.153] — Pour les cas dans lesquels la servitude de passage peut être réclamée, V. Paris, 7 nov. 1895, Quillet, [*Rép. for.*, 96.24]

161. — On pourrait faire remarquer, cependant, que l'argument tiré, en droit commun, du texte de l'art. 475-9°, C. pén. (ceux qui, n'étant ni propriétaires, ni usufruitiers, ni jouissant d'un terrain ou d'un droit de passage...) et qui s'oppose à l'application de cet article, ne peut servir pour faire obstacle à l'art. 147, C. for., qui ne contient aucune restriction de ce genre. Quoi qu'il en soit, lorsqu'au cours d'une action correctionnelle fondée sur l'art. 147, le prévenu prétend qu'il a acquis droit de passage sur un chemin de la forêt, par le fait de l'enclave et par trente ans d'usage continu, cette prétention constitue une exception préjudicielle et donne lieu au sursis de l'art. 182, C. for. — Cass., 11 nov. 1836, Fournier et Parisot, [P. 37.1.235] — V. *infrà*, n. 607 et s.

162. — La peine de l'art. 147 ne s'applique que si les voitures, etc. sont trouvées en forêt « hors des routes et chemins ordinaires ». On a vu déjà, *suprà*, n. 152 et 153, ce qu'il faut entendre par ces mots, qui désignent d'une manière générale tous les chemins publics, autres que les voies de vidange appartenant au propriétaire. — Cass., 23 juill. 1858, Oudin, [S. 59.1.633, P. 59.596, D. 59.1.380] — Amiens, 17 déc. 1857, Massard, [*Bull. for.*, 7.353] — Colmar, 27 déc. 1862, Fouquet, [*Rép. for.*, 3.73]; — 30 déc. 1862, Souquet, [*Rép. for.*, 2.12]

163. — Sera donc punissable, en vertu de l'art. 147, celui qui est trouvé sur une route établie pour le service de la forêt, lors même que cette route (dans une forêt domaniale) serait entretenue aux frais de l'Etat ; lors même qu'elle aurait une largeur fixe, serait en bon état d'empierrement, reliée et en tout semblable à d'autres routes abandonnées à l'usage du public. — Cass., 29 avr. 1830, Houppier, [S. et P. chr.] — Colmar, 30 déc. 1862, précité. — Paris, 13 août 1868, Lorin, [*Rép. for.*, 4.342]

164. — Lorsqu'une forêt est traversée par un chemin public, l'impraticabilité du chemin donne aux voyageurs le droit de passer sur la propriété riveraine : il y a dans cette circonstance, prévue par l'art. 41, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, un fait justificatif, qui peut être invoqué pour empêcher l'application de l'art. 147, C. for. — Cass., 21 nov. 1835, Canot, [S. chr.] — Paris, 19 janv. 1839, Gayno et Bernot, [P. 39.1.190] — La loi de 1791 étant ainsi pleinement applicable en matière forestière, s'il y a eu des dommages causés, le propriétaire de la forêt en demandera réparation à la commune sur le territoire de laquelle le chemin public est situé. — V. *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 135 et 136.

165. — C'est au prévenu à faire la preuve de l'impraticabilité du chemin ; encore, le tribunal ne devra-t-il point admettre cette preuve, si la praticabilité résulte d'une mention précise contenue dans le procès-verbal, lorsque ce procès-verbal fait foi jusqu'à inscription de faux (Meaume, t. 2, n. 1020). Mais la loi de 1791 ne s'appliquant qu'aux chemins publics, un adjudicataire de coupes ne serait pas recevable à faire preuve de l'impraticabilité du chemin de vidange qui lui a été délivré, pour s'exonérer des peines de l'art. 39, C. for.

166. — De même, un entrepreneur de travaux publics, auquel un chemin a été désigné par son devis pour extraire les matériaux d'une carrière en forêt, et qui s'est frayé une sortie différente, ne saurait opposer l'impraticabilité pour échapper à l'art. 147, C. for. La force majeure n'existe pas dans cette hypothèse, l'entrepreneur ayant toujours la faculté de demander un nouveau chemin à l'administration. — Cass., 23 mai 1833, Koty, [S. 33.1.813, P. chr.]

167. — La peine de l'art. 147 est une amende : de 10 fr. par chaque voiture, pour les bois de dix ans et au-dessus, de 20 fr. pour les bois au-dessous de cet âge. Cette amende est ainsi tarifée uniquement sur le nombre de voitures et l'âge des bois, quel que soit le nombre des personnes punissables. Le doublement de l'amende, par suite de l'âge du bois, s'applique suivant les principes déjà énoncés au sujet de l'art. 199 : ainsi, lorsque l'introduction d'une voiture a eu lieu dans une coupe de réensemencement, l'âge du bois doit s'estimer d'après celui du semis, et non d'après les arbres qui le surmontent. — Cass., 30 sept. 1842, Gémonel, [S. 43.1.169, P. 43.1.169] — V. *suprà*, n. 144.

168. — Lorsque la voiture introduite en forêt sert à enlever des bois coupés en délit, peut-on appliquer cumulativement au délinquant la peine de l'art. 147 et celle de l'art. 192 ? — Pour ces questions de cumul qui se rencontrent également dans l'application de l'art. 146, V. *infrà*, n. 804 et s.

169. — Les réparations civiles sont aussi prévues par l'art. 147 : « Le tout, sans préjudice des dommages-intérêts ». De même que pour l'art. 199, la preuve du dommage doit être faite par la partie poursuivante ; et les énonciations du procès-verbal, lorsqu'elles sont formelles à cet égard, lient le juge et l'obligent à prononcer des dommages-intérêts suivant le taux fixé par l'art. 202. — V. *infrà*, n. 365 et s.

§ 3. *Introduction du feu.*

170. — L'art. 148 défend de porter ou allumer du feu dans l'intérieur et à la distance de 200 mètres des forêts. C'est une disposition préventive, qui reproduit pour les forêts celle de la loi rurale des 28 sept.-6 oct. 1791 (tit. 2, art. 10), concernant les récoltes agricoles. Son but est de protéger la forêt contre les agissements de personnes autres que le propriétaire : la place qu'occupe cet article dans le Code, son analogie avec les art. 146 et 147 qui le précèdent, démontrent qu'il ne s'occupe que du fait d'autrui. — Trib. Limoges, 31 déc. 1852, Lecomte, [*Bull. for.*, 6.308] — V. aussi Grenoble, 20 févr. 1840, Sapey, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 766]

171. — L'art. 148, après avoir déterminé la peine applicable pour le feu porté ou allumé en forêt ou dans la zone de 200 mètres, ajoute : « sans préjudice, en cas d'incendie, des peines portées par le Code pénal ». Le texte ainsi visé, en cas d'incendie, est celui de l'art. 458, C. pén., qui définit l'incendie involontaire. C'est celui qui a été causé par des feux allumés dans les champs à moins de 100 mètres des forêts, bruyères, bois, vergers, ou par des feux ou lumières portés ou laissés sans précaution suffisante, quelle que soit la distance. S'il y a eu incendie volontaire, c'est un crime, auquel s'applique l'art. 434, C. pén. — V. *infrà*, v° *Incendie*.

172. — Lorsque le feu, allumé en forêt ou dans la zone de 200 mètres, a occasionné un incendie involontaire, doit-on appliquer cumulativement la peine de l'art. 148, C. for. (20 à 200 fr. d'amende), et celle de l'art. 458, C. pén. (50 à 500 fr.)? Un premier système qui compte d'importantes autorités admet que le cumul résulte des termes « sans préjudice » employés par l'art. 148. — Cass., 17 juill. 1858, Audibert, [P. 59.642] — Paris, 7 juill. 1888, Dosne, *Bull. for.*, 14.125 — Trib. Saint-Girons, 21 juin 1878, Galin, *Rép. for.*, 8.173 — V. aussi Trib. Saint-Mihiel, 13 déc. 1849, Marchand, [*Bull. for.*, 5.95] — Meaume, *Comment.*, t. 2, p. 459.

173. — Mais nous ne pensons pas que cette opinion puisse être adoptée. L'art. 148 constitue simplement un renvoi au droit commun, lorsque l'incendie se produit. Le même fait ne peut donner lieu à deux peines : de même que celui qui coupe du bois en forêt n'est pas puni à la fois des art. 146 et 192 ou 147 et 192, de même celui qui allume un incendie involontaire ne peut être passible à la fois de l'art. 148, C. for., et de l'art. 458, C. pén. La théorie du cumul ou non cumul en matière forestière ne s'applique même pas ici.

174. — On fait remarquer, enfin, qu'on aurait peine à comprendre, en cas d'incendie, l'addition d'une amende de 20 à 100 fr., lorsque le juge, en vertu de l'art. 458, C. pén., peut faire varier la peine de 50 à 500 fr. — Coin-Delisle et Frédérich, t. 2, p. 58; Puton, *Lég. for.*, p. 208.

175. — Lorsqu'il s'agit d'un feu allumé dans une forêt soumise au régime, il est important, pour la poursuite, de savoir quel est le texte dont l'application sera requise. L'agent forestier ne peut poursuivre que le délit de l'art. 148, C. for., et, s'il y a eu incendie, son rôle se borne à se porter partie civile, afin d'obtenir des dommages-intérêts. Toutefois, même dans ce cas, et quoqu'il ne puisse réclamer l'application du Code pénal, il peut avoir à demander subsidiairement la peine de l'art. 148, C. for., s'il était reconnu que les conditions de l'art. 458, C. pén. (distance, imprudence), ne sont pas prouvées. — Puton, *Lég. for.*, p. 208. — V. aussi *Incendies dans les forêts*, *Droit de poursuite des agents forestiers : Revue des eaux et forêts*, 1877, p. 137-146.

176. — La peine de l'art. 458, C. pén., ne peut, en effet, être appliquée, si l'incendie provient de feux allumés au delà de 100 mètres, lorsque l'imprudence n'est pas démontrée. Lorsque l'incendie provient de feux allumés dans la zone de 200 mètres, et que l'art. 458, C. pén., est inapplicable, il ne reste plus que le délit de l'art. 148, C. for., dont l'agent forestier doit demander l'application, dans les bois soumis au régime. On ne saurait invoquer, dans ce cas, les art. 192 ou 194, C. for., sous le prétexte que l'incendie aurait détruit un matériel des bois de la forêt. — Cass., 25 mars 1830, Renucci, [S. et P. chr.]

177. — Si le seul fait d'allumer du feu, sans qu'il y ait eu incendie subséquent, ne semble pas pouvoir donner lieu à des réparations civiles, puisqu'il n'y a pas eu préjudice causé, en cas d'incendie, au contraire, des dommages-intérêts seront requis par le propriétaire lésé. Il en est fait mention dans le texte de l'art. 148 : « Sans préjudice, en cas d'incendie, des peines portées par le Code pénal, et de tous dommages-intérêts, s'il y a lieu ». On s'est alors demandé si ces dommages-intérêts devaient être prononcés suivant les principes de la [illegible] (art. 202 : au moins égaux à l'amende simple), ou conformément au droit commun, en représentation exacte du dommage causé.

178. — L'assimilation des dommages-intérêts [illegible] en cas d'incendie par l'art. 148, avec ceux qui résultent d'un délit forestier, a été affirmée notamment au sujet des art. 45 et 46, C. for., en vertu desquels l'adjudicataire de coupe dans les bois soumis au régime est déclaré responsable des délits d'incendie involontaire commis dans la coupe ou dans l'ouie de la cognée. — Cass., 10 janv. 1852, [illegible], S. 52.1.219, P. 52.1.[illegible], D. 52.1.60]; — 8 juill. 1853, Muller, [S. 54.1.73, P. 54.1.521, D. 53.1.320] — On en a tiré cette conséquence que la responsabilité des adjudicataires, ne pouvant s'appliquer qu'à des infractions forestières, on devait reconnaître ce caractère aux condamnations prononcées en vertu de l'art. 148, et notamment aux dommages-intérêts qui s'y trouvent rappelés.

179. — Nous ne croyons pas cependant que tel soit le sens qu'il faut attribuer à la mention des dommages-intérêts dans l'art. 148, C. for. L'art. 202 ne régit les dommages-intérêts que comme accessoires d'un délit forestier; or, en cas d'incendie, le délit forestier n'existant pas, il nous semble préférable de voir dans la mention de l'art. 148 un simple renvoi au droit commun en ce qui concerne les réparations civiles. Il n'y aura donc aucune relation nécessaire entre le chiffre de ces dommages-intérêts et le taux de l'amende; les agents forestiers ne pourront les requérir que comme accessoires d'un délit de droit commun, à l'occasion duquel ils se portent partie civile.

180. — On a vu que l'art. 148 ne prévoit pas l'apport du feu par le propriétaire dans son propre bois. Ce propriétaire peut donc porter ou allumer du feu dans son immeuble ou dans la zone de 200 mètres, à la condition de se trouver éloigné d'au moins 200 mètres des forêts qui ne lui appartiennent pas. Il ne pourrait être passible que de contraventions à des règlements de police, s'il en existait sur la matière, c'est-à-dire s'il en avait été pris par le préfet ou le maire, en vertu des lois des 24 août 1790 et 5 avr. 1884.

181. — Le propriétaire auquel l'art. 148 défend de porter du feu dans la zone de 200 mètres autour de la forêt d'autrui, ne peut valablement transférer ce droit à un tiers, quel que soit le but de la convention qui intervienne entre eux. Jugé, en ce sens qu'est illicite, comme ayant pour résultat la consommation d'un fait qualifié délit, la convention par laquelle le propriétaire d'un bois situé à moins de 200 mètres d'un massif forestier, charge un entrepreneur de l'écobuage de ce bois, moyennant un prix déterminé à forfait. — Aix, 9 mars 1865, Isnard, *Rép. for.*, 4.58.

182. — En principe, l'administration forestière, pour les bois soumis au régime, se trouve dans la situation de tout propriétaire; elle ne pourrait donc allumer ou faire allumer du feu, pour quelque motif que ce soit, dans une zone de 200 mètres autour des bois soumis au régime situés en dehors d'autres bois appartenant à des particuliers. On a cependant soutenu, mais à tort, selon nous, que les agents forestiers ayant la faculté, d'après les art. 38 et 42, C. for., de désigner aux adjudicataires l'emplacement de bosses pour charbons, bagnes ou aloutes, sans limitation de distance, il résulte de ces textes une abrogation partielle de l'art. 148, en ce sens que les propriétaires voisins ne peuvent s'opposer à l'apport du feu dans la zone de 200 mètres comprenant la forêt domaniale ou communale.

183. — Cette distinction est peu importante dans la pratique, à raison des tolérances réciproques qui sont d'usage en cette matière entre propriétaires forestiers voisins. En fait, l'administration forestière ne fait jamais distance à ceux qui les propriétaires de bois non soumis au régime allument ou fassent allumer par leurs ouvriers des feux dans leurs coupes situées à moins de 200 mètres de la forêt, pour faire du charbon, par exemple, ou pour les autres nécessités de l'exploitation. Ce sont autant de manières, expresses ou tacites, dont l'État ne se prévaut à la rigueur de l'art. 148. — V. l'avis du directeur général des forêts, 19 sept. 1829, D. *Rép.*, v° *Forêts*, p. 281-282.

184. — L'autorisation de construire à distance prudente des forêts soumises au régime est [illegible] important pour ceux d'allumer du feu dans les bâtiments construits dans leurs dépendances immédiates, situées à moins de 200 m. de la forêt. Mais on ne pourrait considérer de caractère à des dépendances extérieures de la maison, par exemple à un pré dépendant de la ferme et se trouvant à [illegible]

de la forêt. — Cass., 25 juin 1835, Brosy, [S. 45.1.548, *ad notam*, P. chr.]; — 11 avr. 1845, Baumgarten, [S. 45.1.548, P. 45.2.83, D. 45.1.220]

185. — A défaut d'autorisation, expresse ou tacite, la personne poursuivie pour avoir allumé du feu dans le voisinage d'une forêt pourrait obtenir d'être renvoyée des poursuites en prouvant que le terrain où le feu a été allumé, ainsi que tous les terrains avoisinants dans une zone de 200 mètres, sont sa propriété. Ce moyen de défense ne constituerait une exception préjudicielle que si tous les terrains ainsi circonscrits étaient la propriété de l'excipant; il n'en serait plus de même si, dans le rayon de 200 mètres, se trouvait une forêt appartenant à autrui. — Grenoble, 20 févr. 1840, Soppey, [cité par Meaume, n. 1028]

186. — Les compagnies de chemin de fer dont les lignes traversent des forêts doivent être considérées comme ayant obtenu, par le fait de leur concession, l'autorisation tacite de porter ou allumer du feu en forêt; l'art. 148, C. for., ne peut donc leur être opposé. En cas d'incendie allumé dans une forêt par des étincelles ou des charbons incandescents échappés d'une locomotive, la compagnie n'est soumise qu'au droit commun de l'art. 458, C. pén.; si donc aucune imprudence ne peut être relevée à sa charge, elle doit seulement réparer le dommage causé, comme le veut l'art. 1382, C. civ. — Trib. Seine, 30 nov. 1859, Chemin de fer du Midi, [*Bull. for.*, 8.276] — Si de plus il y a eu négligence ou imprudence, par exemple par suite d'un vice de construction ou d'un chauffage exagéré de la locomotive, l'art. 458, C. pén., est applicable au préposé qui s'en est rendu coupable. — Cass., 13 juin 1895, Colomb et consorts, [S. et P. 96.1.26]

187. — Les prohibitions de l'art. 148 s'appliquant quelles que soient les causes de l'apport du feu, peuvent être opposées en cas de sartage (culture temporaine du sol de la forêt après combustion des rémanents d'exploitation), de même qu'en cas d'écobuage (mode de culture analogue s'appliquant à des terrains agricoles). — Cass., 30 juin 1827, Monnier, [S. et P. chr.] — Dans certaines régions, l'écobuage a une grande importance et s'applique à des terrains qui se trouvent souvent en bordure des forêts. Dans le but de respecter autant que possible les habitudes des populations agricoles, un arrêté ministériel du 14 juill. 1841, toujours en vigueur, confère au préfet le droit de permettre l'écobuage à proximité des forêts soumises au régime, sur la proposition du conservateur, et aux conditions qui auront été arrêtées entre eux.

188. — L'écobuage ainsi autorisé ne peut donc donner lieu à poursuite de la part des agents forestiers que dans deux cas : si l'autorisation n'a pas été accordée conformément à l'arrêté de 1841, ou si les conditions imposées n'ont pas été observées. Dans l'un et l'autre cas, l'art. 148, C. for., et l'art. 458, C. pén., sont applicables. On ne saurait prétendre qu'il y a seulement infraction à un arrêté préfectoral (art. 471-15°, C. pén.), la mainlevée de l'art. 148, C. for., étant alors réputée non acquise.

189. — Lorsque le terrain écobué a été loué à un tiers, qui a opéré sans observer les conditions légales, contre quelle personne doivent être dirigées les poursuites; le propriétaire qui a demandé et obtenu l'autorisation, ou le fermier qui en a profité? La Cour de cassation a décidé que le propriétaire ne cessait pas d'être responsable, lors même que le fermier aurait écobué dans son seul intérêt. — Cass., 15 juill. 1858, Audibert, [P. 59. 642

190. — Cette solution peut se justifier dans l'espèce, alors que l'autorisation administrative donnée au propriétaire mentionnait expressément la responsabilité de celui-ci; elle ne visait d'ailleurs que la responsabilité civile. Mais nous croyons préférable d'admettre avec d'autres arrêts que du moment où le terrain écobué était loué à un tiers, et du moment où c'est ce tiers qui a procédé à l'opération, lui seul est passible des peines et des réparations civiles. — Cass., 19 oct. 1842, Aumeran, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 771 — Dijon, 15 mai 1847, Vieillard, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 772] — Jugé, dans le même sens, que si le propriétaire avait traité du nettoyage de ses terres avec un entrepreneur, en spécifiant que ce nettoyage aurait lieu par le fer, si cet entrepreneur écobue, il est seul passible des peines et des réparations civiles. — Cass., 10 nov. 1859, Martin, [*Bull. for.*, 8.149] — Jugé, dans un autre sens, que le propriétaire et l'entrepreneur sont solidairement responsables des conséquences du fait délictueux. — Aix, 9 mars 1865, Isnard, [*Rép. for.*, 4.58]

191. — A l'inverse, le maître de forges qui a acquis d'un propriétaire de forêt une certaine quantité d'arbres à transformer en charbon sur le parterre de la coupe, ne peut se décharger sur l'intermédiaire qu'il a choisi pour opérer la carbonisation des risques d'incendie qu'une telle opération entraîne, alors qu'il résulte des faits que cet intermédiaire n'est qu'un ouvrier qui recevait un salaire proportionné à son travail et ne pouvait être considéré comme un entrepreneur. — Bordeaux, 11 juill. 1859, Viguié, [*Bull. for.*, 8.154]

192. — L'art. 149, C. for., contient une disposition spéciale aux usagers qui refusent de porter secours en cas d'incendie dans les bois soumis à leur droit d'usage : voir, pour le commentaire de cet article, *infrà*, v° *Usages forestiers*.

Section IV.

Lois spéciales.

1° *Loi des Maures et de l'Esterel.*

193. — La loi actuellement en vigueur, du 19 août 1893, remplace celle du 6 juill. 1870, qui ne devait avoir qu'une durée de vingt ans, et avait été ensuite prorogée (L. 8 août 1890). La loi nouvelle ne reproduit point entièrement le texte ancien, mais y apporte des changements et des adjonctions notables. C'est une loi locale : elle détermine (art. 1) le périmètre dans lequel doit avoir lieu son application ; c'est la région provençale dite des Maures et de l'Esterel, contenant environ 111,000 hectares de forêts; elle est comprise pour la plus grande partie dans le département du Var, et pour le surplus dans les Alpes-Maritimes.

194. — Le caractère essentiel de cette loi consiste en ce qu'elle a pour but d'empêcher certains actes du propriétaire lui-même, tandis que l'art. 148, C. for., ne prévoit que le fait d'autrui (V. *suprà*, n. 170). Les incendies qui désolent fréquemment la région des Maures et de l'Esterel ont presque toujours pour origine la pratique forestière dite du *petit feu*, qui consiste à brûler sur pied la végétation arbustive ou buissonnante de la forêt, afin d'arriver ensuite plus facilement à la culture et à l'exploitation des arbres.

195. — L'art. 2 de la loi interdit en principe aux propriétaires et aux tiers tout emploi du feu, à l'intérieur et à moins de 200 mètres des forêts ou landes peuplées de morts-bois, pendant les mois de juin, juillet, août et septembre. Cependant, il peut être dérogé à cette règle en vertu d'arrêtés préfectoraux, rendus sur l'avis du conservateur des forêts. Ces arrêtés ne sont pas susceptibles sans doute de lever entièrement, même pour un temps déterminé, la prohibition légale : ils doivent exclusivement concerner les charbonnières, fours à charbon et feux d'atelier (art. 2-2°). Ils ne sauraient donc autoriser le *petit feu*. Les arrêtés pris en vertu de l'art. 2 peuvent être soit généraux, soit spéciaux à tel ou tel particulier.

196. — Les arrêtés ci-dessus doivent être (art. 3) publiés et affichés dans les communes intéressées, au moins quinze jours avant l'interdiction des feux. Ce mode spécial de publication, emprunté à la loi de 1870, qui contenait un système différent, se comprend moins bien avec le texte nouveau.

197. — On peut se demander ce qui arriverait si, le préfet autorisant un atelier pendant un court délai, dix jours par exemple, l'arrêté n'était publié que la veille de la date fixée pour le commencement de la mise à feu de cet atelier. On ne pourrait certainement pas faire grief au propriétaire d'une irrégularité qu'il n'aurait pas commise; l'arrêté recevrait donc quand même son exécution. On ne doit voir par conséquent, dans cet art. 3, qu'une mesure d'ordre dénuée de sanction.

198. — Le préfet, en donnant des autorisations pendant la période d'interdiction, peut subordonner ces autorisations à l'emploi de toutes mesures de précaution qui lui sembleront nécessaires : telles que l'essartement du terrain dans un certain rayon, la désignation précise du lieu où seront installés les fours et ateliers, etc. Le propriétaire qui userait de l'autorisation sans se soumettre à la condition imposée, serait en contravention, comme si aucune autorisation n'avait été accordée (art. 5).

199. — Pendant les périodes d'interdiction, tout emploi du feu dans la zone prohibée, soit par le propriétaire, soit par un tiers, constitue le délit prévu et puni par l'art. 5 de la loi : la sanction est un emprisonnement de un à cinq jours et une amende de 20 à 500 fr., ou l'une ou l'autre de ces peines seulement. Il en est de même pour ceux qui, autorisés à allumer du

feu en vertu d'un arrêté préfectoral, n'observent pas les conditions posées par cet arrêté.

200. — Les agents forestiers exercent la poursuite pour les infractions à la loi de 1893 constatées dans des bois soumis au régime forestier. Celles qui ont été constatées dans les bois des particuliers sont poursuivies par le procureur de la République, auquel les agents transmettent les procès-verbaux (art. 7). Cette intervention des agents forestiers doit faire admettre que les peines de l'art. 5 sont appliquées comme s'il s'agissait d'un délit forestier : donc la question de bonne foi ne pourra être posée, les circonstances atténuantes ne seront pas admissibles, les dommages-intérêts se régleront d'après l'art. 202, C. for. L'art. 5 fournit d'ailleurs un argument favorable à ce système en renvoyant, pour la responsabilité civile, à l'art. 206, C. for.

201. — Les délits de la loi de 1893 sont recherchés et constatés par tous les officiers de police judiciaire dans la limite de leurs attributions respectives (art. 6). Les agents forestiers et les préposés forestiers domaniaux ou communaux ont exceptionnellement compétence pour constater les délits de l'espèce commis dans toutes les forêts, sans distinguer si elles sont ou non soumises au régime forestier. Même compétence exceptionnelle pour les gardes particuliers agréés par le préfet, sur l'avis du conservateur des forêts, et dûment assermentés : ils peuvent donc constater le délit, non seulement dans les bois particuliers n'appartenant pas à leurs commettants, mais aussi dans les bois domaniaux et communaux. — V. *infrà*, n. 221 et s.

202. — Les conditions de validité des procès-verbaux ainsi dressés sont celles du Code forestier (V. *infrà*, n. 324 et s.), conformément au § 3, art. 6 de la loi. Quelle que soit l'importance du délit ou le nombre des rédacteurs, les procès-verbaux ne font foi que jusqu'à preuve contraire (art. 6, § dernier).

203. — Le délai de prescription de l'action est toujours de trois mois, à dater du jour de la constatation. L'art. 8 déroge ainsi à l'art. 185, C. for., qui fait varier le délai suivant que le nom du délinquant se trouve ou non inscrit dans le procès-verbal. Ce délai de trois mois ne semble même pas susceptible d'extension par suite d'une interruption quelconque (Arg. des mots, *toute action*, art. 8).

204. — La loi de 1893 reproduit, dans ses art. 4, 9 et 10, une autre série de dispositions que contenait la loi de 1870, relativement aux *tranchées de protection*, qui peuvent être établies sur la limite de chaque propriété boisée ou des landes peuplées de morts-bois. Ces tranchées sont des bandes de terrain, débarrassées de toutes les essences résineuses et entièrement débroussaillées à la main. Tout propriétaire peut obliger son voisin à l'établissement de pareilles tranchées, par moitié sur chacun des fonds limitrophes et à frais communs. Le juge de paix est compétent et statue dans les mêmes formes qu'en matière de bornage. La largeur des tranchées est fixée, dans les limites de 20 à 50 mètres à l'amiable, sinon par le préfet, le conservateur des forêts entendu.

205. — Le propriétaire dont l'immeuble est muni de tranchées de protection peut, en dehors des périodes d'interdiction, allumer du feu dans sa forêt à quelque distance que ce soit de la forêt voisine : il y a dans ce cas mainlevée en sa faveur de l'art. 148, C. for. L'art. 4 réserve d'ailleurs, en cas d'incendie, l'application de l'art. 458, C. pén., et tous dommages-intérêts, s'il y a lieu.

206. — La loi de 1893 contient de plus (art. 11) une application des dispositions qui précèdent aux terrains bordés limitrophes de lignes de chemin de fer. Des tranchées de protection doivent être établies de chaque côté de la ligne sur une longueur de 20 mètres. Les frais d'établissement et d'entretien sont à la charge des compagnies, les produits ligneux abattus restant aux propriétaires du sol, à condition de les enlever dans le mois. En cas de négligence des compagnies, le préfet peut autoriser l'administration forestière à faire les travaux à leurs frais. Le préfet peut aussi, après avis conforme d'une commission spéciale, dispenser partiellement ou totalement une compagnie de l'établissement des tranchées, si les travaux sont estimés inutiles eu égard à la situation de la forêt. Cette commission est formée du conseiller général du canton, d'un agent forestier désigné par le conservateur et d'un ingénieur nommé par le directeur du contrôle du chemin de fer.

207. — Enfin, la loi de 1893 a introduit les dispositions ci-après, qui ne se trouvaient pas dans la législat on antérieure : d'après l'art. 12, en cas d'incendie, la direction du secours appartient au maire ou à l'adjoint, et, à leur défaut, à l'agent ou préposé forestier. Ces fonctionnaires peuvent prendre toutes les mesures nécessaires, et même ordonner le contrefeu, sans que cette opération puisse donner lieu à un [illegible] des propriétaires qui se prétendraient lésés. D'après l'art. 13, le préfet peut fixer des dates spéciales d'ouverture de la chasse pour tout ou partie des bois de la région. Quant aux art. 14 et 15, ils reproduisent le texte des art. 10 et 11 de la loi de 1870 relativement aux subventions de l'Etat, pour un réseau spécial de routes à [illegible] ; [illegible] pourra dépasser 3,000 fr. par kilomètre.

2° Législation algérienne sur l'emploi du feu en forêt.

208. — Nous avons vu *suprà*, v° Algérie, n. 272, que le Code forestier de 1827 est devenu de plein droit applicable en Algérie par le fait de la conquête, et sans qu'il y ait eu besoin d'une promulgation spéciale. — Il en est de même de la loi du 18 juin 1859, modificative d'un grand nombre d'articles du Code de 1827. Cette situation durera tant que les Chambres n'auront pas visé une loi forestière spéciale, actuellement à l'étude, pour l'Algérie.

209. — En outre de cette législation générale, l'Algérie possède certaines lois forestières spéciales, qui s'ajoutent au Code de 1827, et qui doivent être combinées avec lui. Ainsi la loi du 17 juill. 1874, spéciale aux incendies. Ainsi surtout la loi du 9 déc. 1885, qui entre les incendies [illegible] d'usage, la police des exploitations en vue du [illegible].

210. — La loi du 17 juill. 1874 contient pour l'Algérie une série de dispositions analogues à celles de la loi de 1870 pour les Maures et l'Esterel, et à la loi du 19 avr. 1893, actuellement en vigueur. — V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 3597 et s.

211. — Les procès-verbaux dressés par les agents forestiers sont dispensés de l'affirmation et enregistrés en débet.

212. — Ils sont dressés conformément au Code forestier et peuvent faire foi jusqu'à inscription de faux (art. 10).

213. — Mais les agents forestiers n'ayant aucune part à l'action qui est exercée par le procureur de la République (V. *suprà*, v° *Algérie*, n. 3614), on doit croire que la poursuite s'exerce suivant le droit commun et non suivant le Code forestier.

214. — On doit joindre aux dispositions de la loi de 1874, l'art. 14, L. 9 déc. 1885, qui complète les art. 1 et 2 de la loi de 1874, pour la réglementation de l'emploi du feu en Algérie. Même en dehors de la période [illegible], l'interdiction de [illegible] de la zone de 4 kilomètres la mise à feu de vegétaux sur pied ne peut avoir lieu sans permission expresse de l'autorité locale.

215. — Les sanctions sont les mêmes que celles de la loi de 1874 (art. 10).

216. — Les art. 3 et 4 de la loi de 1885 traitent des tranchées de protection, dans des termes analogues à ceux de la loi du 19 août 1893 (V. *suprà*, n. 204 et s.). Mais, [illegible] point question des chemins de fer, les [illegible] dans lesquelles la largeur des tranchées doit être fixée ne s'y trouvent point spécifiées, le préfet peut [illegible] cette largeur sans [illegible] 50 mètres ou [illegible] 20.

3° Lois coloniales.

217. — Les colonies sont en général régies par décrets, sauf la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion, où [illegible] ne peuvent être réglées que par la loi, sauf [illegible] la législation existante (L. 24 avr. 1833 et [illegible] 7 avr. 1854). — V. *suprà*, v° *Colonies*, n. 89.

218. — En ce qui concerne spécialement la Réunion, [illegible] du 14 [illegible] 1872 a ordonné qu'un règlement, délibéré par le conseil général de la colonie, [illegible] forêts dans [illegible] du 25 déc. 1874 a modifié l'art. 11, en [illegible] pour les [illegible] l'exploitation des [illegible].

219. — A la Martinique, un décret du 25 [illegible] 1877 a rendu applicable la loi du 14 [illegible] 1874 sur le [illegible] à la Réunion. Il faut y joindre le décret du 14 [illegible] 1885, qui a introduit dans la législation [illegible] 1874 le Code forestier et [illegible] d'exploitation [illegible] maux et prescription de l'action.

220. — La certaines combes de peines [illegible] dans

règlements forestiers spéciaux. Ainsi à Mayotte, un décret du 2 août 1886 constitue une sorte de Code complet pour l'organisation du service, les poursuites et les peines, le régime des bois domaniaux et particuliers, le défrichement, etc. Il en est de même de Diégo-Suarez, qui se trouve régi par décret du 18 janv. 1894, dont les art. 19 à 23 concernent les délits forestiers et l'application des peines.

CHAPITRE III.

RECHERCHE ET CONSTATATION.

SECTION I.

Fonctionnaires compétents.

221. — La compétence pour la recherche et la constatation des délits forestiers diffère suivant qu'il s'agit de bois soumis au régime forestier ou de bois non soumis à ce régime. Les terrains boisés qui ne sont pas gérés par l'administration forestière sont régis, à cet égard, par le droit commun; les autres profitent, de plus, des dispositions exceptionnelles de la loi spéciale.

§ 1. *Bois non soumis au régime forestier.*

222. — Le droit commun pour la désignation des fonctionnaires chargés de la constatation des délits forestiers, réside dans les art. 9, 16 et s., C. instr. crim. Tous les officiers de police judiciaire énumérés dans ces articles ont qualité pour constater les infractions à la loi forestière dans les bois non soumis au régime, de la même manière que celles prévues et punies par la loi générale. Mais conformément aux principes généraux, la compétence de ces fonctionnaires est exclusivement territoriale. Ainsi, le garde champêtre et le maire ne peuvent valablement instrumenter, qu'il s'agisse de délits forestiers ou autres, que dans le territoire de leur commune, etc.

223. — Les bois des particuliers, notamment, jouissent de la même protection, en ce qui concerne la recherche et la constatation des délits, que les autres propriétés rurales. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

224. — L'art. 188, C. for., complété par la loi du 18 juin 1859, ne change en rien cette compétence générale fondée sur le Code d'instruction criminelle. Il mentionne seulement en plus les gardes des bois et forêts des particuliers. — V. pour l'institution de ces gardes, leur prestation de serment, etc., *infrà*, v° *Gardes forestiers*.

225. — Les gardes des particuliers, lorsqu'ils sont régulièrement institués et qu'ils ont prêté serment, sont investis de toutes les attributions des officiers de police judiciaire, pour la recherche et la constatation des délits, dans les forêts confiées à leur surveillance.

226. — Lorsqu'il se trouve sur les lieux des préposés de l'administration des forêts, ces préposés ont-ils qualité pour constater les infractions commises dans les bois des particuliers? En principe, les préposés de l'administration sont institués exclusivement pour la surveillance des forêts soumises au régime : ils ne doivent donc pas instrumenter en dehors de ces forêts, dans l'arrondissement pour lequel ils ont été assermentés (Arg. art. 5, C. for.). — Toutefois, ce principe souffre des exceptions.

227. — D'abord la loi forestière ou d'autres lois spéciales donnent qualité, expressément ou tacitement, aux préposés de l'administration dans les bois des particuliers. Ainsi, d'après l'art. 159, C. for., l'administration forestière étant chargée de la poursuite en réparation des délits de défrichement des bois des particuliers, on en déduit que ses préposés sont compétents pour rechercher et constater ces délits là où ils se commettent. — V. *supra*, v° *Défrichement*, n. 143.

228. — Le même art. 159 était de plus applicable à deux autres catégories de délits, qui actuellement ne représentent plus d'intérêt : ceux concernant les bois de marine (art. 134, C. for.), et ceux relatifs aux bois de fascinages du Rhin (C. for., art. 143).

229. — Pareillement, les art. 151 à 158, C. for., érigeant à l'état de délit forestier le fait de construire sans autorisation dans des zones de 501 à 2,000 mètres autour des forêts soumises au régime, il faut bien reconnaître aux préposés de l'administration le droit de constater les délits dont il s'agit dans les zones environnant ces forêts, lors même qu'elles comprendraient des bois appartenant à des particuliers. — V. *infrà*, v° *Servitudes*.

230. — De même aussi, la constatation du délit de l'art. 148, C. for. (apport du feu dans une zone de 200 mètres autour des forêts), nécessite l'intervention des préposés de l'administration dans cette zone, peuplée ou non de bois particuliers. — V. *suprà*, n. 170 et s.

231. — La loi spéciale du 6 juill. 1870 relative aux incendies dans la région des Maures et de l'Esterel) déclare expressément (art. 6) que le délit qu'elle prévoit (introduction du feu par les propriétaires et les tiers pendant la période d'interdiction) sera constaté par les gardes forestiers domaniaux et communaux, dans tous les bois des particuliers. La même règle est applicable depuis la loi de 1893. — V. *suprà*, n. 193 et s.

232. — Une question plus discutable consiste à savoir si, par application de l'art. 120, C. for., le délit d'introduction des moutons et des chèvres dans les bois des particuliers peut être recherché et constaté par les préposés de l'administration. — V. *infrà*, v[is] *Forêts*, *Usages forestiers*.

233. — Le décret du 14 déc. 1810, relatif au boisement et à la conservation des dunes, donne expressément à l'administration le droit d'instituer un personnel de surveillance (art. 7) pour la constatation des délits, quel que soit le propriétaire de la dune. — V. *infrà*, v° *Dunes*.

234. — La loi sur la restauration des montagnes, du 4 avr. 1882, dans son art. 22, déclare que les gardes domaniaux seront chargés de la constatation des infractions aux mises en défens et aux règlements sur les pâturages, infractions qui se commettent dans des terrains appartenant soit à des communes, soit à des particuliers, et dans tous les cas en dehors des bois soumis au régime forestier. — V. *infrà*, v° *Terrains en montagne*.

235. — Enfin, la loi du 28 avr. 1816 charge les préposés forestiers, concurremment avec les autres officiers de police judiciaire, de constater les fraudes pour la vente et le colportage des tabacs et des cartes à jouer, en quelque endroit que les fraudeurs puissent être surpris. — V. *suprà*, v° *Cartes à jouer*, n. 124.

236. — Mais que doit-on décider pour les autres infractions à la loi pénale, au sujet desquelles aucun texte n'attribue expressément ou tacitement compétence aux préposés de l'administration dans les bois des particuliers? Le rapporteur de la loi du 18 juin 1859, à l'occasion de l'art. 188, a émis devant le Corps législatif cette opinion que tout droit et tout devoir de protection sur les bois des particuliers ne sont pas supprimés pour les préposés de l'Etat : ceux-ci puiseraient dans l'art. 16, C. instr. crim., la faculté de faire, notamment, des arrestations en cas de flagrant délit, lorsque l'infraction emporte la peine d'emprisonnement, et par conséquent, celle de constater les délits de l'espèce, devenus très-fréquents depuis la loi de 1859.

237. — Quoi qu'il en soit de cette opinion, qui n'a pas été contredite lors de la discussion de la loi de 1859, il est certain qu'une pareille intervention doit être restreinte à des constatations accidentelles, et que l'instruction du 7 mars 1844, dans laquelle l'administration forestière interdit à ses préposés de se mêler de la recherche des délits dans les bois des particuliers, ne doit pas être considérée comme abrogée depuis 1859.

§ 2. *Bois soumis au régime forestier.*

238. — L'art. 160, C. for., attribue la surveillance des délits et contraventions commis dans les forêts aux agents, arpenteurs et gardes de l'administration.

239. — Les agents s'occupent surtout de la gestion : la surveillance et la constatation ne constituent donc pour eux qu'une occupation accessoire; aussi la loi ne leur donne point, en ce qui concerne les moyens de recherche des infractions, des pouvoirs aussi étendus que ceux des simples préposés. De même, la circonscription dans laquelle ils peuvent valablement constater n'est autre que leur circonscription administrative, savoir le cantonnement pour le garde général et l'inspecteur-adjoint, l'inspection pour l'inspecteur, etc., et cette circonscription peut être beaucoup moins étendue que l'arrondissement du tribunal près duquel ils ont prêté serment.

240. — Les arpenteurs, mentionnés à la suite des agents

par l'art. 160, C. for., n'existent plus à l'état de corps distinct, et leurs fonctions sont actuellement confiées au personnel des agents forestiers. — V. *infra*, v° *Forêts*.

241. — Quant aux gardes qui se distinguent administrativement en brigadiers et simples gardes, ils constituent dans leur ensemble le personnel des préposés. Pour la recherche et la constatation ils sont compétents, non seulement dans l'étendue de leur circonscription administrative (brigade, triage), mais encore dans tout l'arrondissement du tribunal près duquel ils sont assermentés (art. 160, C. for.). Ils peuvent même étendre cette compétence aux arrondissements voisins, en faisant enregistrer au greffe de chaque tribunal l'acte de prestation de leur serment. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

242. — Il est certain que l'art. 160, C. for., en organisant pour les forêts soumises au régime un personnel spécial de surveillance, n'a pas entendu priver ces forêts du bénéfice de la protection générale accordée à tous les immeubles par le droit commun. Les officiers de police judiciaire, autres que les préposés forestiers, devront donc s'occuper de la recherche et de la constatation des délits dans ces forêts, concurremment avec les gardes de l'administration.

243. — Cette concurrence d'attributions n'a été contestée qu'en ce qui concerne les gardes champêtres, et spécialement pour les infractions commises dans les bois de l'Etat. On a invoqué notamment la loi du 29 sept. 1791, comme chargeant exclusivement les agents de l'administration de la constatation dans les bois de l'Etat, et s'opposant par conséquent à l'intervention des gardes champêtres qui ne devraient s'occuper que des propriétés rurales non forestières. — Cass., 13 janv. 1849, Philippe, [*Bull. for.*, 4.437]

244. — On s'est de même fondé sur l'art. 16, C. instr. crim., pour écarter les gardes champêtres de la surveillance des forêts communales soumises au régime. — Dijon, 8 nov. 1853, Sauvage, [P. 53.2.506]

245. — Mais on peut répondre, selon nous avec avantage, que les textes précités ne sont nullement exclusifs, et qu'il n'y a aucune raison pour empêcher les gardes champêtres, institués pour surveiller toutes les *propriétés ouvertes* de la commune, de constater les délits soit dans les bois de l'Etat, soit dans les bois communaux soumis au régime forestier. — Cass. (sol. impl.), 24 juin 1842, Bourge, [S. 42.1.858, P. 48.2.461] — Toulouse, 19 avr. 1860, Ané, [S. 60.2.273, P. 61.473] — Dissertations sur ce sujet : Meaume, *Annales forestières*, 1843, p. 536; Loiseau, *eod. loc.*, 1845, p. 306.

Section II.

Moyens auxiliaires pour la recherche et la constatation des délits forestiers.

246. — La loi investit les fonctionnaires chargés de la constatation des délits de certains pouvoirs, dans le but de la faciliter ou de la rendre plus efficace (Puton, *Manuel de législation forestière*, p. 134). Ces moyens, limitativement indiqués par la loi, sont : la saisie et le séquestre, la visite domiciliaire, l'arrestation, la réquisition de la force publique.

§ 1. *Saisie et séquestre.*

1° *Saisie.*

247. — La saisie est une mainmise faite au nom de la justice, par un fonctionnaire compétent, et qui a pour effet de frapper d'indisponibilité l'objet saisi, jusqu'à la décision ultérieure du tribunal. On distingue, en droit civil, entre la saisie conservatoire, qui a pour but d'assurer la conservation d'un objet litigieux ou de prendre certaines garanties, et la saisie-exécution, pratiquée en vertu d'un jugement ou d'un acte authentique, pour arriver à la vente des objets saisis au profit du demandeur. La saisie criminelle a spécialement pour but, en maintenant l'objet saisi à la disposition de la justice, de rendre plus facile la confiscation qui en sera prononcée par le tribunal répressif. — Puton, *Leg. for.*, p. 135. — V. *infra*, v° *Saisie*.

248. — La saisie forestière participe, quant à son but, de la saisie criminelle et de la saisie civile : comme la première, elle peut être considérée comme un préalable de la confiscation, mais à d'autres égards elle sert à empêcher la continuation du délit et le dommage causé à la forêt; elle sert [illegible] à constater les éléments de la preuve à fournir devant le tribunal. La saisie forestière a ses règles propres qui se [illegible] à la fois de celles du droit civil et de celles du droit criminel.

249. — Les dispositions légales concernant la saisie sont applicables dans les bois non soumis au régime forestier (art. 189, C. for., visant les art. 161 et 162). Les gardes des particuliers peuvent donc procéder aux saisies dans les mêmes formes que les gardes de l'administration. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

250. — D'après l'art. 161, C. for., les gardes seuls ont qualité pour procéder aux saisies forestières. L'art. 173, § 1, dispose qu'ils ne peuvent se charger des saisies-exécutions; mais celles dont il est question dans ce chapitre n'ont jamais pour but l'exécution des jugements. — V. pour l'exécution des jugements en matière forestière, *infrà*, n. 923 et s.

251. — Les agents forestiers, qui n'ont qu'exceptionnellement pour mission de constater les délits, sont donc exceptés en principe par l'art. 161 et ne peuvent participer aux saisies forestières. Toutefois, l'art. 164 leur permet d'intervenir pour la saisie des bois coupés en délit, vendus ou achetés en fraude, lorsque, par conséquent, il y a des bois coupés par les délinquants ou enlevés de la forêt. — Puton, *Lég. for.*, p. 140.

252. — Les objets susceptibles de saisie en matière forestière sont d'abord ceux dont la confiscation pourra être ultérieurement prononcée par le tribunal (V. *infrà*, n. 762 et s.) : ainsi les instruments propres à couper le bois énumérés à l'art. 198, C. for.; les bois de chauffage délivrés par coupes aux usagers, et qui auraient été exploités individuellement, c'est-à-dire sans l'intervention d'un entrepreneur spécial (C. for., art. 81); les bois trouvés dans les chantiers, magasins ou ateliers établis sans autorisation dans les maisons situées dans la zone de 500 mètres de forêts soumises au régime forestier (C. for., art. 154).

253. — Mais il n'est pas nécessaire que la confiscation puisse être prononcée pour que l'objet soit saisissable. Ainsi en est-il dans les cas suivants, où il n'y a jamais lieu à confiscation : Bois vendus et délivrés à un adjudicataire en faillite, dans le cas où la revendication peut être opérée, dans le but d'arriver au paiement du prix de vente; bois de construction délivrés à un usager, qui n'en a pas fait emploi dans les délais légaux (C. for., art. 84). La saisie est également, dans ce cas, un préliminaire de la revendication. — V. *infrà*, v° *Usages forestiers*.

254. — Les bois écorcés dans les coupes vendues, sans autorisation expresse, appartiennent aux adjudicataires : ils peuvent cependant être saisis (C. for., art. 36), à titre de garantie pour le paiement des dommages-intérêts qui pourront être alloués par le tribunal. Il en est de même des bois qui n'auront pas été exploités ou vidés dans les délais réglementaires (C. for., art. 40) en l'absence de prorogations spéciales.

255. — Les voitures, attelages, bestiaux, indûment introduits en forêts, sont saisissables et non confisquables (C. for., art. 161); il s'agit d'une mesure de police dans le but d'empêcher la continuation des dégâts causés à la forêt, notamment lorsque le propriétaire est inconnu. Enfin les bois de délit (art. 161), c'est-à-dire les produits de la forêt indûment exploités par les délinquants, mais non encore enlevés, ou même ceux qui auraient été déjà transportés au dehors, sont saisissables, dans le but de conserver des objets appartenant au propriétaire, et de nature d'ailleurs à être nécessaires pour la preuve du délit.

256. — Dans les différents cas qui précèdent, la saisie est-elle obligatoire ou facultative pour les gardes [illegible] de police judiciaire? Suivant un premier système, il y aurait lieu de distinguer : les instruments propres à couper le bois devraient seuls être nécessairement saisis; pour les autres objets, la saisie serait facultative (Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1107). Mais on a fait remarquer, dans un second système, que l'art. 161, C. for., place absolument sur la même ligne, en ce qui concerne la saisie, les instruments, bestiaux, voitures et attelages : les gardes sont autorisés à saisir tous ces objets, [illegible] la loi n'exige pas en même cas une obligation [illegible] par. D'ailleurs, les instruments, même non saisis, pourront être confisqués par le tribunal.

257. — La saisie peut être faite par [illegible] lorsqu'il y a eu appréhension de l'objet par le garde, et que le procès-verbal de cet objet a été [illegible] au délinquant. Elle est matérielle, lorsque le garde s'est borné à [illegible] au délinquant l'objet saisi entre ses mains.

258. — La saisie intellectuelle a les mêmes effets que la saisie réelle, en ce qui concerne notamment les conséquences du détournement de l'objet saisi : ce détournement est passible dans l'un et l'autre cas des art. 406 et 408, C. pén. — Puton, *Lég. for.*, p. 140.

259. — La saisie forestière n'est soumise à aucune forme spéciale. L'art. 167, C. for., dispose seulement que « dans le cas où le procès-verbal portera saisie, il en sera fait, aussitôt après l'affirmation, une expédition qui sera déposée dans les vingt-quatre heures au greffe de la justice de paix, pour qu'il en puisse être donné connaissance à ceux qui réclameraient des objets saisis ». Ce dépôt remplace, en matière forestière, la notification au saisi ordonnée par l'art. 602, C. proc. civ.

260. — Son but étant d'avertir le propriétaire des objets de la situation légale faite à ces objets, il en résulte que lorsque ce propriétaire a déjà connaissance de la saisie réalisée, le dépôt du procès-verbal est inutile. Le dépôt ne sera donc nécessaire, de même que la signification de l'art. 602, C. proc. civ., que si la saisie est faite hors du domicile et en l'absence du saisi.

261. — Le procès-verbal dont parle l'art. 167, C. for., peut être soit le procès-verbal servant à la constatation du délit, soit un acte postérieur (Puton, *Lég. for.*, p. 137). Le procès-verbal de saisie, lorsqu'il est inscrit dans un acte séparé, n'est point soumis aux règles spéciales et aux nullités des procès-verbaux ordinaires (V. *infrà*, n. 324 et s.), il doit seulement contenir les circonstances de la saisie, la nature, l'espèce et la qualité des objets saisis. Il doit enfin être signé par le garde saisissant. Lorsqu'il y a lieu à séquestre, un même procès-verbal contient à la fois les mentions relatives à la saisie et celles relatives au séquestre. — V. *infrà*, n. 264 et s.

262. — Le procès-verbal de saisie, même rédigé séparément, est un acte authentique, faisant foi jusqu'à inscription de faux, de même que les actes des huissiers. — Puton, *op. cit.*, p. 137.

263. — L'omission du dépôt dans les vingt-quatre heures, prescrit par l'art. 167, n'entraîne pas la nullité du procès-verbal, non plus que celle de la saisie. Le garde peut seulement encourir pour ce motif une action en dommages-intérêts, s'il est résulté de sa négligence un préjudice pour le saisi.

2° *Séquestre.*

264. — Le séquestre est le dépôt de l'objet saisi entre les mains d'une tierce personne, qui s'engage à le représenter à toute réquisition. A la suite d'une saisie forestière, il intervient ainsi une convention entre le garde, représentant son administration, et le gardien de l'objet, qui se nomme aussi le séquestre. Les engagements réciproques résultant de cette convention sont ceux des art. 1927 et s., 1947 et s., C. civ. Le séquestre forestier n'est cependant pas conventionnel, en ce sens que le propriétaire de l'objet n'est point appelé à le former; il n'est pas non plus judiciaire, puisqu'il n'est pas le résultat d'un jugement (C. civ., art. 1956, 1961); on peut l'appeler séquestre *légal*, parce que la loi l'autorise comme suite de la saisie. — Puton, *Lég. for.*, p. 140-141.

265. — C'est le garde qui a constaté le délit, qui a aussi qualité pour mettre en séquestre l'objet saisi. Dans aucun cas les agents forestiers ne sont investis de ce droit. Le séquestre, comme la saisie, est entièrement facultatif. Il ne peut en être question qu'en cas de saisie réelle.

266. — L'art. 161, C. for., donne l'énumération complète des objets qui peuvent être mis sous séquestre : bestiaux, instruments, voitures et attelages. Il n'y aurait donc pas lieu d'étendre le séquestre à d'autres objets également saisissables.

267. — Le garde est entièrement maître de choisir comme il l'entend le gardien du séquestre ; d'un autre côté, l'acceptation de cette mission n'est nullement obligatoire. Le garde peut conserver, sous sa responsabilité, les objets qu'il a effectivement saisis, ce que l'on exprime en disant qu'il peut se constituer lui-même séquestre de ces objets. — Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1140.

268. — La loi n'indique aucune forme spéciale pour la formation du contrat de séquestre. Comme il est une conséquence de la saisie, on doit croire qu'il doit être rédigé par écrit, comme l'acte qui constate la saisie elle-même. Il sera généralement inséré dans le procès-verbal qui contient la preuve du délit, mais il peut aussi se trouver dans un acte postérieur.

269. — Que le contrat de séquestre soit contenu dans le procès-verbal de saisie, ou qu'il soit dressé par acte séparé, il faut admettre que l'art. 167, C. for., lui est dans tous les cas applicable. Le dépôt d'une expédition, dans les vingt-quatre heures, au greffe de la justice de paix, sera donc toujours obligatoire pour le garde, à peine de dommages-intérêts (Arg. C. for., art. 168-169).

270. — Le contrat de séquestre décrit les objets séquestrés, rappelle les obligations du séquestre et fixe les frais de garde, sous réserve de la taxe du juge (Puton, *Lég. for.*, p. 142). La formalité du double (C. civ., art. 1325) et même la signature du séquestre sont-elles indispensables pour la validité de cet acte? Bien que l'administration forestière recommande à ses gardes de dresser ces actes en double et de les faire signer des deux parties contractantes, on peut soutenir qu'il s'agit d'un acte administratif assimilé aux actes authentiques par la loi du 25 vent. an XI, et pour lequel un simple original avec la signature du garde rédacteur est suffisant. Contenu ou non dans le procès-verbal constatant le délit, le contrat de séquestre rédigé par le garde fait foi comme ce procès-verbal des faits qui y sont relatés.

271. — A tout moment, à partir de la saisie, le propriétaire des objets saisis peut en réclamer mainlevée provisoire (C. for., art. 168). Le juge de paix a un pouvoir discrétionnaire pour refuser ou accorder cette mainlevée. S'il l'accorde, elle est subordonnée au paiement des frais de séquestre et à l'acceptation d'une bonne et valable caution. Cette caution sert de garantie pour la restitution de l'objet, elle remplace la sûreté qui était fournie par le séquestre. Les contestations sur la solvabilité de la caution sont tranchées par le juge de paix.

272. — La mainlevée provisoire de la saisie entraîne forcément la cessation du séquestre : le juge de paix a naturellement qualité pour taxer les frais; il opérera cette taxe conformément à l'art. 1947, C. civ. Si la mainlevée n'est pas demandée ou si elle n'est pas obtenue, la taxe du séquestre est faite par le tribunal correctionnel, en même temps que la liquidation des dépens. — Puton, *Lég. for.*, p. 143.

3° *Saisie et séquestre des bestiaux.*

273. — L'art. 169, C. for., contient des règles spéciales concernant la saisie et le séquestre des bestiaux. Le propriétaire de ces bestiaux n'a qu'un délai de cinq jours, à dater du dépôt au greffe du procès-verbal relatant la saisie, pour les réclamer au juge de paix. Cette réclamation doit s'entendre d'une demande en mainlevée provisoire, conformément à l'art. 168.

274. — Si cette demande n'est pas formulée dans les délais, ou s'il n'est pas accordé de mainlevée, le juge de paix ordonnera la vente des bestiaux, avant même que la saisie soit légitimée par le tribunal (Puton, *Lég. for.*, p. 143). Les termes de l'art. 169 : « s'il n'est pas fourni bonne et valable caution », ne doivent pas être interprétés comme restreignant le pouvoir donné au juge de paix par l'art. 168 : ce magistrat conserve, même dans ce cas, un pouvoir discrétionnaire pour accorder ou refuser, pour quelque motif que ce soit.

275. — La vente aux enchères, ordonnée par le juge de paix au marché le plus voisin, est effectuée par les soins du receveur des domaines, qui la fait publier vingt-quatre heures d'avance. La loi de finances du 29 déc. 1873, art. 25, qui substitue les percepteurs des contributions directes aux receveurs des domaines pour le recouvrement des amendes et condamnations pécuniaires (V. *suprà*, v° *Amende*, n. 353), n'a pas supprimé la compétence de ces derniers, pour l'application de l'art. 168. — Circ. de l'adm. for., n. 242, du 28 févr. 1879 (*Rép. for.*, t. 8, p. 253 et 254). — V. *infrà*, n. 964 et s.

276. — L'adjudication sera prononcée au profit du plus offrant; on ne devrait pas écarter des enchères le propriétaire des bestiaux, qui peut avoir intérêt à se porter adjudicataire, quelle que soit la suite ultérieurement donnée au procès-verbal. — *Rép. for.*, t. 7, p. 281.

277. — Le juge de paix taxe les frais de séquestre et de vente qui sont prélevés sur le produit de l'adjudication (art. 169, § 2). Cette taxe des frais de vente est faite conformément au décret du 18 juin 1811, art. 40, dont le Code forestier ne fait que reproduire le texte.

278. — Le surplus reste déposé entre les mains du receveur des domaines, jusqu'à ce qu'il ait été statué en dernier ressort sur le procès-verbal (art. 169, § 2). Ce texte suppose donc

que la poursuite aura été possible et que le tribunal répressif aura été saisi; ce résultat ne peut se produire que si le délinquant a été découvert, car le Code forestier ne permet pas, comme la loi sur la chasse, de prononcer une condamnation contre un inconnu.

279. — Si le délinquant, propriétaire des bestiaux vendus, est condamné, le produit net de la vente s'impute sur les condamnations pécuniaires résultant du délit (Puton, *Lég. for.*, p. 143). Si ce produit net est supérieur au montant des condamnations, le tribunal aura dû prévoir la restitution de l'excédent au condamné, qui en réclame le versement à l'administration des forêts. Le conservateur des forêts ne délivre mandat, dans ces circonstances, qu'après s'être assuré auprès du percepteur et du receveur des domaines, que toutes les créances du Trésor, provenant de ce jugement ou d'autres condamnations, ont été payées par le débiteur. — *Rép. for.*, 1887, p. 135.

280. — C'est à tort, suivant nous, que la circulaire n° 242 de l'administration forestière, en indiquant d'ailleurs la procédure ci-dessus, parle de la *confiscation* des bestiaux qui serait prononcée par le tribunal répressif. Les bestiaux ne rentrent pas dans la classe des objets confiscables en matière forestière. Le tribunal doit se borner à valider la saisie et à déclarer l'attribution au propriétaire du reliquat du prix de vente après paiement des condamnations pécuniaires (art. 169, *in fine*).

281. — Lorsque, sur la poursuite de l'administration forestière, le propriétaire des bestiaux est acquitté, il ne peut que réclamer le produit net de l'adjudication, déduction faite des frais de séquestre et de vente. Mais l'adjudication n'est nullement rescindée par le fait de cet acquittement; le tribunal peut seulement condamner de ce chef l'administration à des dommages-intérêts. — Puton, *Lég. for.*, p. 143.

282. — Lorsqu'enfin le délinquant, propriétaire des bestiaux vendus, ne s'est pas fait connaître ou n'a pas été découvert, et d'une manière générale, toutes les fois que, pour une raison quelconque, le tribunal répressif n'a pu statuer sur le délit, le produit net de la vente reste dans les caisses de l'Etat. Le propriétaire ne peut le réclamer valablement tant que les délais de prescription de l'action ne sont pas révolus, délais qui sont susceptibles d'être allongés par des actes interruptifs accomplis par l'administration forestière. — Puton, *Lég. for.*, p. 143.

283. — Les art. 167-169 sont applicables dans les bois des particuliers, comme dans les bois soumis au régime. Toutefois (art. 189), lorsqu'il y a lieu d'effectuer la vente des bestiaux saisis, le produit net de cette vente est versé à la Caisse des dépôts et consignations, au lieu de rester entre les mains du receveur des domaines (V. *infrà*, v° *Forêts, Gardes forestiers*). Depuis la loi du 31 déc. 1895, art. 43, la Caisse des dépôts et consignations ne conserve les sommes ainsi versées que pendant un délai maximum de trente ans, à moins d'interruption légale; passé ce délai, l'Etat en devient propriétaire, après une mise en demeure faite six mois d'avance par les soins des préposés de la Caisse.

284. — Tout ce qui précède ne peut s'appliquer qu'aux bestiaux, limitativement désignés par l'art. 169. La vente, conformément à cet article, avec ses conséquences, ne pourrait donc comprendre une voiture, qui aurait été trouvée attelée en forêt (*Rép. for.*, 1894, p. 21). Pareillement, la saisie et la vente sont les seules mesures qui puissent être prises à l'occasion de bestiaux trouvés en délit : il est évident que les gardes ne pourraient, sans s'exposer à des dommages-intérêts, tuer les animaux saisis, alors même que le propriétaire serait inconnu.

§ 2. *Visite domiciliaire.*

285. — Le droit de perquisition ou visite domiciliaire est donné aux gardes forestiers par l'art. 16, C. instr. crim., et l'art. 161, C. for., dans des conditions tout à fait exceptionnelles; car, de droit commun, les officiers de police judiciaire ne peuvent user de ce moyen de recherche, réservé au seul juge d'instruction ou à son délégué, hormis le cas de flagrant délit. — V. *infrà*, v° *Instruction criminelle*, n. 226 et s.

286. — La visite domiciliaire dont il est ici question est celle qui permet de pénétrer dans les maisons habitées, dans le domicile des citoyens; il ne faut pas la confondre avec les perquisitions qui peuvent être faites par les gardes dans certaines constructions à distance prohibée des forêts, qui n'ont pas le caractère de domiciles. Celles-ci peuvent être pratiquées beaucoup plus facilement, suivant l'art. 157, C. for. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

287. — Le droit de visite domiciliaire est donné aux gardes, c'est-à-dire aux préposés forestiers spécialement chargés de la surveillance et de la constatation des délits. Il paraît clair que ce droit doit être refusé aux agents forestiers, qui ne constatent qu'accidentellement les délits et sont investis de fonctions d'un autre ordre, purement administratives. Les gardes particuliers ont, d'ailleurs, le même pouvoir à cet égard que ceux de l'administration forestière (C. for., art. 189).

288. — D'après le texte de l'art. 161, C. for., le garde ne peut effectuer une visite domiciliaire que lorsqu'il est à la recherche de bois enlevés à la forêt. Lorsque, par conséquent, cet enlèvement a été préalablement constaté par un procès-verbal, on exprime en disant que le garde doit être *en état de suite*. Il ne pourrait donc, sans un délit préalablement constaté, se livrer à une visite domiciliaire, même en observant les formes légales; cette visite ne pourrait fournir de preuves valables pour des poursuites ultérieures. — Puton, *Lég. for.*, p. 149. — V. Cass., 17 juill. 1858, Strasb., [S. 59.1.634, P. 59.61, D. 58.1.187]; — 29 juin 1872, Clément, [S. 73.1.191, P. 73.431] — Th. des Chesnes, *Droit pénal forestier*, p. 51.

289. — Conformément aux principes généraux, la visite domiciliaire, même à l'occasion d'un délit forestier, ne peut être pratiquée que de jour. — Puton, *Lég. for.*, p. 147. — V. *infrà*, v° *Instruction criminelle*, n. 233 et 234.

290. — La garantie supplémentaire introduite par l'art. 161, C. for., en faveur des propriétaires, consiste dans l'obligation imposée aux gardes de se faire accompagner par l'un des officiers publics énumérés dans cet article : le juge de paix ou son suppléant, le maire du lieu ou son adjoint, le commissaire de police.

291. — Les gardes sont libres, d'ailleurs, de choisir parmi ces officiers publics celui qu'ils jugent à propos de requérir. Par exemple, ils peuvent s'adresser au suppléant de la justice de paix sans avoir à faire preuve de l'absence ou de l'empêchement du titulaire; de même pour l'adjoint à la place du maire. Ils ne peuvent cependant réclamer l'assistance de conseillers municipaux, considérés comme remplaçant le maire, qu'en prouvant l'absence ou l'empêchement de celui-ci et de son adjoint, et à condition de suivre, pour cette réquisition, l'ordre du tableau, suivant lequel s'opère la délégation des fonctions municipales. — V. Puton, *Lég. for.*, p. 149. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 357.

292. — En cas de délégation des fonctions municipales faite par le maire à l'un des conseillers municipaux, il y a présomption légale que les conseillers qui précèdent le délégué dans l'ordre du tableau, celui-ci fût-il même le douzième [illegible], sont absents ou empêchés, ou sont que, dans l'exercice des fonctions déléguées, il est légalement revêtu du caractère du magistrat délégant. Par suite, la résistance opposée à l'un des actes de ses fonctions, par exemple celle qu'opposerait un habitant à la perquisition de bois de délit par un garde forestier qu'il assiste, constitue le délit de rébellion. — Cass., 8 janv. 1846, Dalloz, [P. 46.1.351, D. 46.1.118]

293. — Les fonctionnaires désignés en l'art. 161 ne peuvent se refuser à accompagner sur-le-champ les gardes qui les auront requis et à signer le procès-verbal de la perquisition (C. for., art. 162). Toutefois, ces deux obligations légales sont de sanctions différentes : le refus de signer le procès-verbal n'entraîne point la nullité de ce dernier, le garde se borne à mentionner le fait, et le procès-verbal fait foi de la présence du fonctionnaire comme des autres obligations qu'il contient.

294. — Le refus d'accompagner le garde a des conséquences bien plus graves. Celui-ci ne peut se livrer seul à une perquisition qui, dans ces conditions, serait illégale, à moins [illegible] que le propriétaire de la maison ne se soit point opposé à la perquisition faite par le garde seul. L'adhésion du [illegible] présente constitue, en effet, une garantie suffisante pour le propriétaire, mais dont celui-ci est maître de ne pas se prévaloir.

295. — Le garde qui procédera à pénétrer seul dans un domicile malgré le refus ou la résistance du propriétaire n'encourra point de peines criminelles, [illegible] sur l'art. 184, C. pén. La résistance du propriétaire ou les coups qu'il aurait pu porter au garde constituent seuls un délit [illegible]

rébellion (C. pén., art. 209); bien plus, il pourrait actionner le garde en dommages-intérêts : les formes de la prise à partie seraient alors applicables (C. proc. civ., art. 505 et s.). — Cass., 25 mars 1852, Bougain, [*Bull. for.*, 6.44]

296. — Enfin le procès-verbal de constatation du délit, dressé à la suite d'une visite domiciliaire irrégulière, ne pourrait faire preuve devant un tribunal, attendu que la présence du garde dans le domicile constitue elle-même un délit. Ainsi jugé dans un cas où le garde, à défaut des fonctionnaires désignés dans la loi, s'était fait accompagner par des gendarmes étrangers. — Cass., 29 juin 1872, précité. — V. Meaume, *Rép. for.*, t. 8, p. 239. — *Contrà*, Nancy, 1er août 1871, C..., [S. 71.1.236, P. 71. 796

297. — L'officier public qui se refuserait à accompagner le garde manquerait à ses devoirs : il pourrait donc être l'objet de mesures disciplinaires administratives (Puton, *Lég. for.*, p. 149). Ainsi, la suspension ou même la révocation pourrait être prononcée dans ce cas contre le maire ou adjoint (Arg. art. 85-86, L. 5 avr. 1884).

298. — D'après l'art. 182, Ord. régl. 1er août 1827, le garde forestier doit rédiger procès-verbal du refus et adresser ce procès-verbal à l'agent forestier qui en rendra compte au procureur près le tribunal de première instance. Le procureur de la République ou le procureur général, investis d'un pouvoir disciplinaire sur les officiers de police judiciaire du ressort (C. instr. crim., art. 17), peut adresser au fonctionnaire une réprimande dans les formes des art. 279 et s., C. instr. crim.

299. — L'administration forestière pourrait aussi faire poursuivre ce fonctionnaire devant les tribunaux civils, en réparation du dommage causé par sa faute au propriétaire de la forêt, si la constatation du délit avait été rendue impossible. — Dans ce sens, Cons. d'Et., 10 avr. 1850, Foin, [*Bull. for.*, 5.152] — *Contrà*, Bourges, 7 févr. 1881, Enault, [S. 82.2.19, P. 82.1. 109

300. — Quant au procès-verbal de constatation dressé à la suite d'une visite domiciliaire, à sa force probante, à la présomption de fraude qui peut être invoquée contre le propriétaire chez lequel on trouve des bois de délit, V. *infrà*, n. 365 et s.

§ 3. *Arrestation.*

301. — L'art. 163, C. for., donne aux gardes le droit d'arrestation en cas de flagrant délit, c'est-à-dire à l'occasion de toute infraction à la loi forestière qui se commet ou qui vient de se commettre. Le Code forestier ne distingue pas entre le délit proprement dit et la contravention; il ne distingue pas non plus suivant que la condamnation à intervenir comporte ou non la peine d'emprisonnement. — Puton, *Lég. for.*, p. 145-146.

302. — Mais pour qu'il y ait lieu à cette arrestation, en dehors des conditions du droit commun, il faut qu'il s'agisse d'un inconnu. Le but de l'arrestation, en matière forestière, est uniquement d'arriver à la constatation de l'identité du délinquant. C'est pourquoi le garde doit conduire immédiatement l'individu arrêté devant le juge de paix ou le maire, suivant que l'un ou l'autre est plus rapproché du lieu de l'arrestation, sans pouvoir choisir un autre fonctionnaire (Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1159). Il appartiendra au juge de paix ou au maire de s'assurer de l'idendité du délinquant, et de prendre au besoin contre lui toutes les mesures que la loi autorise. — Puton, *Lég. for.*, p. 146.

303. — La constatation de l'identité du délinquant a pour but de permettre d'exercer les poursuites en réparation du délit : la loi forestière, différente en cela de la loi sur la chasse, par exemple, ne permet pas de saisir les tribunaux à l'occasion d'une infraction commise par un inconnu. On comprend donc que, du moment où la poursuite est possible par suite d'autres circonstances, il ait été jugé inutile de procéder à une arrestation. Ainsi, dans le cas où un garde a trouvé en forêt une voiture dont il sait le propriétaire, mais dont le conducteur lui-même est inconnu : il n'a pas besoin d'arrêter celui-ci, puisque la poursuite peut être intentée contre le propriétaire. — Orléans, 12 janv. 1846, Lemaître, [P. 48.2.383, D. 46.2.59] — V. *suprà*, n. 158.

304. — L'arrestation effectuée par un fonctionnaire incompétent, ou en dehors des conditions légales, rend le fonctionnaire passible de l'art. 341, C. pén., et d'une action en dommages-intérêts (C. civ., art. 1383). Enfin la résistance qui serait faite à ses ordres ne donnerait pas lieu contre son auteur à l'application des peines de la rébellion (C. pén., art. 209). — Puton, *Lég. for.*, p. 146.

305. — Lorsque le garde connaît le délinquant, s'il estime l'arrestation nécessaire, il ne peut y procéder que conformément au droit commun, c'est-à-dire qu'autant qu'il s'agit d'un délit proprement dit, emportant la peine d'emprisonnement, outre la condition ordinaire du délit *flagrant* (qui se commet ou qui vient de se commettre) (C. instr. crim., art. 16).

306. — Du caractère spécial de la loi forestière on doit déduire que les gardes seuls ont le droit d'arrestation. Les agents forestiers, non désignés dans le texte de l'art. 163, C. for., ne peuvent participer à ce droit (V. Th. des Chesnes, *Droit pénal forestier*, p. 64). Mais les gardes des particuliers ont le même droit que les gardes de l'administration, parce qu'il leur est conféré par l'art. 189, C. for. D'autres lois spéciales ont encore conféré aux gardes forestiers le droit d'arrestation : ainsi en matière de chasse, de pêche, de colportage de tabac. Les conditions d'exercice de cette faculté varient suivant les textes afférents à chaque matière. — V. *suprà*, vo *Chasse*, n. 1378 et s., et *infrà*, vis *Pêche*, *Tabac*.

§ 4. *Réquisition à la force publique.*

307. — Le droit de réquisition appartient (C. for., art. 164) aux agents et aux gardes de l'administration des forêts, qui peuvent l'exercer *directement*, c'est-à-dire sans passer par l'intermédiaire des maires, comme il leur était prescrit par l'art. 16, § 5, C. instr. crim. Les gardes des particuliers, auxquels l'art. 164, C. for., n'est pas applicable, sont soumis au droit commun des officiers de police judiciaire et la disposition précitée du Code d'instruction criminelle leur est strictement applicable.

308. — La force publique est aujourd'hui constituée par la gendarmerie et l'armée nationale (Puton, *Lég. for*, p. 152). On doit comprendre dans l'armée les douaniers (Décr. 22 sept. 1882), les agents et les gardes forestiers (Décr. 2 avr. 1875), qui font actuellement partie des forces militaires du pays.

309. — La réquisition se fait par écrit; elle est adressée au commandant de la force publique; elle est datée et signée (Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1166). Les termes à employer sont ceux indiqués par l'art. 58, Ord. 29 oct. 1820, sur le service de la gendarmerie. Le commandant de la force publique qui refuse son concours après avoir été légalement requis, encourt les peines de l'art. 234, C. pén.

310. — Le texte de l'art. 164 indique, d'une manière très-large, les cas dans lesquels des réquisitions pourront être faites en matière forestière. Il est inspiré de l'art. 133, L. 28 germ. an VI, sur la gendarmerie, pour la répression des délits, qui prescrit aux gendarmes d'obtempérer aux réquisitions qui leur sont adressées lorsque les gardes forestiers ne sont pas en force suffisante pour arrêter les délinquants.

311. — On ne doit point cependant restreindre le droit de réquisition aux cas où l'arrestation est possible en matière forestière. L'art. 164 est, à cet égard, plus large que la loi de l'an VI. Il s'appliquerait donc, par exemple, pour faire cesser des délits commis même par des délinquants connus. L'art. 164 prévoit ensuite la recherche et la saisie des bois de délit, par conséquent les visites domiciliaires qui peuvent être nécessaires pour arriver à cette saisie.

CHAPITRE IV.

PREUVES DES INFRACTIONS EN MATIÈRE FORESTIÈRE.

SECTION I.

Généralités sur les preuves en matière forestière.

312. — L'art. 175, C. for., indique les deux modes de preuves dont il peut être fait usage dans la poursuite des délits et des contraventions forestières : preuve par procès-verbaux et preuve par témoins. Bien que ce texte semble limitatif, on ne doit point cependant exclure la preuve résultant de l'aveu du prévenu, qui rentre dans les preuves testimoniales. — Cass., 14 mai 1853, Vignec, [*Bull. for.*, 6.118] — V. *suprà*, vo *Aveu*, n. 413 et s. — Toutefois, si l'aveu du prévenu suffit à faire preuve de sa culpa-

bilité, il faut tout au moins que la réalité du fait répréhensible ait été préalablement démontrée par un autre moyen, et notamment par ceux qui indique l'art. 175. — V. *infra*, n. 373 et 374.

313. — La preuve par témoins doit être administrée en justice, au moyen de dépositions faites à l'audience du tribunal répressif; de même, la preuve écrite ne peut résulter que d'actes écrits ayant un caractère authentique. Ainsi, le juge ne pourrait établir la preuve au moyen de renseignements pris en dehors de l'audience, puisés dans des lettres missives, par exemple, lors même qu'elles émaneraient de l'officier public qui a rédigé le procès-verbal. — Cass., 28 mai 1880, Sorel, [*Rep. for.*, 10.30]

Section II.

Preuve par témoins.

314. — La preuve testimoniale peut être employée pour toutes les infractions forestières, délits et contraventions, quelle que soit l'importance de la condamnation encourue. Elle produit toujours les mêmes effets, en ce sens qu'elle suffit pour faire preuve complète, quel que soit le nombre des témoignages, mais elle ne lie jamais la conscience du juge, comme peuvent le faire les procès-verbaux (V. *infra*, n. 365). Tout ce qui concerne cette preuve est également applicable, qu'il s'agisse ou non des délits commis dans les bois soumis au régime forestier. — V. *infra*, v° *Forêts*.

315. — Quoique l'art. 175 semble n'autoriser la preuve par témoins qu'exceptionnellement, à défaut ou en cas d'insuffisance de procès-verbaux, il est certain que la preuve par témoins est la preuve de droit commun, pour les infractions forestières comme pour les autres, en ce sens qu'elle est toujours admissible, sans que l'agent forestier qui exerce les poursuites soit obligé de démontrer au préalable l'impossibilité dans laquelle il s'est trouvé de faire constater au moyen d'un procès-verbal. — V. Cass., 21 juin 1821, Maleux, [S. et P. chr.] — Metz, 2 juill. 1821, Sartrover, [P. chr.]

316. — La loi forestière ne contient aucune disposition pour l'admission et l'emploi de la preuve testimoniale; il faut donc se reporter à ce sujet au Code d'instruction criminelle. Notamment, en ce qui concerne les récusations et les reproches, il n'y a rien à ajouter aux règles des art. 79, 156, 322, C. instr. crim., 28 et 378, C. pén. Les gardes forestiers peuvent, dans tous les cas, être entendus comme peuvent l'être les autres témoins et dans les mêmes conditions, lors même qu'ils auraient précédemment rédigé, à l'occasion des mêmes faits, des procès-verbaux nuls ou insuffisants. — Cass., 28 nov. 1806, Commune de Saint-Thomas, [S. et P. chr.]; — 22 janv. 1887, Perfetti, [S. 88.1.343, P. 88.1.812, D. 87.1.365] — V. *infra*, n. 367, 412.

317. — Pour que la preuve testimoniale produise cet effet, il faut qu'elle soit administrée dans les formes légales, à l'audience et après que le témoin, régulièrement appelé, a prêté serment (C. instr. crim., art. 75, 155). L'agent forestier n'a pas qualité pour appeler des témoins à comparaître devant lui pour une enquête préalable à l'audience; cette forme de procéder n'appartient qu'au juge d'instruction. — V. Puton, *Législation forestière*, p. 119.

318. — L'obligation du serment incombe à tous les témoins cités, quels qu'ils soient, l'art. 155, C. instr. crim., ne faisant point d'exception : cette disposition est donc applicable même au garde rédacteur du procès-verbal qui donne lieu aux poursuites, lorsqu'on veut lui demander à l'audience des explications orales. — Cass., 20 juill. 1865, Dessé, [*Rep. for.*, 3.21]

319. — La preuve testimoniale peut être offerte, soit par l'agent forestier ou le ministère public exerçant la poursuite, soit par le prévenu, en l'absence d'un procès-verbal faisant foi jusqu'à inscription de faux (V. *infra*, n. 404 et s.). Quant aux tribunaux, ils ne sont jamais obligés d'ordonner d'office la preuve testimoniale, c'est-à-dire en l'absence d'une réquisition du ministère public ou d'une demande du prévenu, et même, dans ces conditions, lorsqu'il y a procès-verbal constatant des faits délictueux, le tribunal ne pourrait ordonner la comparution à l'audience des gardes rédacteurs pour leur demander des explications : ces explications ne sauraient valoir, qu'elles tendent soit à confirmer, soit à affaiblir les constatations des procès-verbaux, par cela seul qu'elles pourraient altérer la foi due à ces actes. — Cass., 25 juill. 1846, Jourdain, [P. 46.2.259, D. 46.4.312]

320. — L'agent forestier qui exerce des poursuites devant le tribunal correctionnel peut citer, dès le début du procès, des témoins qui seront entendus à l'audience le jour même où la cause sera appelée. Il peut aussi offrir la preuve testimoniale dans le cours des débats, et alors le tribunal doit accorder un sursis pour que les témoins puissent être cités et déposer à une audience ultérieure.

321. — Jugé, en conséquence, que lorsque le prévenu [illegible] de la nullité du procès-verbal, le tribunal ne peut le renvoyer immédiatement des fins de la plainte, lorsque le ministère public offre de produire des témoins à l'audience suivante. — Cass., 15 mai 1851, Caillot, [D. 51.5.447] — De même, le tribunal ne peut, sans excès de pouvoirs, refuser au ministère public une remise pour lui permettre de faire entendre un témoin à l'appui de son procès-verbal, sous le prétexte que cette audition n'ajouterait rien de plus à la manifestation de la vérité. — Cass., 7 [illegible] 1878, Bourquin, [S. 78.1.334, P. 78.813]

322. — Mais la demande tendant à l'audition de témoins doit être produite immédiatement, soit avant le jugement, soit tout au moins avant que les délais de recours contre ce jugement soient écoulés : lorsqu'un jugement relaxe un prévenu en déclarant nul le procès-verbal, base de la poursuite, si l'administration forestière laisse acquérir à ce jugement l'autorité de la chose jugée, elle ne peut plus ensuite exercer de nouvelles poursuites en demandant à prouver le délit par la preuve testimoniale, encore bien que le jugement renfermât une réserve ainsi conçue : sauf à l'administration à se pourvoir autrement, si elle s'y croit fondée. — Cass., 5 juill. 1847, Mangin, [*Bull. for.*, 4.186]

Section III.

Preuves par procès-verbaux.

323. — La preuve par procès-verbaux est une preuve écrite, la plus usuelle pour la constatation des infractions forestières, et à laquelle la loi attache une force probante toute spéciale. Malgré son nom de *procès-verbal* et de *rapport*, ce dernier terme employé même par le Code forestier (art. 45), c'est un acte de constatation entièrement écrit, accompagné des formalités voulues par la loi pour le rendre plus recommandable aux yeux du juge, et contenant l'indication de tous les faits qui établissent et constatent le délit. — Puton, *Lég. for.*, p. 121.

§ 1. *Formalités des procès-verbaux.*

324. — Les procès-verbaux ne sont valables et ne produisent auprès du juge la force probante qui leur est attachée, qu'à la condition d'être accompagnés d'un certain nombre de formalités qui sont autant de garanties assurées par la loi à l'emploi de ce mode de preuve exceptionnel. Ces formalités sont imposées, soit par le Code d'instruction criminelle (art. 16 et 18); soit par le Code forestier (art. 165, 166, 170). Elles sont applicables, sauf certaines exceptions de détail, aux procès-verbaux dressés par les gardes des particuliers, comme à ceux des gardes de l'administration forestière.

1° *Rédaction.*

325. — D'après l'art. 165, C. for., le procès-verbal doit être écrit en entier de la main du garde, à peine de nullité. Cette obligation incombe à tous les gardes, c'est-à-dire à tous les préposés de l'administration forestière; les gardes des particuliers sont soumis à d'autres règles : ils pourront ne pas rédiger leurs procès-verbaux, et se borner à faire rédiger leurs déclarations par les fonctionnaires des grefes dans la loi (L. 27 [illegible] 1790, 4 janv. 1791, et 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 6), ou employant ainsi la forme du rapport. — Meaume, *Rep. for.*, t. 10, p. 145. — Enfin, l'art. 165, C. for., et la sanction qui est de sanction sont inapplicables aux procès-verbaux dressés par les agents forestiers, car les nullités sont de droit étroit et ne peuvent être étendues par voie d'analogie. — Puton, *Leg. for.*, p. 126; Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1181.

326. — Si le garde a pu dresser lui-même son procès-verbal, l'acte sera nécessairement valable, si l'officier public qui reçoit l'affirmation donne lecture au garde du procès-verbal, et fait mention de cette lecture dans l'acte d'affirmation (C. for., art. 165). Il n'est pas nécessaire que le procès-verbal mentionne la cause qui empêche le garde de l'écrire lui-même. — Cass., [illegible]

août 1828, Guilleminot, [S. et P. chr.]; — 8 juin 1829 (2 arrêts), Lessaud et Baillat. — Mais la mention, par le fonctionnaire qui reçoit l'affirmation, que la lecture en a été donnée au garde, est indispensable. — Nancy, 28 mai 1833, Martin, [P. chr.] — La lecture ne peut être faite au garde par une autre personne que celle qui reçoit l'affirmation, à peine de nullité. — Cass., 17 juin 1830, Martin, [P. chr.] — Et cette lecture doit évidemment précéder l'affirmation.

327. — Toutefois, la lecture du procès-verbal au garde par l'officier public qui reçoit l'affirmation n'est exigée à peine de nullité que lorsque la partie du procès-verbal constatant les faits n'a pas été écrite par le garde : la circonstance que le garde se serait servi d'une feuille sur laquelle le protocole est imprimé, mais dont il aurait rempli tous les blancs, ainsi que le corps de l'acte, ne peut rendre la lecture obligatoire par l'officier public. — Cass., 3 nov. 1832, Claverie Escloupé, [S. 33.1.501, P. chr.]; — 28 févr. 1833, Picot, [P. chr.]

328. — Cette obligation de la lecture par l'officier public ne s'applique qu'au procès-verbal signé par un seul garde qui ne l'a pas écrit. Si le procès-verbal, dressé et signé par deux gardes, est écrit en entier par l'un d'eux, il est valable par le seul fait qu'il a été signé par le rédacteur; il est donc inutile que cet acte soit lu préalablement par l'officier public qui en reçoit l'affirmation. — Grenoble, 25 août 1858, Plumel, [*Bull. for.*, 8.140]

329. — Dans le cas où le garde n'écrit pas lui-même, le procès-verbal peut être écrit par une personne quelconque : ainsi par le maire de la commune où le délit a été commis, sous la dictée du garde. — Cass., 3 avr. 1830, Barthélemy.

330. — On doit comprendre dans l'expression d'agents tous les fonctionnaires à partir du grade de garde général (Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1179). Les arpenteurs ayant été supprimés à partir de 1846, et leurs fonctions étant remplies par des agents forestiers, la question de savoir si les procès-verbaux des arpenteurs doivent être assimilés, au point de vue de la forme, à ceux des agents ou à ceux des préposés, n'a plus aujourd'hui d'intérêt; ils doivent nécessairement être soumis aux seules règles qui concernent les agents forestiers.

331. — L'écriture utile au point de vue de l'effet légal du procès-verbal est évidemment celle qui ne comporte ni grattage, ni surcharge, ni rature, ni renvoi, à moins qu'ils n'aient été approuvés par une mention spéciale, faite soit en marge, soit dans le corps de l'acte, de l'écriture du garde, signée de lui et opérée avant l'affirmation et l'enregistrement (Puton, *Lég. for.*, p. 127). Jugé que si des surcharges non approuvées existent sur la date de l'affirmation et sur celle de l'enregistrement, de telle sorte qu'il soit impossible d'apprécier si ces formalités ont été remplies dans le délai légal, il y a nullité du procès-verbal. — Grenoble, 2 janv. 1827, B..., [P. chr.] — Les ratures et surcharges doivent-elles être de plus approuvées par le fonctionnaire qui reçoit l'affirmation? Cette approbation est prescrite par une circulaire de l'administration des forêts (Anc. série, n. 454, 20 sept. 1839); toutefois, comme il n'en est rien dit dans la loi, on doit en conclure que le défaut d'approbation par l'officier public n'aurait aucun effet sur la validité du procès-verbal.

332. — Jugé que les mentions contenues aux renvois approuvés d'un procès-verbal emportent la même foi que le surplus du procès-verbal, bien que ces renvois n'aient pas été écrits avec la même encre et que le receveur de l'enregistrement ne les ait pas paraphés. — Cass., 17 déc. 1847, Rouchon, [S. 48.1.167, D. 48.5.307]

2° Signature.

333. — La signature du garde ou de l'agent forestier rédacteur est toujours indispensable pour la validité du procès-verbal. On ne saurait y suppléer, comme pour l'écriture, par une autre formalité quelconque. Ainsi la lecture par l'officier public chargé de recevoir l'affirmation ne pourrait suffire. — V. *infrà*, n. 342.

334. — Lors donc que le procès-verbal a été écrit par une main étrangère, la signature de celui qui a constaté est absolument nécessaire. Si plusieurs agents ou gardes ont concouru à la constatation, tous doivent apposer leur signature à la fin du procès-verbal, ainsi qu'aux renvois approuvant les ratures et surcharges, ceci dans le but de faire bénéficier l'acte des dispositions de l'art. 176-1°, C. for.

3° Date.

335. — La date est essentielle dans un procès-verbal, afin qu'il soit possible de vérifier si les délais de l'affirmation et de l'enregistrement ont été observés. A cet égard, la date dont parle l'art. 165 est uniquement la date de clôture du procès-verbal.

336. — Les dates diverses à considérer à l'occasion d'un délit forestier sont : la date du délit, c'est-à-dire le moment où le fait délictueux a été commis; la date de la constatation; enfin la date de la rédaction du procès-verbal. Il peut se faire que ces trois dates soient les mêmes, lorsque le garde, ayant constaté un flagrant délit, a immédiatement rédigé son procès-verbal. Mais elles peuvent être différentes, et alors il y a intérêt à rechercher le délai maximum qui peut s'écouler entre chacune d'elles.

337. — D'abord, on ne trouve dans la loi forestière aucun délai imparti pour l'époque de la constatation. Une infraction étant commise, elle peut être constatée à une époque quelconque. La loi ne limite le pouvoir de constatation par aucun délai autre que celui de la prescription de l'action criminelle. — V. Puton, *Lég. for.*, p. 128.

338. — L'art. 18, C. instr. crim., auquel renvoie l'art. 181 de l'ordonnance réglementaire du Code forestier, fixe un délai de trois jours pour la remise du procès-verbal, y compris celui de la constatation. Mais la loi n'établissant pas de sanction en cas d'inobservation, on en déduit que si la rédaction du procès-verbal tarde plus de trois jours après la reconnaissance du délit faite par le garde, la nullité n'est pas encourue pour ce motif. — Cass., 11 janv. 1850, Chipon, [S. 50.1.632, P. 52.2.414, D. 50.1.332] — V. cep. Meaume, *Comment.*, t. 3, p. 323-324.

339. — Dans le procès-verbal lui-même, on peut distinguer deux dates différentes : celle d'ouverture et celle de clôture de l'acte. La date initiale est indifférente à la validité d'un procès-verbal : la rédaction une fois commencée peut donc être suspendue, puis achevée dans un délai quelconque (Puton, *Lég. for.*, p. 128). La date de clôture peut être établie par un simple renvoi à celle d'ouverture (ainsi par la mention habituelle : fait et clos les jour, mois et an ci-dessus). Elle peut être rectifiée par le juge à l'aide des énonciations contenues dans l'acte lui-même ou dans ses annexes (ainsi en cas d'erreur sur le mois ou l'année). — Trib. corr. Mende, 17 févr. 1882, Richard, [*Rép. for.*, 10.408]

340. — L'absence complète de date de clôture, de même que l'existence de ratures ou interlignes non approuvées s'appliquant à cette date ou à celle de l'affirmation, entraînent la nullité du procès-verbal. — Lyon, 30 janv. 1867, B..., [*Rép. for.*, 3.317]

4° Affirmation.

341. — L'affirmation est une attestation faite par le garde, par devant un officier public, que les constatations exprimées dans le procès-verbal sont conformes à la vérité. On peut considérer cette formalité comme destinée à remplacer le serment que tout témoin doit prêter avant de déposer en justice; le garde est ainsi dispensé de la déposition orale et n'est pas obligé de se transporter en dehors du lieu de sa résidence.

342. — L'affirmation exigée par l'art. 165, C. for., comprend d'abord l'attestation du garde, puis l'acte de l'officier public qui constate que cette attestation a été faite. On pourrait croire dès lors que l'acte dont il s'agit n'a besoin d'être revêtu que d'une seule signature, celle de l'officier public qui a reçu l'affirmation. La jurisprudence décide cependant le contraire et exige, en outre, la signature du préposé rédacteur du procès-verbal : l'acte d'affirmation signé seulement de l'officier public serait donc nul et entraînerait la nullité du procès-verbal. — Cass., 20 nov. 1863, Pompéani, [*Rép. for.*, 2.144]; — 9 mars 1866, Antoniotti, [D. 66.1.285] — V. Th. des Chesnes, *Droit pénal forestier*, p. 77; Puton, *Lég. for.*, p. 129.

343. — La loi ne précise pas les termes qui doivent être employés dans l'affirmation. Le mot « affirmé » résume complètement et légalement tout ce qu'il est nécessaire d'exprimer (Puton, *Lég. for.*, p. 130). La mention peut donc être très-brève. Il est nécessaire toutefois d'y trouver : le nom et la qualité de l'officier public, la date, outre les signatures, ainsi qu'il a été dit précédemment.

344. — D'après l'art. 165, C. for., l'officier public compétent pour recevoir l'affirmation d'un procès-verbal peut être : le juge de paix du canton ou l'un de ses suppléants, le maire ou

l'adjoint soit de la commune de la résidence du garde, soit de celle où le délit a été commis ou constaté. Le garde a évidemment le choix entre l'un ou l'autre des fonctionnaires ainsi désignés, sans avoir à indiquer le motif de sa préférence. Les maires et adjoints ont donc qualité pour recevoir l'affirmation, sans que l'absence des juges de paix ou de leurs suppléants ait besoin d'être constatée. — Cass., 8 janv. 1887, Gouvernt, [S. 88.1.232, P. 88.1.548, D. 87.1.367]

345. — A défaut du maire ou de l'adjoint, le garde peut aussi faire recevoir son affirmation par un conseiller municipal, pris dans l'ordre du tableau de l'élection ; mais alors il devra constater l'absence ou l'empêchement du maire ou de l'adjoint, auxquels il devait s'adresser d'abord. — Puton, *Lég. for.*, p. 132. — V. anal. *supra*, n. 291.

346. — Le juge de paix désigné par l'art. 165 peut être aussi bien celui de la résidence du garde que celui du canton dans lequel le délit a été commis. — Bordeaux, 17 déc. 1841, Dépan, [P. 42.2.561] — L'adjoint qui reçoit l'affirmation peut être le même qui, en qualité d'officier de police judiciaire, a assisté le garde dans la visite domiciliaire lors de laquelle le délit a été découvert. — Trib. d'Embrun, 6 mars 1885, Leydon (*Rép. for.*, 11.394). — V. *supra*, n. 290 et s.

347. — L'art. 165, C. for., portant que les procès-verbaux des gardes seront affirmés devant le magistrat du lieu où le délit aura été commis ou *constaté*, comprend dans cette constatation non seulement la reconnaissance du corps du délit, mais encore la recherche et la découverte des délinquants, le resouchetage et les autres opérations propres à la manifestation de la vérité. — Nancy, 8 févr. 1842, Chevalier, [P. chr.]

348. — Les maires ou adjoints ne peuvent se refuser à recevoir l'affirmation des procès-verbaux qui leur sont présentés par les gardes. — Circ. min. Int., 10 mai 1877, (*Rép. for.*, 9. 93) — C'est en qualité d'officiers de police judiciaire que la loi exige ainsi leur intervention. Il avait été jugé, en conséquence, sous l'empire de l'art. 75 de la Constitution de l'an VIII, que le maire qui avait refusé de recevoir une affirmation pouvait être poursuivi directement à la requête de la personne qui se prétendait lésée par ce refus, sans qu'il fût besoin de l'autorisation préalable du Gouvernement. — Cons. d'Ét., 11 janv. 1851, Merlin, [S. 52.2.255, P. adm. chr.]

349. — Mais la loi n'ayant pas érigé en délit ce refus du maire de faire acte de ses fonctions, il ne reste à la partie lésée, en dehors des sanctions administratives que le préfet est libre d'appliquer, qu'une action ordinaire en réparation civile, fondée sur les art. 1382 83, C. civ. — V. Puton, *Lég. for.*, p. 132.

350. — D'après l'art. 166, C. for., la formalité de l'affirmation n'est imposée qu'aux préposés et non aux agents rédacteurs de procès-verbaux : « Les procès-verbaux que les agents forestiers... dresseront, soit isolément, soit avec le concours d'un garde, ne seront point soumis à l'affirmation ». Il en est ainsi quelle que soit la part respective prise par l'agent et le préposé dans la rédaction, pourvu cependant que le procès-verbal soit bien leur œuvre commune. — V. Cass., 28 février 1834, Calemard, [P. chr. — Grenoble, 15 février 1827, G..., [P. chr.] — Grenoble, 5 déc. 1834, Nicolas, [P. chr.]

351. — Lorsque l'affirmation du procès-verbal est nécessaire, elle doit avoir lieu « au plus tard le lendemain de la clôture » (art. 165). Ainsi, le garde peut affirmer d'abord le jour de la clôture, puis toute la journée du lendemain, il n'omettant qu'il n'est nullement tenu de mentionner l'heure de la clôture de son procès-verbal. — Puton, *Lég. for.*, p. 130.

352. — Ce délai ne paraît pas susceptible d'être allongé par un motif quelconque, sauf peut-être en cas de force majeure. Il a été jugé que le refus par un maire de recevoir l'affirmation du procès-verbal d'un garde particulier constitue un cas de force majeure donnant ouverture à un nouveau délai pour l'affirmation. — Cass., 29 févr. 1884, Chenevard, [S. 84.1.448, P. 84.860] — Toutefois il faut prendre garde que le maire n'étant pas le seul officier public compétent pour recevoir l'affirmation (V. *supra*, n. 346), le refus de ce fonctionnaire pourrait n'être pas considéré comme un cas de force majeure de nature à justifier le retard de l'affirmation.

3° Enregistrement

353. — L'art. 170, C. for., qui inflige la sanction de la nullité pour défaut d'enregistrement dans les quatre jours de l'affirmation ou de la clôture des procès-verbaux, doit être combiné avec la loi du 22 frim. an VII, art. 34, et la loi du 16 juin 1824, art. 10, qui prescrivent d'une amende de 5 fr. [illegible] fr. [illegible] décimes le délai d'enregistrement, dans le même délai, des [illegible] et procès-verbaux. L'amende prononcée par la loi [illegible] serait donc applicable aux agents et gardes forestiers comme à tous autres rédacteurs de procès-verbaux d'affirmés, et ne pourrait être prononcée que par les tribunaux civils. — Meaume, *Comment.*, n. 1197.

354. — L'art. 170, C. for., ne s'applique qu'aux procès-verbaux constatant des délits ou des contraventions. Les autres actes rédigés par les agents ou gardes forestiers, tels que procès-verbaux d'adjudications de coupes, de délivrances [illegible] produits, etc., tout en étant soumis à l'obligation de l'enregistrement, n'encourent que les sanctions de la loi fiscale. Ce sont des actes administratifs qui, bien que portant le nom de procès-verbaux, n'ont nul besoin d'être enregistrés; tels sont ceux de balivage et de martelage, etc. — Meaume, *Comment.*, n. 1190.

355. — Le garde ou agent rédacteur doit porter au bureau utile son procès-verbal au bureau du receveur de l'enregistrement. Il est libre d'ailleurs de choisir tel bureau qui lui convient le mieux. L'art. 26, L. 22 frim. an VII, qui prescrit au rédacteur de l'acte de le faire enregistrer au bureau de sa résidence ou au bureau du lieu où la rédaction a eu lieu, n'est nullement [illegible] (Déc. min. Fin., 20 mars 1826. — Cass., 14 [illegible] 1846, Dulhom, [P. chr.]

356. — Lorsque les procès-verbaux constatent des délits ou des contraventions dans des bois soumis au régime forestier, l'enregistrement se fait en débet (art. 170, § 2), c'est-à-dire que l'agent ou préposé n'a rien à débourser, et que la somme à percevoir est mise ensuite, par le jugement, à la charge de la partie condamnée. Il en est de même pour les infractions commises dans les bois des particuliers, lorsque, par exemple, le procès-verbal est rédigé par un garde champêtre (C. for., art. 188. — Cass., 24 juin 1842, Blange et Ruzaud, [S. 42.1.808, P. 42.2.481]. — Lorsqu'au contraire le procès-verbal est rédigé par un garde particulier (art. 188, § 3), les droits d'enregistrement doivent être payés au comptant.

357. — La quotité du droit d'enregistrement pour les procès-verbaux, fixée à 1 fr. par la loi du 22 frim. an VII, art. [illegible], est actuellement de 3 fr. (L. 28 févr. 1872, art. 4), plus deux décimes et demi (LL. 23 août 1871 et 30 déc. 1873), soit un total de 3 fr. 75.

358. — Le délai d'enregistrement (art. 170) est de quatre jours, après celui de l'affirmation, ou celui de la clôture des procès-verbal, s'il n'était pas soumis à l'affirmation. La computation de ce délai doit se faire d'après les règles tracées pour l'application de la loi de frimaire an VII.

359. — Conformément à l'art. 25 de la loi de frimaire an VII, lorsque le dernier jour est un dimanche ou un jour de fête légale, le délai est augmenté d'un jour en sus. — Puton, *Lég. for.*, p. 133; Dess. *Rép. for.*, n. 42, p. 54. — V. *supra*, et *infra*, n. 486.

360. — D'après le texte même de l'art. 170, aussi bien que par la nature de l'acte, l'enregistrement doit être postérieur à l'affirmation du procès verbal. Il y aurait donc nullité, si le procès-verbal avait été enregistré sans affirmation préalable. — Trib. Avallon, 24 sept. 1850, Barbeau (AR. du parlem.), [Rép. for., 20.160]

361. — Les procès-verbaux sont, en outre, soumis à la formalité du timbre, par la loi du 13 brum. an VII, art. 12, n. 5-6°. De même que pour l'enregistrement, les procès-verbaux sont soumis en débet quels que soient leurs rédacteurs, sauf toutefois que les gardes des particuliers. — V. *supra*, n. 356.

4° Notes

362. — Les formalités relatives à l'affirmation, à la [illegible], à l'affirmation et à l'enregistrement [illegible] sont prescrites par les art. 165 et 170, C. for., [illegible] pour le procès-verbal. On a vu qu'il doit en être de même pour les notes. — Il faut en outre la date de clôture, attendu que, si cela fait défaut, il est impossible d'apprécier si l'affirmation et l'enregistrement ont eu lieu en temps utile. V. *supra*, n. 351. Enfin, le refusé de la [illegible] du garde préposé le même résultat. Ainsi jugé que le procès-verbal dressé par un garde forestier des limites de l'exploitation de la [illegible] auquel il est [illegible] [illegible]

calement nul. — Aix, 25 août 1864, Merle, [D. 64.2.202] — V. *suprà*, n. 222.

363. — Ces nullités sont de droit strict, et ne peuvent être étendues par voie d'analogie à d'autres formalités auxquelles la loi n'a point attaché cette sanction. Il en est ainsi, par exemple, pour l'obligation imposée aux gardes de rédiger leurs procès-verbaux « jour par jour » (Ord. régl., art. 181); de les transcrire régulièrement sur leur registre d'ordre (Ord. régl., art. 26); de remettre leurs procès-verbaux à leurs chefs dans le délai de trois jours (Instr. crim., art. 18); de déclarer le procès-verbal au délinquant; d'être revêtus de leurs uniformes ou autres marques distinctives de leurs fonctions. L'inobservation de ces formalités et de toutes autres analogues qui pourraient être prescrites par les règlements peut avoir des inconvénients; mais elle ne vicie pas d'une manière absolue le procès-verbal. — Puton, *Lég. for.*, p. 134.

364. — La nullité du procès-verbal, lorsqu'elle est encourue, est d'ordre public; elle peut donc être opposée en tout état de cause, même d'office par le tribunal, et les parties ne peuvent renoncer à s'en prévaloir (Puton, *Lég. for.*, p. 134). Ainsi jugé que la nullité résultant de l'omission de l'enregistrement, dans les quatre jours qui suivent celui de l'affirmation, peut être suppléée par la Cour de cassation, si cette nullité, qui a échappé au tribunal de simple police, justifie le relaxe du prévenu, alors qu'aucune offre de preuve testimoniale supplétive n'a été offerte par le ministère public. — Cass., 8 janv. 1887, Guiliani, [S. 88.1.232, P. 88.1.548, D. 87.1.367] — V. Cass., 9 mars 1866, Antoniotti, [S. 66.1.375, P. 66.1011]

§ 2. *Force probante des procès-verbaux.*

365. — Les procès-verbaux ont un effet plus énergique que la preuve testimoniale, en ce sens qu'ils lient la conscience du juge et l'obligent à considérer comme vrais les faits constatés, à moins qu'ils n'aient été combattus par les modes légaux autorisés. — Puton, *Lég. for.*, p. 121.

366. — Pour que cet effet se produise, il faut nécessairement que le procès-verbal soit régulier en la forme et dressé par un fonctionnaire compétent. — V. *suprà*, n. 362.

367. — Il faut, de plus, qu'il n'existe pas contre le garde rédacteur une cause légitime de récusation, rentrant dans les cas prévus pour l'admission des témoignages par les art. 156 et 322, C. instr. crim. — V. Puton, *Lég. for.*, p. 120, 125. — V. *infrà*, n. 412.

1° *A quelles énonciations du procès-verbal s'applique la force probante.*

368. — En principe, cette force probante ne s'applique qu'aux faits matériels, constatés personnellement par le rédacteur, à l'exception des faits d'appréciation, ou de ceux qui sont relatés comme provenant du témoignage de tierces personnes (V. *suprà*, v° *Acte anthentique*, n. 283 et s.). Cette distinction essentielle se présente dans toutes les constatations des gardes forestiers et donne lieu à des décisions d'espèces très-nombreuses.

369. — Ainsi jugé que les tribunaux doivent tenir pour avérés les faits matériels constatés dans les procès-verbaux. — Cass., 6 juill. 1854, Ranc, [D. 54.5.395] — ... Et, d'autre part, qu'on ne peut tirer une preuve complète des énonciations contenues dans un procès-verbal qui ne constate aucun fait matériel. — Cass., 17 juill. 1846, Simon, [D. 46.4.312]

370. — Les faits matériels sont ceux qui tombent directement sous les sens des rédacteurs, et qui ne sont de leur part l'objet d'aucune déduction ni appréciation (Puton, *Lég. for.*, p. 125). Ainsi, lorsqu'un procès-verbal constate que le garde a reconnu en forêt que des arbres ont été coupés en délit, le juge ne peut admettre une preuve tendant à détruire cette reconnaissance, sur le motif qu'elle n'est qu'une simple opinion du garde. — Cass., 3 avr. 1830, Abadie-Pehoulet, [P. chr.] — Ces faits matériels peuvent concerner l'objet, le lieu, le temps, les circonstances du délit, ainsi que la personnalité des délinquants.

371. — La détermination de l'objet consiste essentiellement, lorsqu'il s'agit de coupe et enlèvement de bois, dans l'énonciation du nombre, de l'essence et des dimensions des bois. Cette énonciation suffit, lorsque le délinquant a été surpris par le garde au moment de l'abatage et généralement sur le lieu même où les arbres existaient avant d'être coupés ou enlevés. — V. Cass., 30 juin 1827, Ristroph, [P. chr.]

372. — Mais très-fréquemment il n'en est pas ainsi; les bois enlevés à la forêt ne sont trouvés qu'à la suite d'une visite domiciliaire, ou tout au moins en dehors du lieu où ils ont été pris par le délinquant. Il ne suffit pas alors d'énoncer au procès-verbal que des bois coupés en délit ont été trouvés en la possession du délinquant; il faut établir, de plus, par des constatations matérielles, que ces bois provenaient de la forêt où le délit a été commis. On arrive habituellement à ce résultat par l'opération dite du souchetage, resouchement ou rapatronage.

373. — Cette opération consiste à rapporter en forêt les bois ou une partie des bois trouvés chez le délinquant, et à vérifier sur les lieux s'ils s'adaptent aux souches ou portions de bois laissées sur le terrain. L'affirmation du garde que cette adaptation a été possible, eu égard à l'essence et aux dimensions, au mode de coupe, à la fraîcheur de cette coupe, au grain du bois, à la coloration de l'écorce, etc., étant ainsi appuyée sur un faisceau de données matérielles, s'impose au juge et fait preuve complète au sujet de l'identification des bois coupés.

374. — Ainsi en est-il, lorsqu'il résulte du procès-verbal d'un garde forestier que ce dernier a découvert en forêt un arbre sec, sapin fraîchement coupé; que la trace de cet arbre l'a conduit au domicile du prévenu, devant la maison duquel il a trouvé des copeaux de bois sec, fraîchement fabriqués, et sur un redressoir des morceaux de bois fendus; que les ayant portés dans la forêt, il les a confrontés avec les branches restées en place, auxquelles ils se sont trouvés parfaitement conformes. — Cass., 12 juin 1829, Massonet, [P. chr.]

375. — De même quand, après avoir reconnu l'enlèvement en délit de 1,200 pieds d'arbres, le garde en a remarqué l'essence et pris les dimensions des souches, qu'il a suivi les traces du délit; qu'elles l'ont conduit à la demeure du prévenu, voisine de la forêt dans laquelle ce délit avait été commis; qu'il y a trouvé 400 pieds d'arbres qu'il a jugé provenir de l'enlèvement par lui constaté; qu'il s'est nanti de quatre de ces plants dont il a fait l'apatronage, et qu'il a reconnu s'adapter parfaitement à quatre des souches coupées en délit. — Cass., 17 févr. 1832, Tisné, [P. chr.]

376. — Jugé de même que le délit de coupe et enlèvement de bois est suffisamment établi lorsqu'un fragment, détaché de la souche d'un arbre coupé en délit, a été appliqué par le garde à la portion d'arbre trouvée au domicile du prévenu, et qu'il s'y adapte parfaitement, de manière à présenter avec ladite portion une identité complète, tant sous le rapport de l'essence que sous celui de l'écorce. — Cass., 12 févr. 1847, Barrayre, [S. 47.1.385, P. 47.1.587, D. 47.1.87]

377. — Ne peut être relaxé, sur le motif que le délit n'est pas prouvé, l'individu détenteur d'un arbre, de la légitime détention duquel il ne justifie pas, alors que le procès-verbal constate que le rapatronnement et la comparaison de l'essence, de l'écorce et des copeaux, ont établi qu'il y avait identité parfaite entre cet arbre et la souche d'un arbre coupé en délit dans la forêt. — Cass., 13 avr. 1849, Destrade, [P. 50.2.89]

378. — Lorsqu'un procès-verbal faisant foi jusqu'à inscription de faux établit l'identité des arbres coupés en délit avec ceux trouvés chez le prévenu, au moyen du resouchement, il ne renferme pas seulement une appréciation intellectuelle et morale de l'existence du délit, mais il contient, par suite des expériences et vérifications auxquelles les gardes se sont livrés, une constatation de faits matériels qui font preuve complète de ce délit, et empêche que l'identité des arbres puisse être contestée. — Cass., 10 mai 1851, Rey; — 6 juin 1851, Lourdelet, [D. 51.5.281, 351]

379. — A l'inverse, le défaut de resouchement, lorsqu'aucun fait matériel constaté par le garde ne vient établir l'identité du bois coupé en forêt et de celui trouvé chez le prévenu, entraînera généralement le relaxe de celui-ci, la simple affirmation du garde ne pouvant tenir lieu des constatations nécessaires pour établir la preuve Ainsi jugé que l'individu au domicile duquel une perquisition fait découvrir une partie des bois coupés en délit dans une forêt, ne saurait être condamné à raison de l'enlèvement de la totalité de ces bois, alors d'ailleurs qu'aucun des faits retenus au procès-verbal n'établit sa participation à l'enlèvement des bois non retrouvés chez lui. — Grenoble, 12 déc. 1867, Vieux-Janton, [*Rép. for.*, 4.91]

380. — Le lieu où le délit a été commis est un élément de

constatation matérielle qui, lorsqu'il se trouve précisé dans le procès-verbal, doit être accepté par le juge. Ainsi décidé que, quand un procès-verbal a qualifié *chantier* à l'usage d'une scierie le lieu sur lequel des bois non marqués ont été déposés aux abords de cette scierie, le propriétaire ne peut être renvoyé de la prévention fondée sur l'art. 158, C. for., sous le prétexte que le lieu où les bois étaient déposés forme un chemin public. — Cass., 13 mars 1829, Derbez, [S. et P. chr.] — De même, lorsqu'un procès-verbal faisant foi jusqu'à inscription de faux constate que des bois non marqués ont été trouvés sur le chantier d'une scierie, le prévenu ne peut être admis à prouver que lesdites billes étaient en dehors de ce chantier. — Colmar, 12 mars 1861, Wasner, *Rép. for.*, 2.302

381. — S'il est constaté par un procès-verbal qu'un pied cornier a été abattu dans l'étendue d'une coupe, l'adjudicataire ne peut être excusé sous le prétexte qu'il ne serait pas constant que le pied cornier était situé dans cette coupe. — Cass., 6 mars 1834, Bernard, [P. chr.]

382. — Le délit de passage en forêt avec voiture et attelage hors des chemins ordinaires résulte, jusqu'à inscription de faux, de la constatation faite dans un procès-verbal que la voiture a été trouvée traversant la coupe affouagère, qu'elle a brisé et déraciné plusieurs recrues sur une grande longueur. . En un tel cas, le tribunal ne peut donc ordonner l'audition de témoins sur le point de savoir si le lieu où le délinquant a été trouvé fait ou non partie du passage par où se fait la traite de la coupe affouagère. — Cass. (Ch. réun.), 2 août 1834, Mongnard, [P. chr.]

383. — De même enfin, la preuve contraire n'est pas admissible contre un procès-verbal constatant que des bestiaux ont été trouvés en délit dans un bois, alors que la preuve offerte tendrait à établir que les bestiaux étaient, non dans le bois, mais dans un chemin qui y est pratiqué. — Cass., 8 mai 1835, Dol, [P. chr.] — Pareillement, lorsqu'un procès-verbal constate que des bestiaux ont été trouvés en forêt hors des chemins ordinaires, le tribunal ne peut ordonner un interlocutoire, et, par exemple, la comparution des gardes rédacteurs, sous le prétexte d'expliquer les faits constatés par le procès-verbal. — Cass., 25 juill. 1846, Jourdain, [P. 46.2.253]

384. — De ce que la foi due au procès-verbal ne concerne que la constatation des faits matériels, il résulte qu'elle ne peut s'étendre à la question de savoir si le canton de forêt où le délit a été constaté ne fait pas partie de ceux qui sont l'objet d'une action en revendication. Dans ces conditions, les juges peuvent ordonner, avant dire droit, la vérification de l'existence et de l'application au terrain de cette action. — Cass., 25 janv. 1850, Bodelin, [P. 53.1.68]

385. — La constatation du nombre des arbres coupés, faite par le garde dans son procès-verbal, est un fait matériel pour lequel cet acte fait preuve complète. Ainsi, lorsqu'un procès-verbal constate la coupe de dix arbres dans une forêt, le tribunal ne peut ordonner une vérification pour reconnaître si tout ou partie de ces arbres ont été légalement abattus. — Cass., 13 mai 1837, Borgellas, [P. 40.2.51]

386. — L'appréciation du temps nécessaire pour caractériser certains délits (ainsi celui de l'art. 35, C. for.), doit être faite dans le procès-verbal d'une manière précise, sinon la discussion reste possible à cet égard. Ainsi jugé dans le cas où le procès-verbal constate que l'adjudicataire travaillait dans la coupe « vers six heures du matin », pendant la saison d'automne. Cette énonciation n'empêche pas que le prévenu soit admis à prouver qu'à ce moment le soleil était déjà levé. — Cass., 8 août 1840, Hervieux, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 1214]

387. — Il en est de même pour les circonstances diverses du délit qu'il est nécessaire d'établir pour l'application de la peine; par exemple, pour la nature de l'instrument qui a servi à commettre le délit. Jugé qu'un tribunal ne peut se dispenser de prononcer l'amende double de l'art. 201, C. for., lorsque le procès-verbal constate ce fait matériel que les arbres, dont la circonférence est indiquée, ont été coupés en délit avec une scie. — Cass., 16 janv. 1830, Johbois, [P. chr.]

388. — Pour l'application de l'art. 199, C. for. (délit d'introduction d'animaux en forêts), le procès-verbal ne doit pas seulement affirmer que le bois ou les animaux ont été trouvés âgé de moins de dix ans; cette appréciation doit être fondée sur des faits matériels, l'année de la dernière coupe, par exemple, sans quoi le prévenu serait recevable à prouver que le taillis avait, à cet endroit, plus de dix ans de croissance. — Nancy, 13 déc. 1831, Bampel, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 740] — Nancy, 30 mars 1833, Branchard, *Ibid.*

389. — Jugé toutefois, pour l'application de l'art. 196, C. for. (délit de mutilation d'arbres), au sujet d'un adjudicataire de coupe auquel son cahier des charges permettait seulement d'enlever les branches *parasites* des arbres de réserve, que la constatation faite dans un procès-verbal qu'il a coupé des branches *principales*, est suffisante, et fait obstacle à ce qu'une expertise soit ordonnée sur la demande de l'adjudicataire, pour établir que les branches par lui coupées étaient parasites et non principales. — Rouen, 18 avr. 1845, Messier, *Bull. for.*, 2.439

390. — Pour l'application de l'art. 84, C. for. (emploi tardif de bois délivrés à un usager), lorsque le procès-verbal constate que les bois de construction délivrés à un usager, propres à être mis en œuvre, n'ont pas été employés conformément à leur destination, le tribunal ne peut ordonner une expertise pour rechercher si le retard ou la différence d'emploi ne provient pas de ce que le bois lui a été délivré en grume. — Cass., 26 avr. 1845, Bouvier, [*Bull. for.*, 2.429] — V. aussi Cass., 28 avr. 1835, Meder, [P. chr.]

391. — La mention du procès-verbal qu'un individu a été trouvé transportant sur sa charrette, d'une forêt domaniale à un village voisin, du bois qui venait d'être coupé en délit, suffit pour faire considérer cet acte comme constituant le délit d'enlèvement, prévu et puni par les art. 192 et 194, C. for. — Cass., 6 juill. 1854, Ranc, [D. 54.5.395]

392. — Dans les coupes jardinatoires, la représentation de l'empreinte du marteau de l'État est la seule preuve admise pour établir que les arbres exploités ont été marqués en délivrance, et, par conséquent, qu'il n'y a pas délit de la part de l'adjudicataire. Donc, lorsqu'un procès-verbal constate l'absence de cette empreinte sur des arbres exploités par l'adjudicataire, ce dernier ne peut être admis à prouver que l'empreinte existait et qu'elle a disparu par suite d'un accident de force majeure. — Agen, 18 juill. 1866, Jourdan, [*Rép. for.*, 3.279]

393. — L'affirmation contenue dans le procès-verbal que le garde a vu et reconnu le délinquant fait preuve complète pour la désignation de celui-ci, dont l'identité ne peut être contestée. — Cass., 30 juin 1827, Labat, [P. chr.] — Il n'en serait plus de même si le délinquant avait été désigné au garde par son aveu (V. *supra*, n. 312), ou par les dires d'une tierce personne. Le principe, à cet égard, de même que pour tous les autres éléments du délit, est que le procès-verbal ne fait foi que des faits personnellement constatés par le rédacteur. — Cass., 15 mars 1878, Cointepas, [S. 79.1.96, P. 78.192, D. 79.5.336]

394. — L'aveu du délinquant peut toujours être rétracté, par conséquent, de ce que cet aveu a été consigné dans le procès-verbal, cette circonstance n'enlève pas au prévenu la faculté de démontrer qu'il n'était pas sincère. — Cass., 30 juill. 1835, Guillermet, [S. 35.1.848, P. chr.]

395. — Quant à la déclaration d'un tiers, le procès-verbal prouve bien que cette déclaration a été faite, mais elle n'empêche pas le délinquant de démontrer qu'il a été ainsi désigné à tort. L'introduction, dans le texte de l'art. 176, des mots « faits matériels » a eu pour but d'empêcher que les gardes rédacteurs de procès-verbaux ne fussent tenus jusqu'à inscription de faux dans les énonciations et dires des tiers. — Besançon, 11 juin 1845, Girard et Palandrel, [P. 48.1.731, D. 51.5.281]

396. — Ainsi, les juges peuvent, sans viser à la foi du procès-verbal, décider que la déclaration faite au procès-verbal de tiers absents, ne préjudicie qu'à ces derniers, qui peuvent toujours prouver que cette déclaration était fausse. Par exemple, lorsque des délinquants déclarent qu'ils sont les préposés ou domestiques d'un tiers, ce dernier peut être admis à prouver le contraire, pour se faire décharger de la condamnation civile. — Cass., 27 février 1842, Lassalle et Bouzy, [P. chr.] — Il doit pourtant, lorsqu'un petit désigne le nom du propriétaire des animaux trouvés en délit, cette désignation fait foi de telle sorte que les juges ne peuvent pas admettre à prouver le contraire et la partie. — Cass., 20 juin 1864, Hubert et Cordial, [D. 64.5.276, 5.442]

397. — A plus forte raison, le procès-verbal ne fait pas preuve complète à l'égard d'un délinquant, et le garde ne saurait se borner à le sommer, sans pouvoir se prétendre en faire constater. Ainsi, ne reconnaît pas la foi due aux procès-verbaux un arrêté qui refuse de condamner des usagers pour délinquances commises dans la forêt soumise à leur droit, sous ce prétexte

verbal ne précise pas si les dégâts commis sont l'œuvre personnelle des défendeurs ou de leurs ouvriers. De même, l'individu trouvé par un garde assis auprès d'un feu allumé dans la forêt ne peut être condamné en vertu de l'art. 148, si le procès-verbal ne prouve pas que le feu a été allumé par cet individu ou avec sa participation. — Cass., 5 juill. 1867, Chauvin, [D. 68.5.236]

398. — Toutefois, lorsque, par suite d'une visite domiciliaire, des bois de délit sont trouvés au domicile d'un particulier, la jurisprudence admet une présomption de fraude contre ce particulier, qui est, en conséquence, réputé l'auteur du délit, à charge par lui de fournir la preuve contraire. — Cass., 28 mars 1829, Turrel, [P. chr.]; — 14 avr. 1848, Godin, [*Bull. for*, 4. 488]; — 21 juin 1884, Valadier, [*Rép. for.*, 11.169] — Nancy, 22 juill. 1846, Gousson, [*Bull. for.*, 3.381] — Colmar, 20 juin 1854, Kientz, [*Bull. for.*, 6.255] — Grenoble, 12 déc. 1867, Vieux-Janton, [*Rép. for.*, 4.88] — Chambéry, 27 avr. 1876, Mugnier, [*Rép. for.*, 7.159] — Trib. corr. Nantua, 1er mai 1874, Levrat et Pinard, [*Rép. for.*, 6.72] — V. aussi Cass., 5 févr. 1830, Sauvan et Borel, [P. chr.]; — 13 févr. 1833, C..., [S. 33. 1.193]; — 15 avr. 1833, Tassy, [P. chr.]

399. — En principe, les constatations faites dans un procès-verbal produisent leur effet, quelles que soient les allégations ultérieurement produites dans un second procès-verbal, lors même que ces allégations émaneraient du garde qui a rédigé le premier. Ainsi jugé que le garde rédacteur du procès-verbal ne pourrait, par une déclaration postérieure en opposition avec le contenu de cet acte, détruire la foi qui lui est due. — Montpellier, 19 nov. 1840, Cros, [P. 47.1.717, en note] — N'est pas contraire à ce principe la décision qui admet, à la suite d'un procès-verbal, qu'il soit possible de rectifier, dans un second acte, les nom et prénoms du prévenu, qui avait trompé le garde par une fausse déclaration. — Metz, 14 mai 1845, Andrès, [P. 47.1.717]

2° *Procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve contraire.*

400. — La combinaison des art. 176 et s., C. for., détermine dans quelles conditions les procès-verbaux des agents et des gardes forestiers font foi jusqu'à preuve contraire. Il faut distinguer, à cet égard, suivant le nombre des fonctionnaires qui ont signé le procès-verbal, et suivant l'importance des condamnations encourues. Le grade du fonctionnaire est indifférent.

401. — Pour que le procès-verbal ne fasse foi que jusqu'à preuve contraire, il faut qu'il ne soit dressé et signé que par un seul agent ou garde; que le délit ou la contravention entraîne une condamnation de plus de 100 fr., tant pour amende que pour dommages-intérêts. L'amende qui doit être mise en ligne de compte est le maximum de l'amende possible, d'après l'article de la loi forestière applicable à l'infraction. Les dommages-intérêts doivent être évalués au chiffre de l'amende (Arg. art. 202, C. for.), ou au chiffre de la demande formulée par la partie civile, si ce chiffre est supérieur à l'amende simple. — V. *infrà*, n. 818 et s.

402. — Jugé, d'ailleurs, qu'il ne faut prendre en considération, pour l'évaluation des condamnations pécuniaires, que les sommes à payer pour amendes et dommages-intérêts, mais non celles que le délinquant peut avoir à verser à titre de représentation des objets confisqués comme ayant servi à commettre le délit. — Nîmes, 21 janv. 1841, Issoire, [P. 41.1.503]

403. — L'emprisonnement étant considéré comme une peine plus grave que toutes les condamnations pécuniaires, il en résulte que si le délit ou la contravention comporte un emprisonnement, quelque minime qu'en soit la durée, le procès-verbal dressé par un seul agent ou garde ne fait foi que jusqu'à preuve contraire.

404. — Dans ces conditions, le procès-verbal emporte sans doute une présomption légale de véracité des faits qui s'y trouvent constatés, suffisante pour entraîner la conviction des juges; mais cette présomption n'est pas absolue, elle cède devant la preuve contraire réclamée et administrée par le prévenu (Puton, *Lég. for.*, p. 123). Toutefois, le juge doit attendre que la preuve contraire soit demandée; il ne pourrait l'ordonner d'office, dans le silence du prévenu, ni alléguer, pour refuser au procès-verbal sa force probante, que des faits contraires à ceux qu'il constate seraient résultés des débats. — Cass., 14 janv. 1830, Girobert, [S. chr.]

405. — Mais, du moment où la preuve contraire est offerte et fournie, le juge recouvre sa liberté d'appréciation, et le procès-verbal n'est plus qu'un témoignage écrit, de la même force que ceux qui servent pour la constatation des délits communs (C. instr. crim., art. 154 *in fine*). Cette preuve contraire ne résulterait pas d'une simple dénégation du prévenu, ni même de certificats par lui produits; elle doit consister dans des témoignages ou dans des actes écrits tendant à démontrer l'erreur dans laquelle est tombé le garde rédacteur et les inexactitudes du procès-verbal. Ainsi jugé que la force probante d'un procès-verbal n'est pas détruite par un certificat du maire constatant des faits de force majeure, surtout lorsque ces faits sont repoussés par les termes mêmes du procès-verbal. — Cass., 31 mai 1833, Tarby, [S. 33.1.812, P. chr.]

406. — Lorsque le prévenu a combattu le procès-verbal par des preuves contraires, l'administration peut pareillement corroborer les énonciations du procès-verbal, soit par d'autres actes de même nature, soit par des témoignages du garde ou d'autres personnes (C. for., arg. art. 178). Mais si aucune preuve ni aucun témoignage n'ont été allégués contre le procès-verbal, le tribunal ne peut mettre à la charge de l'administration de le corroborer par d'autres preuves. — Cass., 22 déc. 1831, Faure, [S. 31.1.318, P. chr.]

407. — La distinction entre les procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve contraire ou jusqu'à inscription de faux, ne doit être faite que pour les délits constatés par les agents ou préposés de l'administration forestière. Les procès-verbaux qui émanent des gardes forestiers des particuliers ne font jamais foi que jusqu'à preuve contraire, lors même qu'ils seraient rédigés par plusieurs gardes et quelle que soit l'importance des condamnations à encourir (C. for., art. 188).

3° *Procès-verbaux faisant foi jusqu'à inscription de faux.*

408. — Ce sont ceux qui sont dressés et signés par deux agents ou gardes, quels que soient la nature et le montant des condamnations auxquelles les délits et contraventions peuvent donner lieu (art. 176); et ceux qui, n'étant dressés et signés que par un seul agent ou garde, constatent un délit ou une contravention qui n'entraîne aucun emprisonnement ou une condamnation ne dépassant pas 100 fr., tant pour amende que pour dommages-intérêts (art. 177). — Puton, *Lég. for.*, p. 122.

409. — Jugé que le procès-verbal dressé par un agent forestier fait foi jusqu'à inscription de faux, lorsque les divers délits constatés par ce procès-verbal n'entraînent pas pour chacun des prévenus et pour chaque délit une condamnation de plus de 100 fr., tant pour amendes que pour dommages-intérêts (C. for., art. 177, § 2). — Cass., 26 sept. 1833, Subiano, [P. chr.]

410. — Dans ces circonstances, et lorsque d'ailleurs le procès-verbal est régulier en la forme, le tribunal ne peut renvoyer le prévenu des poursuites, sous le prétexte que la preuve n'est pas suffisante. — Cass., 26 sept. 1833, Ferrier, [P. chr.] — Le juge ne pourrait ordonner non plus la comparution des rédacteurs pour leur demander les explications sur les faits par eux légalement constatés, les explications de cette nature pouvant affaiblir ou altérer la foi due au procès-verbal. — Montpellier, 19 nov. 1840, Cros, [Meaume, *Comment.*, n. 1259] — V. *suprà*, n. 383.

411. — Lorsqu'il est établi par un procès-verbal régulier qu'un pied cornier et une certaine quantité de bois ont été coupés en délit à l'ouïe de la cognée par les ouvriers de l'adjudicataire, qui en est responsable aux termes de l'art. 46, C. for., ce procès-verbal ne pouvant donner lieu à des condamnations excédant 100 fr., le tribunal viole la foi qui lui est due jusqu'à inscription de faux, en renvoyant l'adjudicataire des poursuites de l'administration forestière. — Cass., 6 mars 1834, Dubie, [P. chr.]

412. — Comme conséquence de la présomption absolue de véracité attribuée par la loi aux procès-verbaux, l'art. 176 déclare qu'il ne sera admis aucune preuve outre ou contre le contenu de ces procès-verbaux, à moins qu'il n'existe une cause légale de récusation contre l'un des signataires. Les causes de récusation sont énumérées aux art. 156 et 322, C. instr. crim., en ce qui concerne l'audition des témoins, auxquels doivent être assimilés les rédacteurs des procès-verbaux. Toute autre cause non écrite dans ces articles ne peut y être ajoutée sous prétexte d'analogie.

413. — Lorsque la récusation est admise, le procès-verbal perd toute force probante, s'il n'était rédigé que par un seul

garde. S'il y avait deux rédacteurs et que l'un d'eux soit récusé, le procès-verbal continue à valoir, mais seulement comme s'il n'était rédigé que par une seule personne.

414. — Malgré les termes restrictifs de l'art. 176, le principe suivant lequel aucune preuve n'est admise outre ou contre le procès-verbal, souffre encore d'autres exceptions, en dehors de la récusation : d'abord en cas de nullité du procès-verbal, soit pour vices de formes, soit pour incompétence des rédacteurs; ensuite, lorsque la preuve doit porter sur des faits qui ne sont pas contenus dans le procès-verbal; mais on ne peut dire alors qu'elle tend à détruire la foi due à cet acte; enfin, lorsque le procès-verbal est attaqué par la voie de l'inscription de faux.

5° Procédure de l'inscription de faux, au sujet des procès-verbaux forestiers.

415. — L'inscription de faux est un moyen extraordinaire donné par la loi pour faire tomber la présomption de véracité due aux actes authentiques. On ne peut l'employer, à l'égard d'un procès-verbal, qu'à défaut de tout autre moyen pouvant conduire au même résultat : ainsi, contre un procès-verbal entaché de nullité, il suffit de démontrer, par les voies ordinaires, que les formalités imposées par la loi n'ont pas été remplies.

416. — L'inscription de faux, dont les formes sont indiquées, en matière forestière, par les art. 179-181, C. for., constitue un incident de la poursuite intentée devant le tribunal répressif. Le faux incident forestier est la voie ouverte au délinquant pour faire rejeter comme faux ou falsifié le procès-verbal qui sert de base à la poursuite. Il est donc tout à fait distinct du faux principal, action criminelle, intentée par le ministère public pour obtenir la punition du faussaire.

417. — Les règles de l'inscription de faux, en matière forestière, sont calquées sur celles de la loi du 1er germ. an XIII, en matière de contributions indirectes, et aussi sur celles de la loi du 9 flor. an VII, applicables en matière de douanes. Toutes ces lois spéciales ont pour droit commun les art. 215-245, C. proc. civ., et les art. 448-464, C. instr. crim., relatifs au faux incident, lorsqu'il se présente dans le cours d'une action civile ou répressive.

418. — Il en résulte que, pour toutes les questions non réglées par la loi forestière, au sujet du faux incident, on est en droit d'invoquer les dispositions de la loi générale (V. *infrà*, n. 419, 434 et s.). Le Code forestier, en effet, ne s'occupe que des formes de l'inscription et de son admission, il ne vide pas la question au fond, en ce qui concerne la déclaration de fausseté du procès-verbal pour lequel l'inscription a été admise. — V. *infrà*, v° *Faux incident*.

419. — D'après l'art. 179, C. for., le prévenu qui veut s'inscrire en faux doit en faire la déclaration au greffe du tribunal saisi de la poursuite, avant l'audience indiquée par la citation. Le prévenu doit-il, au préalable, conformément à l'art. 458, C. instr. crim., faire sommation à la partie poursuivante de déclarer si elle entend se servir de la pièce, et le procès-verbal est-il rejeté de l'instance si un délai de huit jours s'écoule sans réponse (art. 459)? Malgré le silence de la loi forestière, on doit croire que ces dispositions de la loi générale sont pleinement applicables.

420. — Lorsqu'un procès-verbal étant rédigé contre plusieurs prévenus, un ou quelques-uns d'entre eux seulement s'inscrivent en faux, le procès-verbal continue de faire foi à l'égard des autres, à moins que le fait sur lequel il porte ne soit indivisible et commun aux autres prévenus (C. for., art. 181).

421. — L'inscription doit être faite par écrit et en personne. Toutefois, il n'est pas nécessaire que l'acte de déclaration soit écrit entièrement de la main du déclarant, il peut l'être par le greffier, et la signature du déclarant est seule indispensable. Et encore, dans le cas où le prévenu ne saurait ou ne pourrait signer, la mention expresse de cette circonstance, faite par le greffier, suffit. Enfin, le prévenu peut se faire remplacer par un mandataire; ce mandataire ou fondé de pouvoirs doit avoir reçu pour la déclaration un mandat spécial par acte notarié. Il doit d'ailleurs observer les formes imposées au prévenu lui-même.

422. — C'est au prévenu qui s'inscrit en faux contre un procès-verbal à prouver que sa déclaration a été reçue au greffe dans les formes et les délais de l'art. 179, C. for. — Cass., 11 juill. 1867, et Grenoble, 12 déc. 1867, Vincent-Janton. [S. 68. 1.275]

423. — L'inscription doit être déclarée avant l'audience indiquée dans la citation. Toutefois, le prévenu contre lequel a été rendu un jugement par défaut est encore recevable à faire sa déclaration d'inscription de faux pendant le délai qui lui est accordé par la loi pour se présenter à l'audience sur l'opposition par lui formée (C. for., art. 180), c'est-à-dire avant l'audience pendant laquelle il sera statué sur le bien-fondé de cette opposition.

424. — Lorsque, par suite de la non-comparution du prévenu, au jour indiqué par la citation, sans qu'il ait été défaut au fond, jugé contre lui, le tribunal s'est borné à ordonner une remise de cause, l'inscription de faux contre le procès-verbal peut être formée jusqu'au jour où la cause est appelée. — Cass., 12 janv. 1847, Delahaye. [S. 47.1.318, P. 47.2.62, D. 47.1.137]. — Angers, au contraire, dans des conditions un peu différentes, que l'art. 179, C. for., mentionnant expressément l'audience indiquée par la citation, si la cause est appelée plusieurs jours après la date portée dans cette citation, la déclaration faite avant le jour où la cause est appelée, mais postérieurement à la date qui précède, doit être considérée comme nulle. — Cass., 17 févr. 1887, Fontaine, D. *Rép.*, v° *Forêts*.

425. — Lorsque l'inscription a été faite le jour même de l'audience indiquée par la citation, sans que l'acte qui la constate fasse mention de l'heure à laquelle la déclaration a été reçue au greffe du tribunal, cette déclaration doit être considérée comme tardive, à moins que le prévenu ne prouve qu'elle a été régulièrement effectuée avant l'audience. — Cass., 31 janv. 1867, et Grenoble, 12 déc. 1867, Vincent-Janton. [*Rép. for.*, v° 88] — La déclaration faite pendant le cours de l'audience serait tardive et irrecevable, alors même qu'elle aurait eu lieu avant l'appel de la cause. — Cass., 1er mars 1839, Brenat. [S. 39.1.780, P. 39.2.345]

426. — Il en est de même, *a fortiori*, si l'inscription est faite après la comparution du prévenu. Peu importe qu'à l'audience où il s'est présenté il n'ait été prononcé qu'une simple remise de cause. — Cass., 18 mars 1836, Desgrenets, [S. 36.1.[illegible], P. [illegible] note; — 12 janv. 1848, Tarral, [S. 48.1.[illegible], P. 48.1.[illegible], P. 38.1.178]; — 27 nov. 1874, Folacci, [S. 75.1.44, P. 75.70] — Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1285.

427. — Après avoir indiqué pour l'audience, le tribunal donne acte de la déclaration et fixe un délai de trois jours au moins, huit jours au plus, pendant lequel le prévenu doit faire au greffe le dépôt des moyens de faux (art. 179, § 3). Rien ne lui permet concurremment de ce texte que dans trois ou cinq ans il ait le droit de prononcer le sursis : il doit auparavant examiner si la déclaration est régulière, quant à la forme et la compétence, dans le cas seulement où cette régularité est nécessaire, l'art. 179, § 3, est applicable. Mais, au cas contraire, la déclaration est censée non avenue et ne produit aucun effet.

428. — Le tribunal ne pourrait dépasser la limite extrême de huit jours indiquée dans l'art. 179. Il ne pourrait pas, par exemple, en cas d'une vente de bois faite par l'administration, retarder jusqu'au recouvrement du délit d'adjudicataire, retardé lui-même par la production des moyens de faux. — V. au sujet d'un entrepreneur de coupe affectée, Cassel, 30 août 1882, Commune de la Bresse. *Rép. for.*, 10 291, avec les observations de M. Meaume.

429. — Le prévenu de délit forestier, qui s'est inscrit en faux contre le procès-verbal, n'est pas tenu de signifier à l'administration des forêts les moyens de faux dont il entend se prévaloir. D'après les termes de l'art. 179, C. for., il lui suffit de faire au greffe le dépôt de ses moyens dans le délai fixé par le tribunal (art. 179, § 3). [illegible] — Bastia, 30 oct. 1865, Battini, *Rép. for.*, 5 548.

430. — Le tribunal apprécie souverainement la pertinence et la vraisemblance des moyens de faux qui ont été signalés, et il dénie à ses suites un sens de rejeter le procès-verbal. Jugé, par exemple, lorsque le prévenu allègue des moyens que les faits trouvés ne les permettent et dont il ne produit pas, pétitionnaire ne présentant aucune discussion sur les moyens [illegible] en délit et qu'il ignore que les [illegible] sont différentes, que ce moyen est irrélevant, admissible, il ne peut être rejeté sans violation de la loi. — Cass., 27 nov. 1869, Lagrange, *Rép. for.*, 91 103.

431. — Après avoir examiné les moyens et les [illegible] les moyens

de faux proposés, le tribunal, par un second jugement, déclare s'il y a lieu ou non d'admettre ces moyens. Aucun délai n'est imparti pour ce second jugement. Par suite, lorsqu'à l'expiration du délai de trois à huit jours fixé par le premier jugement, ni le délinquant ni l'administration ne se sont présentés, le tribunal peut reprendre l'examen des moyens de faux à une autre audience : l'échéance du délai de l'art. 179 n'élève pas, en pareil cas, une fin de non-recevoir contre l'inscrivant. — Cass., 26 avr. 1845, Romeuf, [S. 45.1.550, P. 45.2.181]

432. — Si le tribunal n'admet pas les moyens de faux, l'inscription est réputée non avenue, le procès-verbal conserve toute sa force, et l'instance correctionnelle peut continuer son cours. Le prévenu doit être condamné à l'amende de 300 fr., prévue par les art. 246, 247, C. proc. civ. Il en est ainsi toutes les fois que, pour quelque motif que ce soit, l'inscription de faux ne produit pas son effet. — V. Trib. d'Yvetot, 9 nov. 1842, Foutrel, [*Bull. for.*, 1.259] — ... Sans préjudice des dommages-intérêts auxquels peut avoir droit l'auteur de l'acte argué de faux; cette condamnation peut être prononcée par le tribunal répressif lorsqu'il y a eu constitution de partie civile. — Trib. Grenoble, 28 mars 1877, Martin Piot, [*Rép. for.*, 8.27]

433. — Les amendes et dommages-intérêts ci-dessus sont prononcés à l'une quelconque des phases de la procédure en faux incident civil, toutes les fois que le prévenu qui s'est inscrit en faux ne parvient pas à faire valider son inscription ou à faire rejeter comme fausse la pièce incriminée. — Mêmes Jugements.

434. — Si, au contraire, les moyens de faux sont admis par le jugement, le procès-verbal est provisoirement anéanti, et il est impossible d'en faire usage pour les poursuites correctionnelles tant qu'il n'aura pas été statué définitivement sur le faux, conformément au droit commun (C. for., arg. art. 179) L'admission des moyens de faux peut être en effet le point de départ d'une poursuite en faux principal ou d'une décision déclarant ou non la fausseté de la pièce (C. instr. crim., art. 459).

435. — La poursuite en faux principal, qui a pour résultat de faire traduire en cour d'assises l'auteur du faux matériel ou intellectuel, peut être intentée à un moment quelconque, dans le cours de l'instance correctionnelle. Elle oblige le tribunal saisi à surseoir jusqu'à la clôture de l'instruction, qui doit être suivie conformément à l'art. 460, C. instr. crim. — Bastia, 30 oct. 1865, précité.

436. — Cette poursuite en faux principal ne peut être dirigée que par le ministère public, qui saisit, lorsqu'il l'estime convenable, le juge d'instruction. Le président du tribunal correctionnel, qui a admis comme pertinente et régulière l'inscription de faux, ne saurait donc être valablement chargé « d'instruire sur le faux ». Ou tout au moins ces termes ne peuvent s'entendre que des mesures à prendre pour faire déclarer la fausseté de la pièce, conformément aux art. 234, 241, C. proc. civ., qui constituent le droit commun en cette matière et sont par conséquent applicables, même pour le faux incident devant un tribunal correctionnel. — V. cep. Pau, 18 avr. 1885, Berhouet, [*Rép. for.*, 11.352]

437. — L'art. 179, C. for., bien que ne prévoyant pas la suite de la procédure en faux incident et s'arrêtant au second jugement qui statue sur l'admission des moyens, ne ferait pas obstacle cependant à ce que l'administration forestière, après un jugement d'admission du moyen de faux, poursuivît jusqu'au bout l'instance, dans le but de faire statuer définitivement dans le sens des art. 234 et s., C. proc. civ. Dans le cas où un troisième jugement déclarerait que la présomption de faux n'est pas confirmée, le procès-verbal recouvrerait ainsi toute sa valeur et les effets de l'inscription seraient rétroactivement effacés.

438. — Un droit semblable appartient à l'administration des contributions indirectes, par exemple, en vertu de l'art. 40, L. 1er germ. an XIII, sur lequel est calqué l'art. 179, C. for. Si, dans la pratique, les agents forestiers ne l'utilisent pas, c'est qu'ils ont la ressource de la preuve testimoniale, dont ne peuvent faire usage les administrations similaires. Il n'y aurait intérêt à poursuivre jusqu'au bout, en matière forestière, la procédure en faux incident, qu'au cas où le seul témoin du délit serait le garde rédacteur du procès-verbal argué de faux, et si ce garde était mort ou dans l'impossibilité de déposer lors de l'instance correctionnelle.

CHAPITRE V.

POURSUITES.

SECTION I.

Poursuites à l'occasion des délits commis dans les bois soumis au régime forestier.

§ 1. *Action publique.*

1° Par qui est exercée l'action publique en matière forestière.

439. — En vertu de l'art. 159, C. for., l'administration forestière est chargée des poursuites en réparation de tous délits et contraventions commis dans les bois soumis au régime forestier. Le droit ainsi conféré à l'administration forestière est plus étendu que celui qui appartient ordinairement aux parties civiles : il s'applique en même temps à l'exercice de l'action publique.

440. — On a depuis longtemps démontré que tel est le sens qu'il faut attacher aux termes « poursuites en réparation » employés dans l'art. 159. S'il ne s'agissait que de l'action civile, ce texte ne pourrait recevoir d'application dans les cas assez nombreux où les infractions forestières ne comportent point d'action civile. — V. Meaume (*Commentaire*, t. 2, n. 1116), combattant le système de Le Sellyer. — Cass., 8 mai 1835, Guestier, [S. 35.1. 739, P. chr.] — Depuis la loi du 18 juin 1859, qui donne à l'administration le droit de transiger avant jugement sur les mêmes poursuites, cette interprétation est encore moins douteuse.

441. — Mais l'exercice de l'action publique n'appartient à l'administration forestière qu'en ce qui concerne les infractions purement forestières, à l'exclusion des délits de droit commun ou prévus par la loi pénale ordinaire. Il ne suffit donc pas que l'infraction porte atteinte au sol forestier, pour que les agents de l'administration des forêts puissent exercer la poursuite. — *Contrà*, Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1120, citant Dijon, 13 févr. 1833, Bony, au sujet du délit de comblement des fossés de l'art. 456, C. pén.

442. — Jugé, en ce sens, que l'administration des forêts est sans droit pour poursuivre les délits *communs* commis dans les bois soumis au régime forestier. — Cass., 16 août 1838, Muel, [P. 38.2.384]; — 4 janv. 1855, Münsch, [S. 55.1.223, P. 55.1. 567, D. 55.1.15]; — 20 mars 1858, Lacour, [S. 58.1.564, P. 58. 635, D. 58.1.191] — V., pour l'application de l'art. 388, C. pén., une dissertation de M. Puton, *Rép. for.*, t. 7, p. 49-53 (1877).

443. — Les conditions nécessaires pour que l'infraction ait le caractère de délit forestier et soit de nature à être poursuivie par l'administration forestière sont les suivantes : il faut que le délit ait été commis dans une forêt soumise au régime forestier; qu'il soit prévu et puni par la loi forestière; qu'il porte une atteinte directe et immédiate au sol forestier.

444. — Des *vacants* appartenant à l'Etat, confinant immédiatement à une forêt domaniale, et soumis pour ce motif à la régie de l'administration forestière, doivent être considérés comme une dépendance du sol forestier; par suite, l'administration a le droit de poursuivre les délits de dépaissance qui s'y commettent. — Cass., 5 juill. 1872, Abat, [S. 73.1.47, P. 73.76, D. 72.1.285] — Cass. réun., 12 mars 1874, Abat, [S. 74.1.453, P. 74.1131, D. 75.1.480]

445. — L'administration forestière a qualité pour poursuivre le délit d'extraction de phosphates sous le sol d'un chemin faisant partie d'une forêt communale soumise au régime forestier. Il importe peu que ce chemin ait été classé comme rural, si, malgré ce classement, l'administration des forêts l'a constamment considéré comme faisant partie de la forêt, alors surtout qu'après comme avant le classement elle a pourvu à son entretien, qu'elle en a vendu les herbes, et qu'elle a fait payer des indemnités pour passage, notamment à l'un des prévenus. — Nancy, 11 juin 1885, Bertin et Lendormi, [*Rép. for.*, 11.372]

446. — Bien que les dunes plantées en bois aux frais de l'Etat, en exécution du décret du 14 déc. 1810 (art. 5), ne cessent pas d'appartenir aux propriétaires du sol, elles se trouvent soumises au régime forestier à raison du droit de jouissance exclusive dont elles sont grevées par ce décret au profit de l'Etat. En conséquence, l'administration des forêts a qualité pour

exercer l'action en réparation des délits et contraventions qui peuvent y être commis. — Cass., 2 août 1867, Simard de Pitray, [*Rép. for.*, 4.37] — V. *infra*, v° *Dunes*.

447. — L'exercice, par l'administration forestière, des actions en réparation de délits commis dans une forêt communale, a lieu sans qu'il soit besoin du concours ni de l'intervention de la commune, qu'il s'agisse de l'amende ou même de dommages-intérêts. Spécialement, le prévenu serait non-recevable à se plaindre du défaut d'intervention de la commune. — Cass. 2 sept. 1830, Projean, [P. chr.] — Cass. Belge, 2 juin 1835, Lambot, [P. chr. — Metz, 3 janv. 1824, N..., P. chr.

448. — Les conditions de la soumission au régime forestier, en ce qui concerne les forêts communales, doivent être remplies antérieurement au délit qu'il s'agit de poursuivre. A l'inverse, il importe peu que, postérieurement, la distraction ait été prononcée. Ainsi jugé que la décision administrative qui distrait un bois communal du régime forestier n'a pas pour effet d'annuler les conséquences légales de la soumission antérieure; par suite, sont valables les poursuites exercées par les agents forestiers pour un délit commis antérieurement à la distraction. — Cass., 7 oct. 1847, Robert, *Bull. for.*, 4. 428 — V. aussi Cass., 14 mai 1830, Lannelongue, S. et P. chr.; — 19 mai 1853, Leca, [*Bull. for.*, 4. 106]

449. — Bien qu'il s'agisse essentiellement, dans l'art. 159, des infractions commises sur le sol même de la forêt, certains délits, quoique commis en dehors de la forêt, n'en ont pas moins le caractère de délits forestiers, et peuvent être l'objet de poursuites de la part des agents de l'administration. Ainsi en est-il des délits de construction à distance prohibée, pour lesquels les art. 151, 158, C. for., impliquent nécessairement l'intervention des agents forestiers (V. *infra*, v° *Forêts*). De même pour le délit de l'art. 448, C. for., lorsque le feu a été allumé dans une zone de 200 mètres autour de la forêt soumise au régime forestier. — V. *suprà*, n. 170 et s.

450. — Enfin, l'art. 159, § 2, donne explicitement aux agents forestiers le droit de poursuite pour certains délits commis dans des forêts non soumises au régime forestier. Les art. 134 (bois de marine) et 143 (travaux du Rhin) n'ont plus aujourd'hui d'application; mais le renvoi à l'art. 219 donne aux agents forestiers le droit de poursuivre les délits de défrichement commis dans les bois des particuliers. — V. *suprà*, v° *Défrichement*.

451. — Aux délits prévus et punis par le Code forestier, on assimile les délits de chasse commis dans les bois soumis au régime. Cette assimilation fondée, en ce qui concerne la répression des délits, sur un arrêté du Directoire du 28 vendém. an V, était déjà admise avant la loi du 3 mai 1844; elle a été consacrée depuis par une nombreuse jurisprudence. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1693 et s.

452. — Enfin, pour que l'infraction prévue et punie par le Code forestier soit susceptible d'être poursuivie par l'administration forestière, il faut qu'elle constitue une atteinte directe et immédiate à la propriété forestière; sans quoi on ne peut dire qu'elle a été commise *dans* les bois et forêts. C'est pourquoi les délits des art. 18, 19, 21 et 22, C. for., commis à l'occasion de l'adjudication des coupes, ne peuvent être poursuivis par les agents forestiers, en ce qui concerne l'action publique. — V. *infra*, v° *Forêts*.

453. — L'administration forestière, dans l'exercice des actions de sa compétence, est valablement représentée par son chef, le directeur des forêts. — Cass., 21 mars 1840, Brunet, S. 49-1.816, P. 40.2.526 — Il a été jugé, avant le Code forestier, que les actions en matière forestière ne pouvaient être suivies qu'à la requête de l'administration elle-même, et non pas à la diligence de certains agents forestiers, en conséquence, la citation notifiée à la requête d'un inspecteur a été déclarée nulle. — Cass., 29 oct. 1824, Farel, S. et P. chr. — Actuellement, les citations sont adressées « à la requête de l'administration des forêts, poursuites et diligences de l'agent forestier local » généralement l'inspecteur des forêts).

454. — Le droit de poursuite de l'administration des forêts s'exerce « sans préjudice du droit qui appartient au ministère public » (C. for., art. 159, § 3). On a déduit de ce texte qu'il existe une concurrence d'attributions entre le ministère public et les agents forestiers, en ce qui concerne la poursuite des délits en matière forestière, jugé, en conséquence, que l'administration forestière, partie poursuivante, peut être valablement représentée à l'audience par le magistrat du ministère public, et qu'elle n'a pas besoin d'être représentée par un de ses agents. — Cass., 25 oct. 1892, Lemercier, S. et P. 93.1.168

455. — De même, l'appel interjeté par le ministère public en matière forestière profite à l'administration, qui a le droit de le soutenir. — Cass., 27 janv. 1843, Bernard et Mathieu, S. 43-1.922, P. 38-1.470 — V. Cass., 20 mars 1830, Henry, S. et P. chr.; — 25 janv. 1847, Bernard, P. chr. — V. *infra*, n. 822 et s.

456. — De cette concurrence d'attributions on a aussi déduit que le ministère public a qualité pour exercer les actions forestières d'une manière aussi complète que l'administration elle-même. Il peut donc conclure non seulement à l'application des peines, telles que les amendes, mais encore aux réparations civiles, telles que restitutions et dommages-intérêts. — Cass., 8 mai 1835, Ruff, S. 35-1.739, P. chr. — Il en est de même en appel. — Cass., 20 mars 1830, précité.

457. — Enfin, lorsque l'administration forestière succombe dans les poursuites qu'elle a intentées, elle ne saurait être condamnée à des dommages-intérêts récursoires au profit du prévenu, attendu que, dans de semblables circonstances le ministère public, auquel elle est assimilée, ne serait pas passible de ces condamnations. — V. *Dissertation*, *Rép. for.*, t. 4, p. 124.

458. — Mais, il n'en est ainsi qu'en supposant que l'administration forestière s'est bornée à exercer l'action publique. Si l'administration des forêts doit être assimilée au ministère public et profiter de ses immunités lorsqu'elle exerce des poursuites dans un intérêt public, il n'en saurait être de même quand elle agit comme partie civile, dans le but d'obtenir la réparation du dommage causé dans une forêt confiée à sa surveillance; dans ce cas, elle peut être condamnée à des dommages-intérêts au profit des prévenus qu'elle a indûment poursuivis. — Montpellier, 18 août 1868, Casanova et Orsatti, *Rép. for.*, 4.286

2° *Tribunal compétent. — Principe de généralité.*

459. — D'après l'art. 171, C. for., toutes les actions en réparation de délits ou contraventions en matière forestière, exercées au nom de l'administration des forêts, sont portées devant les tribunaux correctionnels. Ce texte n'est que la reproduction de l'art. 179, C. instr. crim., qui donne aux tribunaux correctionnels la compétence de tous les délits forestiers poursuivis à la requête de l'administration.

460. — Ces articles établissent une exception aux règles ordinaires de la compétence en matière répressive. Leur but est d'empêcher que les agents forestiers ne soient trop dérangés dans leurs fonctions administratives par l'obligation de poursuivre devant tous les tribunaux de simple police de leur circonscription les contraventions en matière forestière : ils n'auront ainsi à assister qu'à une seule audience, celle du tribunal correctionnel. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 244 et s.

461. — Il en résulte que le mot délit, en langage forestier, n'est pas toujours pris dans son sens légal, mais est employé comme terme générique comprenant sous des faits spéciaux contraventions par le Code pénal. — Cass., 24 août 1850, Jacquinin, S. 50-1.760, P. 53-1.92, D. 50-5.241 — En matière forestière, lorsque la poursuite est exercée par les agents forestiers, le tribunal correctionnel peut donc connaître d'infractions qualifiées par un emprisonnement de cinq jours et au-dessous, ou par une amende de 1 à 15 fr., c'est-à-dire de véritables contraventions, quel que soit le nom dont elles soient désignées. — V. Orléans, 11 févr. 1850, Lecpetit, P. 50-1.457, D. 50-2.150

462. — Toutefois, l'art. 171, C. for., ne dérogeant pas aux principes du privilège de juridiction, établi en faveur des magistrats et des officiers de police judiciaire par les art. 479, 483 et s., C. instr. crim. — Amiens, 8 janv. 1874, Pecquin, S. 74-2.[illegible] P. 74-[illegible]82, D. 74-5.273 — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 87 et s.

463. — Les agents forestiers, qui n'ont pas le caractère d'officiers de police judiciaire, ne profitent aucun du privilège de juridiction pour faits commis dans l'exercice de leurs fonctions. Au contraire, les gardes forestiers, bien qu'agents spéciaux, pour tous les délits commis dans les forêts, sont répartis dans l'exercice de leurs fonctions de surveillance, et à raison de leur qualité d'officiers de police judiciaire, sont justiciables devant la chambre civile de la cour d'appel, quand ils agissent de délits proprement dits ou de simples contraventions. — Cass., 7 janv. 1842, Bernard, S. 42-1.801, P. 42.2.142.

464. — Jugé, au contraire, que le garde forestier qui a été

coupable d'un délit de chasse dans un champ en pâture en se rendant à son triage ne peut être réputé avoir agi dans l'exercice de ses fonctions; il est par suite justiciable des tribunaux correctionnels. — Cass., 8 août 1846, Rumeau, [D. 46.1.377

465. — Il est évident au surplus que si les faits incriminés sont les uns antérieurs, les autres postérieurs à la révocation du garde, c'est seulement pour les premiers que les dispositions extraordinaires des art. 483 et s., C. instr. crim., doivent être observées. — V. Cass., 30 janv. 1845, Jeannin, [P. 45.1.656, D. 45.1.146.259

466. — Le caractère d'officier de police judiciaire doit être pareillement reconnu au maire ou adjoint qui commet un délit de chasse sur le territoire communal, par exemple dans un bois appartenant à la commune : il est, pour ce fait, justiciable de la première chambre de la cour d'appel. — Cass., 3 avr. 1862, Garnier, [S. 62.1.903, P. 63.295, D. 62.1.387]

467. — L'officier de police judiciaire, — le garde forestier, par exemple, — poursuivi pour fait commis dans l'exercice de ses fonctions, entraîne devant la cour d'appel toutes les autres personnes comprises dans la même poursuite, tels que coauteurs ou complices. — Cass., 5 nov. 1874, Proc. gén. de Bastia, [S. 75.1.438, P. 75.1084, D. 76.1.510] — Nancy, 12 déc. 1867, Gravis et Stater, [*Rép. for.*, 4.215] — Trib. Villefranche, 29 mars 1862, Couty, [*Rép. for.*, 1.358] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 283 et s.

468. — Le droit de traduire devant la cour d'appel un officier de police judiciaire, à raison d'un délit commis par lui dans l'exercice de ses fonctions, n'appartient qu'au procureur général; par suite, l'administration forestière serait sans qualité pour exercer les poursuites. — Cass., 5 nov. 1874, précité. — Montpellier, 12 nov. 1872, Fabre, [S. 72.2.261, P. 72.1056, D. 72.5.252.296] — Amiens, 8 janv. 1874, précité. — V. *suprà*, v° *Citation directe*, n. 36 et s.

469. — L'art. 171, C. for., concernant la compétence du tribunal correctionnel pour les infractions en matière forestière, est inapplicable en Algérie, où il convient de distinguer d'abord entre les délits commis en territoire civil ou ceux commis en territoire militaire. — Cass., 4 juill. 1856, Delafraye, [*Bull. for.*, 7. 132]; — 4 nov. 1864, Saïd-ben-Mohamed, [D. 65.5.15] — En territoire civil, la compétence attribuée aux juges de paix, par les décrets des 14 mai 1850 et 19 août 1854, s'étend aux délits et contraventions en matière forestière, lors même que la poursuite serait exercée à la requête de l'administration. — Alger, 5 mars 1868, Ahmet-Zarek, [*Rép. for.*, 4.174]; — 27 mai 1887, Bel-Kassem-ben-Ahmed, [*Rép. for.*, 91.114] — V. pour le territoire militaire, *suprà*, v° *Algérie*, n. 3615.

470. — L'exception apportée par l'art. 171, C. for., aux règles ordinaires des juridictions ne produit ses effets que lorsque l'action est intentée à l'occasion d'infractions commises dans les bois soumis au régime forestier, que les poursuites soient dirigées par les agents forestiers ou par le ministère public. Les poursuites forestières, intentées par le ministère public, doivent donc être portées devant le tribunal de simple police, en ce qui concerne les contraventions, quel que soit le propriétaire de la forêt où le délit a été commis, du moment où cette forêt n'est pas soumise au régime forestier. — Cass., 16 avr. 1835, Maurice, [P. chr.]; — 29 juill. 1853, Naon, [S. 53.1.786, P. 54.1.28, D. 53.1.238]; — 3 mars 1866, Saux, [D. 67.5.221] — V. *infrà*, n. 683 et s.

471. — Les infractions commises par des militaires aux lois sur la chasse..., les forêts..., ne sont pas soumises à la juridiction des conseils de guerre (L. 9 juin 1857, sur la justice militaire pour l'armée de terre, art. 273; même disposition pour l'armée de mer, L. 4 juin 1858, art. 372). Les militaires poursuivis au sujet de délits ou de contraventions forestières doivent donc être cités, soit devant le tribunal correctionnel, soit devant le tribunal de simple police, suivant les distinctions qui précèdent.

3° *Modes d'extinction de l'action publique.*

472. — I. *Prescription.* — L'art. 185, C. for., établit une durée de prescription différente du droit commun, mais seulement lorsque l'infraction a été constatée par procès-verbal. S'il n'a été dressé aucun procès-verbal, les art. 637 et s., C. instr. crim., restent applicables. — V. *infrà*, n. 482 et s.

473. — Le procès-verbal que suppose l'art. 185, C. for., est celui que dressent les agents et les gardes forestiers, dans les formes des art. 165 et s., C. for. On doit y joindre les procès-verbaux de récolement, à la condition que ces procès-verbaux constatent le délit et ne soient pas simplement des actes administratifs. — Cass., 27 nov. 1874, Folacci, [S. 75.1.44, P. 75.70] — Nîmes, 30 juill. 1868, Miohle, [*Rép. for.*, 4.217] — L'art. 185, C. for., est d'ailleurs pleinement applicable aux délits des adjudicataires de coupes dans les bois soumis au régime forestier. — V *infrà*, v° *Forêts*.

474. — La durée de la prescription spéciale de l'art. 185, C. for., est la même, qu'il s'agisse de délit ou de contravention. Elle diffère seulement suivant que le prévenu est ou non désigné dans le procès-verbal : trois mois lorsque cette désignation existe, six mois au cas contraire. La désignation exigée par l'art. 185, doit être complète, telle qu'il ne puisse y avoir aucun doute sur l'identité du délinquant. — V. Cass., 26 janv. 1816, Roget, [S. et P. chr.] — Mais la simple mention que le garde connaît le délinquant serait insuffisante. — Cass., 8 avr. 1808, Dufour, [S. et P. chr.]

475. — Du moment où il y a eu procès-verbal dressé, cela suffit pour que la courte prescription de l'art. 185, C. for., soit applicable. Peu importe qu'en fait les agents de l'administration aient eu connaissance de l'infraction antérieurement à sa constatation régulière. — Nîmes, 4 juin 1863, Assaud, [*Rép. for.*, 2. 170] — En cas de perte du procès-verbal dans lequel le délit a été constaté, il peut en être dressé un second, pourvu que le délai de trois mois ne soit pas écoulé. — Cass., 16 août 1849, Masini, [P. chr.]

476. — Lorsqu'il y a procès-verbal, peu importe à quelle date le délit a été reconnu par le garde; on ne s'attache, pour la computation du délai de prescription, qu'à la date du procès-verbal. — Cass., 28 août 1851, Dufau, [S. 53.1.51, P. 53.1.51, D. 51.5.280] — Et s'il y a eu deux procès-verbaux successifs pour le même délit, c'est la date du second de ces procès-verbaux qui doit être considérée. — V. Cass., 9 juin 1808, Humbert, [S. et P. chr.]

477. — Le procès-verbal pouvant rester ouvert pendant un certain temps, présente alors parfois une date de clôture différente de la date d'ouverture. Dans ce cas, pour la computation du délai de prescription, c'est la date de clôture qui doit être considérée, parce qu'alors seulement la constatation a été complète. — Cass., 31 août 1850, Monnard, [S. 51.1.383, P. 52.1.76, D. 50.5.364] — Amiens, 18 janv. 1873, Roche, [S. 73.2.73, P. 73.334] — *Sic*, Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1315; Mangin, *Act. publ.*, t. 2, n. 332.

478. — Peu importent les motifs pour lesquels la rédaction du procès-verbal a été suspendue; les tribunaux n'ont pas à rechercher si ces motifs sont ou non étrangers à la constatation; dans tous les cas ils doivent considérer uniquement la date de clôture. — *Contrà*, Chambéry, 13 juin 1885, Lydrel, [S. 87.2.206, P. 87.1.1104, D. 87.2.15]

479. — Le délai de prescription de l'art. 185, C. for., se compte par mois, de quantième à quantième, d'après le calendrier grégorien, et non par période de trente jours; ici ne s'applique pas l'art. 40, C. pén., portant que la peine d'un mois d'emprisonnement est de trente jours. — Colmar, 14 mai 1861, Stoecklin, [S. 70.2.177, *ad notam*, P. 70.713, *ad notam*, D. 61.2.225]

480. — Doit-on comprendre le jour de la clôture du procès-verbal dans le compte des trois mois ou des six mois de l'art. 185, C. for.? Cette question doit être réglée de la même manière que celle soulevée pour l'application des art. 637 et s., C. instr. crim. Les auteurs et la jurisprudence sont loin d'être d'accord (V. *infrà*, v° *Prescription*). Il a été jugé, en matière de délits forestiers, que le *dies a quo* doit être compté dans le délai. — Pau, 24 janv. 1857, Labégorre, [S. 57.2.381, P. 57.945] — Grenoble, 13 janv. 1859, Joubert, [S. 59.2.137, P. 59.631, D. 59.2.176] — *Sic*, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 2, n. 1067.

481. — Lorsque l'infraction n'a pas été constatée au moyen d'un procès-verbal, la courte prescription de l'art. 185, C. for., est inapplicable, et les délais du droit commun doivent seuls être observés. — Cass., 28 août 1851, précité. — Nîmes, 4 juin 1863, Assaud, [*Rép. for.*, 2.170] — *Sic*, Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1316; Mangin, *Action publ.*, t. 2, n. 333; Th. des Chesnes, *Dr. pén. for.*, p. 127.

482. — En conséquence, pour les délits, le délai de prescription est de trois ans, conformément à l'art. 638, C. instr. crim. — Cass., 5 juin 1830, Milhiet, [S. 31.1.52, P. chr.]; — 15 déc. 1849, Jacquelin, [S. 49.1.366]; — 17 mars 1866, Jourdan, [S.

67.1.47, P. 67.72, D. 66.1.509. — Orléans, 30 avr. 1830, Milhiet, [S. chr., P. sous Cass., 5 juin 1830, précité. — Limoges, 2 févr. 1854, Piquier, S. 54.2.160, P. 54.2.160, D. 55.5.234.

483. — Pareillement, les infractions forestières donnant lieu à des amendes de 15 fr. et au-dessous se prescrivent par le délai d'un an, comme les contraventions du droit commun, conformément à l'art. 640, C. instr. crim. — Cass., 24 mai 1850, Jacquelin, [S. 51.1.92.

484. — Comme en droit commun, la prescription des délits et contraventions en matière forestière est d'ordre public. Les juges, à défaut du prévenu, doivent suppléer d'office au moyen résultant de la prescription. Les prévenus peuvent en exciper en tout état de cause, en appel, et même, pour la première fois, devant la Cour de cassation. — Cass., 26 févr. 1807, Henry, [S. et P. chr.]. — Orléans, 25 avr. 1853, Regnard, *Bull. for.*, 6.93.

485. — L'art. 185, C. for., n'a pas prévu les conséquences que pourrait avoir, en cette matière, un acte interruptif de la prescription. Il en résulte qu'on doit appliquer les art. 638 et 640, C. instr. crim., sans distinguer s'il y a eu ou non procès-verbal, et quel qu'ait été le délai initial de la prescription.

486. — Donc, pour un délit forestier, après un acte interruptif, le délai de prescription sera toujours de trois ans, à compter de la date de cet acte (C. instr. crim., art. 638). — Cass., 6 févr. 1830, Donnet, [S. et P. chr.]; — 8 mai 1830, Grauss, [S. 31.1.391]; — 16 août 1844, Derrien, [S. 44.2.483]. — Nancy, 22 juill. 1846, Garet, *Bull. for.*, 3.380.

487. — S'il s'agit non de délits, mais de contraventions forestières, c'est le cas d'appliquer l'art. 640, C. instr. crim., aux termes duquel le jugement doit intervenir dans l'année de l'infraction. Les actes interruptifs, autres que le jugement, ne produisent donc pas d'effet en cette matière. — Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1319.

488. — D'après l'art. 637, C. instr. crim., l'effet interruptif peut être produit par des actes d'instruction ou de poursuites. Il n'est pas nécessaire, du reste, que ces actes aient été dirigés contre le prévenu; il suffit qu'ils émanent d'une personne compétente. — Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1319.

489. — De même, il n'y a pas à distinguer suivant que ces actes sont faits par la partie publique ou par la partie civile; les effets des uns et des autres sont identiques. — Metz, 30 mars 1870, Commune de Fépin, S. 70.2.307, P. 70.1157, D. 70.2.111.

490. — Tous actes d'information, antérieurs à la citation, peuvent produire l'effet interruptif (Mangin, *Action publique*, t. 2, n. 347 et s.). Ainsi la prescription serait interrompue par un mandat d'amener, décerné contre le prévenu par suite d'une procédure instruite tant contre lui que contre des agents forestiers inculpés d'avoir autorisé ses malversations. — Cass., 26 févr. 1807, Grimprel, [P. chr.] — ... Ou par le réquisitoire du ministère public portant dénonciation du fait au juge d'instruction avec invitation d'informer. — Orléans, 25 avr. 1853, Regnard, [S. 54.2.497, P. 53.1.692.

491. — Lorsque la poursuite est dirigée après un acte interruptif, comme elle est fondée sur cet acte, il n'est plus nécessaire que la citation contienne copie du procès-verbal et de l'acte d'affirmation (V. *infrà*, n. 565 et s.). Ainsi, lorsque le ministère public poursuit après une instruction criminelle contradictoire et une ordonnance de mise en prévention, il suffit que la citation contienne copie des dispositions de ladite ordonnance. — Orléans, 25 avr. 1853, Regnard, *Bull. for.*, 6.94.

492. — La prescription de l'action en réparation d'un délit forestier est interrompue spécialement par le réquisitoire du procureur général aux fins d'informer tant contre un délit de cette nature que contre un crime de corruption qui y est connexe. — Nancy, 12 déc. 1867, Gravis et Stafer, *Rép. for.*, 4.215. — Mais une note émanée du ministère public, qui ne s'adresse à aucun agent, qui ne contient aucune réquisition ou ordre formel, qui porte simplement la mention suivante : « Citer le 28 février ou plus tard », ne constitue pas un acte interruptif de la prescription. — Colmar, 14 mai 1861, Stoeckim, S. 70.2.175, *ad notam*, P. 70.713, *ad notam*.

493. — La citation donnée au prévenu dans un délai n'est produit effet interruptif, pourvu qu'elle soit régulière. — Cass., 6 févr. 1830, précité; — 8 mai 1830, précité. — Du moment où les formalités légales ont été remplies en ce qui concerne les conditions essentielles suivant lesquelles la citation doit être dressée, peu importe qu'elle contienne une erreur sur l'indication de la loi pénale et que cette erreur [illegible] de nouvelles conclusions qu'après expiration du temps requis pour la prescription. — Cass., 5 déc. 1851, Mennesson, P. chr. — *Sic*, Mangin, *Action publique*, t. 2, n. 347.

494. — La citation donnée à l'un des délinquants interrompt la prescription à l'égard de tous. Ainsi, la citation donnée à un adjudicataire de coupe est interruptive de prescription à l'égard des cautions. — Cass., 13 avr. 1833, Jeannot, [S. 35.1.716, P. chr.].

495. — Lorsqu'un jugement correctionnel a été frappé d'appel, il suffit, pour que la prescription de l'action soit acquise, qu'il se soit écoulé trois ans depuis cet appel sans aucun acte d'instruction ni de poursuite. Le jugement, en pareil cas, ne peut être considéré que comme un des actes de la poursuite, aux termes de l'art. 637, C. instr. crim. — Cass., 18 nov. 1857, Lecomte, [*Bull. for.*, 8.76] — Nîmes, 27 mars 1862, Duplantier, [*Rép. for.*, 1.153].

496. — La suspension de la prescription n'a lieu pour les délits forestiers que dans les cas [illegible] sion est possible en droit commun. Ainsi en a-t-il été, par application du décret du 14 [illegible] 1871, pour les [illegible] pendant l'occupation du territoire français par l'ennemi.

497. — II. *Chose jugée.* — Le Code forestier ne contient aucune disposition spéciale sur les effets de la chose jugée en matière forestière. Il y a donc lieu de se reporter, à cet égard, aux principes du droit commun. D'après l'art. 360, C. instr. crim., toute personne acquittée légalement ne peut plus être reprise ni accusée à raison du même fait. — V. *supra*, v° *Chose jugée*, n. 1050 et s.

498. — Toutefois, le même fait matériel, qui a été l'objet d'un jugement d'acquittement, peut, si l'on admet le système de la jurisprudence, servir de base à une nouvelle poursuite, pour peu que la qualification de l'infraction soit différente. — V. *supra*, v° *Chose jugée*, n. 960 et s.

499. — Ainsi jugé que l'arrêt d'une cour d'assises qui acquitte un adjudicataire de coupe poursuivi au criminel sous l'accusation de contrefaçon du marteau de l'État, n'a pas pour effet de faire considérer comme inexacte les énonciations des procès-verbaux par suite desquelles il a été mis en jugement. En conséquence, et nonobstant son acquittement, cet adjudicataire peut être poursuivi correctionnellement à raison des faits constatés par ces procès-verbaux. — Cons. d'Et., 20 avr. 1854, Marcq-Delamour, [P. adm. chr.].

500. — A plus forte raison, de nouvelles poursuites seraient possibles, si le premier jugement n'avait pas statué sur le fond de la prévention et n'avait renvoyé le prévenu que par suite d'une irrégularité de forme; on ne pourrait dire alors qu'il y ait eu chose jugée : par exemple, au sujet d'un adjudicataire de coupe que le tribunal a acquitté en se fondant uniquement sur l'irrégularité du procès-verbal de condamnation, lorsque la nouvelle poursuite est fondée sur un second procès-verbal régulièrement dressé. — Cass., 4 avr. 1806, Lalande. — De même, en matière de chasse, lorsque le relaxe du prévenu provient de l'annulation pour vice de forme du procès-verbal dressé par le garde forestier. — Cass., 11 août 1841, Bellier et Gelin, P. chr.; — 24 juill. 1836, Rouelle, [P. chr.].

501. — La solution serait différente si le jugement du tribunal, bien que motivé uniquement sur la nullité du procès-verbal, avait déclaré *mal fondée* la poursuite de l'administration : une semblable décision, non attaquée par voie d'appel, produirait l'adversité de la chose jugée à l'égard de l'administration, qui ne pourrait plus poursuivre le délit reproché au prévenu.

502. — III. *Droits du prévenu.* — D'après l'art. 2, C. instr. crim., l'action publique s'éteint par la mort du prévenu (V. *supra*, v° *Action publique*, n. 108 et s.). Les principes sont également applicables aux actions [illegible] par le Code forestier, sauf toutefois la possibilité d'exercer l'action, s'il y a lieu, contre les coauteurs ou complices du délit. — V. pour les délits d'adjudicataires, Cass., 5 avr. 1811, Sauvanet, P. chr. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

503. — Comme les certaines conventions en matière forestière, bien qu'ayant un caractère général, sont plutôt des mesures de protection prises dans l'intérêt de la forêt, et que leur peuvent être demandées aux tribunaux, soit même sans l'assent du fait concernant seuls [illegible] les dispositions prévues aux art. 151, 153, C. for., pour [illegible] autour des bois. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

504. — Doit-on appliquer le même principe aux confiscations que prononce le Code forestier aux art. 146, 154 et 198? D'après un système (D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 443), le caractère des mesures préventives ne pourrait être reconnu qu'à certaines de ces confiscations, ainsi celle prescrite par l'art. 146, les autres ne pourraient être prononcées contre les héritiers du prévenu. Cette distinction nous semble difficile, et nous croyons préférable d'admettre que la confiscation forestière ayant toujours un caractère pénal, ne peut plus être demandée après le décès du prévenu. — V. Mangin, *Action publique*, t. 2, p. 90.

505. — Nous ferions seulement exception pour les confiscations des art. 81, 84, 103, C. for. Il s'agit, dans ces textes, d'une revendication de bois que la loi avait accordés aux usagers ou aux affouagistes sous certaines conditions qui n'ont pas été remplies : il n'y a pas ici, à proprement parler, de confiscation, puisque les bois n'avaient pas été légalement appropriés par les destinataires. La revendication pourrait donc avoir lieu même après le décès des délinquants. — V. *infrà*, v^is^ *Forêts*, *Usages forestiers*.

506. — Dans le cas de l'art. 154, C. for., au contraire (chantiers ou ateliers établis sans autorisation dans les zones prohibées), c'est bien d'une confiscation qu'il s'agit, puisque les bois à confisquer appartiennent aux propriétaires. Nous croyons donc que l'action ne pourrait être intentée contre leurs héritiers. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

507. — IV. *Amnistie*. — L'amnistie a pour effet d'effacer toutes les conséquences pénales des délits forestiers antérieurs à sa publication. Si donc la poursuite n'a pas encore été intentée, elle devient impossible; si elle a été commencée, elle doit être interrompue, et tous les actes déjà intervenus sont réputés non-avenus; enfin le jugement même de condamnation qui aurait été rendu ne peut être mis à exécution. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 300 et s.

508. — Les délits amnistiés sont complètement effacés par l'amnistie, lors même qu'ils auraient été l'objet de condamnations exécutées, bien que le décret d'amnistie ne parle que des infractions au sujet desquelles il n'a pas encore été statué par jugement. Ainsi, la condamnation antérieure à l'amnistie ne peut servir de base à l'application des peines de la récidive pour un délit postérieur. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 340 et s.

509. — Les amnisties les plus récentes, en matière de délits forestiers, résultent du décret du 15 janv. 1852, du décret du 16 mars 1856, et enfin de la loi du 19 juill. 1889. — Pour les amnisties forestières antérieures, V. Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1128.

510. — On doit assimiler à une amnistie, quant à ses effets, l'art. 2 du traité de Francfort du 10 mai 1871, portant qu'aucun habitant des territoires cédés à l'Allemagne ne peut être poursuivi ni inquiété à raison de ses actes politiques ou militaires pendant la guerre. La vente de coupes dans les forêts domaniales par l'autorité allemande constitue un acte politique; par suite, un habitant des pays annexés qui s'est rendu adjudicataire d'une de ces coupes pendant la guerre franco-allemande ne peut être valablement poursuivi. — Nancy, 12 nov. 1873, Signol, [*Rép. for.*, 5.403]

511. — La plupart des amnisties ne sont pas pures et simples, mais exceptent certaines catégories de délinquants (V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 279 et s.). C'est aux tribunaux correctionnels qu'il appartient d'appliquer les ordonnances, lois ou décrets d'amnistie, en déclarant si les personnes qui s'en réclament doivent en bénéficier. — Cass., 26 oct. 1821, Milieu, [S. et P. chr.] — Mais l'amnistie une fois accordée ne pourrait plus être étendue ou restreinte suivant la volonté du pouvoir (dans l'espèce, le souverain) de qui elle émane. — V. en sens contraire, Cass., 8 mars 1811, Labatut, [P. chr.]

512. — L'ordonnance du 28 mai 1825 et le décret du 15 janv. 1852 ont excepté de l'amnistie les adjudicataires de coupes poursuivis pour malversation et abus dans l'exploitation de leurs coupes. Il a été jugé qu'il fallait comprendre dans cette exception l'adjudicataire qui n'avait pas vidé sa coupe dans les délais fixés. — Cass., 4 août 1827, Bouchard, [S. et P. chr.] — Et qu'il fallait entendre par abus et malversation non seulement les délits dont les adjudicataires étaient personnellement les auteurs, mais encore ceux dont ils étaient simplement responsables, faute de les avoir fait constater conformément à l'art. 45, C. for. — Cass., 14 août 1852, Prat, [D. 52.5.21] ; — 18 nov. 1852, Tuffery, [*Ibid.*]

513. — Les amnisties de 1856 et 1889 se sont appliquées au contraire à tous délits et contraventions commis en matière forestière. La généralité de ces termes n'a pas permis d'en refuser le bénéfice aux adjudicataires, pour les délits spéciaux qu'ils avaient commis ou dont ils étaient responsables. Il est également certain que, dans tous les cas, l'amnistie profite, de plein droit, aux complices des faits amnistiés. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n 297.

514. — Quoique l'amnistie s'applique à tous les faits commis antérieurement à sa publication, cependant, s'il s'agit de délits successifs ou permanents, de pareils délits, bien que commencés antérieurement à l'amnistie, ne sont pas couverts par elle s'ils se continuent ensuite : ainsi pour le délit de construction à distance prohibée des forêts (V. *infrà*, v° *Forêts*); pareillement en matière de défrichement, si le défrichement, commencé avant l'amnistie, a été achevé depuis. — Cass., 20 oct. 1832, Jouy, [S. 33.1.653, P. chr.]

515. — L'amnistie établit en faveur des personnes auxquelles elle s'applique une exception péremptoire qui peut être proposée en tout état de cause, même pour la première fois devant la Cour de cassation. Lorsque le fait qui a motivé la condamnation est couvert par une amnistie, le condamné qui a formé le pourvoi a droit à la restitution de l'amende qu'il a consignée. — Cass. crim., 22 janv. 1870, Gayraud, [S. 70.1.324, P. 70.809, D. 70. 1.283] — S'il n'y a pas de partie civile en cause, la Cour de cassation ne prononce aucun renvoi en annulant l'arrêt de condamnation; sinon, elle renvoie devant celle des juridictions de répression qui serait compétente, si le délit n'était pas couvert. — Cass., 27 nov. 1869, Poupier, [S. 70.1.326, P. 70.812, D. 70. 1.139] — Sur les conséquences de l'amnistie au point de vue des réparations civiles, V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 350 et s.

516. — V. *Transaction*. — D'après la loi du 18 juin 1859, modificative de l'art. 159, C. for., « l'administration des forêts est autorisée à transiger, avant jugement définitif, sur la poursuite des délits et des contraventions en matière forestière, commis dans les bois soumis au régime forestier; après jugement définitif, la transaction ne peut porter que sur les peines et réparations pécuniaires ». Il y a donc deux espèces de transactions forestières : celle qui est accordée avant jugement définitif, et qui a pour effet d'éteindre l'action publique; celle qui intervient après jugement définitif, et qui dispense seulement le condamné de subir la peine pécuniaire. — V. *infrà*, n. 964 et s.

517. — Avant 1859, l'administration forestière pouvait seulement user du désistement et de l'abandon de poursuites. La faculté de désistement, reconnue aux agents forestiers par l'art. 183, C. for., au sujet des appels interjetés, et subordonnée à une autorisation spéciale du chef de l'administration, était généralement admise, dans les mêmes conditions, en première instance. Elle constituait un privilège exclusif pour les agents forestiers que ne partageait pas le ministère public. On discutait alors la question de savoir si le désistement de l'administration forestière devait être considéré comme une cause d'extinction de l'action, ou seulement comme une renonciation à la procédure déjà engagée.

518. — Actuellement, on doit admettre que le désistement ne constitue qu'une variété de la transaction; il appartient donc aux agents forestiers en tout état de cause; il produit certainement l'extinction de l'action; toutefois, en appel, il nécessite toujours une décision spéciale du chef de l'administration (C. for., art. 183).

519. — Quant à l'abandon de poursuites qui peut, après comme avant 1859, faire l'objet d'une décision administrative, notamment au sujet des délits pour lesquels l'administration forestière ne peut transiger, on ne saurait lui reconnaître le pouvoir d'éteindre l'action publique. — Pour les règles d'instruction de ces affaires, V. Circ. adm. for., 12 mai 1854, n. 734, anc. sér.; Circ. 12 mars 1861, n. 801, *id.*

520. — La loi de 1859 donne aux agents forestiers le droit de transiger au sujet de tous les délits qu'ils ont qualité pour poursuivre, à la condition que ces délits aient été commis dans des bois soumis au régime forestier. Donc ils ne peuvent transiger au sujet des délits de défrichement commis dans les bois des particuliers (C. for., art. 219 et s.). — Av. Cons. d'Et., 26 nov. 1860.

521. — Mais le droit de transaction appartient aux agents forestiers pour les délits de chasse, dans les bois soumis au régime, à raison de l'assimilation de ces délits aux délits forestiers, qui résulte de l'arrêté du 28 vend. an V (Av. Cons. d'Et., 26 nov. 1860). — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1794. — *Contrà*, Metz, 4

juill. 1866. Henrys, [S. 67.2.82, P. 67.438] — Trib. Vesoul, 7 nov. 1861, Cheviet, J. *Le Droit*, 21 nov. 1861]

522. — Les autorités qui ont qualité pour statuer en matière de transaction et les formes à suivre ont été déterminées successivement par le décret du 24 déc. 1859, puis par celui du 22 déc. 1879. V. Circ. min. 5 déc. 1850 et 30 janv. 1869; Circ. adm. for., 12 mars 1861, n. 801; 13 janv. 1862, n. 813; Circ. 22 janv. 1880, n. 262, nouv. série).

523. — La distinction faite par le décret de 1859 entre les délits d'adjudicataires et les délits communs est maintenant effacée. Dans tous les cas, le conservateur des forêts autorise la transaction, lorsque les condamnations encourues ou prononcées ne dépassent pas 1,000 fr.; jusqu'à 2,000 fr., la transaction est accordée par le chef de l'administration forestière; au-dessus de 2,000 fr., par le ministre de l'Agriculture.

524. — Il n'y a pas à distinguer non plus suivant que le délit a été commis dans une forêt domaniale ou communale. La transaction est valablement accordée par l'administration forestière, pour délits commis dans les bois des communes ou des établissements publics, sans qu'il soit nécessaire de consulter les conseils municipaux ou les commissions administratives.

525. — Quant aux conditions auxquelles est subordonné l'exercice du droit de transaction, en principe l'administration est libre de les fixer comme elle le juge convenable. Le chiffre de la transaction peut donc descendre aussi bas que possible. Les agents forestiers ne sont pas non plus obligés d'attendre une demande du délinquant; il peuvent lui proposer une transaction, même en l'absence de toute demande.

526. — Les instructions administratives (Circ. 31 janv. 1860) distinguent entre les transactions avant signification et celles après signification du procès-verbal. Les unes et les autres produisent le même effet au point de vue de l'extinction de l'action. On transige avant signification ou citation les infractions minimes, pour lesquelles on évite ainsi des frais, et c'est un moyen pratique d'accorder des conditions plus douces, attendu qu'il est prescrit aux conservateurs de toujours réserver les frais, considérés comme des avances du Trésor.

527. — D'après l'arrêté ministériel du 30 janv. 1860, art. 4, est réputée non-avenue toute offre de transaction faite avant la signification du procès-verbal, lorsque cette offre n'aura pas été acceptée et la transaction exécutée dans les trente jours qui suivent la décision du conservateur. Cette disposition a été étendue à toutes les transactions avant jugement qui sont de la compétence du ministre et du directeur des forêts (Circ. 13 janv. 1862, n. 813).

528. — Pour que la transaction accordée par l'administration forestière produise ses effets, il faut qu'elle ait été acceptée par le délinquant, et la preuve de cette acceptation résulte des circonstances. Jugé que si une transaction, approuvée par le conservateur, n'a pas été acceptée par le délinquant, celui-ci ne peut s'en prévaloir pour repousser les poursuites dirigées contre lui. — Nîmes, 11 fév. 1855, Paradis et Bourillon, [*Rép. for.*, 7.161]

529. — La transaction consentie par l'administration, acceptée par le prévenu et exécutée par lui, éteignant l'action publique, il y a lieu en conséquence d'annuler la citation qui serait ultérieurement donnée et le jugement de condamnation qui l'aurait suivie. — Caen, 7 avr. 1869, Hache, [D. 69.2.116]

§ 2. *Action civile.*

1° *Action civile jointe à l'action publique.*

530. — L'art. 159, C. for., qui mentionne les poursuites en *réparation* de tous délits forestiers, comprend dans ce terme général l'action civile née de ces délits aussi bien que l'action publique. Pour l'une et pour l'autre de ces actions, les agents forestiers ont donc qualité.

531. — En ce qui concerne l'action civile, c'est une dérogation aux règles ordinaires, suivant lesquelles l'Etat, en matière domaniale, est représenté par le préfet, et non par l'administration forestière. Ces règles demeurent applicables en matière forestière, lorsque l'action civile n'est la conséquence d'aucun délit. — V. Paris, 28 avr. 1874, [illegible], *Rép. for.*, 6.79.

532. — Le droit de poursuite accordé aux agents forestiers, pour l'action civile née du délit, s'exerce d'abord lorsque le dommage dont la réparation est légale, [illegible] forestier proprement dit, c'est-à-dire d'un délit pour lequel ces agents peuvent exercer l'action publique. Tel est le sens direct de l'art. 159, C. for.

533. — Mais les agents forestiers sont également compétents pour les actions civiles résultant des délits non prévus par les lois forestières : ceux par exemple qui sont prévus et punis par le Code pénal. Ainsi jugé que si le droit général de poursuite, en ce qui concerne l'action publique et l'action civile, ne s'étend pas au delà des délits prévus par les lois forestières ou assimilées aux délits forestiers, l'action civile, à en rechercher pas moins essentiellement, dans ce dernier cas, le droit de représenter, devant les tribunaux correctionnels, les propriétaires de bois soumis au régime forestier, et de demander pour eux, [illegible] toute autre partie civile, la réparation du dommage causé, sauf au ministère public à exercer son droit de requérir l'application de la peine. — Cass., 4 janv. 1855, Munsch, [S. 55.1.223, P. 55.1.367] — Nancy, 19 févr. 1856, Même affaire, [*Bull. for.*, 7.67]

534. — L'administration forestière, pour les actions civiles résultant d'un délit non prévu par le Code forestier, a donc en principe tous les droits d'une partie civile ordinaire. Par suite, elle peut se constituer partie civile par les moyens du droit commun, et notamment par voie de citation directe (C. instr. crim., art. 182). Mais à la différence des autres parties civiles, elle n'a pas l'option entre les deux juridictions, civile ou répressive, qui résulte de l'art. 3, C. instr. crim. (V. *supra*, v° *Action civile*, n. 326 et s.); en vertu de l'art. 171, C. for., elle ne peut exercer l'action civile née d'un délit que devant les tribunaux correctionnels, alors du moins que l'action publique n'est pas encore éteinte. — Pour le cas où cette action a cessé de pouvoir être exercée, V. *infrà*, n. 549 et s.

535. — L'assimilation des agents forestiers aux autres parties civiles est notamment certaine en ce qui concerne les frais et dépens, ainsi que les dommages-intérêts, lorsqu'ils succombent dans leur action. Comme toute partie civile, l'administration des forêts, lors même qu'elle aurait gain de cause, est personnellement tenue des frais, sauf son recours contre les prévenus, en cas de condamnation, et contre les personnes civilement responsables (art. 157-158, Tarif criminel, 18 juin 1811). — V. *infrà*, n. 737 et s.

536. — En cas de perte du procès dans lequel ses agents se sont constitués parties civiles, l'administration forestière supporte définitivement les frais et dépens de l'instance, que les poursuites aient été exercées à sa requête, ou à celle du ministère public. — Cass., 29 oct. 1824, [illegible], P. [illegible] — 2 avr. 1836, Hubert, [S. 36.1.656, P. chr.] — Nancy, 6 [illegible] 1845, Godet, [P. 46.2.185, D. 46.2.147]

537. — Quant aux dommages-intérêts réclamés [illegible] l'administration forestière qui perd son procès peut [illegible] envers le prévenu, comme toute partie civile, c'est [illegible] qu'il est prouvé que la poursuite a été injustement intentée, que les agents ont agi par un esprit évident de vexation. — Cass., 7 janv. 1842, Latrille, [S. 42.1.258, P. chr.] — Caen, 20 juill. 1866, Chauf, *Rép. for.*, 4.139]

2° *Action civile exercée séparément de l'action publique.*

538. — L'action civile née du délit peut se trouver séparément de l'action publique, [illegible] poursuivre seule, exécutant le droit d'option que lui confère l'art. 3, C. instr. crim., a choisi pour [illegible] la voie civile (V. *supra*, v° *Action civile*, n. 343 et s.). Cette hypothèse n'est pas à considérer en ce qui concerne l'administration forestière (V. *supra*, n. 534). Mais la séparation peut aussi provenir de ce que la poursuite a été intentée par le ministère public sous le contrôle de la personne lésée, ou de ce que, l'action publique étant éteinte, l'action civile lui survit cependant.

539. — Lorsqu'un délit de droit commun (dévastation, [illegible] art. 444), dommageable au bois forestier, a [illegible] poursuivi par le ministère public, [illegible] qu'il est intervenu, quant à l'application de la peine, un jugement définitif de condamnation, l'administration forestière peut plus tard [illegible] devant le tribunal correctionnel [illegible] action en dommages-intérêts. — Trib. corr., Largentière, 29 mai 1888, Mouvenet, [*Rép. for.*, 82.[illegible]]

540. — En général, l'action civile que le délit a causée [illegible]

même temps que l'action publique, sauf exceptions qui se présentent aussi bien pour les matières forestières que pour celles du droit commun. Ainsi, en ce qui concerne la prescription (C. instr. crim., art. 637, 638), l'action civile née du délit est en principe soumise à la même prescription que l'action publique, soit qu'elle ait été exercée séparément devant la juridiction civile, soit qu'elle se trouve portée simultanément devant le tribunal correctionnel. — Chambéry, 13 juin 1885, Lydrel, [S. 87.2.206, P. 87.1.1104, D. 87.2.15] — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 891 et s.

541. — Mais l'action civile peut survivre à l'action publique éteinte par prescription, lorsqu'en dehors du fait délictueux elle a son principe dans un contrat ou dans une disposition du droit civil : on peut citer à titre d'exemple l'action qui compète à une commune pour obtenir réparation des dommages causés par suite de fouilles et d'extraction exécutées par un particulier sous le sol d'un chemin vicinal ou rural. — Cass., 11 juill. 1892, Bertillot, [S. et P. 93.1.39]

542. — Le jugement de police correctionnelle qui, sur la poursuite de l'administration forestière, a relaxé un adjudicataire de coupe prévenu d'avoir abattu des arbres réservés, ne peut être, comme établissant l'autorité de la chose jugée, opposé à l'action civile intentée, au nom de la commune propriétaire, agissant en revendication des bois ainsi enlevés. — Cass., 6 févr. 1837, Gendarme, [S. 37.1.647, P. 37.2.262]

543. — Si, aux termes de l'art. 2, C. instr. crim., l'action publique s'éteint par la mort du prévenu (V. *suprà*, n. 502 et s.), cette disposition n'a trait qu'à l'application de la peine; l'action civile subsiste contre les héritiers du délinquant et n'est prescriptible contre eux que dans les conditions des art. 637, 638, C. instr. crim. — Cass., 4 déc. 1877, Fayolle, [S. 78.1.419, P. 78.1084] — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 855.

544. — Les ordonnances, décrets ou lois d'amnistie en matière forestière font ordinairement réserve expresse des droits des tiers. Mais cette réserve ne serait pas indispensable. Il est certain que l'amnistie n'a d'effet que sur l'action publique et qu'elle laisse entière l'action civile. — Cass., 21 juin 1851, Labarthe, [S. 53.1.113, P. 53.1.113] — Bordeaux, 18 févr. 1852, Labarthe, [*Ibid.*] — Grenoble, 6 janv. 1870, Rognin, [D. 72.2.187] — Pau, 22 nov. 1890, Oyhanart, [*Rép. for.*, 91.34] — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 855.

545. — Quant à la transaction, elle est habituellement accordée par les agents forestiers sans restriction, ni réserve, et, par conséquent, elle produit l'extinction aussi bien de l'action civile que de l'action publique. Il pourrait cependant en être différemment; spécialement, en matière de chasse dans une forêt louée, la transaction accordée par l'administration forestière au délinquant ne peut avoir effet sur l'action en dommages-intérêts appartenant à l'adjudicataire.

546. — Dans les cas où, l'action publique étant éteinte, l'action civile subsiste, quels sont les tribunaux compétents pour connaître de cette action civile? Il convient de distinguer si le tribunal répressif se trouvait déjà saisi au moment où s'est produite l'extinction de l'action publique, ou bien si cette extinction a eu lieu alors qu'aucun tribunal répressif n'était encore saisi.

547. — Dans le premier cas, on décide que le tribunal répressif a toujours compétence pour connaître des conséquences civiles du fait délictueux dont il a été saisi, alors même qu'il ne pourrait plus prononcer aucune peine. — Cass., 9 févr. 1849, Léoutre, [S. 49.1.240, P. 49.2.125, D. 49.1.125]; — 27 nov. 1859, Poupier, [*Rép. for.*, 5.32] — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 490 et s.

548. — ... Spécialement, que si le prévenu, cité devant la juridiction répressive par l'administration forestière, est acquitté à raison de la force majeure, le tribunal correctionnel n'en reste pas moins compétent pour statuer sur les conclusions civiles, à fin de restitution, prises par cette administration. — Amiens, 18 janv. 1873, Roche, [S. 73.2.73, P. 73.334] — Besançon, 15 déc. 1875, Raspiller, [*Rép. for.*, 7.22]

549. — Lors, au contraire, que le tribunal répressif n'était pas encore saisi au moment où s'est produite la cause d'extinction de l'action publique, l'action civile, demeurée ainsi dégagée de tout élément pénal, ne peut plus être portée que devant un tribunal civil. Il en est ainsi pour les délits commis dans les bois des particuliers, poursuivis à la requête des propriétaires.

550. — Mais lorsqu'il s'agit de délits forestiers poursuivis, dans les mêmes circonstances, à la requête de l'administration des forêts, un premier système, qui pendant longtemps a été accepté sans contradiction, admet quand même la compétence du tribunal correctionnel, par ce motif que l'art. 171, C. for., donne aux agents forestiers le droit de saisir ce tribunal pour toutes les actions qu'ils exercent en réparation de délits forestiers. — Meaume, *Commentaire*, t. 2, sur l'art. 171, p. 700.

551. — La question a été jugée dans ce sens, notamment en cas d'amnistie. — Bourges, 14 juill. 1831, Souvigny, [S. 32.2.76, P. chr.] — Grenoble, 6 janv. 1870, précité. — Chambéry, 7 nov. 1889, Albert, [*Rép. for.*, 90.109] — Bastia, 18 déc. 1889, Lautier, [*Ibid.*] — Alger, 3 janv. 1890, Bachir-ben-Ali, [*Ibid.*] — Trib. Die, 13 août 1889, Rambaud, [*Rép. for.*, 90.157] — Trib. Avesnes, 23 août 1889, Dehore, [*Rép. for.*, 90.157] — Trib. Nantua, 30 août 1889, Renevier (inédit).

552. — Et, par voie de conséquence, il a été décidé que les condamnations civiles devaient alors être réglées suivant les principes de la loi forestière : tels les dommages-intérêts d'après l'art. 202, C. for. — Pau, 22 nov. 1890, précité.

553. — D'après un second système, l'art. 171, C. for., n'a pas eu pour but d'apporter aucune exception aux principes qui régissent l'exercice des actions publique et civile; il a seulement édicté une règle de compétence attribuant spécialement aux tribunaux correctionnels la connaissance des simples contraventions, lorsquelles sont poursuivies par les agents forestiers. L'administration ne saurait donc y puiser le droit exceptionnel d'exercer l'action civile divisément de l'action publique. — Cass., 9 mai 1879, Mariani, [S. 80.1.189, P. 80.410, D. 83.1.183] — *Contrà :* Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1119 et s.

554. — Il résulte de ce second système, spécialement au cas où l'action publique est éteinte par l'amnistie, que les agents forestiers ne peuvent plus, après cette extinction, réclamer les réparations civiles. — V. *Dissertation, Rép. for.*, 1889, p. 117.

555. — Mais si en vertu de ce système les agents forestiers ne peuvent pas exercer séparément l'action publique et l'action civile née d'un *délit*, cela ne veut pas dire qu'ils ne puissent saisir les tribunaux correctionnels que dans le cas où une peine doit ou peut être prononcée. Ce serait leur dénier le droit d'agir en réparation toutes les fois que le fait dommageable ne tombe sous le coup d'aucun texte de la loi pénale, ce qui est inadmissible. Jugé que le fait dommageable, du moment où il a été commis en forêt, tombe au moins sous l'application de l'art. 198, C. for., et que ce texte suffit pour donner aux agents forestiers le droit de poursuivre devant les tribunaux correctionnels. — Cass., 30 sept. 1836, David, [S. 37.1.431, P. 37.1.241] — V. *infrà*, n. 828.

556. — ... Spécialement, que si un usager dans une forêt de l'Etat néglige d'employer dans le délai légal de deux ans les bois de construction qui lui ont été délivrés, l'action en validité de la saisie de ces bois et en revendication au profit de l'Etat doit être portée par l'administration forestière devant le tribunal correctionnel, encore bien que la loi ne prononce dans ce cas aucune autre peine contre l'usager — Metz, 15 nov. 1837, Didlinger; — 12 juin 1867, Mayer, [S. 68.2.179, P. 68.721, D. 67.2.164] — *Sic*, Meaume, *Commentaire*, t. 1, n. 695. — V. *infrà*, v° *Usages forestiers*.

557. — ... Que l'action en responsabilité exercée contre les gardes de l'administration des forêts, pour n'avoir pas dûment constaté les délits commis dans leurs triages (C. for., art. 6), peut être portée devant les tribunaux correctionnels, bien que dans ce cas les gardes ne soient pas à proprement parler passibles d'une peine, mais plutôt d'une réparation civile. — Cass. (règl. de juges), 30 juill. 1829, Joyeux, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1832, Joyeux, [cité par Meaume, *Comm.*, t. 1, n. 30] — Metz, 29 juin 1836, Bénédict, [cité par Meaume, *Comm.*, p. 365] — V. *infrà*, v° *Gardes forestiers*.

§ 3. *Exercice des actions publique et civile par les agents forestiers.*

1° *Citation.*

558. — C'est par la citation que l'agent forestier appelle en cause les personnes punissables et saisit les tribunaux compétents. Le Code forestier ne contient sur cette matière d'autre disposition que celle de l'art. 172, concernant la copie du procès-verbal. Pour tout le reste on doit appliquer le droit commun, et notamment les art. 182 à 184, C. instr. crim. — V. *suprà*, v° *Citation*, n. 36 et s.

559. — Quant au Code de procédure civile, ses dispositions ne doivent pas être transportées dans les matières correctionnelles, et par conséquent en matière forestière (V. *supra*, v° *Citation*, n. 37). On ne doit emprunter notamment à l'art. 61, C. proc. civ., que ses parties essentielles et constitutives de l'acte. Ainsi jugé, pour la désignation des prénoms, que peu importe l'omission du prénom, pourvu que le prévenu ait eu effectivement connaissance de l'action intentée contre lui et du fait qui lui est imputé. — Montpellier, 2 mars 1846, Vialla, *Bull. for.*, 3.221. — V. *supra*, v° *Citation*, n. 50, 53 s.

560. — Pareillement, l'élection de domicile mentionnée à l'art. 61, C. proc. civ., et à l'art. 183, C. instr. crim., n'est pas nécessaire, en ce sens que son absence dans une citation pour délit forestier ne produit pas la nullité. — Riom, 30 juin 1841, Tardif, *Bull. for.*, 1.58.

561. — La citation doit énoncer les faits (C. instr. crim., art. 183). Cette énonciation résulte habituellement, en matière forestière, de la copie du procès-verbal (V. *infra*, n. 565 et s.); mais il ne faut pas confondre avec cet énoncé de faits, toujours nécessaire, la qualification de l'acte incriminé et les conclusions de l'agent forestier qui exerce la poursuite. L'agent peut ne faire aucune qualification et les conclusions, qui d'ailleurs ne lient jamais le tribunal, ne sont pas nécessairement contenues dans la citation. — V. *supra*, v° *Citation*, n. 61 et s.

562. — Lorsque le véritable auteur d'un délit forestier est traduit par erreur à titre de civilement responsable devant le tribunal correctionnel, il appartient à ce tribunal de rectifier l'erreur commise dans la citation et de prononcer contre le délinquant les peines édictées par la loi, alors même que l'auteur présumé n'aurait pas été mis en cause. — Chambéry, 18 avr. 1861, Amildani, [*Rép. for.*, 1.54] — V. aussi Orléans, 9 avr. 1877, Brigand, *Rép. for.*, 7.278.]

563. — Le tribunal correctionnel est valablement saisi lorsque le procès-verbal a été notifié au délinquant « pour se voir condamner aux peines portées par la loi ». — Cass., 21 août 1852, Duffié, [S. 53.1.785, P. 52.2.625, D. 52.5.87] — Jugé de même que lorsque les agents forestiers, en concluant à la punition d'un fait d'introduction de bestiaux en forêt, citent une loi non applicable au délit, les juges ne sont pas moins régulièrement saisis et ne peuvent se dispenser d'appliquer la peine légale, sous le prétexte qu'il n'y aurait pas eu de conclusions prises à cet égard. — Cass., 19 févr. 1825, Burbevoux, [S. et P. chr.]

564. — Mais tout au moins faut-il que la citation contienne l'expression de l'intention qu'a la partie poursuivante de réclamer réparation pour l'infraction constatée. Ainsi, le tribunal correctionnel ne serait pas valablement saisi de la connaissance d'une contravention forestière par la citation donnée à la requête du prévenu afin d'obtenir maintenue d'une saisie de bois pratiquée par l'administration forestière. — Cass., 1er déc. 1827, Dreans, [S. et P. chr.]

565. — L'art. 172, C. for., exige que l'acte de citation contienne la copie du procès-verbal et de l'acte d'affirmation. Cette prescription est générale; elle s'applique au cas où la citation est donnée à la requête du ministère public, poursuivant d'office, comme au cas où la poursuite aurait lieu sur à la requête de l'administration forestière, soit à celle d'un particulier partie civile. — Cass., 4 déc. 1828, Perret, [S. et P. chr.] — Nancy, 16 déc. 1841, Perrier, [P. 42.2.473.]

566. — L'obligation imposée par l'art. 172 ne peut être suppléée par la mention que la citation est faite pour voir statuer sur un procès-verbal déjà signifié avec une précédente assignation annulée comme donnée devant un juge incompétent. Cette première assignation peut bien servir à interrompre la prescription, mais elle ne saurait relever la citation qui l'a suivie des vices de forme dont elle est entachée. — Nancy, 6 janv. 1848, Godet, [P. 46.2.485, D. 46.2.146.]

567. — Mais l'art. 172 suppose évidemment qu'il y a eu procès-verbal dressé. En l'absence du procès-verbal, la citation est valable du moment où elle fait connaître d'une manière précise l'objet de la prévention. — Trib. Eux, 29 août 1841, Meaux, *Bull. for.*, 3.481.

568. — Lorsque la poursuite n'est pas fondée uniquement sur le procès-verbal, mais que le ministère public l'exerce après une instruction criminelle faite contradictoirement avec le prévenu, il suffit que la citation contienne copie du dispositif de l'ordonnance de mise en prévention, la copie du procès-verbal n'est plus nécessaire. — Orléans, 25 avr. 1853, Regnard, [S. 54.2.197, P. 54.1.602, D. 54.5.491] — Paris, 11 août 1871, Lacaille, *Rép. for.*, 5.10. — V. Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1214.

569. — Lorsque le même délit forestier est constaté par deux procès-verbaux de dates différentes, il n'est pas nécessaire que ces deux procès-verbaux soient joints à la citation. Il suffit de signifier l'un d'eux, le dernier, par exemple, s'il contient une mention complète du fait, objet des poursuites. — Cass., 1er mai 1830, Fauget, [S. et P. chr.] — 12 août 1846, Bouvier, [P. 47.1.391, D. 46.4.306.]

570. — L'obligation imposée par l'art. 172 ne s'applique d'ailleurs qu'à la citation introductive de l'instance et non à celles qui pourraient être données postérieurement. — Cass., 24 sept. 1835, Joye, [P. chr.]

571. — Depuis le texte actuel de l'art. 172, on ne peut plus comprendre le procès-verbal et l'acte d'affirmation. Tout ce texte suppose un procès-verbal sujet à l'affirmation. Le procès-verbal dressé par un agent forestier sans dispense de toute formalité (V. *supra*, n. 1[illegible]), la citation donnée à la suite de ce procès-verbal ne peut être annulée par le motif qu'elle ne contient pas copie de l'acte d'affirmation. — Cass., 28 févr. 1834, Calamun, [P. chr.]

572. — D'ailleurs, la copie doit être complète et on sait qu'elle doit reproduire toutes les énonciations du procès-verbal. Ainsi la citation serait nulle si la date du délit était différente de celle énoncée dans l'original. — Cass., 17 févr. 1844, Rigot, [S. 44.1.121, *Rép. for.*, 2.418.]

573. — Le procès-verbal n'étant complet qu'avec la signature des gardes rédacteurs (V. *supra*, n. 333), il a été jugé que la citation est nulle si la copie du procès-verbal ne contient pas mention de cette signature. — Cass., 6 mai 1830, Nicolas, [S. et P. chr.]

574. — Mais aucun texte n'exige que les copies du procès-verbal et de l'acte d'affirmat on soient certifiées conformes à l'original par l'agent forestier qui les a signifiées. — Cass., 6 mars 1834, Sarrat, [P. chr.] — 12 juin 1841, Pambal, [P. chr.] — V. Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1227. — Il n'est pas non plus nécessaire, à peine de nullité, que la citation contienne l'énonciation du domicile du garde qui l'a signifiée. — Cass., 5 mai 1809, Berzano, [P. chr.]

575. — Jugé que la copie du procès-verbal et de l'acte d'affirmation tenant lieu au prévenu des originaux qui ne lui sont pas communiqués, cette copie doit contenir tout ce qui, dans les originaux, est nécessaire pour en constater la validité, sans, est nulle la copie qui ne contient ni la signature des gardes comparaissant dans l'acte d'affirmation, ni celle du fonctionnaire qui a reçu l'acte. — Grenoble, 18 déc. 1846, Tessin, [P. 47.2.731] — V. Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1221.

576. — *Quid*, de la mention de l'enregistrement du procès-verbal? Dans un premier système, on peut soutenir que la copie doit contenir sous les mêmes conditions de la validité du procès-verbal. — Cass., 8 mars 1838, Lamoureux, [P. chr.] — La seconde opinion de ce système soutient que la mention de l'enregistrement ne peut être omise, l'absence de l'enregistrement de cette formalité produisant la nullité du procès-verbal. — V. *supra*, n. 353 et s.

577. — Mais on a fait remarquer, et il semble avec raison, que le texte de l'art. 172 ne parle que de l'affirmation, les nullités étant de droit étroit, l'omission de la mention de l'enregistrement dans la copie du procès-verbal ne peut donc être, pour la citation, une cause de nullité. — Cass., 7 mai 1858, Vaillant, [P. chr.] — 11 janv. 1867, Pambal, [S. 67.1.435, P. 67.1.276, D. 67.1.384.] — V. Meaume, t. 2, n. 1223.

578. — D'après l'art. 184, C. instr. crim., il doit y avoir au moins un délai de trois jours, entre les jours non compris, entre la citation et le jugement. [illegible] — Cass., 17 [illegible] 1844, [illegible] — Mais, en l'espèce, 184 n'est pas [illegible] — En conséquence, une citation donnée à un prévenu pour comparaître le 18 janvier pour comparaître le 21 janvier, avec [illegible] — Cass., 26 déc. 1844, Mathieu, [P. chr.]

579. — L'art. 173, C. for., [illegible] les [illegible] citation [illegible] et assignations d'employer dans les procès-verbaux [illegible] — Cass., 26 déc. 1844, Mathieu, [P. chr.]

gardes qui ont, d'après ce texte, qualité pour instrumenter, sont les préposés domaniaux, communaux ou mixtes, à l'exclusion des gardes particuliers. Ils peuvent valablement signifier dans l'étendue du territoire où s'exercent leurs fonctions d'officiers de police judiciaire, c'est-à-dire l'arrondissement devant le tribunal duquel ils ont prêté serment (Arg. art. 160, C. for.).

580. — Quoique les citations en matière forestière soient habituellement faites par les gardes, ces fonctions d'officiers ministériels ne leur sont point conférées cependant d'une manière exclusive par l'art. 173. Concurremment, les huissiers peuvent aussi instrumenter, par exemple pour les poursuites qui seraient intentées sur l'initiative du ministère public, ou dans des localités à proximité desquelles ne se trouveraient pas des gardes de l'administration.

581. — Lorsque les gardes forestiers remplissent les fonctions d'officiers ministériels, ils sont soumis aux mêmes obligations que les huissiers, et sous les mêmes sanctions. C'est ainsi qu'ils sont soumis, à peine du rejet de la taxe et d'une amende de 25 fr., à l'obligation d'écrire lisiblement et sans abréviations, de ne pas dépasser le nombre de 30 lignes à la page et 30 syllabes à la ligne, etc. (Décr. 29 août 1813). — Puton, *Législation forestière*, p. 262.

582. — Les gardes forestiers devant, en vertu de l'art. 26 de l'ordonnance réglementaire, mentionner sur leur « registre d'ordre » toutes les significations et citations dont ils auront été chargés, ce registre leur tient lieu du « répertoire » exigé des huissiers. — Puton, *loc. cit.*

583. — D'après l'art. 173, C. for., la rétribution pour les citations et significations des gardes est taxée « comme pour les actes faits par les huissiers des juges de paix. » Cette taxe est faite suivant les dispositions du décret du 18 juin 1811 et la décision ministérielle du 7 mars 1834 (Meaume, *Commentaire*, t. 3, p. 327). Toutefois, le taux du droit d'enregistrement, qui était de 1 fr. 50 d'après la loi du 28 févr. 1872, a été ramené à 1 fr. par l'art. 22 de la loi du 28 avr. 1893.

584. — Dans la pratique de l'administration forestière, les écritures concernant les citations sont faites dans le bureau de l'inspecteur, et le garde n'a plus qu'à remplir le *parlant à* (Puton, *op. cit.*, p. 262). En conséquence, les gardes ne bénéficient pas de la totalité des sommes dues aux huissiers. Il est attribué à chaque préposé 30 cent. par citation, sans que le total de la somme allouée puisse dépasser 200 fr. par an; sauf indemnités supplémentaires en cas de déplacements exceptionnels (Déc. min. 7 mars 1834 et 27 févr. 1886).

585. — Bien que les dispositions du Code de procédure civile ne soient pas en principe applicables aux citations en matière répressive (V. *suprà*, n. 559), cependant les formalités substantielles de l'art. 61, C. proc. civ., doivent être suivies, et leur omission entraînerait la nullité de la citation (Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1206). Ainsi, la citation non datée est nulle, lorsqu'aucune indication de l'exploit ne permet de combler cette lacune et de préciser le jour de la notification. Spécialement, l'omission sur la copie de la désignation du mois entraîne la nullité de la citation, alors même que cette désignation se trouverait sur l'original. — Trib. Loudun, 28 mars 1885, Rousseau, [*Rép. for.*, 11.359] — V. *suprà*, v° *Citation*, n. 41 et s.

586. — La citation doit être faite à personne ou à domicile; elle est nulle si elle n'a pas été signifiée à la personne du prévenu, ou à son domicile lorsque ce domicile était connu. — Cass., 5 vent. an VII, Roy, [S. et P. chr.] — La citation dont la copie a été remise à un voisin qui n'a pas signé l'original est insuffisante pour prouver que cette copie est parvenue en temps utile, et doit être déclarée nulle. — Cass., 15 janv. 1830, Millelire, [P. chr.] — Chacun des prévenus doit recevoir une copie de la citation, quand même tous habiteraient la même maison; sans quoi celui auquel copie n'a pas été remise n'est pas réputé avoir connaissance de la signification. Toutes ces formalités doivent être considérées comme substantielles. — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1206. — V. *suprà*, v° *Citation*, n. 97 et s.

587. — Jugé, au contraire, que la citation correctionnelle donnée à une commune en la personne de son maire, pour des faits dont le Code forestier rend la commune responsable, n'est pas nulle pour défaut de visa de l'original par la personne à laquelle copie a été remise au domicile de ce magistrat, alors d'ailleurs qu'il n'est pas contesté que cette copie ait été transmise en temps utile. — Metz, 21 janv. 1852, Commune de Rozerieulles, [P. 53.2.607, D. 52.2.157]

588. — La citation délivrée au prévenu et à son père, civilement responsable, n'est pas nulle parce que les mots *qu'il n'en ignore* ont été laissés au singulier et parce que l'adjoint a simplement signé l'original, au lieu de le *viser*, comme l'indique l'art. 68, C. proc. civ. — Bien qu'une citation donnée au père ne spécifie pas qu'il est assigné comme civilement responsable, cette qualité résulte suffisamment de la copie du procès-verbal qui lui est délivrée conformément à l'art. 172, C. for., et cette omission n'entraîne pas la nullité de l'assignation. — Orléans, 9 avr. 1877, Brigand, [*Rép. for.*, 7.278, avec une note de M. Puton]

589. — A la différence des nullités des procès-verbaux, celles résultant pour les citations de l'inobservation des règles du Code de procédure civile, du Code d'instruction criminelle ou du Code forestier, ne sont pas d'ordre public. En conséquence, elles ne peuvent être suppléées d'office par le tribunal, à défaut de la partie intéressée. — Cass., 16 juill. 1846, Ponsonnaille, [*Bull. for.*, 3.404]

590. — Pour la nullité résultant de l'inobservation de l'art. 172, C. for., la Cour de cassation avait cependant jugé que l'obligation de donner copie du procès-verbal constituant une formalité substantielle, la nullité produite par le défaut de cette copie ne se couvre pas par la comparution du prévenu, ni par des défenses au fond. — Cass., 26 mai 1832, Hernier, [S. 32.1.780, P. chr.] — Même date, François, [S. et P. *Ibid.*] — Mais la Cour de cassation est revenue sur cette décision en admettant que, dans ces circonstances, la nullité doit être proposée avant toute défense au fond, et qu'elle ne peut par conséquent être invoquée pour la première fois en appel. — Cass., 5 mars 1836, Buffet, [S. 37.1.838, P. 37.2.362]; — 12 avr. 1839, Bagelat, [P. 39.2.668]; — 21 mars 1851, Quevastre, [S. 51.1.704, P. 52.1.124, D. 51.5.279] — V. Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1217.

591. — N'est pas contraire à ce système un arrêt permettant d'invoquer pour la première fois en appel la nullité de la citation fondée sur ce que la copie du procès-verbal signifiée au prévenu donne au délit une date différente de celle énoncée dans l'original. — Cass., 17 févr. 1844, Rigot, [S. 45.1.121] — Dans cette espèce, il était établi que la différence entre les deux dates n'avait pu être connue auparavant du prévenu.

592. — La comparution volontaire du prévenu devant le tribunal correctionnel couvre les irrégularités de la citation et le rend non-recevable à exciper de ces irrégularités. Ainsi pour le défaut de date de la citation. — Cass., 30 janv. 1846, Combes, [S. 46.1.399, P. 46.1.718, D. 46.1.101] — De même lorsque, sur la copie laissée au prévenu, la date et le *parlant à* ont été remplis au crayon, le fait de la comparution démontrant bien que le prévenu a été dûment averti en temps utile. — Cass., 23 juill. 1857, Lefanguais, [*Bull. for.*, 7.291] — V. *suprà*, v° *Citation*, n. 110.

2° *Instruction orale.*

593. — Les débats à l'audience ont lieu pour les affaires forestières dans les mêmes formes et suivant les mêmes règles que pour les autres affaires correctionnelles. A cet égard, l'art. 174, C. for., doit être complété par l'art. 190, C. instr. crim., qui reste le droit commun de la matière. Sauf la présence de l'agent forestier et le rôle qui lui est imparti, l'audience forestière se déroulera donc absolument de la même manière que les autres audiences du tribunal correctionnel.

594. — D'après l'art. 174, C. for., les agents forestiers ont le droit d'exposer l'affaire devant le tribunal et sont entendus à l'appui de leurs conclusions. Ce texte ne fait qu'affirmer, pour les agents forestiers, un droit qui leur est déjà reconnu par l'art. 190, C. instr. crim. L'art. 185 de l'ordonnance réglementaire ajoute que l'agent forestier chargé de la poursuite aura une place particulière à l'audience, à la suite du parquet; il y assistera en uniforme et se tiendra découvert. La place ainsi donnée à l'agent forestier est la conséquence du rôle de ministère public qui lui appartient.

595. — L'ordre de l'audience, tel qu'il est réglé par l'art. 190, C. instr. crim., doit être suivi dans les affaires forestières, sauf la faculté qu'a le tribunal d'intervertir cet ordre, à la condition de respecter les droits de la défense.

596. — Conformément à l'art. 185, C. instr. crim., lorsque le délit n'entraînera pas la peine d'emprisonnement, le tribunal pourra admettre que le prévenu comparaisse par mandataire,

mais il pourra aussi ordonner sa comparution en personne, sinon l'affaire sera jugée par défaut (V. *supra*, v° *Défense-défenseur*, n. 380 et s.). Ce mandataire sera généralement un avoué. Sinon, la partie civile ou le ministère public peuvent s'opposer à l'audition d'un mandataire verbal se présentant pour l'inculpé. — Cass., 23 févr. 1877, Pelletier, *Rép. for.*, 9.109 — Jugé qu'une fille, prévenue de complicité d'un vol de bois, ne peut se faire valablement représenter à l'audience par un individu habitant avec elle, même muni d'une procuration timbrée et enregistrée. — Grenoble, 13 nov. 1874, Berbet, *Rép. for.*, 6.271

597. — L'exposé de l'affaire, qui appartient à l'agent forestier au début de l'instruction orale, d'après l'art. 190, C. instr. crim., se confond le plus souvent avec la lecture du procès-verbal qui, pour la plupart des délits forestiers, sert de base aux poursuites. C'est seulement lorsque le procès-verbal est incomplet ou lorsqu'il n'a pas été dressé, qu'une explication des faits de la cause peut être nécessaire. Elle précède alors l'audition des témoins produits par l'administration forestière, auxquels se joint, s'il y a lieu, la production des objets saisis et autres pièces de conviction.

598. — L'audition des témoins à décharge ne peut être permise que si le procès-verbal fait foi seulement jusqu'à preuve contraire. Elle est suivie de l'interrogatoire du prévenu, puis de la défense du prévenu et des personnes civilement responsables. A ce moment, l'art. 190, C. instr. crim., mentionne les conclusions du ministère public et la clôture de l'instruction orale, après que le prévenu a été mis à même de prendre la parole le dernier.

599. — A quel moment l'agent forestier doit-il déposer ses conclusions et présenter ses observations à l'appui des conclusions déposées? Les conclusions sont habituellement prises dès le début de l'audience et inscrites à la suite du procès-verbal. Mais elles ne lient pas l'agent forestier, pas plus qu'elles ne lient le tribunal. Elles peuvent donc être changées en tout état de cause, jusqu'à la clôture des débats, au moyen d'autres conclusions rectificatives, additionnelles et subsidiaires.

600. — On avait soutenu cependant que les conclusions de l'agent forestier seraient tardives si elles étaient déposées après que le ministère public a déjà donné les siennes. Mais rien ne limite la faculté de l'agent forestier d'intervenir, comme le ministère public lui-même, jusqu'à la clôture des débats, sauf le respect des droits de la défense, comme il est dit ci-dessus. — Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1245.

601. — La faculté qui appartient à l'administration forestière de rectifier des conclusions précédemment déposées, peut s'exercer en appel, également jusqu'à la clôture des débats devant la cour. — V. Nancy, 9 déc. 1828 (2 arrêts), [cité par Meaume, *Comment.*, t. 2, p. 741 — Chambéry, 18 avr. 1861, Amédani, *Rép. for.*, 1.54]

602. — Mais conformément aux principes généraux, les conclusions de l'administration doivent, comme celles des parties, être prises avant la clôture des débats. Jugé, en ce sens, que la cour d'appel ne peut s'occuper des conclusions subsidiaires de l'administration forestière, lorsqu'elles sont déposées seulement au moment où la cour délibère en Conseil, après la clôture des débats. — Montpellier, 23 nov. 1840, N..., D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 545. — V. *supra*, v° *Conclusions*, n. 72 et s., *Défense-défenseur*, n. 114.

603. — Au surplus, lorsqu'il y a eu erreur commise par l'agent forestier ou le ministère public dans les conclusions déposées, cette erreur peut toujours être relevée d'office par le tribunal, c'est-à-dire sans attendre aucune rectification de la part de la partie poursuivante. Ainsi, lorsqu'un texte de loi pénale a été mal à propos invoqué, le tribunal peut et doit substituer d'office l'article applicable au fait constaté dans le procès-verbal. — Nancy, 24 déc. 1823, Pierron, D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 546.

604. — De même, le tribunal doit statuer sur tous les délits constatés dans le procès-verbal, encore bien que l'agent forestier n'ait pris de conclusions que relativement à l'un d'eux, et ait omis de le faire pour les autres. — Cass., 21 août 1852, Dufie, [S. 53.1.785, P. 52.2.625, D. 52.5.87]

605. — Ce n'est qu'une application du principe général suivant lequel le tribunal répressif n'est jamais lié par les conclusions des parties en cause. — V. Cass., 5 déc. 1843, Mouson, P. chr., v° *Forêts*, n. 546; — 6 févr. 1845, Percudon, [P. 45.2.26, D. 45.1.154]; — 6 mai 1847, Gendre, [P. 47.2.509, D. 47.4.275] — Chambéry, 28 févr. 1878, Duchaussay, [S. 78.2.196, P. 78.816] — Paris, 17 mai 1882, Gardet, *Rép. for.*, 10.146 — V. suprà, *Compétence criminelle*, n. 375 et s.

606. — Jugé ainsi, en même sens, antérieurement à la loi du 18 juin 1859, que le tribunal peut ordonner le pourvoi alors même que l'agent forestier, par conclusions rectificatives, aurait conclu à l'acquittement. — Grenoble, 13 juin 1847, Blanchet, D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 546 — Il en serait plus de même aujourd'hui, le désistement de l'agent forestier équivaut à une transaction avant jugement et ayant pour effet de dessaisir le tribunal. — V. *infrà*, n. 972 et s.

3° Incidents de l'instruction orale. — Conclusions en général. — Exceptions préjudicielles.

607. — Les incidents qui peuvent survenir au cours d'une instance forestière ont, comme en droit commun, des effets différents suivant leur nature. Les uns, notamment, n'obligent pas le tribunal à surseoir; d'autres, au contraire, suspendent nécessairement le cours de l'instruction orale.

608. — Parmi les premiers, figurent les demandes tendant à obtenir une remise de cause : le tribunal apprécie souverainement si cette remise est utile pour l'instruction de l'affaire. Il en est de même des demandes ayant pour objet la disjonction d'instances, lorsque des prévenus, poursuivis pour des délits commis en même temps, soutiennent qu'il n'y a pas connexité entre les faits donnant lieu aux poursuites. — V. Paris, 2 déc. 1875, Marchebout, [S. 77.2.116, P. 77.482]

609. — La plupart des incidents proviennent d'exceptions soulevées par les parties en cause. De ces exceptions, les unes peuvent être proposées en tout état de cause, les autres doivent l'être *in limine litis*. Ainsi les nullités de procédure sont prononcées lorsque le débat a été clôturé sur le fond (V. suprà, n. 582); au contraire, les nullités des procès-verbaux peuvent toujours être valablement opposées. — V. *supra*, n. 364.

610. — D'autres incidents obligent le tribunal à prononcer un sursis. Ainsi en est-il de l'inscription de faux, lorsqu'elle a été régulièrement formée (V. *supra*, n. 415 et s.); et de l'exception préjudicielle de propriété, qui fait l'objet de l'art. 182, C. for.

611. — En général, dit Meaume (*Commentaire*, t. 2, n. 1280), on entend par question préjudicielle celle dont la décision préalable est nécessaire pour qu'il puisse être statué sur le fond, parce que la solution de cette question incidente peut rendre inutile l'examen du fond du procès. Mais l'exception dont traite l'art. 182, C. for., est autre chose qu'une question préjudicielle ordinaire : elle présente cette particularité que le juge de l'exception est autre que celui du fond. Il en résulte qu'il faut devant un autre tribunal que celui qui a été saisi, afin de faire décider au préalable l'exception proposée.

612. — Cette exception préjudicielle est celle à laquelle on appliquait autrefois la formule : *Fur, sit pars* (Meaume, loc. *cit.*). Le prévenu se reconnaît l'auteur de l'acte incriminé, mais il se prétend en droit d'agir comme il l'a fait, soit parce qu'il est propriétaire du terrain sur lequel l'acte a été constaté, soit pour un autre motif légal qui supprime tout caractère délictueux.

613. — L'exception préjudicielle ne peut être élevée sur le fond, qui est recevable pour la première fois en appel. — Cass., 16 avr. 1807, Sarcelon, P. chr. — Dijon, 25 juill. 1871, Hallard, [P. 73.2.202] — L'art. 182, C. for., qui traite de l'exception préjudicielle de propriété, est la seule disposition légale qui existe sur la matière. En conséquence, on n'est tenu de soumettre des délits appliqué non seulement en matière forestière, mais bois même qui s'agit de délits ou contraventions commis en dehors des bois et forêts. — V. pour l'exception : Cass., 26 déc. 1828, Monmarson, [S. 47.1.236, P. 47.1.526, D. 47.1.158] — Angers, 23 mars 1847, Mons-Affaire, [S. 47.2.306, P. 47.2.126, D. 47.2.46] — Cass., 12 août 1847, Bourgeaud et Taillade, [S. 47.1.621, P. 47.2.478] — V. *infrà*, v° *Questions préjudicielles*.

614. — Les dispositions de l'art. 182, C. for., ont été calquées sur une note de 1813 par le président Barris pour servir de base à la jurisprudence de la Cour de cassation. On peut donc se référer à cette note pour l'interprétation du texte lui-même. — V. Déclaration de la section criminelle de la Cour de cassation rédigée par le président Barris, rapportée dans Cass., 2 janv. 1814, Grenier, P. chr.

615. — 1° *Exceptions prévues par le deuxième de l'art. 182, C. for.* — Les dispositions de l'art. 182, C. for., relatives à ces

ception préjudicielle de propriété, ne s'appliquent qu'aux droits de propriété immobilière et aux droits réels immobiliers. — Cass., 14 sept. 1855, Loos, [S. 55.1.851, P. 56.1.221, D. 55.1.445]; — 4 juill. 1856, Delafraye, [*Bull. for.*, 7.132] — Une servitude de passage a ce caractère. — Cass., 11 nov. 1836, Fournier et Parisot, [P. 37.1.235] — De même en est-il d'un droit d'usage forestier, lorsque la question dépend uniquement de l'existence de ce droit, et non de ses conditions d'exercice (défensabilité, etc.). — Cass., 17 juin 1842, Descaffre, [*Bull. for.*, 2.36]; — 19 juill. 1845, Commune de Beaudéan, [*Bull. for.*, 3.27] — Rennes, 11 févr. 1864, Commune de Saint-Péan, [*Rép. for.*, 2.288] — V. *infrà*, n. 625 et s.

616. — Mais il n'y a pas lieu d'accueillir comme préjudicielle l'exception fondée sur le caractère de *res nullius* d'un cours d'eau : ainsi, en cas de coupe d'arbres dans le lit ou sur la rive d'un torrent traversant une forêt communale. — Aix, 15 juill. 1881, Aime, [*Rép. for.*, 9.338]

617. — Pareillement, le renvoi à fins civiles prévu par l'art. 182, C. for., ne peut être demandé pour faire décider si un bois est soumis ou non au régime forestier. — Grenoble, 31 mars 1876, Commune de Thodure, [*Rép. for.*, 7.148]

618. — Si le prévenu prétend être propriétaire, non du sol sur lequel le délit prétendu a été commis, mais seulement des objets qu'il a enlevés, il n'y a pas exception préjudicielle, au sens de l'art. 182, C. for. (Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1296). Ainsi jugé, pour des arbres que le prévenu prétend avoir achetés, soit par adjudication, soit par acte sous seing privé, la question de savoir si certains arbres font partie de la coupe vendue ne constituant pas une question de propriété immobilière, et pouvant être résolue par le tribunal correctionnel. — Cass., 4 août 1881, Lenoble, [S. 84.1.175, P. 84.1.404, D. 82.1.186] — Orléans, 25 avr. 1853, Reynard, [S. 54.2.497, P. 53.1.692, D. 54.5.393] — Poitiers, 12 déc. 1890, Déjoux et Poguet, [*Rép. for.*, 91.41]

619. — Les tribunaux correctionnels sont de même compétents pour statuer sur le point de savoir si l'existence d'une pêcherie est en opposition avec les lois de police. Il n'y aurait lieu à sursis et à renvoi devant la juridiction civile qu'autant qu'il s'élèverait des contestations relativement à la propriété du terrain sur lequel la pêcherie est établie. — Cass., 19 juill. 1856, Messager, [S. 56.1.760, P. 57.659, D. 60.1.244]

620. — L'exception tirée d'un contrat de bail n'est pas non plus préjudicielle, au sens de l'art. 182, C. for., car elle n'est pas fondée sur un droit réel. — Cass., 25 mars 1882, Friard, [S. 83.1.138, P. 83.1.296, D. 82.1.275] — Ainsi, en cas de bail d'un droit de chasse. — Cass., 8 janv. 1853, [*Bull. for.*, 6.12]; — 12 mai 1853, de Ruzé, [*Bull. for.*, 6.51] — De même, pour délit d'introduction d'animaux en forêt, lorsque le propriétaire des animaux, poursuivi devant le tribunal correctionnel, se défend en alléguant qu'il aurait cédé ces animaux à titre de cheptel; le tribunal répressif statue valablement sur cette exception. — Cass., 14 févr. 1862, Dussard, [S. 62.1.999, P. 62.908, D. 66.1.366] — V. pourtant Cass., 9 juin 1848, Grimaldi, [P. 49.2.50]

621. — En cas de prévention de délit forestier commis sur un terrain dépendant d'un bois communal, l'exception proposée par le prévenu et tirée d'un bail administratif consenti à son profit, ne constitue pas non plus une exception fondée sur un droit réel, dont la connaissance appartienne à la juridiction civile, conformément à l'art. 182, C. for.; le tribunal correctionnel doit donc statuer lui-même sur l'exception. — Metz, 27 avr. 1864, Muller, [*Rép. for.*, 2.291]

622. — II. *Conditions auxquelles est subordonnée l'admission de l'exception préjudicielle. — a) Caractère de pertinence du droit allégué.* — L'exception préjudicielle de propriété invoquée par un prévenu doit être admise lorsqu'elle est de nature, si elle est ultérieurement justifiée, à enlever au fait incriminé le caractère de délit. Il appartient au tribunal correctionnel de statuer sur la pertinence et l'admissibilité de l'exception proposée. — Cass., 14 déc. 1848, Darrouzès, etc., [*Bull. for.*, 4.494] — Ainsi, quand le titre de propriété sur lequel se fonde l'exception ne s'applique pas au terrain sur lequel le délit a été commis, le tribunal répressif peut apprécier ce défaut de pertinence et passer outre au jugement sur le fond. — Cass., 19 juill. 1878, Philippe, [S. 81.1.47, P. 81.75]

623. — Lorsque les habitants d'une commune sont prévenus d'avoir coupé du bois dans une forêt dont la propriété est revendiquée par cette commune contre l'Etat, le tribunal correctionnel ne peut surseoir à statuer sur la prévention jusqu'à ce que l'action en revendication ait été vidée par la juridiction compétente, attendu qu'en supposant que la propriété de la forêt fût attribuée en définitive à la commune, le délit forestier n'en subsisterait pas moins. — Cass., 9 juin 1848, Gaspari et autres, [*Bull. for.*, 4.399]; — 7 juill. 1849, Stretta, [S. 49.1.780, P. 50.2.305, D. 49.1.248]; — 18 janv. 1850, Sandreschi, [P. 53.1.68, D. 59.1.299]; — 25 janv. 1850, Sialelli, [P. 53.1.68, D. 50.1.300]

624. — Généralement pour tous délits commis dans une forêt communale, le délinquant ne peut opposer le droit de propriété de la commune, et même le maire ne saurait être admis à intervenir pour prendre le fait et cause du prévenu : l'exception ne faisant pas disparaître le délit, il n'y a pas lieu à surseoir pour renvoyer à fins civiles. — Cass., 3 août 1827, Lacuquerin, [P. chr.]; — 23 janv.-10 déc. 1829, Commune de Marmagne, [P. chr.]; — 16 janv. 1836, Delaroche, [P. chr.]; — 10 juin 1847, Berfini, [P. 47.2.595, D. 47.4.404]; — 21 juin 1851, Labarthe et Lassus, [P. 53.1.113] — Bordeaux, 18 févr. 1852, Mêmes parties, [*Ibid.*] — V. cep. *infrà*, n. 637.

625. — Le prévenu d'enlèvement de matériaux dans une forêt, contre la volonté du propriétaire, ne peut invoquer, comme exception préjudicielle, la validité de la cession que des usagers lui auraient fait de leur droit, attendu d'une part que ce droit est incessible, d'autre part qu'il ne peut être exercé sans délit que dans les conditions de l'art. 144, C. for. — Cass., 25 juill. 1844, Roussel, [P. 44.2.620]

626. — Celui qui a pris du bois sans délivrance dans la forêt d'autrui ne peut valablement exciper d'un droit d'usage qui lui appartiendrait sur cette forêt et demander un sursis pour que les juges compétents apprécient l'étendue de ce droit, parce qu'en supposant l'existence de l'usage, le fait de se servir sans délivrance constitue un délit. — Cass., 18 déc. 1840, Poitrinales, etc., [P. 41.2.457]

627. — Même solution lorsque les habitants d'une commune usagère, ayant introduit du bétail en forêt dans des cantons que l'administration n'a pas déclarés défensables, argue de son droit d'usage à titre d'exception préjudicielle pour obtenir un sursis et un renvoi devant les tribunaux civils, une exception de ce genre n'étant pas de nature à faire disparaître le délit. — Cass., 5 juill. 1834, Commune de Marchiennes, [S. 35.1.138, P. chr.] — Toulouse, 8 févr. 1862, Commune de Garanon, [*Rép. for.*, 1.182] — Dijon, 26 juill. 1871, Mallard, [*Rép. for.*, 7.85] — Lyon, 25 juill. 1872, Escoffier et autres, [*Rép. for.*, 5.210] — V. aussi Cass., 12 avr. 1822, Nongé, [S. et P. chr.]

628. — Et comme conséquence d'une autre règle de police imposée aux usagers (C. for., art. 72), lorsque des habitants d'une commune sont prévenus d'avoir fait paître dans une forêt domaniale leurs bestiaux à garde séparée, le tribunal correctionnel ne peut surseoir au jugement jusqu'à la décision d'une instance engagée devant le tribunal civil relativement au droit d'usage, dont la confirmation ne ferait pas disparaître le délit. — Cass., 18 févr. 1820, Bouillon, [S. et P. chr.]

629. — L'existence d'un droit de passage ne peut être opposée à titre d'exception préjudicielle à l'occasion de poursuites intentées pour comblement de fossé. — Cass., 27 nov. 1823, Rich, [P. chr.] — De même, le prévenu de déplacement de bornes ne peut être admis à opposer l'exception préjudicielle résultant de ce qu'il aurait possédé utilement au delà de ces bornes. — Limoges, 15 nov. 1856, Muret de Bord, [*Bull. for.*, 7.158] — De même encore le délinquant poursuivi pour passage sur terrain d'autrui avec bris de clôture ne peut prétendre avoir simplement usé d'une servitude. — Trib. Mayenne, 1er déc. 1873, Denancé, [*Rép. for.*, 6.68]

630. — Un entrepreneur de travaux publics qui a extrait des matériaux d'un bois soumis au régime forestier sans avoir rempli les formalités des art. 145, C. for., et 170 de l'ordonnance réglementaire, ne peut élever une exception préjudicielle fondée sur ce que le canton où il a fait ses extractions lui avait été désigné dans le devis de son entreprise. Cette désignation n'étant pas suffisante, le délit de l'art. 144, C. for., n'en aurait pas moins été commis. — Cass., 24 avr. 1847, Béguery et Moreau, P. 47.2.351]; — 10 sept. 1847, Mazier et Debeaupuits, [P. 48.2.62]

631. — Lorsqu'un terrain présumé communal a été reboisé en exécution d'un décret déclaratif d'utilité publique, un tiers poursuivi pour délit commis dans ce terrain ne peut valablement opposer l'exception préjudicielle en s'en prétendant propriétaire, attendu

que l'accomplissement des formalités de la loi du 28 juill. 1860 a pour effet de soumettre de plein droit le terrain au régime forestier. — Montpellier, 23 nov. 1868, Gayrand, [*Rép. for.*, 4.213] — De même pour une parcelle comprise dans un périmètre de restauration constitué conformément à la loi du 4 avr. 1882. — Trib. Die, 22 janv. 1885, Mancip, [*Rép. for.*, 11.22]

632. — *b) Caractère personnel du droit dont excipe le prévenu.* — Le prévenu n'est pas recevable à élever l'exception préjudicielle si le droit qu'il invoque ne lui est pas personnel, s'il invoque le droit prétendu d'un tiers. Cette condition, inscrite dans le texte de l'art. 182, est affirmée par une jurisprudence constante. — Cass., 7 juill. 1849, Stretta, précité; — 11 juill. 1851, Angelini, [*Bull. for.*, 6.298]; — 25 janv. 1855, Rossi, [S. 55.1.320, P. 55.2.168]; — 11 janv. 1862, Luet, [*Rép. for.*, 3.86]; — 29 déc. 1865, Brun, [*Ibid.*] — V. aussi Cass., 24 juill. 1863, Mogliaciaro, [*Rép. for.*, 2.165] — Meaume, *Commentaire*, n. 1294.

633. — En conséquence, l'exception tirée par le prévenu de ce que la forêt dans laquelle a eu lieu le fait incriminé serait la propriété d'un tiers, reste de la compétence du tribunal correctionnel. — Chambéry, 22 août 1861, Laperrousaz, [*Rép. for.*, 1.114] — Limoges, 25 nov. 1876, Longneville, [*Rép. for.*, 9.53]

634. — Application de ce principe a été faite en cas de délit de dépaissance, lorsque le prévenu soutient que le terrain sur lequel les bestiaux ont été trouvés est un chemin public, l'administration forestière ou le propriétaire de la forêt prétendant que ce n'est qu'un chemin de vidange, faisant partie de cette forêt; dans ce cas, en effet, le prévenu n'excipe d'aucun droit qui lui soit personnel. — Dijon, 17 déc. 1845, Grandhanu et Grandchere, [*Bull. for.*, 3.153] — Colmar, 30 déc. 1862, Souquet, [*Rép. for.*, 2.12] — Paris, 13 août 1868, de Talhouët-Roy, [S. 69.2.73, P. 69.344] — Nancy, 16 mars 1892, Thouvenot, [*Rép. for.*, 92.151]

635. — Les individus poursuivis pour délit forestier ne peuvent fonder une exception préjudicielle sur ce que la forêt où le délit a été commis est la propriété de la commune dont ils font partie. — Cass., 12 juill. 1816, Blanc, [S. et P. chr.]; — 25 juill. 1851, Delage, [*Bull. for.*, 7.113] — ... Ou sur la qualité d'usagère qu'aurait cette commune sur la forêt. — Cass., 6 févr. 1845, Domenge, [P. 45.2.26, D. 45.1.154] — Lyon, 25 juin 1872, Escoffier, [*Rép. for.*, 5.210] — De plus, nous l'avons vu, dans l'un et l'autre de ces cas, l'exception est irrecevable comme ne faisant pas disparaître le délit. — V. *suprà*, n. 623 et s.

636. — Le résultat serait différent si le tiers auquel appartient le droit prétendu intervenait dans l'instance et prenait le fait et cause du prévenu. La question est toutefois controversée. Jugé que l'intervention de ce tiers est recevable et oblige le tribunal répressif à surseoir pour faire statuer sur l'exception préjudicielle. — Cass., 7 mars 1874, de Tournon, [S. 74.1.185, P. 74.436] — Montpellier, 22 nov. 1875, Galinier, [*Rép. for.*, 7.128] — Limoges, 25 nov. 1876, Longneville, [*Rép. for.*, 9.53] — *Contrà* : Cass., 25 janv. 1855, précité.

637. — La solution est la même si le tiers intervenant, au lieu d'être un particulier, est une commune, comparaissant par ses représentants légaux, le maire ou un balatant régulièrement autorisé par le conseil de préfecture. — Cass., 19 juill. 1845, Commune de Bandeau, [*Bull. for.*, 3.61] — Bastia, 29 déc. 1848, Giovannoni, [P. 49.2.52, D. 49.2.28] — Limoges, 21 nov. 1851, Sainthorrent, [*Bull. for.*, 6.319] — Rennes, 22 déc. 1880, Levesque, [*Rép. for.*, 9.292] — *Contrà* : Cass., 18 janv. 1850, Sandreschi, [P. 53.1.68, D. 50.1.299]; — 25 janv. 1850, Bidelli, [*Ibid.*]; — 13 sept. 1850, Marcelli, [*Ibid.*] — V. cep. *suprà*, n. 624.

638. — *c) Commencement de preuve à fournir par l'excipant.* — La simple allégation du droit serait insuffisante (Art. 182 exige que l'excipant appuie sa prétention sur un commencement de preuve; titre apparent ou faits de possession équivalents). Sinon l'exception préjudicielle ne saurait être admise. — Cass., 23 avr. 1824, Maisonave, [P. chr.] — Le tribunal apprécie souverainement la valeur des titres produits et des faits articulés, et au cas où il déciderait qu'ils n'ont aucun caractère sérieux, cette décision est à l'abri de la censure de la Cour de cassation. — Cass., 11 mai 1844, de Monti, [*Bull. for.*, 2.398]

639. — Les titres ou les faits possessoires doivent être de nature à faire présumer l'existence du droit; s'ils sont directement contraires à cette présomption, l'exception ne peut être admise. Ainsi en serait-il d'un titre invoqué comme établissant la propriété par suite d'un *cantonnement* qui ne serait autre qu'un acte *d'aménagement*, n'ayant pas l'effet de transférer la propriété. — Cass., 5 juill. 1844, Delaunette, [P. 44.2.658]

640. — D'ailleurs, la loi ne subordonne nullement la nature du titre; il suffit qu'il tende à prouver l'existence de la prétention du droit réel : il doit le sens du *mot apparent*, dans l'art. 182, C. for. — Cass., 25 janv. 1855, Rossi, [P. 55.2.320]

641. — Ce titre peut consister dans l'acte de vente, [illegible] droit de *banalité* par la commune, au profit des auteurs de l'excipant. Ce droit, analogue à la copropriété, constitue un fondement suffisant pour l'exception préjudicielle. Le tribunal correctionnel méconnaît donc l'art. 182, C. for., s'il retient la cause et nomme un expert pour appliquer le titre, au lieu de renvoyer le prévenu à fins civiles. — Aix, 17 oct. 1889, Sassi, [*Rép. for.*, 90.133]

642. — Le jugement au possessoire qui n'a force de chose jugée envers aucune des parties, peut être cependant considéré comme un titre apparent à l'appui de l'exception préjudicielle soulevée par le prévenu, et obliger le tribunal correctionnel à surseoir. — Cass., 22 mai 1884, Arnal et Carrère, [S. 85.1.36, P. 85.58] — V. aussi Cass., 24 déc. 1858, Aimonier, [P. 59.602]

643. — Mais une simple litispendance résultant d'une instance civile antérieure ne saurait tenir lieu à l'excipant du titre apparent. — Cass., 19 août 1864, Verdier, [*Rép. for.*, 3.8] — ... Non plus que l'acte de partage d'un bois communal entre des habitants de la commune, un partage de ce genre ne pouvant produire aucun effet. — Bourges, 3 août 1854, Cornu, [*Bull. for.*, 7.136]

644. — Le tribunal correctionnel apprécie souverainement la valeur des faits possessoires et décide s'ils sont suffisants pour équivaloir à titre. — Cass., 5 janv. 1855, Villotte, [*Bull. for.*, 7.8]; — 25 janv. 1861, Vilcoq, [*Rép. for.*, 1.30] — Lyon, 3 juin 1879, Cottin, [*Rép. for.*, 8.297] — V. aussi Cass., 29 juin 1866, Casanova et Orsati, [*Rép. for.*, 4.283]

645. — La possession suffisante pour fonder l'exception préjudicielle doit être constante, irrécusable, et ne saurait résulter d'un fait accidentel (Meaume, *Commentaire*, n. 1295). Est-elle nécessairement la possession annale? Rien dans le texte de l'art. 182 n'indique qu'une telle possession soit indispensable. Toutefois, c'est à la possession annale *animo domini* que se réfèrent ordinairement les arrêts qui traitent de la matière. — Cass., 7 janv. 1832, Bannerot, [P. chr.]; — 11 avr. 1846, Beziade, [*Bull. for.*, 3.268]; — 18 mai 1848, Vaslet, [P. 50.1.128]

646. — Il est bien [illegible], en effet, que celui qui excipe de la possession dans le cas de l'art. 182, C. for. [illegible] à l'appui de son exception une sentence au possessoire reconnaissant sa possession annale *animo domini*. Carnesson fait remarquer que l'action correctionnelle peut ne servir qu'à occuper une propriété à la propriété. Celui contre qui un procès-verbal du délit a été dressé a intérêt à agir immédiatement au possessoire du considérant ce procès-verbal comme un trouble de possession, en vue de poursuites subséquentes, il se prétendra de la nature du détenue, et c'est seulement si les poursuites ont abouti au jugement qu'il alléguera les faits de possession qui [illegible] à l'obtenir. — Carnesson, *Code forestier*, t. 2, p. 191 et s. — Meaume, *Commentaire*, t. 2, p. 816, note 1.

647. — III. *Jugement sur l'exception.* — *a) Pouvoir du tribunal répressif.* — D'après l'art. 182, C. for., le tribunal répressif apprécie la pertinence et l'admissibilité des moyens allégués par l'excipant (V. *suprà*, n. 622 et s.). Il peut déclarer que les titres ou les faits possessoires ne s'appliquent pas au terrain en question; mais cette faculté doit avoir ses limites, sinon elle entraînerait l'examen de questions qui sont exclusivement de la compétence des tribunaux civils. L'appréciation du tribunal répressif ne doit donc pas comporter de décision sur la [illegible] des titres ou la possession; elle permet d'écarter, par exemple, les allégations qui manifestement n'ont aucun rapport avec le fait incriminé. — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1294, p. 814.

648. — Si le juge répressif a le droit d'examiner les titres produits par l'inculpé et de vérifier leur [illegible], s'ils se rapportent au sujet du litige, mais comme il ne [illegible] aucun appel de valeur [illegible] et [illegible] il doit [illegible] il ne doit [illegible] la [illegible] qu'il [illegible] — Cass., 14 déc. 1883, [illegible] [S. 84.1.101] — V. aussi *suprà*, n° [illegible] *Compétence criminelle*, n. 396.

649. — Alors le tribunal correctionnel est incompétent pour

ordonner préparatoirement une visite à l'effet de vérifier si les arbres abattus sont situés dans la forêt de l'Etat ou sur le terrain de l'excipant. — Bourges, 6 janv. 1825, Delalande, P. chr.] — Il n'a pas non plus qualité pour ordonner des vérifications se rapportant aux faits de possession allégués. — Cass., 19 août 1843, Deprats, [D. *Rép.*, v° *Question préjudicielle*, n. 149]

650. — Le tribunal répressif ne peut, sous prétexte de l'insuffisance des preuves actuelles de la propriété, ordonner un supplément d'instruction à l'effet de reconnaître si le sol sur lequel a eu lieu le fait incriminé appartient à l'excipant. — Cass., 12 mars 1853, Valenty, [*Bull. for.*, 6.116]

651. — Il ne peut, sans violer l'art. 182, C. for., charger un expert de procéder à la reconnaissance des limites de deux forêts contiguës, alors que rien ne justifie qu'elles soient séparées par des bornes certaines. — Cass., 13 janv. 1865, Casanova, [*Rép. for.*, 3.50] —V. aussi Aix, 17 oct. 1889, Sassi, [*Rép. for.*, 90.133]

652. — Lorsque l'étendue et les limites de deux forêts contiguës sont contestées, le tribunal de répression ne peut, par quelque moyen que ce soit, en déterminer l'étendue et en fixer les limites; il ne peut notamment renvoyer le prévenu en se fondant sur le rapport d'un conseiller commissaire. — Cass., 30 juin 1874, Follacci, [S. 75.1.390, P. 74.1.405] — V. cependant, Chambéry, 28 févr. 1878, Duchaussoy, [*Rép. for.*, 8.144]

653. — *b) Jugement d'admission.* — Lorsque le tribunal répressif admet l'exception préjudicielle, il n'est pas autorisé à se dessaisir, en se déclarant incompétent. — Cass., 16 mars 1822, Delouvée, [P. chr.] — Lyon, 3 juin 1879, Cottin, [*Rép. for.*, 8.297]

654. — L'admission de l'exception préjudicielle entraîne seulement le sursis à statuer et le renvoi à la juridiction compétente qui devra être saisie, dans un délai déterminé, de l'existence du droit de propriété ou autre droit réel.

655. — Pendant toute la durée du sursis, l'action publique étant impossible, la prescription se trouve suspendue; elle ne recommence à courir que lorsque le délai fixé est écoulé. — Cass., 1er déc. 1848, Petit, [*Bull. for.*, 4.419]; — 7 mai 1851, Vassayre, [*Bull. for.*, 5.379]; — 20 nov. 1886, Lamiche, [*Rép. for.*, 88.48] — Nîmes, 30 juill. 1863, Pourcin, [*Rép. for.*, 2.168]

656. — Lorsque la prescription recommence à courir, ce n'est plus la prescription de trois mois, mais celle du droit commun, de trois ans pour un délit, à partir du dernier acte de poursuite. — Montpellier, 1er déc. 1845, Bonafous, [P. 46.1.133] — Paris, 11 déc. 1884, Bouvrain, [*Rép. for.*, 86.168]

657. — Le jugement de renvoi comporte nécessairement la fixation d'un délai, pendant lequel les juges compétents devront être saisis. — Cass., 12 août 1842, Lemoine, [*Bull. for.*, 1.280] — L'omission de ce délai est une cause de nullité du jugement; un ajournement indéfini, sans indication de date, ne satisfait pas à l'art. 182, C. for. — Cass., 11 sept. 1847, Tessier, [P. 48. 2.95]; — 21 déc. 1867, Moufle, [*Rép. for.*, 4.208]

658. — Jugé cependant, mais dans des circonstances spéciales, que le tribunal correctionnel n'est pas tenu de fixer un délai au prévenu pour faire décider la question préjudicielle qu'il soulève, alors qu'il existe déjà à ce sujet une instance pendante entre la commune dont fait partie l'excipant et le propriétaire de la forêt, relativement à l'existence d'un droit d'usage. — Cass., 21 juill. 1865, Lombard, [*Rép. for.*, 3.227]

659. — Le jugement qui surseoit à statuer sur le fond constitue un simple jugement interlocutoire auquel on ne peut attribuer les effets de la chose jugée. En conséquence, lorsque le tribunal a omis de fixer, ainsi que le prescrit l'art. 182, C. for., le délai dans lequel doit être jugée la question de propriété, cette omission peut être réparée par un second jugement. — Cass., 15 juin 1849, Dommanget, [*Bull. for.*, 5.6] — C'est à la partie poursuivante qu'il appartient de demander au tribunal de réparer son omission quant à la fixation du délai. — Nîmes, 30 juill. 1863, Pourcin, [*Rép. for.*, 2.167]; — 2 févr. 1865, Cayrier, [*Rép. for.*, 3.10]

660. — Le délai imparti, d'après l'art. 182, C. for., doit être un *bref délai;* toutefois le texte, à la différence de l'art. 179, par exemple, n'indique aucune limite, soit *maxima,* soit *minima.* Le tribunal est donc souverain appréciateur de l'espace de temps nécessaire à l'excipant pour saisir les juges compétents.

661. — Si l'excipant demande un nouveau sursis, en alléguant que le délai qui lui a été accordé n'était pas suffisant, le tribunal peut-il accorder un supplément de délai? Il a certainement la faculté de *passer outre,* conformément à l'art. 182. Jugé même qu'il ne pourrait accorder un nouveau délai. — Cass., 4 déc. 1857, Collier, [*Bull. for.*, 8.77]; — 5 févr. 1887, Aubertin, [S. 88.1.392, P. 88.1.947, D. 87.1.366] — Montpellier, 22 nov. 1875, Deby, [*Rép. for.*, 7.129]

662. — Il semble toutefois que la décision sur ce point doive être subordonnée aux circonstances. Ainsi jugé que le prévenu qui, dans le délai à lui imparti, a saisi la juridiction civile, et succombé en première instance et en appel, a droit à un nouveau sursis pour se pourvoir en cassation contre l'arrêt de la cour. — Cass., 28 avr. 1860, Rochard, [*Rép. for.*, 2.164]

663. — Si, pendant la durée du sursis, et même pendant l'instance civile, le prévenu commet de nouveaux délits, pareils à ceux qui avaient motivé les poursuites correctionnelles, le sursis prononcé pour les faits antérieurs s'applique aussi aux faits postérieurs. Le juge répressif ne peut donc valablement statuer sur ces nouveaux faits, et il doit nécessairement attendre la solution de l'instance civile. — Cass., 14 août 1823, Dubarret, [P. chr.]; — 21 oct. 1824, Sérouart, [P. chr.]; — 15 mars 1839, Meynier, [P. 44.1.328] — *Sic,* Meaume, *Comment.*, n. 1296.

664. — *c) Obligations résultant, pour le prévenu, du jugement de renvoi.* — Ces obligations consistent à saisir les juges compétents et à justifier de ses diligences dans le délai qui lui a été imparti. Le texte même de l'art. 182 met cette double obligation à la charge de « la partie qui aura élevé la question préjudicielle ». Il semblerait donc qu'une mention à cet effet dans le jugement de renvoi fût inutile. Jugé, toutefois, que le tribunal répressif ne doit pas se borner à déclarer le sursis et à fixer un délai : il doit aussi désigner celle des parties qui doit saisir la juridiction compétente, cette partie d'ailleurs étant nécessairement celle qui a soulevé l'exception. — Cass., 19 févr. 1858, Peytot, [*Bull. for.*, 8.274]; — 11 avr. 1861, Laquerrière, [*Rép. for.*, 1.31]

665. — L'obligation, pour le prévenu, de saisir les juges compétents, est générale, et s'applique aussi bien dans les contestations entre particuliers que dans le cas de poursuites exercées par le ministère public ou par l'administration forestière. — Cass., 26 déc. 1846, Mironneau, [*Bull. for.*, 4.31]; — 20 mai 1853, Roux, [*Bull. for.*, 6.108] — V. aussi Cass., 25 août 1877, Chevalier, [S. 78.1.288, P. 78.704, D. 78.1.142]; — 23 août 1879, Doulus et Chaudron, [*Rép. for.*, 10.271]

666. — Quand le renvoi à fins civiles a été prononcé, le prévenu devient demandeur dans son exception; dès lors, c'est à lui qu'incombe l'obligation de prouver, devant les juges compétents, l'existence des droits qu'il a invoqués. — Cass., 13 août 1853, de Chastellux, [*Bull. for.*, 6.132]; — 21 déc. 1867, Moufle, [*Rép. for.*, 4.208]; — 21 mai 1884, Ondet, [S. 84.1.278, P. 84. 1.678, D. 84.1.446]

667. — Le tribunal compétent doit être saisi par le prévenu dans les formes légales. Ainsi, lorsqu'une des parties est une commune, l'instance doit être précédée de la présentation d'un mémoire au préfet (L. 5 nov. 1790, art. 15, et actuellement L. 5 avr. 1884, art. 124). — Poitiers, 27 juill. 1832, Chesneau, [P. chr.] — Lyon, 10 mai 1878, Fontaine, [*Rép. for.*, 8.88] — *Contrà,* Nîmes, 29 mars 1833, Cabanès, [P. chr.] — V. *suprà,* v° *Autorisation de plaider*, n. 667 et s. — Sur le point de savoir si le mémoire préalable est exigé même pour l'exercice des poursuites en police correctionnelle pour délit forestier, V. *suprà,* v° *Autorisation de plaider*, n. 687 et 688.

668. — L'art. 182 n'exige pas que, dans le délai fixé, le prévenu ait fait reconnaître ses droits par les juges compétents; il suffit qu'il les ait saisis dans ce délai. En conséquence, ce prévenu ne doit pas être frappé de déchéance du moment où, à l'expiration du délai, il prouve qu'il a déposé le mémoire préalable à l'action communale. — Cass., 3 nov. 1842, Bondes, [P. 43.1.459]

669. — Mais au moins faut-il que l'action elle-même ait été intentée dans le délai. Si le prévenu s'est borné à s'adresser au préfet pour demander une délimitation partielle, cet acte ne remplit pas le but indiqué dans le jugement. — Montpellier, 22 nov. 1875, Galinier et Deby, [*Rép. for.*, 7.128] — C'est aussi dans ce sens qu'il faut entendre l'arrêt de Cass., 4 juin 1847, Sidobre, [P. 47.2.596]

670. — C'est au prévenu qu'appartient le choix du juge compétent. La juridiction peut être, suivant les cas, de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif. Bien que l'art. 182, C. for., ait plus spécialement en vue les litiges qui sont vidés par les tribunaux judiciaires, cependant des règles identiques doivent être suivies, par analogie, devant les juridictions administratives. — V. Cass., 25 févr. 1856, Wattine, [*Bull. for.*, 7.113]

671. — C'est ainsi qu'il y aura lieu de saisir l'autorité administrative. Conseil d'État, en interprétation d'un décret prononçant la soumission au régime forestier d'un bois communal. — Cass., 3 mars 1863, Monné, [*Rép. for.*, 3.97] — Grenoble, 14 janv. 1859, Commune d'Embrun, [*Bull. for.*, 8.103] — Le tribunal administratif compétent sera le conseil de préfecture, pour l'interprétation d'un acte de vente domaniale. — Cons. d'Et., 11 janv. 1813, Piquet d'Offémont, [S. chr., P. adm. chr.]

672. — Lorsqu'un délit forestier a été constaté par un procès-verbal de récolement, le tribunal saisi de la poursuite peut surseoir à statuer pour permettre au prévenu de saisir le conseil de préfecture, seul tribunal compétent pour prononcer sur la validité du procès-verbal. — Trib. Grenoble, 12 août 1886, Fardet. — Cons. préf. Isère, 24 mars 1888 et 23 nov. 1889, *Rép. for.*, 94.93

673. — C'est également l'autorité administrative qui devra être saisie lorsqu'un entrepreneur de travaux publics ayant été poursuivi à la requête de l'administration forestière, pour extraction de matériaux dans un bois soumis au régime forestier, il y a lieu d'interpréter les clauses du cahier des charges, dont cet entrepreneur a excipé devant la juridiction répressive. — Cass., 25 févr. 1847, Malval, [P. 47.2.288, D. 47.4.405] — Nancy, 21 févr. 1844, Baptiste et Jouve, [*Bull. for.*, 2.110] — Dans les cas qui précèdent, il ne s'agit plus, il est vrai, d'une exception préjudicielle de propriété, telle que l'entend l'art. 182; mais les raisons de décider sont identiques. — V. *suprà*, n. 670.

674. — Au cas le plus fréquent, où la question préjudicielle est du ressort d'un tribunal de l'ordre judiciaire, le prévenu satisfait suffisamment à l'obligation qui lui incombe, en saisissant le juge de paix d'une demande en maintenue possessoire. — Cass., 24 déc. 1858, Albertin, [S. 59.1.875, P. 59.602, D. 59.1.95] — 22 mai 1863, Pestel, [*Rép. for.*, 2.140] — Sic, Meaume, *Commentaire*, n. 1295. — *Contrà*, Nîmes, 6 juill. 1854, Anglegeau, [S. 55.2.65, P. 55.1.555, D. 55.2.233]

675. — Mais la reconnaissance judiciaire de la possession qui a servi de base à une exception préjudicielle ne fait pas obstacle à la continuation des poursuites correctionnelles par le demandeur, lorsqu'il a fait reconnaître au pétitoire son droit de propriété. — Riom, 23 août 1843, Chauchat, *Bull. for.*, 2.61

676. — Jugé également que lorsqu'à la suite d'une exception préjudicielle de propriété le prévenu, sur une complainte possessoire par lui intentée, a été maintenu dans la possession de la forêt, la partie civile n'en est pas moins recevable, après que, sur une action pétitoire ultérieurement formée par elle, elle a fait reconnaître son droit de propriété, à reprendre les poursuites correctionnelles jusque là suspendues. — Cass., 3 août 1844, Chouvy et Chapuy, [*Bull. for.*, 2.420]

677. — Lorsque l'excipant a saisi le tribunal civil et que ce tribunal a reconnu en sa faveur un droit de propriété, le même jugement peut condamner celui qui a choisi à tort la voie correctionnelle à des dommages-intérêts et aux dépens pour les frais faits devant la juridiction civile. — Cass., 2 janv. 1856, Roux, [*Bull. for.*, 7.51]

678. — La seconde obligation qui incombe au prévenu par suite du jugement de renvoi consiste à *justifier de ses diligences* devant le tribunal répressif. Les parties devront donc comparaître à cet effet devant ce tribunal, sur une nouvelle citation donnée soit par le ministère public ou l'agent forestier, soit par la partie civile. — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1296. — Montpellier, 28 avr. 1836, Montgues, Dessert, [*Bull. for.*, 5.52]

679. — Justifier de ses diligences consiste, pour le prévenu, à prouver qu'il a fait, dans les délais à lui impartis, les actes nécessaires pour arriver au jugement de la question préjudicielle. — Cass., 18 sept. 1840, Marmontel, [S. 41.1.661, P. 41.2.545] — 26 nov. 1840, Cougot, [*Ibid.*] — Le tribunal apprécie si le prévenu a suffisamment rempli l'obligation qui lui incombe. Il peut admettre comme suffisante la preuve que l'instance est régulièrement pendante devant la juridiction civile. — Cass., 3 avr. 1857, Demilly, [D. 57.1.264]

680. — Lorsqu'un prévenu n'a pas fait statuer sur son exception préjudicielle dans le délai assigné, il est présumé y avoir renoncé, et le juge doit dès lors statuer sur la contravention, sans avoir égard à cette exception. — Cass., 28 janv. 1854, Cordier, [D. 54.1.136] — Il en est ainsi alors surtout qu'après des remises successives, le prévenu a négligé d'assigner l'action civile. — Cass., 12 févr. 1856, Pages, [*Rép. for.*, 3.43] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 490.

681. — IV. *Jugement sur le fond; exécution du jugement.* — Le tribunal répressif prononce *entre*, sur le délit ou la contravention, après expiration du délai imparti et sur nouvelle citation. Si le prévenu a fait reconnaître son droit devant la juridiction civile, l'infraction s'évanouissant, le tribunal répressif ne pourra que renvoyer définitivement le prévenu des poursuites, en statuant, s'il y a lieu, sur les dommages-intérêts recourseres et dans tous les cas sur les frais de l'instance.

682. — Si le prévenu, lésé par ayant les juges compétents, n'a pu triompher dans l'instance civile, et qu'il ne puisse faire valoir d'autre moyen de défense, il sera condamné par le tribunal répressif, et l'exécution du jugement aura lieu, nonobstant l'exception préjudicielle n'avait pas été soulevée. Il en sera de même, en ce qui concerne la condamnation, si le prévenu a négligé de saisir le tribunal civil. Toutefois, dans ce cas, « il sera sursis à l'exécution du jugement sous le rapport de l'emprisonnement, s'il y a lieu, et le montant des amendes, restitutions et dommages-intérêts sera versé à la Caisse des dépôts et consignations pour être remis à qui il sera ordonné par le tribunal qui statuera sur le fond du droit » (C. for., art. 182), c'est-à-dire sur la question de propriété.

SECTION II

Poursuites à l'occasion des délits commis dans des bois non soumis au régime forestier.

683. — L'art. 190, C. for., renvoie au Code d'instruction criminelle relativement à la compétence des tribunaux, mais ce renvoi ne concerne pas seulement la compétence : d'une manière générale on peut dire que le droit commun est pleinement applicable pour tout ce qui concerne la poursuite des infractions commises dans les bois et forêts qui appartiennent aux particuliers. — V. *infrà*, v° *Bois*.

684. — I. *Par qui est exercée l'action publique.* — Il est certain que l'administration forestière n'a pas qualité pour poursuivre la répression des délits et contraventions qui portent atteinte aux bois des particuliers. Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1338. Les agents forestiers n'interviennent qu'au sujet d'infractions aux défenses d'ordre public (V. *suprà*, v° *Défrichement*, n. 143). Dans tous les autres cas, ils sont sans qualité, lors même que les faits leur auraient été expressément dénoncés par les propriétaires. — V. Dijon, 17 févr. 1830, Pacot, [cité par Meaume, *op. cit.*, t. 2, n. 1121]

685. — Le ministère public a compétence pleine et entière pour la poursuite des infractions à la loi forestière commises dans les bois des particuliers, comme pour les délits et contraventions du droit commun. Il tire cette compétence de l'art. 182, C. instr. crim., que le Code forestier n'a pas modifié sous ce rapport. — Meaume, *op. cit.*, t. 2, n. 1338.

686. — En conséquence, le ministère public seul en poursuit la répression d'office, sans qu'il soit besoin d'adjoindre une partie civile ou partie lésée. — Cass., 29 juill. 1843, Nass, [S. 43.1.786, P. 43.1.28, D. 43.1.248] — Sur les poursuites à exercer d'office au sujet des délits forestiers commis dans les bois des particuliers, V. une circulaire du procureur général à Besançon, du 17 déc. 1859, *Bull. for.*, 8.179.

687. — II. *Tribunaux compétents.* — La confusion entre délits et contraventions en matière forestière qui résulte, dans les bois communaux ou non, de l'art. 171, C. for., ne peut pas exister dans les bois des particuliers. Conformément à l'art. 137, C. instr. crim., les juges de paix connaissent exclusivement des contraventions forestières commises dans les bois des particuliers; les autres sont de la compétence des tribunaux correctionnels. — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1338 et 1342.

688. — Les infractions forestières qui ne donnent lieu qu'à une amende de 15 fr. et au plus, et à aucun dommages-intérêts, appartiennent, dans la juridiction des tribunaux de simple police, sauf que les poursuites seront dirigées d'office par le ministère public, sauf qu'elles dont lieu à la requête des propriétaires particuliers lésés par la contravention. — Cass., 29 nov. 1844, Privat, [*Bull. for.*, 6.245] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 344.

689. — Lorsque, par application des art. 182, C. instr. crim., le délit ou contravention constitue plus de 15 fr. qualifiée délit par la citation notifiée à la requête soit du ministère public, soit d'une partie civile, et à raison de cette double qualification,

déférée au tribunal correctionnel, ce tribunal serait compétent pour juger, si le ministère public ou la partie civile n'a pas requis le renvoi. Mais ce droit de requérir n'appartient pas au prévenu. — Meaume, *Commentaire*, n. 1342. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 610 et s.

690. — Le juge de simple police commet un excès de pouvoir, lorsqu'il statue sur une infraction au Code forestier commise dans un bois de particulier, emportant une amende supérieure à 15 fr. La nullité du jugement peut être prononcée d'office par la Cour de cassation. — Cass., 3 mars 1866, Saux, [*Rép. for.*, 3. 177] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 443, 448 et 449.

691. — La compétence ordinaire des tribunaux correctionnels peut d'ailleurs être changée par suite du privilège de juridiction, à l'occasion de délits commis par les gardes des particuliers dans les bois dont ils ont la surveillance. Ces gardes jouissent du privilège de juridiction dans les mêmes conditions que les gardes de l'administration, en vertu de l'art. 483, C. instr. crim. — V. *suprà*, n. 462 et s., et v° *Compétence criminelle*, n. 128 et s.

692. — III. *Modes d'extinction de l'action publique.* — La prescription, la chose jugée, le décès du prévenu, l'amnistie, ont pour effet d'empêcher la répression des délits commis dans les bois des particuliers comme celle des délits commis dans les bois soumis au régime forestier (V. *suprà*, n. 472 et s.). En ce qui concerne notamment la prescription, les délais de l'art. 185, C. for., sont applicables, lorsqu'un procès-verbal a été dressé : trois mois ou six mois, à dater de la clôture, suivant que le nom du délinquant se trouve ou non inscrit dans l'acte. Si aucun procès-verbal n'a été dressé, les délais de prescription sont ceux du droit commun : trois ans pour un délit, un an pour une contravention. — Meaume, *Commentaire*, n. 1343. — V. *suprà*, n. 474.

693. — L'art. 191, C. for., exige que les procès-verbaux dressés par les gardes des particuliers soient remis dans le délai d'un mois, à dater de l'affirmation, au procureur ou au juge de paix, suivant leur compétence respective. Mais il ne s'agit que d'un simple délai d'*ordre*, et l'inobservation de l'art. 191 n'entraîne aucune déchéance. On ne pourrait soutenir que l'action est prescrite par le défaut de remise du procès-verbal dans le mois. — Meaume, *op. cit.*, n. 1343.

694. — La loi du 18 juin 1859, relative à la transaction avant jugement, n'est pas applicable aux délits commis dans les bois des particuliers. La transaction accordée par le propriétaire n'a aucun effet sur l'action publique, quels que soient les termes dans lesquels elle est donnée; elle ne peut s'appliquer qu'aux réparations civiles.

695. — IV. *Exercice de l'action civile née du délit.* — Le propriétaire particulier, lésé par le délit ou la contravention, peut demander au tribunal répressif la réparation du dommage qui lui a été causé (C. instr. crim., art. 145 et 182). Il peut aussi porter son action devant le tribunal civil, s'il préfère la juridiction civile ou si le tribunal répressif a déjà statué sur la poursuite du ministère public.

696. — La personne compétente pour exercer l'action civile née d'un délit est habituellement le propriétaire de la forêt. Toutefois, dans un bois soumis à un droit d'usufruit, cette action ne peut être exercée que par l'usufruitier, et non par le nu-propriétaire, si le délit n'a causé du dommage qu'à la superficie, et non au tréfonds. — Bourges, 13 août 1863, Darpès, [S. 63.2.194, P. 64.58]

697. — Le droit, pour les particuliers, de saisir le tribunal répressif par voie de citation directe, est général et s'applique quelle que soit la nature de l'infraction commise. Leur action ne saurait être repoussée par le motif que les réparations dues ne sont que la conséquence de la peine et qu'elles ne peuvent être prononcées en l'absence de réquisitoire du ministère public. — Cass., 5 mai 1837, Taxil, [S. 40.2.162]

CHAPITRE VI.

CONDAMNATIONS.

SECTION I.

Principes de droit pénal applicables en matière forestière.

§ 1. *Éléments de la culpabilité.*

698. — Les règles du droit commun, concernant la culpabilité, se trouvent gravement modifiées en matière forestière, par suite des dispositions de la loi spéciale. Et d'abord certains actes qui ne seraient pas punissables, parce qu'ils ne sont autres que des actes préparatoires, tout au plus des tentatives de délits ou de contraventions, sont expressément prévus et punis par la loi forestière. — V. *suprà*, n. 149 et s.

699. — Ainsi le fait de se trouver en forêt avec des instruments propres à couper le bois constitue l'infraction prévue par l'art. 146 (V. *suprà*, n. 150 et s.). De même le fait de remuer des terres, d'extraire des matériaux, est punissable en vertu de l'art. 144, lors même qu'il n'y aurait eu, de la part de l'auteur, aucune pensée d'enlèvement ultérieur. — V. *suprà*, n. 80 et s.

700. — Le principe général qui ressort de l'ensemble du Code forestier est que l'existence seule du fait dommageable suffit pour qu'il y ait condamnation, sans que le juge ait à s'inquiéter ni à tenir compte de l'intention du prévenu. A cet égard les infractions forestières, quelle que soit la peine infligée, sont assimilables aux contraventions du droit commun, pour lesquelles il suffit de prouver l'existence du fait matériel.

701. — Ce caractère se trouve encore plus spécialement affirmé par l'art. 203, C. for., suivant lequel : « les tribunaux ne pourront appliquer aux matières réglées par le présent Code les dispositions de l'art. 463, C. pén. ». Les peines du Code forestier ne peuvent donc être modérées par l'admission de circonstances atténuantes. — Cass., 21 févr. 1828, Aubœuf, [P. chr.]; — 2 mai 1833, Habitants d'Escragnolles, [S. 33.1.792, P. chr.]; — 7 sept. 1833, Gaumier, [P. chr.]; — 12 juin 1834, Pinier, [P. chr.]; — 27 févr. et 21 mars 1840, Jund et Leimlich, [P. 41.1. 16]; — 5 mars 1840, Pallet, [P. 41.1.105]; — 1er avr. 1848, Bille, [P. 48.2.409, D. 48.5.208]; — 21 juin 1851, Labarthe et Lassus, [P. 53.1.113, D. 51.5.276]; — 22 avr. 1852, Graff, [*Bull. for.*, 6. 45] — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 100 et 101.

702. — La loi forestière, enlevant ainsi aux juges l'appréciation des circonstances qui pourront permettre d'atténuer les peines, laisse cette appréciation à l'autorité administrative, qui l'exerce soit avant, soit après le jugement de condamnation. Avant 1859, la décision administrative accordant, avant jugement, à un prévenu remise d'une partie de la peine encourue, ne faisait pas obstacle au pouvoir du tribunal de prononcer la peine intégrale. — Cass., 20 mars 1830, Henry, [S. et P. chr.]; — 2 mai 1833, précité.

703. — Depuis la loi du 18 juin 1859 (V. *suprà*, n. 516 et s.), la transaction avant jugement, accordée par l'administration forestière, produit en réalité des résultats analogues à ceux des circonstances atténuantes qui seraient admises par le juge, mais elle produit cette conséquence spéciale d'éteindre l'action publique et d'enlever au tribunal l'examen de l'infraction commise.

704. — La règle de l'art. 203, C. for., prohibitif des circonstances atténuantes, est générale et absolue. Les tribunaux n'ont donc pas à examiner, pour l'application de la peine, le plus ou moins d'importance du dommage causé à la forêt. Ils ne pourraient même admettre comme excuse la circonstance que le fait délictueux n'a causé à la forêt aucun dommage. — Cass., 24 janv. 1846, Lamy, [P. 47.1.277, D. 46.4.303]; — 1er oct. 1846, Sandet, [P. 47.1.331, D. 46.4.302] — Caen, 22 févr. 1888, Joubin, [S. 89.2.75, P. 89.1.451]

705. — On a déduit de l'art. 203 une conséquence très-importante : la loi forestière défendant de diminuer la peine, par suite de circonstances propres à atténuer la culpabilité de l'agent, il en résulte que l'intention, la bonne ou mauvaise foi du prévenu ne doivent jamais être considérées en matière forestière. Admettre l'excuse de la bonne foi et de l'erreur conduirait à supprimer toute peine, ce qui est *à fortiori* défendu par l'art. 203. D'où ce principe qu'en matière forestière, qu'il s'agisse d'un délit ou d'une contravention, la preuve du fait matériel suffit. — Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1418; Th. des Chesnes, *Droit pénal forestier*, p. 155. — V. cependant, en sens contraire, Aix, 7 janv. 1835, Vigneron, [S. 35.2.205, P. chr.] — Le Sellyer, *Criminalité*, n. 131.

706. — Telle était déjà la situation avant 1827, par suite des art. 14 et 15 de l'ordonnance de 1669 (tit. 32), qui défendaient aux juges d'arbitrer les amendes, de faire remise ou modération des peines pour quelque cause que ce soit. — Cass., 23 mess. an II, Brière, [S. et P. chr.]; — 30 oct. 1806, Dubois, [S. et P. chr.]; — 20 mai 1808, Serans, [S. et P. chr.]; — 6 juin 1817, Chauvet, [S. et P. chr.]; — 24 mai 1821, Imbert, [S. et P. chr.]; — 22 avr. 1824, Husson, [S. chr.]; — 23 juin 1827, Borget, [S. et P. chr.]

707. — Ce système était en harmonie avec l'ensemble des dispositions de l'ordonnance de 1669, qui édictait des peines fixes, tarifées proportionnellement à l'importance du dommage causé par le délit, abstraction faite de toutes autres circonstances. Ce mode de tarification est également suivi par le Code forestier, au moins pour les délits les plus importants (V. *supra*, n. 28), de sorte que, même en l'absence du texte de l'art. 204, il serait possible de déduire de l'ensemble de ces dispositions l'exécution de l'élément intentionnel en matière de délits forestiers.

708. — Le principe suivant lequel l'intention et la bonne foi ne doivent jamais être considérées en matière forestière est appliqué par une jurisprudence constante. Pour les délits d'adjudicataires : en cas d'inobservation des délais imposés pour la coupe ou la vidange. — Cass., 4 août 1827, Mieu et Bouchard, [S. et P. chr.] — ... en cas d'abatage d'un arbre de réserve que l'adjudicataire avait pu croire abandonné à l'exploitation. — Cass., 1er mai 1829, Désirat, [S. et P. chr.] — ... en cas de remplacement, sans autorisation, d'un arbre de réserve par un arbre abandonné. — Orléans, 11 févr. 1850, Jacquelin, [P. 50.1.367, D. 50.2.189]

709. — ... Pour les délits d'usagers : introduction de bestiaux dans des bois non défensables. — Cass., 2 mai 1833, précité. — Introduction de brebis, moutons et chèvres dans un bois de particulier. — Cass., 31 mars 1848, Chevrier et Olive, [S. 48.1.319, P. 48.1.452, D. 48.4.217] — Vente de portions de bois régulièrement délivrées. — Metz, 5 juin 1833, C..., [P. chr.]

710. — ... Dans des forêts communales : introduction de moutons en vertu d'actes de l'autorité municipale. — Cass. (Ch. réun.), 8 mars 1834, François, [S. 34.1.214, P. chr.] — ... éclaircie et abatage d'arbres en suite d'ordres donnés par le maire. — Cass., 21 juin 1851, précité. — Bordeaux, 18 févr. 1852, Mêmes parties, [P. 53.1.113] — ... enlèvement de terres, comblement de fossés, effectués sous les ordres du maire, en exécution de la délibération d'un conseil municipal. — Paris, 31 août 1871, Letulle, (*Rép. for.*, 5.105) — ... abatage d'arbres par un agent voyer, dans le but d'opérer le tracé d'un chemin vicinal. — Cass., 29 mars 1845, Toquaine, [S. 45.1.516, P. 45.2.99, D. 45.1.213] ; — 6 sept. 1845, Même partie, (*Bull. for.*, 3.16) — Nancy, 9 juill. 1845, Même partie, [P. 48.2.158, D. 46.2.16]

711. — ... Entre propriétaires voisins : coupe de bois dans la forêt limitrophe, alors que les ouvriers ont pu être induits en erreur par la direction des bornes séparatives des deux héritages. — Cass., 12 mai 1843, Chinot et Dricourt, [S. 44.1.158, P. chr.] — V. aussi Chambéry, 7 mai 1874, Pedersin, (*Rép. for.*, 6.86)

712. — Pour enlèvement de bois mort, par des indigents qui croyaient user d'un droit appartenant à tous les pauvres. — Cass., 7 mars 1845, Voyaume, [S. 45.1.545, P. 45.2.33, D. 45.1.197] ; — 13 avr. 1888, Delivet, [S. 88.1.140, P. 88.1.1075, D. 88.1.495] — ... pour extraction de menus produits, tels que des truffes. — Amiens, 25 janv. 1861, Poupier, [S. 61.2.160, P. 61.594, D. 61.5.24]

713. — ... Pour introduction en forêt d'instruments propres à couper le bois. — Cass., 25 févr. 1847, Pautard, [P. 47.2.474] ; — 11 sept. 1847, Durand, [P. 48.2.35] — ... pour introduction de voiture, brouette, etc., en forêt, en dehors des chemins ordinaires, dans des chemins de vidange dépendant de la forêt. — Cass., 12 févr. 1847, Gillet, (*Bull. for.*, 4.93) ; — 23 juill. 1858, Oudin, [S. 59.1.633, P. 59.596, D. 59.1.180] — Amiens, 17 déc. 1857, Massard, (*Bull. for.*, 7.353) — Caen, 22 févr. 1888, précité.

714. — ... Pour l'application de l'art. 158, C. for. : défense d'introduire des bois non marqués sur le chantier des scieries situées à une distance de 2 kil. des forêts. — Nancy, 3 déc. 1861, Remy, (*Rép. for.*, 4.152) — Grenoble, 6 mai 1885, Lagier, (*Rép. for.*, 11.492)

715. — Si le prévenu ne peut, en matière forestière, invoquer sa bonne foi comme excuse, il en est tout autrement du fait justificatif, fondé sur l'absence de volonté, et motivé soit par la force majeure, soit par l'état de démence dans lequel il se trouvait. — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1419.

716. — La preuve du fait justificatif est admissible non seulement pour les délits, mais aussi pour les simples contraventions. — Cass., 28 févr. 1861, Maisonneuve, [S. 61.1.671, P. 62.44]

717. — L'excuse tirée de la force majeure, notamment, est admissible nonobstant l'art. 203, C. for., mais le jugement de relaxe doit relater explicitement les éléments sur lesquels elle se fonde, de manière à mettre la juridiction supérieure en mesure d'en apprécier la valeur. — Cass., 17 mai 1850, Bernard, (*Bull. for.*, 5.161) ; — 1er avr. 1854, Claire Dedieu, (*Bull. for.*, 6.221)

718. — La force majeure résultant [illegible] peut, nous l'avons dit, être fondée, au cas des art. 147 ou 199, C. for., sur l'impraticabilité d'un chemin public traversant la forêt. — V. *supra*, n. 164 et s.

719. — L'action d'avoir coupé et enlevé du bois dans la forêt d'autrui peut encore être justifiée par ce fait subjectif, lorsque son auteur a agi sous le coup de réquisitions des troupes ennemies, dans la crainte d'un pillage et de tous les dangers qui pouvaient être la conséquence d'un refus. — Cass., 2 déc. 1871, Bratigny, (*Rép. for.*, 5.188) — V. aussi Rouen, 30 janv. 1872, Andrieux, (*Rép. for.*, 4.50)

720. — Conformément aux principes généraux, l'état de démence du délinquant l'exonère de toute peine (V. *supra*, v° *Aliéné*) : ainsi pour l'auteur d'un défrichement illicite, s'il était en démence à l'époque du délit. — Riom, 21 juin 1854, Jaurès, [S. 55.2.598, P. 55.1.[illegible], D. 56.2.8] — Mais, dans ce cas, le défrichement n'en doit pas moins être condamné à rétablir le sol défriché en nature de bois ; cette mesure ordonnée par l'art. 221, C. for., dans l'intérêt public, ne constitue ni une peine, ni même une réparation civile. — Même arrêt.

721. — Mais celui qui, autorisé à faire paître des moutons dans un bois, y introduit en même temps des chèvres, ne peut invoquer la force majeure, en prétendant que les chèvres sont nécessaires pour la conduite d'un troupeau. — Cass., 16 mars 1833, Daunas, [S. 33.1.636, P. chr.]

722. — Une coupe de bois effectuée indûment dans une forêt appartenant à un établissement public ne peut non plus être excusée et le prévenu renvoyé des poursuites, sous le prétexte que cette coupe lui aurait été ordonnée par un garde, aux prescriptions duquel il se serait exactement conformé. — Cass., 13 avr. 1849, Dumoussel, [P. 50.2.229]

723. — Par la même raison, la force majeure ne pourrait être invoquée pour un abatage d'arbres en forêt, parce que ce fait aurait eu lieu sur l'ordre et la direction du maire et de l'adjoint de la commune. — Cass., 21 juin 1851, Lacouille, Lassus, [P. 53.1.113, D. 51.5.276]

724. — Les agents voyers qui, sans autorisation préalable de l'administration forestière, abattent des arbres dans des bois communaux, dans le but d'opérer le tracé d'un chemin vicinal de grande communication, sont punissables, encore lorsqu'ils allèguent n'avoir agi que par les ordres de leurs supérieurs, sauf à eux à mettre en cause les signataires [illegible] entre les autres. — Cass., 29 mars 1845, Toquaine, [S. 45.1.516, P. 45.2.99, D. 45.1.213] — Nancy, 9 juill. 1845, Même espèce, [P. 45.2.158, D. 46.2.16] — V. [illegible] art. 1, L. 29 déc. 1892, sur les *dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics*.

725. — Enfin le fait [illegible] commis par un fils, [illegible] sur l'ordre de son père, ne saurait être excusé sous le prétexte de l'obéissance qu'un fils doit à son père, et que [illegible] pas de discuter les ordres qu'il en reçoit. — Cass., 8 mai 1857, Bontère et Zamine, [S. 58.1.285, P. 59.2.314]

726. — Toutefois, l'art. 66, C. pen., est applicable en matière forestière. En conséquence, si [illegible] un délit forestier n'est possible d'aucune peine, si le tribunal reconnaît qu'il a agi sans discernement, sauf à condamner aux dommages-intérêts et aux frais les personnes civilement responsables. — Cass., 26 [illegible] 1845, [illegible], P. [illegible] ; — 4 [illegible] 1846, Bouvier, [P. 47.1.331] — Contra, Mali, 11 [illegible] 1842, [illegible], (*Bull. for.*, 1.195)

727. — L'art. 69, C. pen., [illegible] aux délits forestiers. Dès le moment de [illegible] qu'il a [illegible] avec discernement ne peut être condamné qu'à la peine applicable au délit. — Cass., 21 mars 1862, Mirat, [P. 46.2.413] — Paris, 14 août 1851, [illegible], (*Rép. for.*, 9.94) — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1413 — La modalité de la peine encourue par un mineur [illegible] dans ce cas au maximum ; mais on peut descendre jusqu'au minimum des peines de simple police, même pour des délits forestiers que le Code punit de peines fixes, tels que ceux de l'art. 192, etc.

§ 2. *Personnes punissables et responsables.*

728. — 1. *Coauteurs et complices.* — Le droit commun est applicable, en matière forestière, en ce qui concerne les per-

sonnes punissables, coauteurs ou complices. Les tribunaux apprécient, d'après la nature de la participation, si les faits relevés à la charge des prévenus constituent l'acte d'un coauteur ou celui d'un complice (V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 8 et s.). L'intérêt de la distinction, plus grand qu'en droit commun, consiste en ce que, pour le coauteur, le fait matériel suffit pour entraîner la condamnation (V. *suprà*, n. 705 et s.), tandis qu'il ne peut y avoir complicité que si l'intention mauvaise est prouvée à la charge du complice.

729. — D'une façon générale, il ne suffit pas que plusieurs individus soient compris dans le même procès-verbal ou englobés dans la même poursuite pour que la qualité de coauteurs leur soit attribuée; des infractions relevées en même temps peuvent cependant être distinctes et constituer des délits séparés. — Paris, 2 déc. 1875, Marchebout, [S. 77.2.116, P. 77.482] — Meaume, *Commentaire*, n. 1431, rapportant un arrêt de Metz, 5 juin 1833.

730. — Il a été jugé, à cet égard, qu'un mari, prévenu d'avoir coupé du bois en délit avec sa femme, doit être considéré comme coauteur et non seulement comme civilement responsable de ce fait. — Meaume (*loc. cit.*), mentionnant un arrêt de Nancy, 7 janv. 1824. — ... Que lorsqu'un délit de pâturage est poursuivi, tant contre le pâtre que contre les propriétaires du troupeau, tous doivent être considérés comme coauteurs. — Nîmes, 24 juin 1875, Chauvet, [*Rép. for.*, 7.163] — Trib. Lesparre, 22 déc. 1876, Bordeaux, [*Rép. for.*, 305]

731. — Les conditions de la complicité, en matière forestière, sont celles des art. 60, 62, C. pén.

732. — Lorsqu'un délit de coupe de bois a été commis par des enfants mariés, vivant en communauté avec leurs parents, ceux-ci doivent être considérés comme complices, et non seulement comme civilement responsables, si le bois coupé en délit leur a profité. — Meaume, *loc. cit.*

732 *bis*. — Jugé que sont punissables comme complices ceux qui ont acheté des gardes, connaissant leur qualité, des bois de laies et tranchées, dont ceux-ci ne peuvent disposer. — Cass., 9 févr. 1811, Goyard, [P. chr.]

733. — ... Que celui au domicile duquel ont été trouvés des bois coupés en délit est présumé, jusqu'à preuve contraire, complice par recel du délit. Cette preuve incombe au prévenu; il doit démontrer qu'il ignorait l'origine frauduleuse des bois. — Cass., 28 juill. 1809, Bohnem, [P. chr.]; — 6 sept. 1811, Prieur, [P. chr.]; — 15 juin 1887, Iglésias, [*Rép. for.*, 14.108]

734. — Le détenteur de bois pris en délit dans une forêt n'est pas par cela seul punissable : il doit être renvoyé de toutes poursuites quand il prouve avoir acheté de bonne foi le bois trouvé chez lui. — Cass., 15 mai 1829, Humbert, [S. et P. chr.] — Mais le fait d'avoir acheté des bois, pendant la nuit, d'individus insolvables, et de les avoir immédiatement cachés dans une écurie, est suffisant pour faire présumer la mauvaise foi et la complicité. — Grenoble, 13 nov. 1874, Perbet, [*Rép. for.*, 6. 271]

735. — Bien qu'il y ait délit de la part d'un usager qui vend les bois de chauffage à lui délivrés, en contravention avec l'art 83, C. for., l'acquéreur de ces mêmes bois ne peut être réputé complice du délit, la vente de ce bois, devenu la propriété de l'usager, n'étant prohibée que quant à lui seulement. — Cass., 6 mai 1837, Dion, [S. 38 1.286, P. 38.1.143] — Bourges, 14 févr. 1856, Larue, [*Bull. for.*, 7.142]

736. — L'art. 55, C. pén., est applicable dans les conditions du droit commun : tous les coauteurs d'un délit forestier sont donc tenus solidairement des condamnations prononcées. Cette solidarité est de droit; elle serait donc applicable lors même qu'elle n'aurait pas été formellement prononcée. — Meaume, *loc. cit.* — De même les condamnés comme complices d'un même délit sont solidaires avec les auteurs, tant pour le recouvrement des amendes que pour les réparations civiles encourues. — Cass., 28 juill. 1809, précité; — 6 sept. 1811, précité; — 15 juill. 1887, précité. — *Sic*, Meaume, *Commentaire*, n. 1432.

737. — II. *Personnes responsables.* — Les personnes responsables, c'est-à-dire celles qui peuvent encourir des condamnations à raison du fait d'autrui, sont celles qui se trouvent énumérées à l'art. 206, C. for. Maris responsables des délits forestiers de leurs femmes; pères, mères et tuteurs, de ceux de leurs enfants mineurs et pupilles demeurant avec eux et non mariés; maîtres et commettants, de ceux de leurs ouvriers, voituriers et autres subordonnés. Cette énumération n'est pas absolument la même que celle de l'art. 1384, C. civ., qui constitue d'ailleurs le droit commun de la matière.

738. — Cette responsabilité de l'art. 206, C. for., est en principe, comme celle de l'art. 1384, C. civ., une responsabilité *civile*, c'est-à-dire qu'elle s'étend aux restitutions, dommages-intérêts et frais, mais non aux amendes, qui ont le caractère de peines, en droit forestier comme en droit commun. Il y a cependant à cet égard dans le Code forestier une double exception.

739. — D'abord, la responsabilité des adjudicataires et entrepreneurs de coupes (C. for., art. 45, 46, 82, 103), dans les bois soumis au régime forestier, est une responsabilité *pénale* (V. *infrà*, v^is^ *Forêts, Usages forestiers*). De même, pour les délits des art. 147 et 199, C. for. (introduction en forêt d'animaux, voitures et attelages), les propriétaires des animaux et des voitures sont poursuivables comme les auteurs des délits, sans qu'il soit besoin de prouver leur complicité. — V. *suprà*, n. 133 et s., 158 et s.

740. — De ce que les art. 147 et 199, C. for., permettent de poursuivre comme auteurs principaux les propriétaires des voitures ou des bestiaux trouvés en délit, il résulte, *à fortiori*, la faculté, pour le propriétaire de la forêt, de les poursuivre comme responsables des condamnations encourues par leurs voituriers ou bergers. — Nancy, 18 déc. 1845, Jeanpierre, [P. 46.2.276] — V. Meaume, *Commentaire*, t. 2, n. 1421.

741. — Le mari est responsable des délits de sa femme, contrairement au Code civil, sans que le Code forestier distingue s'il y a réellement vie commune ou non entre les époux. On doit croire toutefois que cette responsabilité cesse, non seulement par suite du divorce, qui rompt les liens du mariage, mais même par la séparation de corps, qui enlève nécessairement au mari tout moyen de s'opposer aux actes de sa femme.

742. — En cas de délit commis par un enfant mineur demeurant avec ses père et mère, le père seul doit être poursuivi comme responsable, et non le père et la mère ensemble. Lorsque le père est absent, la mère peut être poursuivie en vertu de l'art. 206, C. for., et dans ce cas elle peut, sans qu'il soit besoin d'autorisation, défendre à l'action exercée contre elle. — Nancy, 8 mars 1828, [cité par Meaume, *Commentaire*, n. 1424]

743. — L'art. 206, au sujet de la responsabilité des père et mère, ne parle que des enfants *mineurs* : donc le père n'est pas responsable des faits de maraudage de bois commis dans une forêt par son enfant *majeur*, non préposé par lui à cet effet, quoique demeurant avec lui. Ainsi jugé par application de l'art. 7, tit. 32, de l'ordonnance de 1669. — Cass., 23 juin 1826, Duchesne, [P. chr.] — Même raison de décider sous le Code de 1827.

744. — L'art. 206, C. for., ne reproduisant point le texte de l'art. 1384, C. civ., relativement à la responsabilité des instituteurs, il en résulte que le père est responsable des délits commis par son enfant même à l'heure où il le croyait à l'école. — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1423, [citant Nancy, 17 juill. 1832]

745. — Lors, au contraire, que l'enfant travaille comme ouvrier chez un patron, c'est ce patron et non le père qui doit être poursuivi comme responsable des délits commis pendant la durée du travail. — Metz, 13 nov. 1833, Lelaurent, [S. 36.2 224, P. chr.]

746. — Lorsque le maître est traduit en police correctionnelle pour avoir donné l'ordre à son domestique de commettre un délit forestier, il ne peut plus être question de responsabilité civile : le maître est alors passible d'une peine, à titre de complice. — Cass., 11 juin 1808, Aubert, [S. et P. chr.] — Meaume, *loc. cit.*

747. — L'art. 206, C. for., à la différence de l'art. 1384, C. civ., place sur la même ligne toutes les personnes responsables et leur impose les mêmes obligations. Il ne distingue pas entre la responsabilité des père et mère, et celle des maîtres et commettants. Les maîtres sont donc responsables même en dehors des fonctions auxquelles leurs domestiques sont employés. Jugé que le maître dont le domestique a écorcé des arbres dans une forêt communale ne peut être affranchi de la responsabilité de ce délit en alléguant seulement que le domestique était préposé à la garde des bestiaux, et que par suite le délit n'a pas été commis par lui dans les fonctions auxquelles son maître l'avait employé. — Cass., 13 janv. 1814, Terrillon, [cité par Meaume, *Commentaire*, n. 1423]

748. — Mais les maîtres, aussi bien que les parents, peu-

vent écarter la responsabilité en prouvant qu'ils n'ont pu empêcher le fait délictueux. — Cass., 9 janv. 18[illegible], [illegible], [illegible] 45.1.548, P. 45.1.383, D. 45.1.86

749. — Jugé que la preuve autorisée par l'art. 1384, § [illegible], C. civ., et l'art. 206, C. for., résulte suffisamment de ces faits que le délit a été commis la nuit, ou un jour de fête [illegible] en dehors des heures de travail de l'atelier; peu importe que l'ouvrier habite un bâtiment appartenant au maître, du moment où il l'occupe à titre de preneur et moyennant un prix de location qui doit lui assurer l'inviolabilité absolue de [illegible] domicile. — Nancy, 3 mars 1873, Babel, [inédit]

750. — On ne saurait étendre au delà des termes de l'art. 206, C. for.. la liste des personnes responsables. Ainsi, lorsque le propriétaire d'une forêt a vendu à plusieurs particuliers une coupe que ceux-ci ont exploitée pour leur propre compte, on ne peut poursuivre contre lui la responsabilité des délits commis pendant le temps de cette exploitation dans une forêt domaniale limitrophe, sous le prétexte qu'il y a lieu de présumer, dans le silence des procès-verbaux sur les auteurs de ces délits, que les arbres coupés dans la forêt domaniale l'ont été soit par ce propriétaire, soit par ses adjudicataires. — Nancy, 17 [illegible] 1845, [cité par Meaume, *op. cit.*, n. 1424]

751. — La responsabilité s'applique à toutes les condamnations civiles qui peuvent être prononcées : restitutions, dommages-intérêts et frais. Certains délits forestiers ne comportent ni restitutions, ni dommages-intérêts; dans ce cas, les personnes civilement responsables ne peuvent être condamnées qu'aux frais de l'instance. — Cass., 19 mars 1836, [illegible], P. [illegible]

752. — La solidarité de l'art. 55, C. pén., s'applique aux personnes responsables, en ce qui concerne le recouvrement des condamnations civiles dont répondent ces personnes; comme elle résulte de la loi, cette solidarité n'aurait pas même besoin d'être exprimée par le jugement. — Nancy, 25 déc. 1826, Gérard, cité par Meaume, *op. cit.*, n. 1423. — Montpellier, 28 déc. 18[illegible], [illegible], [*Bull.* [illegible]] — V. *suprà*, n. 736.

753. — On ne peut condamner, devant le tribunal correctionnel, les individus que la loi déclare responsables, qu'autant que les délinquants dont ils répondent ont été mis en cause. C'est une conséquence du principe suivant lequel les tribunaux répressifs ne peuvent statuer sur l'action civile qu'accessoirement à l'action publique. — V. *suprà*, n. 530 et s., et v° *Action civile*, n. 432 et s.

754. — Lorsque la personne responsable comparait seule, le tribunal correctionnel doit surseoir à statuer sur la responsabilité civile, et fixer un délai pendant lequel on devra mettre en cause les auteurs mêmes du délit. — Cass., 24 déc. 1830, Lebugle, [P. chr.]; — 9 juin 1832, Desvignes, [S. 32.1.744, P. chr.]; — 31 janv. 1833, [illegible], [P. chr.]; — 5 juil. 1833, [illegible], [P. chr.]; — 25 nov. 1836, de Bock, [S. 37.1.749, P. 37.1.601] — Jugé toutefois que, dans ces circonstances, le tribunal répressif doit se déclarer incompétent, et renvoyer le ministère public et la partie civile à se pourvoir par voie d'action principale devant la juridiction compétente. — Cass., 3 août 18[illegible], Poncelet, [*Bull. for.*, 7.41]

Section III.

Peines et réparations civiles.

§ 1. *Condamnations pénales.*

1° *Règles de leur application.*

755. — Les deux peines principales du Code forestier sont l'amende et l'emprisonnement. On a vu *suprà*, n. [illegible] que les amendes forestières sont [illegible] [illegible] abstraction faite du nombre des auteurs du délit. Il en résulte qu'on ne doit, en général, prononcer qu'une seule amende pour le même délit, et non une amende séparée contre chacun des auteurs; ainsi, pour le délit de l'art. 194. — Orléans, 27 déc. 1842, Decot, [*Bull. for.*, 2.128] — On verra de plus (*infrà*, n. 818 et s.) que les réparations civiles sont liées à l'amende et s'établissent le plus souvent [illegible] que les amendes elles-mêmes.

756. — Toutefois, l'amende forestière a bien le caractère pénal, et ne saurait être confondue avec celles auxquelles la jurisprudence attribue [illegible] certaines amendes [illegible] [illegible] supra, v° [illegible], n. [illegible] [illegible] suprà, n. 7[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] à l'État, [illegible] [illegible] — V. suprà, v° [illegible], n. 589 et s.

757. — L'État [illegible] partiennent (forestières ou autres) suivant des règles qui ont varié et dont les plus récentes se trouvent fixées dans la loi de [illegible] du 28 avr. 1893 [illegible] le surplus forme un fond commun partagé, après divers prélèvements, entre les [illegible] enfants assistés.

758. — L'attribution des amendes à l'État, qui est de droit commun, est de plus spécialement ordonnée par l'art. 204, C. for. Jugé que cette attribution est une règle d'ordre public, contre laquelle ne saurait prévaloir une concession que l'État aurait [illegible] — Metz, 2[illegible] févr. 18[illegible], Commune de Vitry, [S. 51.2.257, P. 51.1.5, D. 50.2.124]

759. — Les décimes (actuellement deux décimes et demi, depuis la loi du 31 déc. 1873) s'incorporent avec l'amende, et participent à son caractère pénal. Il en résulte notamment qu'il faut joindre les décimes à l'amende pour l'application de l'art. 177, C. for. (foi due aux procès verbaux, V. *suprà*, n. 401, 408), et pour déterminer le chiffre de l'amende simple, par application de l'art. 202 (V. *infrà*, n. 8[illegible]). [illegible] en vertu de la loi du 28 avr. 1893.

760. — L'emprisonnement [illegible] Code forestier de 1827. Depuis la révision de 1859, les cas dans lesquels cette peine peut être prononcée sont beaucoup plus nombreux. Il y a toutefois deux catégories de délits qui ne comportent jamais d'emprisonnement : délits d'adjudicataires (V. *infrà*, v° *Forêts*) et délits d'usagers, en ce qui concerne l'inobservation des règles de [illegible] — V. *infrà*, v° [illegible], sauf contre les pâtres, en cas de récidive, pour les délits des art. 72, 76 et 78, C. for.

761. — L'emprisonnement, dans la loi forestière, est une peine presque toujours facultative pour le juge. Elle n'est obligatoire que dans trois cas : art. 72-2°, art. 78 et art. 195. La durée de l'emprisonnement est presque toujours peu considérable, variant entre un minimum et un maximum qui ne dépasse jamais trois mois. Il importe de ne pas confondre l'emprisonnement, considéré comme peine, avec la contrainte par corps, qui est un mode d'exécution. — V. *infrà*, n. 930 et s.

762. — La peine accessoire la plus importante du Code forestier est la confiscation [illegible] (V. *suprà*, v° *Confiscation*, n. 31 et s.) [illegible] elle est toujours prononcée au profit de l'État (C. for., art. 204) [illegible] 198).

763. — [illegible] — Paris, 10 [illegible] 1891, [illegible] — V. *suprà*, n. [illegible].

764. — L'art. 81, C. for., [illegible] sation, d'ateliers, chantiers ou [illegible]

ateliers, chantiers ou magasins, seront confisqués. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

765. — La liste des objets confiscables en matière forestière est donc plus restreinte que celle des objets saisissables. On peut en effet saisir (V. *suprà*, n. 247 et s.), d'après l'art. 161, les bestiaux, instruments, voitures et attelages, enfin les objets enlevés par les délinquants. Mais pour qu'il y ait confiscation, il n'est pas nécessaire qu'il y ait eu saisie préalable.

766. — Lorsqu'il n'y a pas eu saisie ou que la saisie a été seulement intellectuelle, le tribunal répressif ne peut, en prononçant la confiscation, condamner le délinquant à une somme représentative de la valeur de l'objet, pour le cas où cet objet ne serait pas rapporté dans un délai fixé. En effet, le Code forestier n'autorise pas, comme la loi sur la chasse, cette condamnation alternative. — Cass., 13 févr. 1847, Lalobe, [*Bull. for.*, 4.100]; — Même date, Belman, [S. 47.1.386, P. 47.1.587, D. 47.1.85] — Chambéry, 22 août 1861, Laperrousaz, [*Rép. for.*, 1.114] — *Sic*, Th. des Chesnes, *Droit pénal forestier*, p. 175. — *Contrà*, Cass., 22 févr. 1822, Guillaume, [S. et P. chr.] — Metz, 22 nov. 1835, Schaaff, [P. chr.] — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1383. — V. *suprà*, v° *Confiscation*, n. 49 et s.

767. — La confiscation, pas plus que les autres peines du Code forestier, ne peut être prononcée, en cas de saisie réelle, contre un inconnu. En cas de saisie d'instruments abandonnés par des délinquants restés inconnus, ces instruments sont déposés au greffe, et leurs propriétaires peuvent les réclamer lorsque les délais de prescription de l'action sont écoulés.

768. — Les autres pénalités du Code forestier, prévues dans des cas tout à fait exceptionnels, sont : la démolition des constructions élevées sans autorisation dans les zones de défense autour des forêts soumises au régime (art. 151 et s.). — V. *infrà*, v° *Forêts*.

769. — ... La privation temporaire du droit d'usage, contre les usagers qui ont refusé de porter des secours en cas d'incendie des bois soumis à leur droit d'usage (art. 149). — V. *infrà*, v° *Usages forestiers*.

2° *Circonstances aggravantes et atténuantes.*

770. — I. *Application de la loi du 26 mars 1891.* — La Cour de cassation décide que la loi du 26 mars 1891 qui, en droit commun, autorise les juges à surseoir à l'exécution de la peine, n'est pas applicable en cas de condamnation à l'amende en matière forestière. — Cass., 22 déc. 1892, Terpreau et autres, [S. et P. 93.1.103, D. 93.1.159] — Riom, 18 mai 1892, Valadier, [S. et P. 93.2.46, D. 93.2.25] — Angers, 29 nov. 1895, Perret, [*Rép. for.*, 96.27] — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 136.

771. — Pour le décider ainsi, la Cour de cassation paraît assimiler l'amende forestière aux amendes dites fiscales, auxquelles ne s'applique pas le sursis de la loi de 1891 (V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 135). Nous avons combattu cette solution (V. *suprà*, n. 756); suivant nous, la raison de décider est que les dispositions spéciales de la loi forestière sur les circonstances atténuantes, sur la récidive, etc., et notamment celles de l'art. 203, paraissent incompatibles avec le système de la loi de sursis. — V. Dissert., *Rép. for.*, 92. 25.

772. — II. *Circonstances aggravantes.* — En comprenant sous ce terme tous les faits qui ont pour conséquence une augmentation de la peine normale applicable au délit, on doit distinguer suivant que ces circonstances se trouvent prévues dans la loi générale ou dans le Code forestier. Dans la première catégorie se range l'art. 198, C. pén., qui ordonne de condamner au maximum « ceux qui auront participé aux délits qu'ils étaient chargés de réprimer ou de surveiller ». Application en a été faite aux gardes qui commettent des délits forestiers dans leur triage. — Cass., 1er avr. 1848, Bille, [D. 48.5.208] — V. au surplus, *infrà*, vis *Forêts, Gardes forestiers*.

773. — Le Code forestier détermine d'abord certaines causes d'aggravation qui produisent leur effet à l'égard de tous les délits qui se trouvent prévus dans son texte; il renferme de plus d'autres causes d'aggravation qui concernent exclusivement certains délits déterminés. Les premières, auxquelles on donne plus particulièrement le nom de circonstances aggravantes, sont renfermées dans l'art. 201. Cet article comprend, depuis la loi du 18 juin 1859, la matière des deux anciens art. 200 et 201. Les circonstances qu'il prévoit sont : la récidive, la nuit et l'emploi de la scie.

774. — Les causes d'aggravation ne s'appliquant qu'à des délits déterminés sont : l'âge du bois, pour l'introduction du bétail, des voitures et attelages; lorsque les voitures ou les animaux sont trouvés dans des bois âgés de moins de dix ans, l'amende est doublée (V. *suprà*, n. 143, 167); — le fait que le délit de coupe ou d'arrachage a eu pour objet des semis ou des plantations (V. *suprà*, n. 57 et s.); en cas de coupe, l'amende est taxée d'une manière différente. Dans les deux cas, un emprisonnement obligatoire est joint à la peine pécuniaire. Enfin, les art. 29 et 33 punissent certains délits d'adjudicataires d'amendes plus fortes que celles qui correspondent à des délits similaires du droit commun. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

775. — A. *Récidive.* — Il y a récidive (C. for., art. 201), lorsque, dans les douze mois précédents, il a été rendu, contre le délinquant ou contrevenant, un premier jugement pour délit ou contravention en matière forestière. La loi ne spécifiant pas dans quels lieux les infractions ont été commises ni devant quelles juridictions les poursuites ont été exercées, il en résulte que le tribunal appelé à connaître sur la récidive peut être autre que celui qui a rendu le premier jugement. — Meaume, *Comm.*, n. 1399.

776. — Le délai pour fixer la récidive en matière forestière se compte de la date du premier jugement jusqu'au moment où la seconde infraction a été commise, sans qu'il y ait à considérer la date du jugement qui intervient sur cette seconde infraction. — Cass., 17 juin 1830, Morin-Blanc, [S. et P. chr.]

777. — Par jugement, on doit entendre un jugement définitif de condamnation, et non pas seulement un jugement préparatoire ou interlocutoire (Meaume, *Comment.*, n. 1400). Il importe peu que ce jugement de condamnation ait été rendu contradictoirement ou par défaut. Mais en cas de jugement par défaut, il doit avoir été signifié et les délais d'opposition doivent être écoulés lorsque se produit la seconde infraction. — Cass., 24 janv. 1862, Mercery, [S. 62.1.554, P. 62.648, D. 62.1. 145] — Si le jugement par défaut a été frappé d'opposition ou d'appel, le délai ne court que du jour où il a été statué sur cette opposition ou sur cet appel. — Meaume, *loc. cit.*

778. — La remise totale ou partielle de la peine, par transaction après jugement, par exemple, n'empêche pas que le jugement dont l'exécution a été ainsi modifiée ne serve à établir la récidive. Mais il en serait autrement si la peine prononcée avait été remise par une amnistie, celle-ci effaçant et la poursuite et la condamnation. — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 340 et s.

779. — Pour que la récidive produise l'aggravation de la peine, il suffit que la première condamnation et la seconde poursuite concernent la même personne dans les délais légaux. Peu importe en quelle qualité poursuites et condamnations sont intervenues. Ainsi, un délinquant forestier est en récidive, lors même qu'il n'a encouru la première condamnation que comme civilement responsable. — Bastia, 18 janv. 1850, Compi, [D. 50. 2.66]

780. — Jugé, pareillement, au sujet d'adjudicataires des coupes, condamnés pour la première fois comme pénalement responsables des délits commis dans leurs coupes, faute de les avoir fait constater par leurs gardes-ventes. — Nancy, 8 nov.-23 déc. 1828, 5 déc. 1835, 10 mars 1837, [cités par Meaume, *Comment.*, n. 1405] — *Contrà :* Nancy, 1er mars 1833, [*Ibid.*] — Un autre arrêt de la même cour (24 févr. 1841, Bourra, *Ibid.*) a, il est vrai, refusé d'appliquer à un adjudicataire les peines de la récidive; mais il se base sur l'incertitude que présentait la date du second délit, non sur la qualité du délinquant.

781. — Au cas du délit d'introduction d'animaux prévu par l'art. 199, le propriétaire des animaux introduits est passible des peines de la récidive, sans qu'il y ait à considérer si ces animaux étaient conduits par un pâtre ou par le propriétaire lui-même. — Nîmes, 6 févr. 1835, Martin et Chauvet, [cité par Meaume, *op. cit.*, n. 1404] — V. *suprà*, n. 133 et s.

782. — Celui qui, sans être en état de récidive, a commis un délit forestier conjointement avec des récidivistes, n'est point pour cela passible des peines de la récidive; il ne doit donc être condamné qu'à l'amende simple; il est néanmoins tenu solidairement des amendes doubles encourues par ses codélinquants. — Grenoble, 12 juin 1834, Charrat-Badon, [S. 35.2.300, P. 35. 1.531] — *Sic*, Meaume, *op. cit.*, n. 1403. — V. *suprà*, n. 774.

783. — La preuve de la récidive incombe à la partie pour-

suivante. Cette preuve se fait au moyen de la production d'un extrait du jugement qui a prononcé la première condamnation. Cependant, lorsque la seconde poursuite a lieu devant le tribunal qui a déjà condamné le prévenu dans les douze mois précédents, la production de l'extrait du jugement n'est pas nécessaire, les juges pouvant alors se faire représenter les minutes du greffe. — Metz, 17 juill. 1839, Wolff, cité par Meaume, n. 1401]

784. — On admet aujourd'hui que l'état de récidive est suffisamment constaté par la production d'extraits du casier judiciaire, lorsque ces extraits sont confirmés par l'aveu du prévenu. — Cass., 7 juill. 1876, Bouchon, [S. 78.1.186, P. 78.448, D. 78.1.94] — ... Ou tout au moins lorsqu'ils n'ont pas été contestés par le prévenu. — Cass., 10 avr. 1880, David, [S. 81.1.91, P. 81.1.184, D. 80.1.435] — V. *infrà*, v° *Récidive*. — Ces décisions sont évidemment applicables en matière forestière.

785. — Le tribunal qui admet l'état de récidive n'a pas besoin de spécifier dans le jugement par quel moyen la preuve en a été faite; il n'a pas besoin non plus de faire connaître la date et la nature de la condamnation antérieure. — Meaume (*op. cit.*, n. 1401), mentionnant en ce sens un arrêt de Nancy, du 8 mars 1828.

786. — L'aggravation résultant de la récidive est d'ordre public. Les tribunaux doivent l'appliquer lors même qu'elle n'aurait pas été expressément demandée. Les agents forestiers peuvent, sur ce point, compléter leurs conclusions en tout état de cause, même en appel. — Meaume, *op. cit.*, n. 1402.

787. — L'effet de la récidive est le doublement de la peine. « Dans les cas de récidive, la peine sera toujours doublée » (art. 201, § 1). Cet effet est toujours le même sans qu'il y ait à distinguer s'il y a une ou plusieurs récidives. Sur ce point, le Code forestier réduit les peines exagérées que prononçait l'ordonnance de 1669. — Meaume, *op. cit.*, n. 1399.

788. — La peine, en matière forestière, est principalement une amende, et cette amende est le plus souvent fixe, ce qui évite toute difficulté. Mais lorsque l'amende peut varier entre un maximum et un minimum, le tribunal satisfait à l'art. 201 en doublant soit le minimum, soit le maximum, soit un chiffre quelconque intermédiaire. Le projet du Code, qui décidait que le maximum serait toujours pris pour base, n'a pas été adopté par le législateur. — Meaume, *op. cit.*, n. 1407.

789. — Les mêmes solutions sont applicables à la peine d'emprisonnement. Depuis 1859, cette peine a été ajoutée dans beaucoup de cas avec un caractère facultatif. Cet emprisonnement facultatif peut être doublé en cas de récidive, en prenant pour base soit le maximum, soit un chiffre inférieur, sans qu'il y ait à considérer si la peine corporelle a été ou non appliquée dans la première condamnation. — Meaume, Dissert., [*Rép. for.*, 8.359]

790. — Malgré les termes généraux de l'art. 201, l'effet de la récidive en matière forestière n'est pas toujours le doublement de la peine. Pour certains délits du Code forestier, les textes prévoient des effets différents en cas de récidive : art. 56 (adjudicataire de la glandée), art. 72 (mélange de troupeaux usagers), art. 76 (bestiaux usagers trouvés hors du canton défensable), art. 78 (pacage de moutons ou de chèvres). Dans ces quatre cas, l'effet de la récidive est un emprisonnement contre le pâtre. Au cas de l'art. 158 (introduction de bois non marqué dans une scierie construite à distance prohibée), la récidive produit le doublement de la peine et la suppression facultative de l'usine.

791. — B. *Temps de nuit.* — Les peines sont doublées lorsque les délits ou contraventions ont été commis pendant la nuit (art. 201, § 1). Mais le Code forestier n'indique pas dans le même texte ce que l'on doit entendre par le temps de nuit. D'où plusieurs systèmes.

792. — La nuit peut s'entendre de l'absence complète de la lumière solaire; elle commencerait ainsi lorsque le crépuscule a pris fin, par conséquent un certain temps après le coucher du soleil, elle finirait de même avec l'aurore, c'est-à-dire un certain temps avant le lever du soleil. C'est là le sens ordinaire du mot nuit; toutefois ce sens ne paraît jamais avoir été adopté par la jurisprudence forestière. — V., en matière de chasse, *suprà*, v° *Chasse*, n. 14 et s.

793. — On admet, pour les infractions forestières, que la nuit commence au moment du coucher astronomique du soleil, et qu'elle finit au moment de son lever astronomique; on ne tient donc aucun compte du crépuscule, ni de l'aurore. Telle était la définition donnée par l'ordonnance de 1669. A la raison de lui-vre encore aujourd'hui cette définition, c'est que, pour un [illegible] spécial [illegible] par les [illegible], art. 35), le Code forestier reproduit le texte ancien : il y a [illegible] semblant que le [illegible] n'ait pas [illegible] sens astronomique. — Meaume, *Commentaire*, n. 1400.

794. — Si le procès-verbal ne constate pas d'une manière formelle l'heure à laquelle le délit a été commis, le doute sur la question de nuit doit s'interpréter en faveur du délinquant. — Grenoble, 8 avr. 1810, Arnaud, Mangin, n. 1400 et s.; [illegible] — Nancy, 17 juill. 1832, [illegible] 1833 [illegible] 1844, [illegible] — Metz, 25 [illegible] 1846, [illegible], *Bull.*

795. — C. *Emploi de la scie.* — Les peines sont [illegible] doublées lorsque les délinquants auront fait usage de la scie pour couper les arbres sur pied (art. 201, § 3). Cette troisième circonstance aggravante ne serait applicable, d'après une première opinion, que pour le délit de l'art. 192 (argument tiré du mot *arbres*, qui se rencontre dans les deux articles).

796. — Dans un autre système, on admet, et nous [illegible] selon nous, qu'il y a également circonstance aggravante lorsque la scie a été employée à la coupe de branches, [illegible] non, délit prévu par les art. 194 et 196 (Meaume, *Commentaire*, n. 1410). Il est, d'ailleurs, hors de doute que l'on ne doit pas distinguer suivant l'essence des arbres sciés : que ces arbres soient résineux ou feuillus, peu importe, parce que l'art. 201 n'a pas seulement en vue la difficulté de faire repousser les souches, qui résulte de l'emploi de la scie, mais aussi la difficulté de la constatation du délit, à cause du peu de bruit que fait cet instrument.

797. — Il n'est pas nécessaire, pour le doublement de l'amende, que le garde ait pris le délinquant sur le fait, au moment où il se servait de la scie; la peine sera donc doublée lorsque l'arbre coupé à la scie aura été retrouvé au domicile du délinquant. — Cass., 10 déc. 1829, Robert, S. et P. chr.; — 16 janv. 1830, Jolibois, [P. chr.] — Nancy, 16 févr. 1830, 7 déc. 1833, 26 juin 1835, [cités par Meaume, n. 1411]

798. — D. *Réunion de plusieurs circonstances aggravantes pour le même délit.* — Le texte de l'art. 201 paraît exiger le doublement de la peine autant de fois qu'il y a de circonstances aggravantes réunies. Ainsi, délit commis par un récidiviste, amende double; récidive et temps de nuit, amende triple; [illegible] de nuit et emploi de la scie, amende quadruple. Chacune de ces circonstances, ajoutant à la gravité du délit, doit [illegible] la peine, sans quoi ce serait autoriser les délinquants d'habitude à employer la nuit pour cacher leurs délits et la scie pour être moins facilement découverts. — Nancy, 17 mars 1837, [cité et approuvé par Meaume, n. 1413, p. 959] — *Sic*, Th. des Chesnes, *Droit pénal forestier*, p. 180.

799. — Jugé, même, que si la loi ayant [illegible] la circonstance de la récidive, a voulu punir plus sévèrement le délinquant que n'a pas corrigé une peine antérieure, et que [illegible] cas de concours de la récidive avec une autre circonstance aggravante, doubler l'amende déjà doublée, et non seulement doubler l'amende simple. Ainsi : récidive, peine double; récidive et nuit, peine quadruple; récidive, nuit et emploi de la scie, peine octuple. — Nancy, 13 févr. 1843, [cité par Meaume, n. 1414, p. 957], qui fait remarquer que cette décision n'a aucune base légale.

800. — On a voulu faire [illegible] que la récidive et les deux autres circonstances, [illegible] de l'art. 201, § 1, en ne tenant que la récidive [illegible] produirait le doublement, mais que la nuit et l'emploi de la scie, même réunies, ne doubleraient qu'une fois la peine. Ainsi : récidive, peine double; récidive, nuit et emploi de la scie, peine triple. — Rejet, 9 févr. 1888. Il [illegible] par Meaume, n. 1414, p. 959.

801. — Mais [illegible] de ces distinctions. Elle décide que [illegible] peine ne peut être triplée, [illegible] qu'il y ait eu, dans un [illegible] aggravantes, [illegible] qu'après une [illegible] ne sont [illegible] qu'au dommage de l'amende simple. — Cass., 16 [illegible] 1888, Maurice et Perrin, [S. 90.1.2[illegible], D. 90.5.240]

802. — Il [illegible] d'une circonstance aggravante [illegible] du délit [illegible] tamment pour l'application des art. 193 et 199. [illegible] a été [illegible] dans des [illegible] pour l'[illegible].

dans cette hypothèse, est tarifée au double du chiffre prévu pour les bois d'âge supérieur à dix ans (V. *suprà*, n. 774 ; elle n'en doit pas moins être considérée comme amende *simple*, pour l'application de l'art. 201.

803. — Ainsi, pour un délit de dépaissance commis la nuit dans un bois âgé de moins de dix ans : premier doublement à cause de l'âge, en vertu de l'art. 199, puis l'amende ainsi doublée devient quadruple, en vertu de l'art. 201. — Cass., 1er févr. 1834, Wenger, [cité par Meaume, n. 1413, p. 961]; — 19 avr. 1833, Truchy, [*Ibid.*] — Orléans, 7 janv. 1828, Pothin, [S. chr.] — *Contrà*, Orléans, 5 mai 1829, Noret, [S. chr.]

3° *Cumul ou confusion des peines.*

804. — Le Code forestier ne contient aucun texte sur cette matière; d'où la question de savoir si, conformément à l'art. 365, C. instr. crim., en cas de conviction de plusieurs délits forestiers, la peine la plus forte doit seule être appliquée. Jusqu'à ce jour, il a été presque toujours admis que l'art. 365, C. instr. crim., était inapplicable, et que les peines devaient être cumulées en matière forestière. — Cass., 28 juin 1845, Volle, [P. 46. 1.326, D. 46.4.312]; — 26 déc. 1845, Gilly, Mensillon et Belot, [S. 46.3.350, P. 46.1.758]; — 5 sept. 1846, Rabault, [S. 46.1. 705, D. 46.1.302]; — 6 mai 1847, Queheilhat, [S. 47.1.865, P. 47.2.397, D. 47.1.275]; — 24 mai 1850, Barnaval, [*Bull. for.*, 5.164]; — 20 mars 1862, Gilles, [S. 62.1.902, P. 63.386] — Besançon, 10 août 1830 et 18 janv. 1832, [cités par Meaume, *Commentaire*, n. 1336, p. 888] — Douai, 26 févr. 1842, N..., [P. 47.1.236] — Nancy, 26 août 1862, Comte, [*Rép. for.*, 1.240]; — 27 août 1872, Guérin, [S. 73.2.5, P. 73.85, D. 72.2.186] — Trib. Embrun, 23 mai 1884, Michel, [*Rép. for.*, 11.134] — Paris, 7 juill. 1888, Dosne, [*Ibid.*, 14.123] — *Contrà*, Poitiers, 24 janv. 1846, Rabault, [P. 46.1.734, D. 46.2.54], arrêt cassé par la Cour de cass., du 5 sept. 1846, précité. — Rouen, 8 nov. 1854, [*Rép. for.*, 1.106, note 2] — V. aussi *infrà*, n. 813 et 814.

805. — La plupart des arrêts autorisant le cumul des peines sont rendus dans l'hypothèse de plusieurs délits forestiers relevés contre les mêmes personnes. Ainsi un adjudicataire de coupes, qui contrevient aux clauses de son cahier des charges relativement au mode d'abatage des arbres et au nettoiement de la coupe, encourt autant d'amendes qu'il y a de coupes sur lesquelles la contravention a été commise. — Cass., 28 juin 1845, précité. — Douai, 26 févr. 1842, précité.

806. — De même, un adjudicataire convaincu : 1° de n'avoir pas vidé sa coupe dans les délais, 2° de n'en avoir pas achevé le nettoiement à l'époque fixée, est passible de chacune des peines des art. 34 et 40, C. for. — Cass., 24 mai 1850, précité.

807. — De même encore, celui qui est convaincu d'avoir coupé du bois en délit et d'avoir allumé du feu en forêt, est cumulativement passible des amendes prononcées par les art. 194 et 198, C. for. — Cass., 21 juin 1845, Hourat, [S. 45.1.717, P. 46.1.46, D. 45.1.342]

808. — De même, pour l'application cumulative des art. 144, 198 et 199, C. for. — Orléans, 9 déc. 1845, Durand, [P. 46.1. 75, D. 46.2.57.285]

809. — Mais d'autres arrêts autorisent pareillement le cumul entre un délit forestier et une infraction au droit commun. Ainsi, apposition de fausses marques et abatage d'arbres de réserve (C. pén., art. 140, et C. for., art. 33). — Cass., 5 sept. 1846, précité, et le rapport de M. le conseiller Rocher; — 20 mars 1862, précité. — De même, arrachage de plants et voies de fait contre les préposés chargés du reboisement (C. for., art. 195, et C. pén., art. 438). — Trib. Embrun, 23 mai 1884, précité.

810. — Les motifs donnés en faveur du système du cumul des peines sont les suivants : d'abord, les délits forestiers participent du caractère des contraventions, en ce que le fait matériel suffit pour que le juge doive prononcer la peine, sans qu'il y ait lieu d'examiner l'intention (V. *suprà*, n. 705); or, l'art. 365, C. instr. crim., n'est pas applicable aux contraventions. — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 37 et s.

811. — En second lieu, jusqu'en 1827, les amendes forestières devaient se cumuler; telle était la conséquence du système de pénalités admis par l'ordonnance de 1669 (V. *suprà*, v° *Cumul de peines*, n. 50 ; or, le Code forestier conserve le système de pénalités de cette ordonnance, en proportionnant, pour la plupart des délits, l'amende à la valeur des objets enlevés. L'art. 187 de ce Code, qui rend applicable aux délits forestiers les dispositions du Code d'instruction criminelle, a seulement voulu indiquer des formes de procédure, et non des principes de pénalité; on ne peut donc en tirer aucun argument pour l'adoption du système de la confusion des peines.

812. — Enfin, l'interprétation de l'art. 203, C. for., conduit nécessairement à l'adoption du cumul des peines. Cet article, prohibitif des circonstances atténuantes, défend de diminuer les peines portées par le Code forestier quelles que soient les raisons qui puissent être invoquées en faveur du prévenu. Cet article s'oppose, *à fortiori*, à la suppression complète des peines qu'il prononce, ainsi que le voudrait l'art. 365, C. instr. crim. Le délinquant forestier ne peut trouver, dans la multiplicité de ses délits, un adoucissement que l'art. 203 refuse même à la bonne foi ou à l'absence d'intention. — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1336 ; Th. des Chesnes, *Droit pénal forestier*, p. 184.

813. — On a fait valoir, en faveur du cumul, une autre considération, fondée sur un principe erroné : les peines du Code forestier devraient être cumulées, a-t-on dit, à raison de leur caractère de réparations civiles; or, cette assimilation, vraie pour certaines amendes fiscales, paraît inexacte en matière forestière (V. *suprà*, n. 756). La Cour de cassation s'est appuyée sur ce caractère pour distinguer entre l'amende, qui seule serait cumulable, et l'emprisonnement, qui resterait soumis au principe de la confusion des peines. — Cass., 24 nov. 1878, Surmont, [S. 79. 1.137, P. 79.308] — Amiens, 24 janv. 1879, [*Rép. for.*, 8.293]

814. — S'il en était ainsi, la confusion devrait s'appliquer non seulement à la prison, mais encore à l'amende, comme il a été jugé pour les amendes de pêche, car celles-ci, de même que les amendes forestières, sont de véritables peines, et n'ont pas le caractère de réparations civiles. — Cass., 24 avr. 1885, Liousi, [S. 87.1.333, P. 87.1.797] — Nancy, 15 avr. 1886, Fochot, [S. 87. 2.21, P. 87.1.206, D. 86.2.119] — Jugé au contraire, et suivant nous avec raison, que si l'art. 365, C. instr. crim., n'est point applicable aux délits forestiers, cette exception au droit commun est entière, sans qu'il y ait à distinguer entre les peines d'emprisonnement et les amendes. — Nancy, 26 août 1862, Comte, [*Rép. for.*, 1.240]; — 27 août 1872, précité.

815. — Ce système n'est pas en opposition avec le caractère habituellement facultatif de l'emprisonnement en matière forestière. En cas de délits passibles d'une peine d'emprisonnement facultative, le tribunal pourra, en cumulant les amendes, ne prononcer qu'une peine d'emprisonnement, ou même n'en pas prononcer du tout. Le cumul de la peine d'emprisonnement est donc facultatif comme la peine elle-même. — Nancy, 27 août 1872, précité.

816. — Il y a toutefois une exception à faire à la règle du cumul : lorsque de deux faits délictueux, reprochés à la même personne, l'un peut n'être considéré que comme un acte préparatoire du second, c'est pour celui-ci seulement que la pénalité est encourue, car en réalité les deux faits se confondent et il ne reste qu'une infraction unique. Ainsi, dans le cas où un individu est surpris en forêt se servant, pour couper du bois, d'instruments qu'il a introduits en forêt hors des chemins ordinaires, on appliquera l'art. 192 seul, et non l'art. 146. — Cass., 21 nov. 1828, Pierre, [S. et P. chr.]; — 22 déc. 1837, Laurent, [S. 38. 1.920, P. 40.1.257]

817. — De même, pour un délinquant qui enlève du bois avec une voiture amenée en forêt, on appliquera seulement l'art. 194, et non pas l'art. 147. De même enfin, au cas d'incendie provenant de feux allumés à moins de 100 mètres, et sans précautions suffisantes, la peine de l'art. 148, C. for., sera prononcée, mais non celle de l'art. 458, C. pén. — V. *suprà*, n. 172.

§ 2. *Réparations civiles.*

818. — Les réparations civiles en matière forestière sont de deux sortes : les restitutions et les dommages-intérêts. Elles sont allouées au propriétaire de la forêt dans laquelle le délit a été commis, et elles sont le résultat de l'action civile née du délit (V. *suprà*, n. 530 et s.). Aux réparations civiles proprement dites il faut joindre les frais, sur lesquels tout jugement, de condamnation ou d'acquittement, doit aussi statuer.

819. — I. *Restitutions.* — D'après l'art. 198, § 1, dans les cas d'enlèvement frauduleux de bois et d'autres productions du sol des forêts, il y aura toujours lieu, outre les amendes, à la restitution des objets enlevés et de leur valeur... ». Le tribunal est ainsi obligé de prononcer la restitution, en nature ou en ar-

gent, et dans ce second cas il doit arbitrer cette valeur d'après les éléments du procès.

820. — La restitution doit être prononcée d'office au profit du propriétaire, c'est-à-dire sans que celui-ci se soit porté partie civile, et sans qu'il ait expressément conclu à cet égard. — Cass., 24 mai 1832, Vaufr[illegible], [P. chr.] — 4 août 1836, Bacon, [P. chr.] — Pau, 13 juin 1856, de Caussade, [S. 57.2.593, P. 58. 174] — Chambéry, 22 août 1861, Lapercousaz, [*Rép. for.*, t. 114]

821. — D'après Meaume (*Commentaire*, n. 1378), il faudrait cependant distinguer : la restitution en nature pourrait seule être prononcée d'office, mais pour la restitution en argent, il faudrait une demande formelle du propriétaire. Cette distinction ne se trouvant pas dans la loi, il est préférable de s'en tenir au premier système qui est conforme aux principes généraux. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 684.

822. — D'après le texte de l'art. 198, la restitution ne devant être prononcée qu'au cas d'enlèvement, il en résulte que si l'enlèvement n'a pas été consommé, si le bois, par exemple, est resté sur le sol de la forêt, la restitution n'ayant plus d'objet ne doit pas se trouver au nombre des condamnations. — *Contrà*, Cass., 17 févr. 1849, Magne, [S. 50.1.232, P. 50.1.383, D. 49.5.204]

823. — La restitution peut être allouée par le tribunal répressif bien qu'aucune peine proprement dite n'ait été prononcée par ce tribunal. — Cass., 30 sept. 1836, David, [S. 37.1.431, P. 37. 1.241] — *Contrà*, Besançon, 14 déc. 1836, David. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 685.

824. — II. *Dommages-intérêts.* — Les dommages-intérêts ne doivent être accordés que « selon les circonstances » (art. 198), c'est-à-dire si le propriétaire de la forêt a souffert un préjudice autre que l'enlèvement de bois ou productions quelconques du sol forestier. Il peut donc y avoir lieu à dommages-intérêts lors même que rien n'aurait été enlevé ; à l'inverse, en cas d'enlèvement, la restitution peut être la seule condamnation civile accordée au propriétaire. Les tribunaux ont donc, en général, un pouvoir discrétionnaire pour accorder ou refuser des dommages-intérêts. — Cass., 20 mars 1830, Henry, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 832.

825. — Jugé que les dommages-intérêts ne doivent être accordés en matière de délits forestiers qu'autant qu'il y a eu préjudice causé. — Cass., 25 sept. 1840, Liste civile, [S. 40.1. 928] — Pau, 13 juin 1856, précité. — Meaume, *Commentaire*, n. 1378, 1414. — D'ailleurs, il n'est pas nécessaire que le jugement fasse mention de la fraude ni du préjudice, lorsqu'il condamne les prévenus à des dommages-intérêts. — Cass., 20 mars 1830, précité.

826. — Du moment où la preuve du préjudice existe, les tribunaux ne peuvent se dispenser d'allouer des dommages-intérêts. — Nancy, 21 déc. 1833, cité par Meaume, n. 1414 — Dijon, 19 sept. 1838, Marie, [*Ibid.*] — V. aussi Cass., 17 oct. 1895, Roumégoun, [S. et P. 96.1.63] — Cette preuve peut être faite par tous les moyens ; il n'est pas nécessaire qu'elle résulte du procès-verbal. — Trib. Lons-le-Saunier, 27 avr. 1841, Perrochet, [*Bull. for.*, 1.344]

827. — La preuve du dommage peut résulter de la nature même du délit. — Cass., 23 août 1845, Gabuet, [S. 45.1.717 P. 45.2.668, D. 45.1.374] — Poitiers, 24 janv. 1846, Rabault, [P. 46.1.734, D. 46.2.34] — Aussi, le délit de pâturage dans un taillis de deux ans, faisant nécessairement supposer l'existence d'un dommage, le tribunal ne peut, sous prétexte du silence du procès-verbal, refuser de condamner le prévenu à des dommages-intérêts. — Nancy, 29 janv. 1840, Henry, [P. 43.1.553] — V. aussi Nancy, 17 avr. 1839, Tridon, [P. 39.2.606] — Au contraire, si le même délit a eu lieu dans un taillis de deux ans et que le procès-verbal soit muet sur la question du dommage, les juges ont pu en conclure qu'il n'en résultait aucun préjudice. — Nancy, 29 janv. 1849, Robert, [P. 53.1.554]

828. — Jugé, pour le délit d'introduction d'animaux, et sans faire la distinction ci-dessus, que le fait de pâturage dans une forêt supposant nécessairement un dommage fait au bois, les tribunaux ne peuvent se dispenser d'allouer des dommages-intérêts, sous le prétexte que le procès-verbal ne constatait aucun préjudice et que rien ne prouve qu'il en ait été commis. — Orléans, 19 avr. 1828, N..., [S. et P. chr.] — 16 août 1828, Marois, [S. et P. chr.]

829. — Le même délit, suivant son importance, peut être considéré comme dommageable ou non, dans la même forêt. Ainsi la vaine pâture dans un bois ne cause ordinairement aucun dommage : mais cette même récolte, à raison du grand nombre de personnes qui y participent et qui parcourent le bois en tous sens, peut produire un préjudice considérable. — Besançon, 26 déc. 1843, Maugain, et 10 juin 1845, Faivre, [S. 46.2. 390, P. 46.2.474, D. 46.2.161]

830. — Lorsque [illegible] plusieurs délits, on ne doit calculer les dommages-intérêts que d'après l'amende à prononcer pour le délit qui a causé un préjudice. — Ainsi, lorsque le procès-verbal constate que le prévenu a été surpris dans un bois fauché et de l'herbe et gardant des bestiaux, le tribunal ne doit tenir aucun compte de l'amende prononcée contre le premier délit pour déterminer les dommages-intérêts dont le délinquant est passible à raison du second. — Nancy, 18 mars 1833, [cité par Meaume, n. 1416]

831. — Lorsque, lorsqu'un procès-verbal constate l'introduction en forêt de bestiaux par plusieurs propriétaires, on ne peut, pour fixer les dommages-intérêts dus par ceux qui ont été poursuivis, prendre en considération ceux dans les délinquants qui pourraient être encourus par ceux des délinquants à l'égard lieu de s'occuper que du préjudice causé par les bestiaux de ceux contre lesquels les poursuites ont été exercées. — Rennes, 29 mai 1839, Commune de Paimpont, [S. 39.2.482, P. 39.2.504]

832. — Contrairement au principe énoncé plus haut, pour certains délits forestiers, le tribunal est obligé de prononcer des dommages-intérêts ; ce n'est plus seulement pour lui une faculté, comme dans les cas généraux prévus aux art. 198 et 202. Certains délits commis par des adjudicataires de coupes dans les bois soumis au régime forestier entraînent des dommages-intérêts. Ce sont les délits prévus par les art. 29, 34, 36, 37, 39 et 40, C. for. — Cass., 20 mars 1830, précité ; — 25 juin 1842, Commune, [S. 43.1.148, P. 43.2.90] ; — 24 août 1844, précité ; — Bourges, 19 mai 1859, Vistelle, [P. chr.] — V. aussi *infrà*, v° *Forêts*.

833. — Les dispositions de l'art. 198, C. for., sur les dommages-intérêts, sont complétées par l'art. 202, qui porte que « dans tous les cas où il y aura lieu à adjuger des dommages-intérêts, ils ne pourront être inférieurs à l'amende simple prononcée par le jugement ». Cette règle fort sage a pour effet de rendre inutiles, dans le plus grand nombre des cas, les estimations difficiles du dommage causé à la forêt par les délits.

834. — Mais ce chiffre de l'amende simple n'est qu'un minimum, que les juges peuvent dépasser, s'ils estiment le préjudice causé plus considérable. La loi ne fixe à cet égard aucun maximum ; le chiffre des dommages-intérêts peut donc être aussi élevé que le comporte le préjudice résultant du délit. — V. Meaume, n. 1414.

835. — La règle d'après laquelle les dommages-intérêts ne peuvent être inférieurs à l'amende simple, qui, pour un délit de coupe de bois, est déterminée par les éléments constitutifs de l'essence et de la circonférence des arbres abattus (V. *suprà*, n. 12 et s.), est absolue ; les juges ne peuvent se soustraire à cette règle sous prétexte de modération intégrale du dommage. Ils doivent, en ce cas, prononcer une amende supérieure à l'amende de ce minimum. — Cass., 5 janv. 1871, Jaugey, [S. 71.1.67, P. 71.75] — V. Meaume, n. 1414. — V. *suprà*, n. 29 et s.

836. — La seule difficulté que présente l'application de l'art. 202, consiste dans la détermination du mode qu'il faut adopter dans le cas « prononcé simple prononcé par le jugement ». C'est l'amende de droit des contraventions de violence, de nuit ou d'emploi de la scie, lorsque le Code forestier prononce aggravantes pour la répression des délits forestiers. Toute autre augmentation de la peine, arbitrée par le législateur dans un cas spécial, rôle de la proportionnalité au délit, ne doit pas prendre à l'amende sans proportion avec l'amende simple, ou en que nécessite l'application de l'art. 202. — Meaume, n. 1416.

837. — Aussi l'amende prononcée par l'art. 199 pour tout délit de coupe, introduction d'animaux ou d'affouage, bois que dans un taillis qui n'est âgé de moins de dix ans, ne doit être considérée que comme une somme suffisante pour la réparation des dommages-intérêts. — Cass., [illegible] 1842, Lachenaud, [S. 42.1.[illegible], P. chr.] — 19 janv. 1844, Wenger, [S. 44.1.[illegible], P. chr.] — 19 déc. 1844, Tracol, [P. chr.] — Douai, 4 mars 1847, Mailly, cité par Meaume, n. [illegible] — Toulouse, 18 déc. 1848, Gourgues, [*Ibid.*] — Colmar, 3 déc. 1851, Gaston, [*Ibid.*] — Sic, Meaume, n. 1414. — V. *suprà*, n. 14, 16.

838. — De même, l'amende prononcée par un [illegible]

pour abatage ou déficit d'arbres réservés, qui est fixée par l'art. 34 au tiers en sus de celle déterminée par l'art. 192, est une amende simple, en ce qui concerne la fixation des dommages-intérêts et l'application de l'art. 202. — Cass., 17 mai 1834, Vannerot, [S. 34.1.582, P. chr.]

839. — Bien que le mineur de seize ans ne doive être condamné même en matière forestière qu'à la moitié des peines encourues par un majeur (V. *suprà*, n. 727), les personnes civilement responsables du fait de ce mineur (V. *suprà*, n. 742 et s.) n'en doivent pas moins être condamnées à des dommages-intérêts calculés d'après les amendes simples, mais non réduites, telles qu'elles sont déterminées par le Code forestier. — Trib. Valenciennes, 8 mai 1871, Prévost, [*Rép. for.*, 6.61] — V. Dissert., *Rép. for.*, 13.48.

840. — Lorsque, pour une raison quelconque, aucune amende n'a été prononcée contre l'auteur d'un délit forestier, il y a lieu néanmoins, par application de l'art. 202, de ne pas abaisser le chiffre des dommages-intérêts accordés à la partie civile au-dessous de l'amende qui pouvait être appliquée. — Bourges, 24 févr. 1853, Chevrier, [P. 53.1.276, D. 53.2.73] — Ainsi en est-il à la suite d'une amnistie. — Pau, 22 nov. 1890, Oyhanart, [*Rép. for.*, 91.34] — V. *suprà*, n. 544.

841. — III. *Frais et dépens.* — Les frais et dépens résultant d'une instance forestière sont liquidés par le jugement et mis à la charge de la partie perdante, conformément à l'art. 194, C. instr. crim. Le Code forestier ne contient à cet égard aucune disposition spéciale. Le tribunal décide souverainement si certains frais doivent ou non être considérés comme frustratoires, et s'ils doivent ou non être mis à la charge de la partie qui succombe : ainsi les frais d'avoué, lorsque la partie civile a cru devoir se faire représenter par un avoué devant le tribunal répressif. — Cass., 12 déc. 1873, Cantau, [S. 73.1.184, P. 74.435, D. 74.1.230]

842. — Rentrent dans les frais de l'instance, en cas de pourvoi en cassation, l'indemnité et l'amende prévues par les art. 419, 420 et 436, C. instr. crim. (V. *suprà*, v° *Cassation* [mat. civ.], n. 340 et s.). De même, lorsqu'il y a partie civile, la taxe d'enregistrement de 3 p. 0/0 (L. 26 janv. 1892, art. 16, § 7), qui grève les dommages-intérêts alloués à la partie civile. Cette taxe est étendue à toutes les restitutions, du moment où elles résultent d'une faute de la partie perdante. — Cass. (Ch. réunies), 23 juin 1875, Zirnité (affaire non forestière), [S. 75.1.430, P. 75.1071, D. 75.1.421]

843. — La partie civile, même gagnante, est personnellement condamnée aux frais, sauf son recours contre les prévenus et les personnes responsables. Les administrations de l'Etat sont assimilées à cet égard aux parties civiles, relativement aux procès suivis à leur requête ou dans leur intérêt (Décr. 18 juill. 1811, art. 157, 158). L'administration forestière est donc soumise à cette règle, pour les procès dans lesquels elle figure comme partie, devant les tribunaux correctionnels. — V. *suprà*, n. 535.

844. — Toutefois, l'administration forestière gagnante ne doit être condamnée aux frais que lorsqu'elle avait dans l'instance le caractère de partie civile, et non lorsqu'elle remplissait uniquement le rôle de ministère public. Ainsi jugé, pour l'indemnité de cassation et les dépens. — Cass., 4 juill. 1861, Mouraille (espèce non forestière), [S. 61.1.915, P. 62.201, D. 61.1.355] — *Contrà*, en matière de chasse, Cass., 19 juill. 1895, Bounardot, [*Rép. for.*, 95.130] — Dijon, 23 mars 1895, [*Rép. for.*, 95.128] — V. Dissertation, *Rép. for.*, 4.123. — V. *suprà*, n. 458.

845. — Toutes les dispositions légales étudiées sous ce chapitre sont applicables dans les bois des particuliers comme dans ceux soumis au régime forestier, en ce qui concerne les principes de pénalité, les peines et les réparations civiles. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

CHAPITRE VII.

VOIES DE RECOURS CONTRE LES JUGEMENTS EN MATIÈRE FORESTIÈRE.

846. — L'art. 187, C. for., déclare applicables en matière forestière les dispositions du Code d'instruction criminelle sur... « les défauts, oppositions, jugements, appels et recours en cassation ». Il y a donc, en matière forestière comme en droit commun, trois voies de recours contre les jugements, deux ordinaires : l'opposition et l'appel; une extraordinaire : le pourvoi en cassation.

847. — Tout ce qui concerne les voies de recours en matière forestière est régi par le droit commun. Les art. 183 et 184, C. for., concernant l'intervention des agents forestiers dans les appels et les pourvois en cassation, ne changent rien à l'application des règles générales (V. *suprà*, v^is^ *Appel*, *Cassation*). Mais ces articles ne concernent que les bois soumis au régime forestier, à l'exclusion des bois appartenant aux particuliers. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

SECTION I.

Opposition.

848. — L'opposition est un mode de recours s'adressant au tribunal qui a déjà statué, lorsque le jugement a été rendu par défaut. Les jugements par défaut sont ceux qui ont été rendus contre une partie qui n'a pas comparu à l'audience, ou qui n'y a pas été valablement représentée. — V. *suprà*, n. 596. — Sur la question de savoir dans quels cas il y a défaut, quels en sont les effets, sur les formes et les effets d'opposition, V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt*.

849. — Le défaut provient ordinairement de l'absence du prévenu. Mais il peut aussi résulter, en matière répressive, de ce que la partie civile demanderesse ne comparaît pas pour soutenir son action : c'est le *défaut-congé* du demandeur. A raison de la concurrence d'attributions qui existe, en matière forestière, entre le ministère public et l'administration forestière, l'absence de l'agent forestier à l'audience, même au cas où il y aurait une action civile née du délit, ne produit pas nécessairement le défaut-congé : le ministère public peut, s'il le veut, soutenir l'action intentée par l'administration forestière, mais il n'y est pas obligé. — V. Meaume, *Commentaire*, n. 1333. — V. *suprà*, n. 454 et s.

850. — Les formes de l'opposition sont établies, en matière forestière comme en droit commun, par l'art. 187, C. instr. crim., modifié par la loi du 27 févr. 1866. La formalité essentielle consiste dans une notification d'opposition, faite dans les cinq jours de la signification du jugement par défaut, outre un jour par cinq myriamètres.

851. — En matière forestière, le jugement par défaut est signifié par les gardes, conformément à l'art. 173, C. for. Il peut être signifié par simple extrait (C. for., art. 209).

852. — L'agent forestier faisant à la fois fonction de ministère public et de partie civile, dans un procès forestier, on pourrait croire que la signification d'opposition qui lui est faite remplit suffisamment le but de l'art. 187, C. instr. crim. Mais une jurisprudence unanime déclare que l'opposition, pour être valable, doit être notifiée au ministère public aussi bien qu'à l'administration forestière. — Cass., 11 mai 1839, Caire, [S. 39.1.700, P. 39.1.617] — Grenoble, 15 mai 1834, 2 juin et 17 nov. 1836, 16 févr. 1837, 18 juin 1838, [cités par Meaume, *op. cit.*, t. 2, n. 1334] — Aix, 24 juin 1869, Rancurel, [*Rép. for.*, 4.370] — Chambéry, 19 févr. 1875, Farges, [S. 76.2.77, P. 76.342]

853. — Réciproquement, bien que dans les poursuites intentées par l'administration forestière l'agent forestier n'ait pas nécessairement la qualité de partie civile, l'opposition à un jugement par défaut signifié à sa requête doit, à peine de nullité, lui être notifiée dans les délais de l'art. 187, C. instr. crim.; il ne suffirait pas que la notification eût été faite en temps utile au ministère public. — Nîmes, 14 juin 1860, Fromentin, [*Rép. for.*, 1.5]

854. — Si cependant l'agent forestier qui a conclu contre le prévenu n'habite pas la ville où siège le tribunal, et si les actes de citation et de signification ne contiennent pas élection de domicile dans cette ville, alors seulement l'opposant se trouve dispensé de notifier à l'administration forestière. — Meaume, *op. cit.*, n. 1334, p. 884.

855. — L'opposition, régulièrement formée, emporte de droit citation à la première audience (C. instr. crim., art. 188).

856. — Il a été jugé qu'en matière forestière, on doit entendre par là la première audience *forestière* du tribunal. — Grenoble, 15 mai 1878, Goirand, [*Rép. for.*, 7.177]

857. — D'après une autre opinion, qui semble préférable, on ne doit faire aucune différence entre les audiences du tribunal,

qu'elles soient ou non consacrées au jugement d'affaires forestières : ce sera donc à la première audience correctionnelle qu'il sera donné jugement sur l'opposition. — Meaume, *Dissertation : Rép. for.*, 8.177.

858. — Avant la loi du 27 juin 1866, le prévenu devait être, dans tous les cas, condamné aux frais de l'expédition du jugement par défaut et de l'opposition [V. Meaume, n. 1334]. Actuellement, le tribunal est juge de la question de savoir si les frais dont il s'agit doivent être laissés à la charge du prévenu.

859. — Ainsi décidé que les frais d'un jugement rendu par défaut sur une citation irrégulière sont à la charge de l'administration forestière, ainsi que ceux de l'opposition. — Grenoble, 25 mai 1878, Goicand, [*Rép. for.*, 8.177]

860. — De même, l'opposition emportant de droit citation à la première audience, il y a lieu de laisser à la charge de l'administration les frais d'une nouvelle citation donnée au prévenu. — Même arrêt.

861. — ... De même aussi pour le coût de l'enregistrement de la disposition déclarant nul le jugement par défaut rendu sur citation irrégulière. — Même arrêt.

Section II.

Appel.

862. — L'appel, en matière répressive, est régi par les art. 199, 216, C. instr. crim., auxquels il n'est pas dérogé par les art. 183, 184, C. for. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.).

863. — Il suffira donc d'exposer, au sujet de ces articles, les principales décisions auxquelles ont donné lieu les appels en matière forestière. — V. en outre *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 427 et s.

1° *De quels jugements on peut appeler.*

864. — I. *Jugements susceptibles d'appel.* — D'après l'art. 199, C. instr. crim., tous les jugements rendus en matière correctionnelle sont susceptibles d'appel. Cette règle s'applique non seulement aux délits forestiers, mais encore aux contraventions qui ont été exceptionnellement jugées par le tribunal correctionnel, en vertu de l'art. 171, C. for. Cette attribution de compétence n'a pas pour effet de priver les justiciables du bénéfice de l'appel, même dans le cas où le tribunal de simple police aurait jugé en dernier ressort. — Meaume, *Commentaire*, n. 1302; Puton, *Dissertation : Rép. for.*, 7.2. — Arg. Cass., 12 nov. 1842, Legnon, [S. 43.1.650, P. 43.2.257]

865. — Il faut toutefois en matière forestière comme dans les autres, distinguer entre les jugements définitifs, les jugements préparatoires et les jugements interlocutoires. Nous rappelons qu'à la différence des jugements définitifs et des jugements interlocutoires, les jugements préparatoires ne peuvent être attaqués par la voie de l'appel qu'après le jugement définitif, et conjointement avec lui. La jurisprudence très-nombreuse qui permet de reconnaître les caractères respectifs des jugements préparatoires ou interlocutoires en droit commun, est pleinement applicable en matière forestière. — Meaume, *Commentaire*, n. 1302. — Circ. adm. for., n. 577, 27 sept. 1845, *Bull. for.*, 2.341. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 2[illegible] et s., et *infra*, v° *Jugement et arrêt*.

866. — Jugé, par application de ce principe, que le jugement accordant à un prévenu d'enlèvement de pierres en forêt une autorisation (art. 144), un délai pour lui permettre de rapporter l'autorisation reprise, est interlocutoire et peut donner lieu à un appel distinct. — Req., 19 nov. 1859, Delaunay, [P. chr.] — Sic, Meaume, *Commentaire*, t. 1, p. 385.

867. — ... Qu'un entrepreneur de travaux publics, poursuivi pour avoir extrait, sans désignation de l'administration, des matériaux en forêt (art. 144), ne peut obtenir une remise de cause pour le mettre à même de produire sa justification; que le jugement accordant cette remise est valablement frappé d'appel par l'administration forestière. — Besançon, 23 nov. 1849, Gormond, cité par Meaume, *Commentaire*, t. 1.417.

868. — ... Que le prévenu d'un délit de construction à distance prohibée des forêts (art. 151, 153 [illegible]) ne saurait [illegible] une autorisation régulière délivrée avant la poursuite, l'autorité judiciaire ne saurait lui accorder un délai pour produire une permission dont la date serait postérieure au procès-verbal de constatation; qu'un jugement accordant ce délai [illegible] interlocutoire et pourrait donner lieu à appel. — [illegible], 19 [illegible] 1839, cité par Meaume, *Commentaire*, t. 1.91.

869. — Le jugement [illegible] prévenu d'un déficit de réserve (art. 33-34), une vérification à l'effet de démontrer une erreur commise lors de l'opération du récolement, serait interlocutoire et susceptible d'appel. — Sic, cep. en sens contraire, Besançon, 3 févr. 1840, Girardot, cité par Meaume, *Commentaire*, t. 839.

870. — [illegible] tout jugement ordonnant la preuve par témoins des faits contestés [illegible] jusqu'à inscription de faux (C. for., art. 176, 177).

871. — [illegible] la jonction de deux plaintes [illegible]

872. — [illegible] un sursis ou accorde une remise de cause, pourvu que cette remise ne soit pas motivée par la nécessité de [illegible] ou de faire une vérification tendant à détruire des faits matériels énoncés au procès-verbal. — V. Meaume, *Commentaire*, t. 1, p. 840. — Circ. adm., n. 577, 27 sept. 1845, précité.

873. — Le jugement accordant une vérification ou une expertise a le caractère préparatoire, si la preuve du délit n'étant pas complètement faite, le tribunal ne se met pas en contradiction avec le procès-verbal faisant foi jusqu'à inscription de faux, en admettant une preuve outre ou contre son contenu.

874. — Ainsi, est préparatoire et ne peut être frappé d'appel qu'avec le jugement définitif, le jugement ordonnant une vérification à l'effet de constater si une scierie se trouve en dehors de la zone de 2 [illegible] — [illegible], 14 janv. 1833, Jamet, cité par Meaume, *Commentaire*, t. 1, p. 848. — Sur tous ces points, V. au surplus *infra*, v° *Jugements et arrêts en matière civile*, n. 131 et s.

875. — II. *Jugements acquiescés.* — Les distinctions faites entre l'acquiescement de la partie civile, du ministère public et du prévenu (*suprà*, v° *Acquiescement*, n. 674 et s.) trouvent ici leur application.

876. — Il est généralement admis que l'acquiescement du prévenu n'emporte pas déchéance de l'opposition, de l'appel ou du pourvoi en cassation formé par lui en temps utile. — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 708 et s., et *infra*, v° *Jugements et arrêts en matière civile*, n. 3[illegible] et s.

877. — Dans tous les cas, l'exécution volontaire donnée par l'un des condamnés au jugement qui a prononcé une amende forestière et sans solidarité contre plusieurs [illegible] ne constitue pas une fin de non-recevoir contre les autres condamnés, et ne s'oppose pas à ce que ceux-ci interjettent valablement appel. — Chambéry, 18 juin 1886, Duvaux, [S. 87.2.209, P. 87.1.1104, D. 87.2.14]

878. — L'acquiescement du ministère public ne l'empêche pas de pouvoir valablement appeler du jugement rendu. (V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 688.) — Du surplus, l'article 184, C. for., déclare qu'en cas de poursuites intentées par l'administration des forêts, l'acquiescement des agents forestiers ne lui pas [illegible] au droit du ministère public de se pourvoir par appel ou recours en cassation.

879-881. — [illegible] du 18 juin 1859 [illegible] avant jugement. L'administration forestière ayant, en [illegible], le droit de [illegible] au état de cause et à n'importe quelles [illegible], [illegible] comme le dessaisissement d'un juge [illegible] étant [illegible] partie du droit de se pourvoir différemment. [illegible] intervenant alors que les délais d'appel ou de pourvoi ne seraient pas encore écoulés, à ne voir le maintien du transporté avant jugement. — V. *suprà*, sur la transaction, n. 410 et s., et sur le dessaisissement, *infra*, n. 308 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 435 et 436.

2° *Quelles personnes peuvent interjeter.* — Mandataire de l'agent.

882. — Nous avons dit *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 67[illegible], que le droit d'appel appartient aux agents forestiers qui ont exercé les poursuites devant le tribunal correctionnel (V. art. 184, C. for.; art. 202-3°, C. instr. crim.), ainsi qu'au ministère public, [illegible] ou [illegible] intervenir.

883. — [illegible]

poursuites forestières, entre le ministère public et l'administration, il résulte encore que les conclusions prises en première instance par le ministère public seul peuvent être reproduites en appel par l'administration forestière, ou inversement.

884. — Ainsi jugé que, lorsqu'en première instance le procureur a excipé du défaut de signification d'un jugement non contradictoire, cette exception peut être reproduite en appel par l'agent forestier. — Aix, 24 juin 1869, Rancurel, [*Rép. for.*, 4.370]

885. — De même qu'en première instance, le ministère public, exerçant l'action de l'administration forestière, peut, sur l'appel interjeté par lui seul, poursuivre non seulement l'amende, mais encore les réparations civiles; il a donc qualité pour rectifier en appel les conclusions originaires de l'agent forestier, même en ce qui concerne les restitutions et dommages-intérêts. — Cass., 30 mars 1830, Henry, [S. chr.] — Nancy, 6 janv. 1841, Lallemand, et Trib. du Mans, 29 avr. 1841, Dubray, [cités par Meaume, *Comment.*, t. 2, p. 831]

886. — Il en résulte qu'une cour d'appel ne peut refuser de statuer sur la restitution et les dommages-intérêts en matière forestière, en se fondant sur ce que le ministère public a seul appelé, et qu'il suffit de réserver les droits de l'administration. — Cass., 8 mai 1835, Riff, [S. 35.1.739, P. chr.]

887. — Le droit d'appeler des jugements correctionnels peut être exercé par l'administration forestière d'une manière indéfinie et sans restriction, à la différence des parties civiles qui ne peuvent l'exercer que quant à leurs intérêts civils (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. répr.], n. 428). — Cass., 31 janv. 1817, Habitants de Villers-les-Pots, [S. et P. chr.]

888. — Jugé, à cet égard, que l'énonciation portant que l'agent forestier se déclare appelant du jugement rendu à telle date par tel tribunal, est générale, et n'apporte aucune restriction aux pouvoirs de la juridiction supérieure. — Cass., 13 août 1857, Roux, [*Rép. for.*, 7.381]

889. — Lorsque l'administration forestière a usé de cette faculté de ne point limiter son appel, alors on peut dire que cet appel remet tout en question, et qu'il permet au prévenu, bien que n'ayant point formé d'appel de son côté, d'obtenir soit une réduction de la peine prononcée contre lui, soit même son renvoi pur et simple. — Nîmes, 6 févr. 1835, Lapierre, [D. *Rép.*, v° *Forêts*, n. 563] — Grenoble, 25 nov. 1836, Mollard, [S. 37.2.264, P. chr.]; — 13 juill. 1837, Richel, et 12 févr. 1840, Roul, [cités par Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1304] — Metz, 11 nov. 1840, Riffert, [*Ibid.*] — Colmar, 16 mars 1864, Mathern, [*Rép. for.*, 5.9]

890. — Mais l'appel de l'administration forestière n'est pas nécessairement indéfini; il peut être limité, soit aux peines, soit aux réparations civiles (Meaume, *Comment.*, 2.1304). S'il porte sur les peines, il a le même effet que celui du ministère public, c'est-à-dire qu'il remet tout en question, alors même qu'il serait interjeté *a minimâ*. Si, au contraire, il ne concerne que les réparations civiles, la peine prononcée par le jugement reste irrévocablement fixée, et le débat ne peut porter devant les juges d'appel, que sur la quotité des réparations. — Meaume, *eod. loc.*

891. — Lorsqu'à la même audience il a été rendu deux jugements entre les mêmes parties, et que l'administration n'a appelé que d'un seul, sans préciser lequel, l'appel est présumé porter sur le jugement que l'administration avait le plus d'intérêt à attaquer. — Nîmes, 20 juin 1833, Hugues, [cité par Meaume, *Comment.*, t. 2, n. 1306] — V. *infrà*, n. 911.

892. — L'appel du prévenu, lorsqu'il porte sur l'application de la peine, n'est jamais dévolutif, il est toujours réputé *ad mitiorem*, en sorte que la peine ne peut être que maintenue, diminuée ou supprimée, mais non aggravée (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. répr.], n. 822 et s.). Il en résulte qu'en cas d'appel du prévenu, et en supposant qu'il n'y a pas eu appel *a minimâ* par la partie publique, lorsque le tribunal correctionnel a commis une erreur dans le calcul de l'amende (V. *suprà*, n. 143, 167), cette erreur ne peut être rectifiée par le juge d'appel, et le bénéfice de cette erreur est définitivement acquis au prévenu. — Cass., 17 mai 1834, Siégrist, [S. 34.1.583, P. chr.] — Chambéry, 18 avr. 1861, Amildani, [*Rép. for.*, 1.54]; — 22 août 1861, Laperrousaz, [*Rép. for.*, 1.114] — La raison de cette apparente dérogation aux principes est que le tribunal pouvait et devait rectifier d'office l'erreur commise dans les conclusions. — Meaume, *Commentaire*, n. 1305.

893. — La cour saisie de l'appel d'un jugement correctionnel par l'administration forestière, apprécie souverainement, en fait comme en droit, les actes incriminés. Ainsi jugé, à la suite d'un procès-verbal dressé contre un agent-voyer et plusieurs autres individus, à raison de l'exécution de certains travaux en forêt; l'autorité administrative ayant rendu un arrêté de conflit à l'effet de revendiquer le droit de reconnaître l'existence et la portée des ordres d'après lesquels les prévenus avaient commis le fait qui leur était imputé à délit, il a été jugé que l'arrêt qui avait renvoyé de la plainte les prévenus, à l'exception de l'agent-voyer, était à l'abri de toute censure, comme fondé sur des circonstances rentrant dans l'appréciation souveraine de la cour. — Cass., 4 févr. 1847, Muller-Godard, [S. 47.1.512, P. 49.1.667, D. 47.4.266]

3° Quelles conclusions peuvent être prises en appel.

894. — La règle des deux degrés de juridiction entraîne cette conséquence que l'on ne peut présenter en appel des demandes nouvelles, sur lesquelles le tribunal correctionnel n'a pas été déjà mis à même de statuer (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. répr.], n. 802 et s.). Mais il importe de distinguer entre le fait lui-même et sa qualification; et, ensuite, pour un même fait, entre la répression pénale et les condamnations civiles. — V. Meaume, *Comment.*, n. 1305.

895. — Nous avons vu que le juge peut, d'office, rectifier l'erreur commise dans la citation en ce qui concerne le texte applicable; *à fortiori*, l'administration forestière peut-elle rectifier en appel l'erreur qu'elle a commise en première instance en citant dans ses conclusions un texte de loi qui n'est pas applicable au délit; les nouvelles conclusions ne peuvent être repoussées sous le prétexte qu'elles n'ont pas subi le premier degré de juridiction; il suffit que le fait sur lequel la cour est appelée à statuer soit le même que celui qui a été déféré au tribunal correctionnel. — Cass., 5 déc. 1833, Moisson, [P. chr.]; — 6 mai 1847, Gendre, [P. 47.2.409, D. 47.4.275] — Nancy, 7 janv. 1824, Pernot, [cité par Meaume, *Comment.*, n. 1244] — Pau, 24 déc. 1829, Larazet, [P. chr.] — Nancy, 4 déc. 1835, [cité par Meaume, t. 2, p. 845, *ad notam*]

896. — Ainsi, lorsque l'administration forestière a conclu en première instance à une condamnation erronée eu égard au nombre et à la circonférence des arbres coupés en délit (art. 192), elle peut sur l'appel rectifier son calcul et augmenter dans de nouvelles conclusions le chiffre de l'amende et des dommages-intérêts. — Nancy, 9 déc. 1828, Burnot, [cité par Meaume, n. 1244] — Pareillement, lorsqu'un adjudicataire cité en première instance comme auteur d'un délit a été acquitté, l'administration peut, en concluant sur l'appel à sa condamnation comme auteur principal, conclure subsidiairement à ce qu'il soit déclaré responsable du même fait non constaté par son garde-vente. — Besançon, 29 déc. 1875, Raspiller, [*Rép. for.*, 7.22]

897. — Jugé, au contraire, parce qu'il s'agit de *faits nouveaux* : que si les conclusions prises en première instance ne portaient que sur trois chênes anciens, coupés en contravention par un adjudicataire, l'administration forestière est non-recevable en appel à demander que le prévenu soit en outre condamné pour un déficit de huit baliveaux et d'un moderne. — Nancy, 4 déc. 1835, Garnier, [cité par Meaume, n. 1305] ... — Que si un adjudicataire a été poursuivi en première instance pour délit d'outrepasse (art. 29), on ne peut prendre valablement en appel des conclusions tendant à le faire condamner pour retard apporté à l'exploitation et à la vidange de sa coupe (art. 40). — Cass., 28 avr. 1848, Leroy, [*Bull. for.*, 4.492]

898. — La même règle est applicable aux réparations civiles (art. 464, C. proc. civ.). Par conséquent l'agent forestier ne pourrait conclure pour la première fois devant la cour à des réparations civiles, lorsque des conclusions de ce genre n'ont point été déposées devant le tribunal correctionnel. Jugé pareillement que l'administration forestière ne peut, en appel, augmenter dans ses conclusions le chiffre des dommages-intérêts qu'elle a réclamés en première instance. — Nancy, 17 avr. 1839, Tridon, [P. 39.2.606]

899. — Toutefois, la restitution pouvant être prononcée d'office par le tribunal correctionnel, pourra être accordée par la cour, soit d'office, soit sur des conclusions différentes de celles qui ont été prises en première instance. — Arg. Cass., 24 mai 1832, Vaussy, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 819 et s.

900. — De plus, l'administration pourra valablement requérir des dommages-intérêts pour un préjudice éprouvé depuis le premier jugement : ainsi pour le dommage causé par un adjudicataire à raison d'une nouvelle prolongation dans l'exploitation ou la vidange de sa coupe. — Meaume, *Commentaire*, n. 1305. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 785.

901. — Ajoutons qu'on peut, conformément au principe général, proposer au juge d'appel toutes les exceptions et tous les moyens de défense, même ceux qui n'auraient pas été soumis au juge du premier degré. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 786 et s.

4° Délais d'appel. — Formalités.

902. — Les délais d'appel en matière forestière sont ceux de l'art. 203, C. instr. crim. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 502 et s.

903. — Pas plus en matière de délits forestiers qu'en matière correctionnelle ordinaire on ne peut interjeter d'appel incident. — Pau, 28 nov. 1861, Perronnet, *Rép. for.*, 3.73.

904. — L'agent qui fait la déclaration peut être autre que celui qui a conclu en première instance. — Metz, 23 mai 1818, Schverer, [P. chr.] — D'après une instruction du 23 mars 1821, l'autorisation de suivre l'appel interjeté devait être demandée au directeur général des forêts. Actuellement l'agent forestier se borne à transmettre au conservateur les pièces de la procédure. — Circ. n. 577, 27 sept. 1845, *Bull. for.*, 2.514. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 439.

905. — La déclaration d'appel doit comprendre toutes les personnes mises en cause dans le procès de première instance. Jugé que lorsque le père, condamné comme responsable en première instance, n'a pas été compris dans la déclaration d'appel, on doit considérer comme non-avenue l'assignation qui lui a été signifiée en appel, bien qu'il y ait présomption qu'un oubli involontaire a seul occasionné le défaut de déclaration relativement au père. — Nancy, 28 mai 1828, Vétier, [cité par Gerbaut, n. 155].

906. — L'assignation est habituellement signifiée aux prévenus par les soins du parquet de la cour. La partie civile peut toutefois saisir le juge d'appel par voie de citation directe donnée au prévenu. Ainsi jugé que l'art. 182, C. instr. crim., est applicable en appel, et cette décision serait certainement valable en matière forestière. — Cass., 24 déc. 1857, Mini, [*Bull. for.*, 7.383].

907. — Bien que la requête mentionnée à l'art. 204, C. instr. crim., ne soit pas nécessaire pour la validité de l'appel (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. répr.], n. 625 et s.), l'administration forestière prescrit à ses agents de toujours joindre cette requête à la déclaration. D'ailleurs, l'administration n'est pas liée par les conclusions inscrites dans la requête; ces conclusions peuvent être modifiées devant la cour, soit par l'agent chargé de suivre l'appel, soit par le ministère public. — Nancy, 3 déc. 1861, Remy, [D. 62.2.32].

5° Désistement.

908. — Le ministère public ne peut se désister de son appel. La faculté de désistement est, au contraire, reconnue à l'administration forestière (C. for., art. 183), même en ce qui concerne l'action publique. Cette faculté résulte de la loi du 18 juin 1859 sur la transaction avant jugement (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. répr.], n. 437). — Pour le désistement du condamné, V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 350 et s.

909. — D'après l'art. 183, C. for., pour que le désistement de l'administration soit valable, il faut une décision spéciale, laquelle est prise par le directeur des forêts (Circ. 27 sept. 1845, n. 577; Meaume, *Commentaire*, n. 1307). — Il en résulte qu'une simple déclaration faite par un agent serait insuffisante. Mais depuis la loi du 18 juin 1859, la transaction avant jugement pouvant être accordée par le conservateur des forêts, cette transaction intervenue pendant l'instance d'appel vaut comme désistement, sans l'intervention du directeur des forêts.

910. — Jugé, avant la loi de 1859, qu'à défaut d'une autorisation spéciale du directeur des forêts, la notification du jugement dont est appel, faite par l'agent forestier postérieurement à cet appel, et avec sommation d'exécuter ledit jugement, ne saurait constituer un désistement valable. — Montpellier, 1er déc. 1845, Jambe, [P. 46.2.491].

911. — Lorsqu'un individu, prévenu à la fois de deux délits forestiers, n'a été condamné que pour un seul, il serait que l'administration forestière poursuivante, en faisant appel du jugement pour fausse application de la loi, ait le droit en même temps la réformation de tous les torts et griefs qu'a pu lui faire le jugement attaqué, pour que le tribunal d'appel se soit trouvé investi de la connaissance des deux délits imputés au prévenu en première instance. Ce serait à tort que la prescription [illegible] — [illegible], 22 juin 1829, Jullien, [illegible]. — [illegible].

6° Intervention du [illegible].

912. — La [illegible] qu'en première instance (C. instr. crim., art. 212; F. Meaume, *Commentaire*, n. 1243). S'il s'agit d'une affaire forestière, l'agent forestier a donc, comme en [illegible], le droit d'exposer l'affaire, après le [illegible] qu'il le demande avant le résumé et les conclusions du ministère public (C. for., art. 174).

913. — Il a [illegible] que l'agent forestier qui a exposé l'affaire en première instance [illegible] l'administration [illegible] (Circ. adm. for., 31 août 1844).

914. — Le [illegible] ordonner soit d'office, soit sur la demande des parties, les mesures d'instruction qui lui paraissent nécessaires. Mais il ne peut être obligé de prendre ces mesures, s'il estime que l'instruction de l'affaire a été complète en première instance. Spécialement, en matière correctionnelle, la juridiction supérieure n'est point tenue d'ordonner un supplément d'enquête réclamé par le prévenu. — Cass., 20 oct. 1892, X..., [S. et P. 93.1.490]. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répr.), n. 1240 et s.

915. — Lorsqu'il est [illegible] d'entendre à nouveau des témoins qui ont été déjà entendus par les premiers juges, la jurisprudence qui reconnaît aux tribunaux d'appel un pouvoir discrétionnaire est applicable, par [illegible] de motifs, en matière forestière (Meaume, *Commentaire*, n. 1304; V. [illegible], *Répétition*, *Rép. for.*, t. 7, p. 31). Mais il en serait différemment si le témoin n'avait pas été entendu en première instance (garde rédacteur d'un procès-verbal [illegible]) et s'il s'agissait de le faire entendre sur un fait nouveau dont la preuve devrait entraîner la condamnation du délinquant. Le juge d'appel qui, dans ces circonstances, refuserait l'audition du témoin, violerait l'art. 175, C. for. — Meaume, *Commentaire*, n. 1305, et [illegible].

916. — Jugé que le juge d'appel ne peut refuser d'entendre les rédacteurs de procès-verbaux déclarés nuls ou [illegible] par les premiers juges, en fondant son refus sur ce qu'on ne peut, devant la cour d'appel, requérir une instruction testimoniale qui n'aurait été faite ni requise en première instance. — Cass., 3 [illegible] 1820, [illegible] — [illegible] 1828, Dufour, [S. chr.]; — 14 oct. 1826, Moreau, [P. chr.] — Montpellier, 14 déc. 1835, Decar et Jouy, [cité par Meaume, *Commentaire*, n. 1230 et 1305].

917. — Les règles pour la validité des arrêts [illegible] en matière forestière qu'en [illegible] doivent être motivés (V. *infrà*, v° *Jugement* [illegible]). Il est [illegible] de motifs l'arrêt qui confirme par [illegible] les motifs un jugement qui a rejeté [illegible] administration forestière pour délit de [illegible], en se fondant sur ce que le canton où le troupeau avait été conduit ne constituait qu'un vacant communal non boisé, sans s'expliquer sur [illegible] — Cass., 16 déc. 1885, [illegible], [illegible], 42.1.78.

Section III.

Cassation.

918. — Le Code [illegible] Loi, 183, [illegible] l'administration le droit d'exercer un recours [illegible] (V. *suprà*, n. 884 et s.). Le ministère public peut donc se pourvoir en cassation en matière forestière, [illegible] en matière forestière. [illegible] puisqu'il est [illegible] l'administration forestière; cette [illegible], bien qu'irrégulière, ne saurait [illegible] — Cass., 26 [illegible] 1858, [illegible], [illegible].

919. — [illegible]

v° *Cassation* [mat. crim.], n. 214 et s.). — Meaume, *Commentaire*, n. 1309. — L'administration forestière est dans l'usage de notifier les pourvois en cassation par elle formés. — Circ. adm. 13 août 1828, n. 182 *quinquies*, et 4 avr. 1833, n. 329. — Cette dernière circulaire contient une instruction sur l'envoi des pièces relatives aux pourvois.

920. — En ce qui concerne la consignation d'amende exigée par l'art. 419, C. instr. crim., l'administration des forêts, en cas de pourvoi, est dispensée de cette consignation. — V. Cass., 6 déc. 1839, Poulard, [S. 40.1.77, P. 40.1.545] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 340 et s.

921. — La forme et les effets du désistement sont les mêmes que pour l'appel (V. *suprà*, n. 908 et s.). Jugé que si l'administration des forêts, partie civile, se désiste du pourvoi par elle formé, elle ne doit pas être condamnée à l'indemnité de 150 fr. envers la partie intervenante, car elle ne peut être réputée avoir succombé; mais elle doit être condamnée aux frais faits par l'intervenant jusqu'au désistement. — Cass., 13 avr. 1854, Ducloux, [S. 54.1.496, P. 54.2.384]

922. — Après que la cassation a été prononcée et le renvoi ordonné devant une autre cour, l'administration forestière et les parties en cause peuvent, devant cette cour, prendre des conclusions dans les mêmes conditions qu'en appel (V. *suprà*, v° *Cassation* [mat. crim.], n. 1664 et s.). Ainsi, lorsqu'un arrêt, attaqué sur un chef ordonnant au propriétaire d'une forêt de délivrer aux usagers des bois dans des conditions autres que celles qu'il avait offertes, a été cassé sur ce chef pour défaut de motifs, le propriétaire peut, devant la cour de renvoi, comme il le pouvait antérieurement devant la cour dont l'appel a été cassé, prendre des conclusions subsidiaires tendant à faire juger que la délivrance s'effectuera, au cas où ses offres seraient rejetées, d'après un mode indiqué dans un contrat non invoqué devant la première cour; et la cour de renvoi peut accueillir ces conclusions sans commettre d'excès de pouvoirs. — Cass., 15 mars 1887, de Damas, [*Rép. for.*, 89.93]

CHAPITRE VIII.

EXÉCUTION DES JUGEMENTS EN MATIÈRE FORESTIÈRE.

SECTION I.

Moyens d'exécution; contrainte par corps. — Prescription de la peine.

§ 1. *Moyens d'exécution.*

923. — Les moyens d'exécution, pour les jugements rendus en matière forestière par les tribunaux correctionnels, sont ceux du droit commun. Le Code forestier, dans ses art. 209 à 214, ne contient aucune disposition spéciale, sauf pour la signification et la contrainte par corps. — V. *infrà*, n. 928 et s.

924. — D'après l'art. 209, C. for., les jugements rendus à la requête de l'administration forestière ou sur la poursuite du ministère public, seront signifiés par simple extrait qui contiendra le nom des parties et le dispositif du jugement.

925. — Ce mode de signification s'applique tant aux jugements contradictoires qu'aux jugements par défaut. Pour les jugements contradictoires, la signification est le préliminaire de l'exécution; pour les jugements par défaut, son but est de faire courir les délais de l'opposition et de l'appel.

926. — Cette dérogation de l'art. 209 à la règle générale qui exige, conformément à l'art. 195, C. instr. crim., que la signification comprenne les motifs, le dispositif, les qualités, la formule exécutoire, et enfin le texte de la loi pénale appliquée, a été introduite pour éviter des frais. — Meaume, *Commentaire*, n. 1439; Puton, *Législ. for.*, p. 220.

927. — L'extrait du jugement n'a pas besoin de comprendre le texte de la loi pénale, car l'art. 209 n'en parle pas. — Meaume, *Commentaire*, n. 1440.

928. — Pour les condamnations à la confiscation, l'exécution du jugement est immédiate quand la saisie a été réelle. En cas de saisie intellectuelle, ou de mainlevée provisoire consentie conformément à l'art. 168, C. for., le jugement constitue pour le condamné une mise en demeure d'avoir à déposer les objets confisqués, à défaut de quoi l'action de l'art. 400-3°, C. pén., peut être intentée.

929. — Pour les primes et gratifications dues à la gendarmerie en cas de capture de délinquants forestiers et pour exécution d'un jugement en matière correctionnelle, V. Décr. 18 févr. 1863, art. 287 et 290.

§ 2. *Contrainte par corps.*

930. — La contrainte par corps en matière forestière s'exerce conformément au droit commun de la loi du 22 juill. 1867 (V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 136 et s.), sauf les modifications apportées par l'art. 18 de cette loi, et par les dispositions non abrogées du tit. XIII du Code forestier.

931. — I. *Conditions d'exercice de la contrainte par corps.* — Une première condition pour que la contrainte par corps soit appliquée, c'est que le jugement qu'il s'agit d'exécuter ait prononcé une condamnation à titre de peine. De ce principe, contenu dans les art. 1 et 2 de la loi de 1867, découlent en matière forestière les conséquences suivantes.

932. — L'art. 28-1°, C. for., déclarant la contrainte par corps applicable contre les adjudicataires, leurs associés et cautions, pour le prix de vente et les frais, est abrogé, puisqu'il s'agit du recouvrement de créances purement civiles. — Guyot et Puton, *Contrainte par corps en matière criminelle et forestière*, n. 11; Pont, *Explication du Code civil*, t. 9, n. 965-5°; Géraud et Prisse, *Commentaire de l'instruction générale sur le service des amendes*, n. 553; Darbois, *Traité théorique et pratique de la contrainte par corps*, n. 334; Martin, *Pêche fluviale*, n. 176. — Il en est de même de l'art. 24-2° du même Code, d'après lequel l'adjudicataire, en cas de déchéance, était tenu par corps de la différence entre son prix et celui de la revente. — Darbois, n. 334-2°.

933. — Pareillement enfin, les art. 28-2° et 46, autorisant la contrainte à l'égard des cautions, pour le paiement des condamnations à titre de dommages, restitutions et amendes, qu'auraient encourues les adjudicataires, ont cessé d'être applicables, parce que l'engagement de la caution est purement civil, et ne peut recevoir la sanction d'une condamnation pénale. — Guyot et Puton, n. 12; Darbois, n. 334. — *Contrà*, Sourdat, t. 2, n. 808. — V. Instr., 20 sept. 1875, n. 198.

934. — Les personnes *civilement* responsables des délits commis par autrui ne peuvent subir la contrainte pour le recouvrement des condamnations prononcées contre les personnes dont elles répondent, car seuls les auteurs des infractions encourent une condamnation pénale (Arg. de l'art. 206, C. for.) : par exemple, le mari, responsable civilement du délit forestier commis par sa femme, le père, du délit commis par ses enfants, etc. — Cass., 11 févr. 1843, Legrain, [*Bull. for.*, n. 34]; — 18 mai 1843, Leroux, [*Bull. for.*, n. 116]; — 3 juin 1843, Daullé, [*Bull. for.*, n. 130]; — 25 mars 1881, Chiappini, [S. 82.1.143, P. 82.301] — *Sic*, Guyot et Puton, n. 13; Géraud et Prisse, n. 546.

935. — Il en est autrement dans les cas exceptionnels où la loi spéciale attribue à la responsabilité du fait d'autrui un caractère vraiment *pénal*. Ainsi : 1° à l'égard des adjudicataires de coupes, déclarés par les art. 45 et 46, C. for., pénalement responsables des délits commis dans leur vente et à l'ouïe de la cognée; 2° à l'égard des propriétaires de bestiaux et de voitures, rendus punissables, par les art. 147 et 199, au sujet des délits commis en forêt par des tiers, avec leurs attelages (V. *suprà*, n. 183 et s., 158). — Blanche, *Etudes sur le Code pénal*, n. 392; Pont, n. 372; Géraud et Prisse, n. 551, art. 198, Instr. gén.; Guyot et Puton, n. 13. — *Contrà*, Darbois, n. 334.

936. — La seconde condition, nécessaire pour l'application de la contrainte, c'est qu'il s'agisse d'une condamnation pécuniaire à recouvrer. Il en est ainsi, en matière forestière, des condamnations à l'amende, à la restitution (lorsque l'objet n'est pas représenté en nature), aux dommages-intérêts et aux frais (C. pén., art. 52; C. for., art. 211).

937. — Au contraire, il n'y a pas lieu d'exercer la contrainte : pour l'exécution de la disposition d'un jugement qui ordonne la démolition d'un bâtiment ou d'une usine construite à distance prohibée d'un bois soumis au régime forestier (C. for., art. 151-156). — Colmar, 22 nov. 1859, Bontemps, [*Bull. for.*, 8.231] — *Sic*, Guyot et Puton, n. 39.

938. — De même pour la partie d'un jugement qui prononce

la suspension de l'exercice d'un droit d'usage (C. for., art. 149), ou qui ordonne la restitution de bois d'usage non employés dans les deux ans (C. for., art. 84). — Guyot et Puton, n. 39.

939. — De même encore pour la confiscation des instruments de délit en matière forestière (C. for., art. 146), et enfin pour celle des armes, filets ou engins en matière de chasse. Toutefois, pour ces derniers, l'art. 16-3° de la loi du 3 mai 1844 sur la police de la chasse, permettant de remplacer la confiscation effective par l'obligation de payer une somme d'argent fixée par le tribunal (V. *supra*, v° *Chasse*, n. 1659 et s.), la peine ainsi transformée devient une sorte d'amende accessoire, susceptible dès lors d'être recouvrée par voie de contrainte. — F. Hélie, *Code pénal*, 5e éd., n. 188; Guyot et Puton, n. 39, note 2.

940. — Il résulte de ce qui précède que lorsqu'aucun jugement n'a été rendu, il est impossible d'user de la contrainte pour le recouvrement de sommes que le délinquant s'est engagé à payer précisément dans le but d'arrêter les poursuites : ainsi, en matière forestière, lorsqu'une transaction *avant jugement* a été accordée, conformément à l'art. 159 (dernier par.) du Code forestier. — Guyot et Puton, n. 33.

941. — Il en est autrement des transactions *après jugement*, qui ont le caractère d'une grâce partielle; la décision administrative qui modère la peine prononcée par un jugement définitif, n'efface pas le caractère de la condamnation pour la somme ainsi réduite, et n'empêche pas l'exercice de la contrainte. — Guyot et Puton, n. 99; Darbois, n. 465-466; Géraud et Prisse, n. 547.

942. — II. *Durée et effets de la contrainte; réductions spéciales.* — Au lieu de l'échelle de durée inscrite dans l'art. 9 de la loi de 1867, en matière forestière et de pêche fluviale, le tribunal n'est plus obligé de suivre la proportionnalité qu'indique cet article entre la contrainte et les condamnations pécuniaires : en vertu de l'art. 18-4°, L. 22 juill. 1867, la durée est fixée dans les limites de huit jours à six mois, quelle que soit l'importance des condamnations encourues.

943. — Cette disposition entraine, on peut le dire, l'abrogation complète de l'art. 212, C. for. D'après cet article, le condamné forestier était détenu indéfiniment jusqu'au paiement ou à la justification de son insolvabilité, et par suite, le jugement de condamnation n'avait à fixer aucune durée de contrainte; le principe inverse a été inauguré par la loi de 1867, et ce principe doit prévaloir sur la disposition contraire de la loi ancienne (art. 18-3°).

944. — C'est uniquement dans la disposition précitée de l'art. 18-4° que le tribunal doit chercher les limites à la durée de la contrainte en matières forestière et de pêche. Donc pour les contraventions forestière ou de pêche, on ne doit pas tenir compte de l'art. 9 dernier paragraphe qui établit un maximum de cinq jours pour les contraventions ordinaires; dans tous les cas, le juge ne doit considérer que les limites de huit jours à six mois. — Guyot et Puton, n. 151 et 249.

945. — Il y a cependant certaines circonstances prévues par la loi desquelles résulte pour le condamné une diminution du temps normal, ou une exonération de la contrainte, aussi bien en matière forestière et de pêche qu'en droit commun. La plus importante de ces circonstances est l'insolvabilité. L'art. 213, C. for. (et pareillement l'art. 35 de la loi de 1832), détermine les conséquences de l'insolvabilité relativement à la contrainte; il s'agit d'examiner si ce texte est encore applicable depuis 1867.

946. — De la combinaison des art. 10 et 18 de la loi de 1867, on doit induire que l'art. 213, C. for., est inapplicable, en ce qui concerne l'échelle de durée qu'il détermine pour les insolvables; il résulterait en effet de cet article que le jugement pourrait se dispenser de déterminer la durée, qui se trouverait fixée uniquement par les dispositions de la loi spéciale. Ce texte est inconciliable avec l'un des principes fondamentaux de la loi nouvelle. On doit donc appliquer l'art. 10 de la loi de 1867 en matière forestière et de pêche : les insolvables subiront la moitié de la durée fixée par le jugement dans les limites de l'art. 18. — Guyot et Puton, n. 177, 250. — *Contra*, Darbois, n. 237. — V. *supra*, v° *Contrainte par corps*, n. 126 et s.

947. — Toutefois, l'art. 213, C. for., contient deux dispositions qui ne sont inconciliables avec aucun principe de la loi de 1867, et qui doivent être maintenues : l'une détermine un maximum de contrainte pour les insolvables, l'autre est relative aux insolvables récidivistes. D'après l'art. 213, § 3, le maximum de la contrainte ne peut dépasser deux mois; il en résulte que l'insolvable forestier ne pourra être incarcéré que dans les limites de quatre jours à deux mois.

948. — D'après l'art. 213, § 4, l'insolvable récidiviste subit une durée de contrainte double de ce qu'elle aurait été sans cette circonstance : il pourra donc être incarcéré de huit jours à quatre mois. — Guyot et Puton, n. 178, 252; Géraud et Prisse, n. 614, *in fine*. — V. Pont, n. 983, § 2 et s.

949. — La contrainte d'insolvabilité en fait de contraventions en matière forestière qu'en droit commun (Cass. 1er juill. 1864) et l'ordonnance réglementaire du Code forestier renvoie en effet à l'art. 420, C. instr. crim. — Guyot et Puton, n. 161. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 127.

950. — D'après une [illegible] jurisprudence, toujours en vigueur, du 2 nov. 1829, la contrainte exercée par l'insolvable forestier est *libératoire*, c'est-à-dire que les agents d'exécution doivent s'abstenir de poursuivre le recouvrement des condamnations pécuniaires prononcées par le jugement, bien même qu'il arriverait au condamné des moyens ultérieurs de paiement. Mais cette mesure purement administrative ne lie que les agents du Trésor et ne concerne que la partie de l'administration qui doit venir au fisc. Dans ces limites, elle s'applique non seulement à l'amende, mais encore aux réparations civiles. — Guyot et Puton, n. 175, 251; Géraud et Prisse, n. 613; Meaume, sur l'art. 213, n. 1449; Coin-Delisle, t. 2, p. 245. — V. Darbois, n. 238.

951. — De ce qui précède il faut déduire : que le bénéfice résultant pour l'insolvable forestier de la décision de 1829 ne peut préjudicier aux droits de la partie civile, qui conserve la faculté de poursuivre le recouvrement sur le condamné revenu à meilleure fortune; qu'en cas de condamnation solidaire de l'insolvable avec d'autres délinquants solvables, ceux-ci ne peuvent invoquer une mesure qui ne les concerne point, et qu'ils ne sont pas libérés par ce fait que l'insolvable a subi la contrainte réduite de moitié. — Guyot et Puton, n. 176. — *Contra*, Géraud et Prisse, n. 619. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 132.

952. — Le bénéfice d'insolvabilité n'est pas le seul qui produise en matière forestière une atténuation au droit commun pour l'application de la contrainte. Les autres bénéfices légaux résultant de l'âge, du sexe ou de la parenté (L. de 1867, art. 13 à 16) s'appliquent également aux condamnés forestiers. — Guyot et Puton, n. 220. — *Contra*, Meaume, t. 2, n. 1445. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 76 et s., 133 et s.

953. — Les militaires et marins en activité de service ne puisent dans leur condition aucun motif d'exemption spéciale relativement à la contrainte, pas plus en matière forestière qu'en droit commun. — Guyot et Puton, n. 212; Darbois, n. 131, 134, 249.

954. — III. *Mise en exécution de la contrainte; formes.* — L'art. 211, C. for., est relatif aux formes qui doivent être suivies pour l'exercice de la contrainte. Cet article avait des dispositions incorporé dans l'art. 3 de la loi de 1867 (§ 1 et 4), l'application n'en peut faire doute actuellement. Lorsque le jugement a été rendu par défaut, les art. 209 et 215, C. for., permettant la signification par simple extrait pour faire courir les délais d'opposition (V. *suprà*, n. 224), il ne résulte que pour l'exécution de la contrainte, le commandement peut se faire également par extrait, conformément à l'art. 3, § 3, de la loi de 1867. — Guyot et Puton, n. 76, 253.

955. — Parmi les agents de la force publique prévus par cet article (art. 3, § 4) pour l'exécution, on doit ranger les gardes forestiers. — Guyot et Puton, n. 80. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 144.

956. — L'art. 212, C. for., réglait les délais du commandement [illegible] par le condamné pour faire [illegible] l'exécution [illegible] de la loi de 1867, qui [illegible], par conséquent, sont [illegible]. La différence entre les deux textes [illegible] que l'ordonnance de la contrainte n'avait considérée, dans le Code forestier, que comme un moyen de faire [illegible] d'une condamnation déjà prononcée, tandis que, d'après la loi de 1867, elle sert aussi à préparer l'exécution de la contrainte. — Guyot et Puton, n. 182, 254. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 152 et s.

957. — Les autres formalités de la loi de 1867, relatives à l'exécution de la contrainte, s'appliquent en matière forestière comme en droit commun : [illegible] les [illegible] art. 101, Toutefois, [illegible] à la requête de l'administration forestière [illegible] de force pé-

ministration publique), la consignation n'est pas requise, lors même qu'il s'agirait de condamnation au profit de communes ou d'établissements publics (Décr. 4 mars 1808). — Guyot et Puton, n. 118.

958. — L'exercice de la contrainte pour l'exécution de condamnations obtenues à la requête des parties civiles, pour délits forestiers commis dans les bois de particuliers, peut avoir lieu à la requête de ces particuliers dans les mêmes formes et aux mêmes conditions que pour délits commis dans les bois soumis au régime forestier. Les tribunaux prononcent habituellement une seule durée de contrainte, applicable à la fois aux amendes et aux réparations civiles; le propriétaire peut néanmoins, s'il n'a pas été devancé par les représentants du Trésor, exercer la contrainte pour la durée totale, sans être tenu de faire une ventilation entre les deux natures de condamnations. — Guyot et Puton, n. 68.

959. — La seule différence entre le propriétaire forestier et les représentants du Trésor consiste en ce que le premier est tenu de pourvoir à la consignation préalable des aliments (art. 6 et 8 de la loi de 1867). Sur ce point, l'art. 216, C. for., reste évidemment en vigueur. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 162 et s.

960. — Il en est de même de l'art. 217, d'après lequel la validité des cautions ou les contestations sur l'insolvabilité des condamnés doivent être jugées contradictoirement avec les propriétaires en faveur desquels les condamnations ont été prononcées.

§ 3. *Prescription de la peine.*

961. — Le Code forestier ne contenant aucune disposition sur le temps pendant lequel les jugements doivent être mis à exécution, il en résulte que les art. 636 et 639, C. instr. crim., sont applicables.

962. — Spécialement, pour les jugements rendus par les tribunaux correctionnels à la requête de l'administration forestière, la durée de la prescription de la peine est de cinq ans.

963. — La prescription de l'action est de trois ans, en matière forestière comme en droit commun. — V. *infrà*, v° *Prescription*.

Section II.

Autorités chargées de l'exécution des jugements. — Transactions après jugement.

964. — Le procureur de la République est seul chargé de l'exécution des peines d'emprisonnement, en matière forestière comme en toute autre matière. Il est donc seul maître d'apprécier à quel moment il convient de réaliser l'incarcération. Les parties en cause, et notamment les agents forestiers, n'ont aucunement qualité pour réclamer de lui cette exécution. Il importe toutefois de distinguer à cet égard, en ce qui concerne les agents forestiers, l'emprisonnement à titre de peine et l'exercice de la contrainte par corps. — V. *infrà*, n. 985 et s.

965. — Pour l'exécution de toutes les condamnations forestières autres que l'emprisonnement, l'art. 210, C. for., donnait compétence aux receveurs de l'enregistrement et des domaines. Mais nous avons dit que par la loi du 29 déc. 1873, art. 25, les percepteurs des contributions directes ont été substitués aux receveurs des domaines pour le recouvrement des amendes et condamnations pécuniaires. — Circ. adm. for., n. 149; instruction du directeur général de la comptabilité publique du 28 janv. 1874, [*Rép. for.*, 6.34.48] — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 353.

966. — C'est donc au percepteur des contributions directes, par l'intermédiaire du receveur des finances de l'arrondissement, que l'agent forestier doit faire parvenir les originaux des exploits de signification des jugements par défaut, conformément à l'art. 188, Ord. régl. Si le condamné interjette appel ou forme opposition dans les délais légaux, l'agent forestier en donne avis au même fonctionnaire (Instr. 28 janv. 1874).

967. — Quant aux jugements contradictoires, que les agents forestiers ne sont pas chargés de signifier, l'extrait est remis directement par le greffier au receveur de l'enregistrement (art. 188, Ord. régl.). Le receveur de l'enregistrement le fait parvenir au percepteur, par l'intermédiaire du directeur des domaines et du trésorier-payeur général (Instr. 28 janv. 1874, § 4).

968. — C'est aussi le percepteur des contributions directes qui se trouve substitué au receveur des domaines, désigné dans la loi du 22 juill. 1867, art. 3, pour l'exercice de la contrainte par corps. Les agents forestiers, n'étant pas comptables, n'ont pas qualité pour intervenir dans l'application de ce moyen de recouvrement, au moins en ce qui concerne les condamnés solvables. — Guyot et Puton, *Contrainte par corps*, n. 93; Géraud et Prisse, n. 58. — Quant aux insolvables, V. *infrà*, n. 985 et s.

969. — Depuis la loi du 29 déc. 1873, il ne reste plus, au receveur des domaines, de ses anciennes attributions en matière forestière, que la vente des bois et objets confisqués au profit de l'Etat (art. 81, 154, 198); et aussi la vente des bestiaux saisis, dans les conditions de l'art. 169, C. for. — Puton, *Lég. for.*, p. 225.

970. — Exceptionnellement, les agents forestiers interviennent pour faire exécuter la démolition des constructions à distance prohibée, prononcée en vertu des art. 151-155, C. for. Ils assurent cette exécution au moyen d'huissiers par eux requis, sans qu'ils puissent opérer directement au moyen d'ouvriers commandés par eux. — Av. Cons. d'Et., 7 nov. 1834, [Meaume, *Commentaire*, 3.303] — V. *infrà*, v° *Forêts*.

971. — Les agents forestiers doivent aussi assurer l'exécution des jugements qui ont prononcé la privation temporaire du droit d'usage (C. for., art. 149), en veillant à ce que les condamnés ne reçoivent plus de délivrances pendant la durée fixée au jugement. — Puton, *Lég. for.*, p. 225. — V. *infrà*, v° *Usages forestiers*.

972. — L'administration forestière peut enfin accorder aux condamnés des remises de peines, sous forme de *transaction après jugement*, en vertu de la loi du 18 juin 1859 (art. 159, C. for., *in fine*) et du décret du 21 déc. 1859. Ces transactions ont le caractère de grâces partielles; elles ne peuvent naturellement s'appliquer qu'aux délits forestiers dans lesquels l'administration a le droit de poursuite. — Puton, *Lég. for.*, p. 227.

973. — Il importe de distinguer entre la transaction avant jugement, qui a le caractère de l'amnistie, et qui efface toute trace du délit, tellement que les peines de la récidive ne sont plus ensuite encourues, et la transaction après jugement qui conserve à la condamnation ses effets, sauf la remise partielle qui en est faite au condamné (V. *suprà*, n. 516 et s.). Pour que la transaction ait ce caractère, il faut qu'elle s'applique à un jugement définitif, qui ne soit plus susceptible d'opposition ni d'appel. Dans ces conditions, elle ne peut porter que sur les peines et réparations pécuniaires, mais non sur l'emprisonnement (C. for., nouvel art. 159, *in fine*).

974. — La compétence est la même pour les transactions après ou avant jugement : conservateur, lorsque l'ensemble des condamnations pécuniaires ne dépasse pas 1,000 fr., directeur des forêts, de 1,000 à 2,000 fr., ministre, au-dessus (Décr. 21 déc. 1859). Les actes accordant transaction après jugement doivent formellement énoncer que, faute d'avoir payé dans le délai imparti, la transaction sera non-avenue et que le jugement reprendra son effet, sans qu'aucune mise en demeure, ni même un simple avertissement soit nécessaire. — Déc. min. du 29 nov. 1876 (Circ. adm. for., n. 206).

975. — Dans les transactions après jugement, on doit réserver les frais, qui étant une avance du Trésor, doivent toujours être recouvrés (Circ. adm. for., anc. série, n. 786). De même, s'il y a lieu, la somme due pour gratification aux préposés verbalisateurs. — V. *suprà*, n. 929, et L. 28 avr. 1893, art. 45.

976. — La décision accordant une transaction après jugement est notifiée au délinquant par le service forestier et transmise au receveur des finances (Arr. min. 30 janv. 1860, art. 11; Circ. adm. for., n. 149). Cette décision doit fixer pour le paiement un délai qui ne peut excéder trois mois. Toutefois, un délai complémentaire d'un mois au maximum peut être accordé par le trésorier-payeur général, sous sa responsabilité personnelle (Déc. min. 29 nov. 1876; Circ. adm. for. n. 206).

977. — En vertu de l'art. 215, C. for., les jugements contenant des condamnations en faveur des particuliers, pour réparation des délits et contraventions commis dans leurs bois, sont, à leur diligence, signifiés et exécutés suivant les mêmes formes et voies de contrainte que les jugements rendus à la requête de l'administration des forêts. La loi du 29 déc. 1873, concernant la substitution du percepteur des contributions directes au receveur des domaines, pour le recouvrement des amendes (V. *suprà*, n. 965), s'applique également pour les jugements rendus au sujet de délits commis dans les bois des particuliers. — V. *infrà*, v° *Forêts*.

978. — Si l'administration forestière ne peut accorder les transactions après jugement que pour délits commis dans les bois soumis au régime forestier, les condamnations prononcées pour délits commis dans les bois des particuliers sont susceptibles d'être réduites ou remises entièrement par l'exercice du droit de grâce, conformément au droit commun. C'est le président de la République qui accorde des remises de prison, et le ministre de la Justice des modérations d'amende. — Puton, *Lég. for.*, p. 229.

Section III.

Mesures spéciales aux condamnés forestiers insolvables.

§ 1. *Abandon de poursuites.*

979. — Avant la loi du 18 juin 1859, les tribunaux ne pouvaient que très-rarement prononcer la peine d'emprisonnement en matière forestière; il en résultait que les insolvables échappant à la répression pénale par le bénéfice de leur insolvabilité, il devenait à peu près inutile, en cas de nouveaux délits, d'exercer contre eux des poursuites, qui occasionnaient en pure perte des frais pour le Trésor. La décision ministérielle du 26 juill. 1831 autorise les conservateurs à abandonner les poursuites contre les insolvables s'ils estiment que les jugements ne pourront aboutir à aucune répression utile. Une autre décision du 12 avr. 1834 prescrit la tenue d'états d'insolvables, revisés et complétés tous les six mois par l'agent forestier et le receveur des domaines. — Meaume, *Commentaire*, 3.333.

980. — Depuis 1859, la peine d'emprisonnement pouvant être prononcée pour la plupart des délits forestiers, les abandons de poursuites contre les insolvables sont moins nécessaires et le jugement sera presque toujours exécuté utilement. Toutefois, les décisions de 1831 et 1834 ne sont pas abrogées, les états d'insolvables sont toujours tenus par le service forestier; ils sont consultés notamment pour l'exercice de la contrainte par corps. — V. *infrà*, n. 986.

§ 2. *Transactions en nature.*

981. — Le conservateur des forêts peut admettre les délinquants insolvables à se libérer, au moyen de prestations en nature, travaux ou tâches, des condamnations pécuniaires par eux encourues, ou du montant des transactions avant jugement qui leur ont été accordées (Décr. 21 déc. 1859, tit. 2; Arr. min. 27 déc. 1861). Lorsque les délits ont été commis dans les bois soumis au régime forestier, la transaction en nature porte sur les réparations civiles aussi bien que sur les peines (Décr. de 1859, art. 3).

982. — Si le délit a été commis dans une forêt domaniale, les travaux ou les tâches pour l'acquittement des amendes, des réparations civiles et des frais, sont exécutés dans des forêts domaniales ou sur des chemins vicinaux servant à la vidange de leurs coupes (Décr. de 1859, art. 9). Si le délit a été commis dans une forêt communale ou d'établissement public, les prestations ne sont appliquées aux forêts domaniales et aux chemins vicinaux qui les desservent qu'en ce qui concerne l'amende et les frais, mais celles correspondant aux réparations civiles doivent être employées dans la forêt de la commune ou de l'établissement qui a souffert du délit, ou sur les chemins vicinaux servant à la vidange de cette forêt (*Ibid.*, art. 10).

983. — Une allocation de nourriture est attribuée aux condamnés qui en font la demande. Elle est fixée par le préfet dans la limite du tiers à la moitié du prix de la journée fixée par le conseil général. V. *supra*, v° *Chemin vicinal*, n. 1276 et s.). Il n'est tenu compte au délinquant des journées de travail qu'il emploie pour l'acquittement de la transaction que déduction faite des frais de nourriture (Décr. art. 6). En ce qui concerne les prestations exécutées dans les bois communaux ou d'établissement public, le paiement des frais de nourriture incombe à l'établissement (*Ibid.*, art. 10).

984. — Des transactions en nature peuvent être aussi accordées pour délits commis dans les bois des particuliers, en ce qui concerne les amendes et les frais. L'autorisation de se libérer par ce moyen est donnée aux insolvables qui en font la demande, par le sous-préfet de l'arrondissement, après avis du maire de la commune. Les prestations sont appliquées aux chemins vicinaux de la commune sur le territoire de laquelle le délit a été commis. Des allocations de nourriture peuvent être obtenues, comme ci-dessus, sur les fonds affectés au service des travaux forcés (Décr. 21 déc. 1859, art. 11-14).

§ 3. *Contrainte par corps.*

985. — A l'égard des transactions, la contrainte ne peut pas être considérée comme un moyen de recouvrement des condamnations pécuniaires, c'est une sorte de garantie supplémentaire appliquée pour que la transaction ne soit pas illusoire ou dénuée d'effet. Si, pour les délits forestiers, les agents de l'administration interviennent, de concert avec le ministère public, ce n'est pas comme représentants du Trésor, c'est comme participant aux fonctions du ministère public, qu'ils ont exercées pendant la poursuite devant le tribunal. — Guyot et Puton, n. 172, 173; Géraud et Prisse, n. 2[illegible] à 2[illegible]. — Les agents forestiers n'interviennent dans l'exercice de la contrainte par corps qu'à l'égard des condamnés dont l'insolvabilité a été constatée par les soins du percepteur, qui a intérêt à faire cette preuve, pour les besoins de sa comptabilité. — Guyot et Puton, n. 164.

986. — C'est le conservateur des forêts qui désigne au trésorier général les noms des condamnés insolvables dont l'incarcération est ensuite provoquée par les soins des percepteurs. La liste de ces condamnés est tenue à jour au moyen des états que revisent périodiquement et de concert les chefs de cantonnement et les percepteurs. — Guyot et Puton, n. 173; Arr. min. 12 avr. 1834 (Circ. de l'admin. des forêts, n. 149, nouvelle série).

987. — L'intervention du conservateur se borne d'ailleurs à cette désignation; pour tout le reste, l'exécution a lieu comme s'il s'agissait de condamnés solvables, sauf ce qui concerne la durée (V. *supra*, n. [illegible]). Une telle [illegible] l'élargissement avant la [illegible] ne peut être accordée, pour les insolvables forestiers, qu'avec l'assentiment du conservateur des forêts. — Guyot et Puton, n. 174; Géraud et Prisse, n. 609.

CHAPITRE IX.

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES.

988. — Dans beaucoup de pays, la répression des délits forestiers fait l'objet, comme en France, d'une législation spéciale. Ailleurs, c'est le droit pénal ordinaire qui reçoit son application en cette matière. Enfin certains États se bornent à prévoir quelques incriminations, s'en remettant pour le surplus au droit commun; dans ce cas, ce sont surtout des mesures préventives qui sont prises par la loi forestière, des servitudes qui sont imposées à la propriété boisée, [illegible] dans la matière du défrichement ou dans le reboisement des terrains en montagne. — V. *supra*, v° *Défrichement*.

989. — Algérie. — [illegible] — Le Code forestier français est [illegible] en vigueur [illegible] qu'à la loi du 28 avr. 1880, [illegible] les peines et les poursuites en matière forestière (Ord. 21 déc. 1881). [illegible] la loi française [illegible] les délinquants. [illegible] — V. [illegible] Barrès, *La nouvelle législation forestière en Algérie* (Revue des eaux et forêts, 1884, p. 142).

990. — La [illegible] du droit français se trouve [illegible] par la loi du 18[illegible], qui s'inspire de la loi [illegible] du 15 avr. 18[illegible]. [illegible] le tarif des peines est [illegible] [illegible] les contraventions [illegible] sont [illegible] prévues. [illegible] avec des [illegible] [illegible] du droit français, [illegible] avant jugement, mais faculté pour tout condamné, [illegible] de se libérer par des travaux, à moins que l'administration n'y [illegible]. Pas de [illegible] mais, dans un grand nombre de cas, peines [illegible] dans la loi (au tiers maximum [illegible]), et [illegible] au juge la faculté de descendre [illegible] que possible. D'ailleurs, dans tous les cas, [illegible] de l'amende ou sur deux [illegible]

suivant tarif fixé, toutes les fois que la condamnation pécuniaire ne peut être recouvrée.

990 *bis*. — Outre ces changements, dont la plupart constituent des améliorations à l'état antérieur, nous signalerons, au titre des poursuites, le système de l' « ordonnance pénale », qui permet au juge de prononcer la peine sur la simple réquisition du procureur, sans citer ni prévenu ni témoins, donc sans débat contradictoire. L'ordonnance pénale devient exécutoire au bout d'un certain délai, sauf opposition du condamné. Elle évite les frais et n'a que des avantages, dans les cas très-fréquents en matière forestière où le délinquant ne peut faire autrement que de s'avouer coupable. D'ailleurs elle ne peut être rendue pour certains délits graves, qui emportent une peine d'emprisonnement considérable.

991. — *b*) Bade (Grand-Duché de). — Tout ce qui précède s'applique, sauf quelques détails, à la législation forestière du Grand-Duché de *Bade*, depuis la loi du 25 févr. 1879, également inspirée de la loi prussienne du 15 avr. 1878, dont il va être question (*Ann. de lég. étr.*, 1880).

992. — *c*) Prusse. — La loi qui règle la matière pour la Prusse est la loi du 15 avr. 1878, concernant les vols forestiers, à laquelle il faut joindre celle du 1er avr. 1880 sur la police rurale et forestière. La conversion de l'amende en emprisonnement s'effectue en prenant un jour de prison comme équivalent d'une amende de 1 à 5 marks; la moindre durée est de un jour, le maximum de six mois. La libération du condamné au moyen de travaux est de droit; elle s'effectue par une période de temps égale à la durée de la peine d'emprisonnement, ou au moyen de tâches; on doit prendre en considération les forces et la condition du délinquant, ainsi que les conditions locales et prédominantes du salaire.

993. — Belgique. — La loi forestière belge, du 19 déc. 1854, présente la plus grande analogie avec le Code forestier français, en ce qui concerne la répression des délits. — V. notamment : tit. 10, *police et conservation des bois*; tit. 11, *procédure*; tit. 12, *peines*. Le plus souvent les textes sont identiques. Toutefois, le législateur belge a apporté au texte français certaines modifications, pour la plupart très-heureuses. Ainsi (art. 151), en prononçant l'amende, le tribunal ordonne qu'à défaut de paiement elle soit remplacée par un emprisonnement, suivant un tarif déterminé. Pour le délit de coupe d'arbres, l'art. 154 distribue les essences en trois classes, au lieu de deux (art. 192 français). Pour le délit d'introduction d'animaux (art. 168), l'amende est doublée non seulement lorsque le bois a moins de dix ans, mais de plus lorsque le délit est commis en présence du gardien. Enfin, aux trois circonstances aggravantes du droit français, l'art. 169 ajoute une quatrième : lorsque le délit est commis *par bande*. — V. Boni, *Contraventions forestières*, 1877.

994. — Espagne. — La législation pénale forestière date des ordonnances du 22 déc. 1833. Les lois postérieures ont surtout pour objet l'exploitation forestière et le reboisement, dans un but d'utilité publique (V. *Revue des eaux et forêts*, 1877, p. 397). Tel est d'ailleurs le caractère des lois forestières les plus récentes, dans la plupart des pays civilisés.

995. — Etats-Unis. — La législation fédérale ne prend que des mesures de conservation dans un but d'utilité publique (V. L. 3 mars 1891 : *Ann. de lég. étr.*, 1892). Les différents Etats ont édicté des lois forestières plus ou moins complètes; mais ordinairement la répression des délits forestiers rentre dans le droit commun. Toutefois New-York prévoit des peines spéciales contre les incendies en forêt (L. 15 mai 1885). De même le Massachusetts, dans une loi du 16 juin 1886. — V. *Ann. de lég. étr.*, 1886-87.

996. — Hongrie. — La loi forestière hongroise date du 11 juin 1879 (*Ann. de lég. étr.*, 1880). Son tit. 2 traite des contraventions forestières; mais le tit. 1 qui s'occupe de la conservation des forêts, contient aussi de nombreuses pénalités, servant de sanction à autant de dispositions préventives, dont la plupart s'appliquent même au propriétaire de la forêt. Cette loi, extrêmement détaillée quant aux incriminations qu'elle détermine, présente d'ailleurs de grandes analogies avec la législation allemande. Ainsi, on y trouve la conversion de l'amende en emprisonnement, à raison de un jour par 3 florins, etc. — V. Bruand et de Gail, *Revue des eaux et forêts*, 1881, p. 160 et 197.

997. — Italie. — La loi italienne, du 20 juin 1877, renvoie, pour les délits communs, aux lois pénales générales, et ne s'occupe que des servitudes forestières, imposées aux propriétaires en vue de la conservation du sol boisé.

998. — Luxembourg. — La législation forestière du Grand-Duché est encore aujourd'hui essentiellement constituée par l'ordonnance de 1669, à laquelle il faut joindre un cahier des charges du 3 mai 1850 pour les adjudications des coupes, une loi du 14 nov. 1849 sur le pouvoir de constatation des gardes et autres officiers de police judiciaire, enfin quelques autres textes accessoires. Cette législation est à la veille de subir une réforme complète. Un projet de loi concernant le *Code rural et forestier* a été présenté à la Chambre des députés, par ordonnance grand-ducale du 16 févr. 1893; le cahier des charges pour l'exploitation des coupes sera en même temps modifié. Lorsque ces changements seront opérés, la législation du Grand-Duché se rapprochera beaucoup de celle de la Belgique, avec cependant plusieurs différences portant sur des points de détail. Notons, par exemple, l'admission des circonstances atténuantes (art. 175 du projet).

999. — Roumanie. — Le Code forestier roumain date du 24 juin 1881 (*Ann. de lég. étr.*, 1882). Son titre 3 traite des poursuites et pénalités relatives aux délits commis dans les forêts soumises au régime forestier. Ses dispositions sont très-analogues à celles de la loi française. Les incriminations et le système de pénalités sont à peu près identiques, pour les délits principaux. Ainsi, coupe ou enlèvement d'arbres (art. 19); introduction d'animaux en forêt (art. 23); extraction de matériaux (art. 24); apport du feu dans une zone de 1,000 mètres (art. 25). Les circonstances aggravantes, les mêmes qu'en droit français, emportent un emprisonnement allant jusqu'à trois mois (art. 29). L'exercice des actions a lieu comme en France; l'administration est de même investie du droit de transaction, avant et après jugement. Les procès-verbaux font foi jusqu'à inscription de faux, mais seulement en cas de flagrant délit, sinon jusqu'à preuve contraire. Enfin, en cas d'insolvabilité, l'amende est remplacée par la prison.

1000. — Russie. — La loi du 21 mars 1888 (*Ann. de lég. étr.*, 1889) prévoit et punit les délits forestiers concernant les vols de bois et les coupes frauduleuses. Les sanctions sont l'amende et l'emprisonnement. Cette loi ne fait que compléter la législation forestière antérieure, qui contient des dispositions de nature différente, destinées à assurer le maintien des forêts. — V. *Revue des eaux et forêts*, 1888, p. 542.

1001. — Suisse. — En Suisse, la loi fédérale du 29 avr. 1876, concernant la police des forêts dans les régions élevées, contient des dispositions pénales, mais seulement comme sanction des règles imposées aux propriétaires dans le but d'assurer la conservation des forêts (V. L. Gast, *La législation étrangère sur la conservation des forêts : Revue des eaux et forêts*, 1876, p. 233). La répression des délits communs est laissée aux lois cantonales.

CHAPITRE X.

DROIT INTERNATIONAL.

§ 1. *Conventions internationales pour la surveillance des forêts de frontière.*

1002. — En principe, les règles de la police forestière sont les mêmes pour toutes les forêts situées sur le territoire national, quels que soient leurs propriétaires, français ou étrangers (Arg. C. civ., art. 3). Les forêts appartenant, en France, à des Etats étrangers, à des communes étrangères, ou à des particuliers n'ayant point la nationalité française, sont considérées comme des forêts de particuliers français et jouissent de la même protection. Quant aux forêts situées au delà de la frontière, quels que soient leurs propriétaires, les fonctionnaires français n'ont pas qualité pour y constater les délits. Toutefois, il peut être dérogé à ces règles générales par suite de conventions internationales.

1003. — Sur la frontière belge, aucune disposition spéciale n'est venue changer le droit commun pour la surveillance des forêts limitrophes.

1004. — Pour l'Allemagne, la convention du 26 avr. 1877, promulguée par décret du 2 mars 1878, contient quelques dispositions relatives à la protection des forêts. Elle reconnaît (art.

12 que les propriétés des communes ou établissements étrangers doivent être, au point de vue de la protection légale, considérées comme des propriétés privées. Elle prévoit en conséquence que les gardes des forêts dont les propriétaires sont étrangers (comme établissements publics, particuliers) seront nommés dans les mêmes conditions et jouiront des mêmes droits que les gardes particuliers français (art. 14). Elle admet de plus que la surveillance de ces forêts pourra être confiée à des agents appartenant au personnel administratif de l'Etat de leur situation (art. 15), de la même manière que des particuliers français pourront être autorisés à utiliser le personnel domanial ou communal. Mais la convention de 1877 ne permet dans aucun cas aux gardes de l'un des pays contractants d'instrumenter sur le territoire de l'autre pays, lors même que les forêts appartiendraient au propriétaire qui les a commissionnés.

1005. — Pour la Suisse, les conventions du 30 juin 1864 et du 23 févr. 1882 (celle-ci promulguée le 13 mai suivant) introduisent une dérogation importante au droit commun en ce qu'elles permettent à un garde régulièrement institué par l'un des Etats contractants, de suivre les délinquants sur le territoire de l'Etat voisin et d'y exercer les droits de saisie, de visite domiciliaire, pour arriver à la constatation des délits. Toutefois, les perquisitions ne peuvent être faites qu'avec les formalités exigées par les lois du pays dans lequel elles sont pratiquées (Conv. de 1882, art. 9).

1006. — Pour l'Italie, l'art. 8, Conv. 7 mars 1861, prévoit que les délits commis dans les bois appartenant à des communes françaises de l'ancien comté de Nice, entre la ligne frontière et la crête des Alpes, seront constatés par les préposés français, mais seulement pour ceux de ces délits qui seraient commis par des Français résidant en France. L'art. 7 de la même convention charge de plus les gardes champêtres des communes françaises de constater les délits et contraventions commis en Italie, sur le mont Cenis et sur les territoires compris entre la ligne frontière et la crête des Alpes, depuis Colla-Lunga jusqu'au mont Clapier, à la condition que ces gardes soient assermentés devant un tribunal italien.

1007. — Enfin, sur la frontière d'Espagne, les traités de délimitation ne changent rien au droit commun en ce qui concerne la constatation des délits. L'acte additionnel du 26 mai 1866 (art. 6) déclare que les communes limitrophes nommeront seules des gardes pour la surveillance des pâturages qui leur appartiennent exclusivement, et pourront s'entendre, en cas de pâturages indivis, avec les communes copropriétaires, pour nommer ensemble les mêmes gardes. L'acte final de la délimitation des Pyrénées, du 14 juill. 1868 (1re part. annexe 1), s'occupe spécialement de la saisie des bestiaux dans les pâturages de la frontière, et répète que cette saisie ne pourra être effectuée que par les gardes assermentés, indépendamment de la force publique.

§ 2. *Conventions internationales pour la poursuite des délits commis dans les forêts de frontière.*

1008. — La plupart des conventions qui s'occupent de la constatation des délits dans les forêts de frontière (V. *supra*, n. 1004 et s.), contiennent également des dispositions relatives à la poursuite des infractions à la loi forestière. Ces dispositions concernent la compétence des tribunaux, et aussi les conditions dans lesquelles les actions seront intentées eu égard à la nationalité de l'inculpé.

1009. — Pour l'Italie, il nous suffit de nous référer à ce que nous avons dit *supra*, n. 1006, en ajoutant que dans le cas prévu par l'art. 8 la poursuite a lieu devant les tribunaux français, et qu'elle a lieu devant les tribunaux italiens dans celui de l'art. 7.

1010. — La loi du 27 juin 1866, art. 2, a créé, pour les infractions en matière forestière, rurale, de pêche, de douanes et de contributions indirectes, un droit nouveau, qui permet la poursuite des infractions dans des conditions différentes de celles du droit commun (V. Ch. Giraud, *Des lois extraordinaires pour la police des forêts de frontière*; *Revue des eaux et forêts*, 1878, p. 181-187). D'après celle-ci, tout Français qui sera rendu coupable de délits ou de contraventions en ces matières sur le territoire de l'un des Etats limitrophes, pourra être poursuivi et jugé en France, si cet Etat autorise la poursuite de ses ressortissants pour les mêmes faits commis en France. La réciprocité doit être [illegible] par des conventions [illegible] par un [illegible] *Bulletin des lois*.

1011. — Il n'a [illegible] du 27 juin 1866, en ce qui concerne la poursuite des délits forestières, qu'avec la Belgique et la Suisse. Avec le Luxembourg, l'Allemagne et l'Espagne, on reste soumis au droit commun de l'art. 5, C. instr. crim. (§ 2 concernant les délits); il en résulte notamment que les contraventions forestières ne sont pas susceptibles d'être poursuivies, lorsqu'elles sont commises par un Français sur le territoire limitrophe.

1012. — Pour la Belgique, [illegible] de réciprocité est constatée par le décret du 2 nov. 1877, ainsi conçu (art. 1): Tout Français qui se sera rendu coupable, en Belgique, de délits et de contraventions en matière forestière [illegible] France, y être poursuivi, et y sera jugé d'après la loi française, s'il y a plainte de la partie lésée ou avis officiel donné aux autorités françaises par les autorités belges.

1013. — Pour la Suisse, la question est réglée par la convention du 23 [illegible] 1882 [illegible] 22 août 1866 et par le décret du 13 mai 1882. L'art. 8 [illegible] ainsi, au sujet des poursuites : Les contractants s'engagent à poursuivre ceux de leurs ressortissants qui auraient commis des délits ou contraventions dans les forêts de frontière, de la même manière et par application des mêmes lois que s'ils s'en étaient rendus coupables dans les forêts de leur pays même. La poursuite aura lieu sous la condition qu'il n'y ait pas eu jugement rendu dans le pays où l'infraction a été commise, et sur transmission officielle du procès-verbal, par l'autorité compétente de ce pays, à celle du pays auquel appartient l'inculpé. L'Etat où la condamnation sera prononcée percevra seul le montant des amendes et des frais; mais les indemnités seront versées dans les caisses de l'Etat où les infractions auront été commises.

DELIT MARITIME. — V. [illegible]

DELIT MILITAIRE. — V. [illegible]

DÉLIT POLITIQUE. — V. [illegible] — Dénonciation. — Extradition. — [illegible] — Presse.

DÉLIT RURAL.

Législation.

C. instr. crim., art. 11, 16. — C. pén., art. 388, § 3, 5, 146, 471, 12, 13, 14; 475, § 9, 10, 15; 479, § 10, 11, 12. — C. for., 21 mai 1827, art. 144 et s.

L. 28 sept.-6 oct. 1791 (*concernant les biens, droits usages ruraux et la police rurale*), tit. 1, sect. 7, art. 8; tit. 2, art. 3, 4, 5, 12, 21, 22, 25, 26, 28, 36, 37, 41; — L. 22 therm. an IV (*relative à la répression des délits commis en forêts*), art. 2. — L. 18 juin 1859 (*modifiant le Code forestier*). — L. 4 janv. 1882 (*sur le Code rural*), art. 7.

Bibliographie.

Allain et Carré, *Manuel théorique et pratique des juges de paix*, 2e édit., 1869-1891, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 142 et s. — Boncenne, *Code rural*, 1 vol. in-8°, 1824, *et le mêmé ouvrage*. — Dalloz et Dalloz, *Répertoire du Contentieux*, 2e édit., 1888-1891, 7 vol. in-8°, t. 7, sur les art. 388, 456, 471, 473, 475. — Huet, *Compétence des justices de paix et des tribunaux de simple police*, 2e édit., 2 vol. in-8°, 1874. — *Droit rural*. — Bourguignat, *Traité du droit rural français*, 1 vol. in-8°, 1854, p. 458 et s. — Carré, *Compétence des juges de paix*, 2 vol. in-8°, 1888, t. 2, n. 1748 et s. — Chauveau et F. Hélie, *Théorie du Code pénal*, 8e édit., 1887-1888, 6 vol. in-8°, t. 5, n. 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16. — Clément, *Le droit rural expliqué*, 2e édit., Rouen, in-8°, — Crémieux, *Code rural*, *Règlement de police rurale*, *Lois sur les usages ruraux*, 1884, 2e édit., 2 vol. in-18, t. 1, p. 5 et s. — Dupontès, *Traité théorique et pratique du droit rural français*, 1 vol. in-8°, 1888-1890, t. 5, sur les art. 388, 456, 471, 473, 475. — Gaupp, *Questions pratiques de droit rural et forestier*, 1886, 1 vol. in-18. — *Le droit rural et forestier sous la [illegible]*, 1886, 1 vol.

in-18; — *Questions pratiques du droit rural*, 1 vol. in-18, 1890, p. 109 et s. — Gauvain, *Législation rurale*, 1890, 1 vol. in-18. — Jay, *Dictionnaire général et raisonné des justices de paix*, 1 vol. in-8°, t. 2, 1859, v° *Délits ruraux*; — *Traité de la compétence générale des tribunaux de simple police*, in-8°, 1864, n. 1022 et s., 1542 et s. — Kersanté, *Législation rurale. Projet d'un code rural*, 1877, 2e édit., 1 vol. in-8°. — Lautour, *Code usuel d'audience; Code pénal*, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, 1887-1890, sur les art. 388, 456, 471, 475, 479. — Michel, *Vade-mecum des magistrats de simple police*, 3e édit., 1 vol. in-18, 1881, passim. — Neveu-Derotrie, *Commentaire des lois rurales de la France*, 1845, 1 vol. in-8°, p. 445 et s. — Paisant et Pédancet, *Code pratique de lois rurales*, 1891, 1 vol. in-8°. — Pelletier (Ch.), *Guide pratique du propriétaire rural et du fermier*, 1894, 1 vol. in-18. — Rolland de Villargues, *Les codes criminels*, 5e édit., 2 vol. in-8°, 1877, sur les art. 388, 456, 471, 475, 479. — Roullier, *Manuel pratique de droit rural*, 1 vol. in-8°, 1861. — Ségeral, *Code pratique des tribunaux de simple police*, 1 vol. in-8°, 1879, n. 489 et s. — De Valserre, *Manuel du droit rural*, 1 vol. in-8°, 1846, p. 671 et s. — Vuatiné, *Code annoté des tribunaux de simple police*, in-12, 1867, passim.

Dubois de Lhermont, *Les lois pénales protectrices de l'agriculture, crimes, délits, contraventions rurales*, 1895, in-8°. — Lespineux, *Manuel de police rurale et forestière*, 4e édit., 1 vol. in-12. — E. Longchampt, *Précis des lois sur la police rurale*, 1827.

1° Si l'auteur d'un délit rural l'a reconnu à l'amiable et a promis de le réparer, la convention qu'il a faite a-t-elle interrompu la prescription d'un mois établie par l'art. 8, sect. 7, Décr. 28 sept.-6 oct. 1791? — 2° En cas de contestations sur l'exécution de cette promesse, à quel juge de paix appartient-il d'en connaître? Corresp. des just. de paix, année 1851, t. 1, p. 241. — *L'introduction des bestiaux dans un champ dépouillé de toute espèce de récolte et qui se trouve ainsi dans un état complet de nudité, constitue-t-elle une contravention qui rentre dans l'application soit du Code pénal, soit du Code rural de 1791, ou bien ne donne-t-elle lieu qu'à une action civile?* Corresp. des just. de paix, année 1859, 2e série, t. 6, p. 79. — *L'individu traduit devant le tribunal de simple police, sous l'inculpation d'avoir introduit des bestiaux sur le terrain d'autrui, échappe-t-il à toute pénalité, s'il produit une attestation constatant que le fait poursuivi a eu lieu du consentement du propriétaire de ce terrain?* Corresp. des just. de paix, année 1859, 2e série, t. 6, p. 406. — *La poursuite des délits ruraux prévus par la loi de 1791 doit elle, en matière civile, être faite au plus tard dans le délai d'un mois, ou, en d'autres termes, l'action civile en dommages-intérêts se prescrit-elle, dans l'espèce, en même temps que l'action publique?* Corresp. des just. de paix, année 1860, 2e série, t. 7, p. 241. — *Bestiaux laissés à l'abandon, dégâts, délit rural :* Corresp. des just. de paix, année 1860, 2e série, t. 7, p. 293. — *Lorsqu'un laboureur tourne avec ses chevaux sur un terrain ensemencé appartenant à autrui, et qu'il y a causé du dégât, ce fait rentre-t-il dans les termes de l'art. 475, n. 10, C. pén., qui punit d'une amende de 6 à 10 fr. ceux qui auront fait ou laissé passer des animaux de trait sur le terrain d'autrui, ensemencé ou chargé de récoltes?* Corresp. des just. de paix, année 1861, 2e série, t. 8, p. 323. — *Celui qui, en labourant son champ, endommage la récolte du voisin, peut-il être excusé par des considérations tirées, soit de l'extrême division et de la contiguïté des héritages, soit de l'usage et de la tolérance habituelle?* Corresp. des just. de paix, année 1869, 2e série, t. 16, p. 314. — *Les anticipations et reprises de terre, effectuées par le labour sur des champs ensemencés ou non, sont-elles passibles d'une peine?* Corresp. des just. de paix, année 1869, 2e série, t. 16, p. 397. — *Le fait de passer sans droit sur une terre en friche, produisant naturellement des herbes, constitue-t-il une contravention?* (Nœuvéglise) : Corresp. des just. de paix, année 1877, 2e série, t. 24, p. 360. — *De la récidive d'après la loi rurale combinée avec les lois du 19 juill. 1791 et du 23 therm. an IV* (Jacques) : Corresp. des just. de paix, année 1882, 3e série, t. 2, p. 61 et 142. — *Délit rural, plantations d'arbres, enlèvement de bois, maraudage, peine* (Fournier) : J. du ministère public, année 1863, t. 6, p. 96. — *Etudes sur les origines et le principe de la ruralité* (Bouthors) : Revue historique, année 1855, t. 1, p. 372 et s. — *De la police rurale* (Ferd. Jacques) : Revue pratique de droit français, année 1883, t. 54, p. 35 et 300.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Abandon d'animaux, 35, 64, 126.
Abus d'autorité, 28.
Abus de jouissance, 212.
Acquittement, 29.
Acte d'instruction, 72.
Acte interruptif, 75.
Action civile, 36, 56, 57, 59, 82, 136, 137, 155.
Action civile (renonciation à l'), 34.
Action possessoire, 158.
Action publique, 34, 36, 56, 59.
Adjoint, 24.
Adjudicataire, 202.
Amende, 4 et s., 9, 10, 14, 41, 42, 44, 46, 49, 50, 80, 81, 105, 142, 154, 184, 190.
Amendes (pluralité des), 113.
Amende (réduction de l'), 13.
Animaux, 43, 68, 102 et s.
Anticipation, 155.
Anticipation sur chemin public, 52.
Appréciation souveraine, 197.
Arbres, 67, 171, 198 et s., 205 et s.
Arbres fruitiers, 140, 199.
Autorisation, 128, 177, 183.
Bail à ferme, 96.
Ballon, 86.
Berger communal, 130.
Bestiaux, 45, 53, 69, 119 et s., 125, 129, 142 et s.
Biens communaux, 114.
Bois, 205 et s.
Bois particulier, 62.
Bonne foi, 115, 123.
Bornes, 66.
Bornes (déplacement de), 159.
Boues et immondices, 168 et 169.
Canot, 196.
Champ d'autrui, 127.
Champ chargé de récolte, 46, 123. — V. *Récoltes, Terrains ensemencés.*
Champ cultivé, 35.
Chasse, 94 et s.
Chemin embarrassé, 25.
Chemin impraticable, 92, 160.
Chemin public, 161 et 162.
Circonstances aggravantes, 201.
Circonstances atténuantes, 17.
Citation, 74, 76 et s., 137.
Clôture (défaut de), 98.
Clôture (dégradation de), 63.
Clôture (destruction de), 63, 159 et 160.
Code d'instruction criminelle, 75.
Code pénal, 18 et s., 40.
Code rural, 18 et s., 40, 75.
Commissaire de police, 24.
Commune, 130.
Compétence, 27, 28, 38 et s., 207.
Conduits d'eau, 158.
Consentement du propriétaire, 127.
Contrainte par corps, 6.
Contravention, 3, 24, 40, 55, 64.
Copropriétaire indivis, 127.
Coupe d'abres sur pied, 211.
Coupe de bois, 212.
Curage de rivieres, 66.
Défense de passer, 97, 129.
Défrichement de pâture, 167.
Délai des poursuites, 31.
Délinquants (pluralité des), 193.
Délits, 40.
Délit (constatation du), 28, 59, 70 et 71.
Délit correctionnel, 192.
Délit forestier, 205.
Délit rural (constatation du), 28.
Dépaissance, 64, 110, 127, 150.
Détention, 4, 6, 39, 45 et 46.
Dommages, 46, 51, 160.
Dommages aux champs, 54, 57, 108.
Emprisonnement, 9, 10, 142, 190.
Enclave, 87.
Enlèvement des gazons, 162.
Enlèvement de terre, 164 et s.
Entrepreneur de travaux publics, 93.
Excuse, 132.
Expert, 74.
Expropriation, 180.
Extraction de cailloux, 48.
Fermier, 89, 96, 199.
Foi due, 22, 177.
Foires et marchés, 150.
Fonctions judiciaires, 28.
Force majeure, 86.
Fossé, 168.
Fruits, 202 et 203.
Fruits d'autrui cueillis et mangés sur les lieux, 179 et s.
Fruits cueillis dans la propriété d'autrui, 33.
Futaies, 205, 210.
Garde champêtre, 22 et s., 27, 29, 72.
Garde à vue, 45, 69, 142 et s.
Gendarmerie, 23.
Grapillage, 122.
Haie, 157.
Haricots, 192.
Incompétence, 76 et s.
Indemnité, 4, 15, 35, 44 et 45.
Indivision, 127.
Instruction, 37, 72.
Intention criminelle, 176.
Jachère, 138.
Jardin attenant à une maison habitée, 203.
Jardin d'autrui, 66.
Jet d'objets nuisibles, 66.
Jouissance autorisée, 114.
Journée de travail, 5, 9 et s., 14, 41.
Juge de paix, 38, 57, 74.
Jugement, 37.
Lande, 139.
Loi applicable, 7, 8, 12, 21, 60 et s., 65.
Luzerne; 186.
Maire, 24, 72 et 73.
Maraudage, 62, 172 et s.
Maximum, 47.
Minimum, 47.
Ministère public, 31 et s., 35, 50, 72.
Motifs de jugement, 84.
Municipalité, 38, 183.
Mur séparatif, 158.
Nuit, 5, 43, 201.
Occupation temporaire, 93.
Officiers municipaux, 23.
Oseraies, 125.
Pacage, 64, 110, 127, 150.
Panier, 181, 190, 194, 197.
Parcours, 119 et s., 130, 132.
Partie lésée, 31 et s., 56, 58.
Passage, 80 et s., 102 et s.
Passage exercé par le public, 99 et 100.
Pâturage, 43, 45, 53.
Peine, 15, 47, 55.
Peine du double, 16, 41.
Plant d'arbres, 125.
Plantation d'arbres, 206, 211.
Police correctionnelle, 39, 40, 42, 191.
Police municipale, 39.
Pommes de terre, 192 et 193.
Poule, 117.
Poursuites, 58, 59, 71, 72, 74.
Poursuite d'office, 52.
Prairie, 134 et 135.
Préjudice (défaut de), 100, 104, 112, 129 et s.
Prescription, 58 et s., 136, 196.
Prescription (interruption de la), 71 et s., 137.

Prescription, point de départ de la, 70.
Procès-verbal, 22, 30, 33, 50, 72 et s., 115, 177.
Propriété d'autrui, 64, 67.
Propriétés riveraines, 158.
Question préjudicielle, 54 et s., 88, 166.
Récidive, 5, 43.
Récoltes, 45, 46, 94, 123, 144 et s. — V. *Terrain ensemencé*.
Réparations civiles. — V. *Indemnité*.
Reprise de terre, 154.
Rétention criminelle, 177.
Ruses, 169.
Sac, 190, 194, 196.
Servitude de passage, 88.
Simple police, 40 et s., 45, 46, 48 et s., 55, 191.
Tablier, 194 et 195.
Taillis, 210.
Témoins, 74.
Terrain d'autrui, 43, 80 et s., 94, 97, 98, 114 et s., 129, 150.
Terrain communal, 53, 162, 164 et 165.
Terrain contigu, 155.
Terrain ensemencé, 68, 83, 86, 95, 102 et s.
Travaux publics, 93.
Tribunal correctionnel, 55.
Truffes, 215.
Usage, 132, 162, 164 et 165.
Usage (droits d'), 167.
Usurpation, 154, 156, 161.
Vaine pâture, 119 et s., 133 et s.
Vignes, 122 et s., 138.
Ville, 202, 208 et 209.
Voitures, 190, 196.
Vol de bois, 62, 198 et s., 205 et s.
Vol d'oseraies, 200.
Vol de récoltes, 184 et s., 191.
Volailles, 122.

DIVISION.

CHAP. I. — Des délits ruraux en général.

Sect. I. — **Notions générales** (n. 1 à 21).

Sect. II. — **Constatation des délits ruraux** (n. 22 à 30).

Sect. III. — **Poursuites** (n. 31 à 37).

Sect. IV. — **Compétence** (n. 38 à 57).

Sect. V. — **Prescription** (n. 58 à 78).

CHAP. II. — Des divers délits ruraux (n. 79).

Sect. I. — **Du passage sur le terrain d'autrui** (n. 80 à 101).

Sect. II. — **Dégâts commis par les animaux.**

I. — Passage d'animaux sur un terrain non dépouillé de ses récoltes (n. 102 à 110).
II. — Animaux abandonnés (n. 111 à 118).
III. — Bestiaux mêlés sur le terrain d'autrui (n. 119 à 141).
IV. — Bestiaux gardés à vue sur le terrain d'autrui (n. 142 à 149).
V. — Passage de bestiaux revenant des foires (n. 150 et 151).
VI. — Dispositions communes (n. 152 et 153).

Sect. III. — **Délits relatifs à diverses dégradations** (n. 154 à 171).

Sect. IV. — **Maraudage.**

§ 1. — *Maraudage de récoltes* (n. 172 à 204).

§ 2. — *Maraudage de bois* (n. 205 à 215).

CHAPITRE I.

DES DÉLITS RURAUX EN GÉNÉRAL.

Section I.

Notions générales.

1. — On entend par délits ruraux les infractions aux lois qui protègent la propriété rurale et l'agriculture.

2. — La loi des 28 sept.-6 oct. 1791, connue sous le nom de Code rural, désigne par ce nom toutes les infractions aux lois sur la police rurale, quelle que soit la juridiction chargée de les juger.

3. — Mais la plupart des délits ruraux, ne donnant lieu qu'à des peines de simple police, doivent être qualifiés de contraventions, aux termes de l'art. 1, C. pén.

4. — « Tout délit rural, porte l'art. 1, tit. 2, l. 28 sept. 1791, sera punissable d'une amende ou d'une détention, soit municipale, soit correctionnelle, ou de détention et d'amende réunies, suivant les circonstances et la gravité du délit, sans préjudice de l'indemnité qui pourra être due à celui qui aura souffert le dommage. Dans tous les cas, cette indemnité sera payable par préférence à l'amende. L'indemnité et l'amende seront dues solidairement par les délinquants. »

5. — « Les [illegible] amendes, [illegible] 1, seront de la valeur d'une journée de travail, au taux du pays. [illegible] par le directoire du département [illegible] toutes les amendes ordinaires qui s'exécuteront par la voie des trois journées de travail seront doublées en cas de récidive dans l'espace d'une année, [illegible] après le [illegible] du sol[illegible] triplées quand les deux circonstances précédentes se trouveront réunies : elles seront versées dans la caisse municipale du lieu. »

6. — Enfin, l'art. 3 porte que le défaut de paiement des amendes et des dédommagements ou indemnités d'infraction, la contrainte par corps que vingt-quatre heures après le commandement : que la détention remplacera l'amende à l'égard des insolvables; mais que sa durée en commutation de peine ne pourra excéder un mois ; — qu'enfin dans les délits pour lesquels cette peine n'est pas prononcée et dans les cas graves où la détention est jointe à l'amende, elle pourra être prolongée du quart du temps prescrit par la loi.

7. — Cette loi des 28 sept.-6 oct. 1791, bien [illegible] est nécessairement maintenue pour tous les délits qu'elle a prévus et sur lesquels le Code pénal ne contient pas de dispositions particulières. — Cass., 19 févr. 1813, Brulain, [S. et P. chr.]; — 13 janv. 1815, Bodarlas, [S. et P. chr.]

8. — Cela résulterait, au besoin, de la disposition de l'art. 484 de ce dernier Code, qui maintient les lois et règlements particuliers régissant les matières qu'il n'a pas réglées. — Morin, *Dict. de dr. crim.*, v° *Inondations*.

9. — Le Code des délits et des peines du 3 brum. an IV, en disposant, par ses art. 600 et 606, que les peines de simple police seraient l'amende de la valeur d'une journée de travail au moins et de trois journées au plus et l'emprisonnement d'un jour au moins et de trois jours au plus, n'a modifié en rien les pénalités spéciales applicables aux délits ruraux par la loi des 28 sept.-6 oct. 1791. Ce Code a [illegible] aux tribunaux de simple police nouvellement créés, les délits dont connaissaient antérieurement les officiers municipaux. — Merlin, *Rép.*, v° *Délit rural*.

10. — Mais ces peines furent aggravées par la loi du 23 thermid. an IV, sur la répression des délits ruraux et forestiers. L'art. 2 de cette loi porte : « La peine d'une amende de la valeur d'une journée de travail ou d'un jour d'emprisonnement, fixée comme la maximum par l'art. 606 du Code des délits et peines, ne pourra, pour tout délit rural et forestier, être au-dessous de trois journées de travail ou de trois jours d'emprisonnement ». — Cass., 19 brum. an VIII, Lebaudre, [S. et P. chr.]; — 24 [illegible] 1807, Pollone, [P. chr.]

11. — Sur la détermination du prix de la journée de travail, V. *supra*, v° *Chemin vicinal*, n. 1276 et s.

12. — Cette loi du 23 therm. an IV est [illegible] quant aux délits ruraux, et elle doit être [illegible] à la répression de tous ceux de ces délits qui ont été prévus par les lois des 6 oct. 1791 et qui n'ont pas trouvé place depuis dans le Code pénal. C'est ce qu'a reconnu formellement la Cour de cassation. — Cass., 21 nov. 1828, Jacque l'Hamet, [S. et P. chr.]

13. — Par suite, les amendes applicables en vertu de cette loi ne peuvent être réduites par les tribunaux. — Cass., 3 janv. 1811, Jamain, [S. et P. chr.]; — 1er [illegible] 1822, [illegible], [S. et P. chr.]

14. — Des lors, le tribunal de police excède [illegible] de la loi en ne prononçant pas un seul [illegible] qu'une amende de la valeur de deux journées de travail. — Cass., 19 [illegible] an XI, Cosson, de Meaux-Saint-Fiacre, [S. et P. chr.]

15. — Il s'ensuit que tout délit rural doit être réprimé par une répression pénale indépendamment de l'indemnité et que le tribunal de police ne peut pas se contenter de condamner le prévenu à des dommages-intérêts envers le propriétaire du terrain. — Cass., 7 brum. an XI, Carlier, [S. et P. chr.]

16. — La [illegible] des peines prononcées par l'[illegible] 23 therm. an IV, pour les délits ruraux, [illegible] 28 sept.-6 oct. 1791 frappe un autre délit du [illegible] Dans ces divers cas, le délinquant doit être [illegible] à ses pertes d'emprisonnement ou à une amende [illegible] de travail. — Cass., 8 nov. 1808, [illegible], [S. et P. chr.]

17. — L'art. 463, C. pén., [illegible] ne saurait s'appliquer aux délits qui sont [illegible] par le Code rural de 1791. — Cass., 10 mai 1872, [illegible], [S. et P. chr.]

311, P. 72.749) — *Sic*, Lonchampt, *Pol. rur.*, p. 323. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 100, 124.

18. — Le Code pénal de 1810, sans consacrer de système général sur les infractions qui constituent des atteintes à la propriété rurale, a reproduit quelques-unes des incriminations du Code rural de 1791, en changeant les pénalités; puis il en a créé quelques autres.

19. — De nouvelles modifications ont été apportées sous ce rapport à chacun de ces deux Codes par la loi du 24 juin 1824.

20. — Enfin, la loi du 21 avr. 1832, qui a fait subir une réforme importante à nos lois criminelles, a introduit dans le Code pénal des infractions de même nature que celles qui étaient régies précédemment par la loi de 1791 ou par celle du 24 juin 1824.

21. — Il en résulte que, suivant la nature de la contravention, il y a lieu d'appliquer tantôt la loi de 1791, modifiée, en ce qui concerne la pénalité, par la loi du 23 therm. an IV, tantôt le Code pénal ou les lois spéciales postérieures, telles que le Code forestier.

Section II.

Constatation des délits ruraux.

22. — Le Code rural donnait aux gardes champêtres la mission de constater les délits ruraux. Ils devaient veiller à la conservation des propriétés rurales et des récoltes. Ils déposaient leurs rapports entre les mains du juge de paix du canton ou de l'un de ses assesseurs, ou faisaient devant l'un ou l'autre leurs déclarations. Ces rapports ou déclarations, lorsqu'ils ne donnaient lieu qu'à des réclamations pécuniaires, devaient faire foi en justice pour tous les délits ruraux, sauf la preuve contraire (C. rur., 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, sect. 7, art. 1 et 6). — V. *infrà*, v° *Garde champêtre*.

23. — La police des campagnes était aussi placée sous la surveillance de la gendarmerie. Les officiers municipaux avaient enfin qualité pour constater certains délits (tit. 2, art. 1 et 9).

24. — Sous l'empire du Code d'instruction criminelle, les gardes champêtres ont naturellement compétence pour constater les infractions rurales; mais ce ne sont pas les seuls fonctionnaires qui aient qualité pour procéder à cette constatation. Les commissaires de police, et dans les communes où il n'y en a pas, les maires ou adjoints peuvent, encore aujourd'hui, rechercher les contraventions de police, bien qu'elles soient plus spécialement placées sous la surveillance des gardes champêtres; à leur égard, ils ont concurrence et même prévention (C. instr. crim., art. 11, 16). — De Croos, *Code rural*, t. 2, n. 518.

25. — Jugé qu'il appartient aux gardes champêtres de constater les embarras commis sur les chemins publics dans la campagne. — Cass., 1er déc. 1827, Médard Gourel, [S. et P. chr.]; — 24 avr. 1829, Geay, [P. chr.]

26. — ... Que le garde champêtre a qualité pour constater toutes les contraventions en matière de police rurale concurremment avec les agents spéciaux préposés à la constatation de certaines de ces infractions. — Cass., 7 nov. 1876, [*Bull. crim.*, n. 188].

27. — Conformément aux principes généraux, les gardes champêtres ne peuvent exercer que dans les limites du territoire pour lequel ils sont assermentés leurs fonctions d'officiers de police judiciaire pour la constatation des délits ruraux (art. 16).

28. — Les fonctions de ceux qui sont chargés de constater les contraventions en matière de police rurale ne sont point des fonctions administratives qui soient séparées des fonctions judiciaires. En conséquence, les abus d'autorité qu'ils peuvent commettre à cette occasion sont soumis à la juridiction des tribunaux, et la connaissance ne peut en être revendiquée par l'autorité administrative. — Cons. d'Et., 28 mars 1809, Bayle, [S. chr., P. adm. chr.]

29. — Lorsqu'un garde champêtre a constaté par procès-verbal un délit rural, il ne peut être condamné aux dépens, lors même que le prévenu est acquitté. — Cass., 14 juin 1822, Brucy, [S. et P. chr.]

30. — Les procès-verbaux contenant constatation de délits de cette nature sont, du reste, soumis aux formalités générales prescrites pour ces actes, lorsqu'ils sont dressés par les officiers de police judiciaire. — V. *infrà*, v° *Procès-verbal*.

Section III.

Poursuites.

31. — Le Code rural de 1791 portait à l'art. 8 de la sect. 7 du tit. 1 : « La poursuite des délits ruraux sera faite, au plus tard, dans le délai d'un mois, soit par les parties lésées, soit par le procureur de la commune ou ses substituts, s'il y en a, soit par des hommes de loi commis à cet effet par la municipalité, faute de quoi il n'y aura pas lieu à poursuite. »

32. — Sous l'empire du Code d'instruction criminelle, le ministère public peut poursuivre d'office la répression des délits ruraux en vertu du principe général écrit dans l'art. 1 de ce Code, que ces délits soient régis par le Code rural du 6 oct. 1791, ou qu'ils le soient par le Code pénal. Aussi un jugement qui avait déclaré non-recevable le ministère public, requérant l'application de l'art. 26, C. rur., par le motif que la partie lésée ne se plaignait pas, a-t-il été cassé par la Cour suprême. — Cass., 31 oct. 1822, Claude Moreau, [S. et P. chr.] — *Sic*, Mangin, *De l'act. publ.*, n. 161. — V. au surplus, *suprà*, v° *Action publique*.

33. — Jugé, dans le même sens, que le ministère public peut poursuivre la répression de la contravention, consistant dans le fait d'avoir cueilli des pêches et raisins dans une vigne sans autorisation du propriétaire, quand bien même la partie lésée n'aurait pas voulu donner suite au procès-verbal qui la constate. — Cass., 29 déc. 1837, Beaumont, [S. 38.1.932, P. 38.2.9]

34. — ... Que la renonciation à l'action civile par la partie lésée par un délit rural ne peut ni arrêter ni suspendre l'exercice de l'action publique. — Cass., 29 déc. 1814, Lebelle, [S. chr.]

35. — ... Sans préjudice du droit pour les parties lésées de poursuivre directement l'infraction. Jugé que le fait par des bestiaux laissés à l'abandon d'avoir pénétré dans un champ cultivé et d'y avoir causé du dégât, constitue, à l'égard des personnes qui ont la jouissance de ces bestiaux, un délit rural pour lequel elles peuvent être valablement citées devant le tribunal de simple police par la partie lésée qui conclut à une réparation civile, sauf les réquisitions du ministère public. — Cass., 8 sept. 1837, Quentin, [P. 40.1.102] — V. *suprà*, v° *Abandon d'animaux*.

36. — Les formes qui doivent être observées pour l'exercice des actions publique et civile, sont celles qu'indique le Code d'instruction criminelle. — V. *suprà*, vis *Action civile*, *Action publique*.

37. — Les délits ou contraventions en matière rurale doivent être également instruits et jugés conformément aux principes généraux du droit criminel. — V. *infrà*, vis *Instruction criminelle*, *Juge de paix*, *Jugement et arrêt* (mat. crim.).

Section IV.

Compétence.

38. — Aux termes de l'art. 2, tit. 2, de la loi de 1791, tous les délits ruraux prévus par cette loi devaient être jugés, soit par les juges de paix, soit par la municipalité du lieu où ils étaient commis.

39. — Ces deux compétences étaient déterminées quant à leur objet par l'art. 6 du même titre, portant : « Les délits mentionnés au présent décret qui entraîneraient une détention de plus de trois jours dans les campagnes et de plus de huit jours dans les villes seront jugés par la voie de police correctionnelle; les autres le seront par voie de police municipale. »

40. — Aujourd'hui, les délits ruraux doivent être portés devant les tribunaux correctionnels ou devant ceux de simple police, selon que les peines qui leur sont appliquées, soit par le Code rural de 1791, soit par le Code pénal, les classent parmi les délits ou parmi les contraventions. — V. *suprà*, vis *Compétence criminelle*, n. 443, et *Crimes, délits et contraventions*, n. 42, 45.

41. — La loi du 23 therm. an IV, ayant porté à la valeur de trois journées de travail, les amendes dont sont passibles les délits ruraux qui n'étaient punis auparavant que d'une journée de travail, il en est résulté que les délits passibles d'une peine double de ces derniers devant être punis d'une amende de la valeur de six journées de travail, le tribunal de police peut de-

venir incompétent pour en connaître. — Cass., 8 oct. 1808, Parat, [S. et P. chr.]

42. — Sous le Code du 3 brum. an IV, le tribunal de police sortait des bornes de sa compétence et commettait un excès de pouvoir, en condamnant l'auteur d'un délit rural à une amende de plus de trois journées de travail, par application de l'art. 14, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791. La peine prononcée par cet article ne pouvait être appliquée que par les tribunaux correctionnels. — Cass., 2 germ. an VIII, Casimetti, [S. et P. chr.] — Aujourd'hui, le taux de la compétence ne peut être déterminé que par le chiffre de l'amende que suppose la journée de travail en prenant pour base l'évaluation du conseil général.

43. — Ainsi, le fait d'avoir laissé paître, à l'abandon, pendant la nuit, des chevaux dans un terrain ensemencé et appartenant à autrui, est de la compétence du tribunal de simple police, encore bien que, par suite de l'état de récidive de l'inculpé et de la circonstance que le fait aurait eu lieu pendant la nuit, l'amende doive être portée au triple, si cette amende, d'après la valeur de la journée de travail dans la commune où le fait a eu lieu, ne pouvait excéder le taux des amendes de simple police, l'emprisonnement ne pouvant, d'ailleurs, en aucun cas, dépasser trois jours. — Cass., 2 janv. 1880, Hénon, [S. 82.1.94, P. 82.1.190]

44. — Conformément au principe posé, *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 464 et s., il est de jurisprudence qu'un tribunal de simple police est incompétent pour connaître d'un délit rural lorsque ce délit est passible d'une amende égale au dédommagement et que ce dédommagement n'a pas été déterminé. — Cass., 1er août 1818, Brousse, [S. et P. chr.]; — 31 oct. 1822, Moreau, [S. et P. chr.]; — 19 déc. 1822, Bonnet, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1828, Débra, [S. et P. chr.]; — 28 nov. 1828, Giraud, [P. chr.]

45. — Jugé, en ce sens, que le fait d'avoir gardé à vue ses bestiaux sur des terres non dépouillées de leurs récoltes étant passible d'une amende égale à la valeur du dédommagement, et, suivant les circonstances, d'une détention qui peut être d'une année (V. *infra*, n. 142 et s.), le tribunal de simple police est incompétent pour en connaître. — Cass., 11 pluv. an XIII, Tonnere, [S. et P. chr.]

46. — ... Que le pâturage dans un champ couvert de récoltes étant passible d'une amende égale au dommage et d'une détention qui peut s'élever jusqu'à une année, le tribunal de police est incompétent pour en connaître. — Cass., 13 août 1812, Guillemin, [S. et P. chr.]

47. — Lorsque le *minimum* de la peine d'un délit est applicable par un tribunal, et que le *maximum* est applicable par un autre, on ne peut considérer la compétence comme incertaine et subordonnée à la question de savoir quelle quotité de la peine devra être appliquée. La connaissance du fait appartient de droit au tribunal qui peut appliquer le *maximum* de la peine. — Cass., 17 juin 1825, Hartman, [S. et P. chr.] — V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 462 et 463.

48. — Spécialement, le tribunal de police est incompétent pour connaître du fait d'extraction de cailloux dans un terrain appartenant à une commune, ce fait étant puni par l'art. 14, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, d'une amende de 3 à 24 fr. — Cass., 31 janv. 1824, Fort, [S. et P. chr.]

49. — D'une façon générale, le tribunal de police est incompétent pour connaître des délits ruraux passibles d'une amende qui excède la somme de 15 fr. — Cass., 27 juin 1844, Fras, [S. et P. chr.]

50. — Par suite, les procès-verbaux constatant des délits ruraux passibles d'une amende supérieure à 15 fr. doivent être remis au procureur de la République et non au ministère public près le tribunal de police. — Même arrêt.

51. — Conformément à un principe général qui retrouve ici son application, lorsque le prévenu excipe de la propriété du lieu où le délit rural aurait été commis, cette question préjudicielle de propriété doit être renvoyée à l'examen des tribunaux compétents. — Cass., 19 prair. an IX, Gennon, [S. chr.] — V. *supra*, v° *Compétence criminelle*, n. 490.

52. — Spécialement, il a été jugé qu'en cas de poursuite exercée d'office contre un individu, pour anticipation sur un chemin public, si le prévenu élève la question préjudicielle de propriété, le tribunal de simple police doit surseoir à statuer et lui imposer l'obligation de justifier cette exception dans un délai déterminé. — Cass., 12 juill. 1844, Ducoman, [S. 45.1.279, P. chr.]

52 *bis*. — ... Que, lorsqu'un individu, poursuivi devant le juge de simple police, pour contravention, comme se faisant, en fraude, se prétendant propriétaire de ce fonds, le juge, devant cette exception préjudicielle (qui, si elle est fondée, ferait disparaître la contravention), doit, au cas où les moyens allégués lui paraîtraient sérieux, accorder au prétendu contrevenant, un délai pour qu'il puisse faire trancher la question de propriété par le juge compétent. — Cass., 3 déc. 1896, Bartholon, [*Gaz. des Trib.*, 13 déc. 1896]

53. — Cependant, il a été jugé que le tribunal de police devant lequel un individu est cité comme ayant illégalement fait pâturer les bestiaux sur un terrain communal est compétent pour apprécier l'exception tirée d'une qualité personnelle (celle d'habitant dans l'espèce) pouvant donner droit au pâturage litigieux; ce n'est pas là une question préjudicielle qui doive être renvoyée au juge civil. — Cass., 11 mai 1848, Bolot, [S. 48.1.636, P. 48.1.597]

54. — En ce qui touche la compétence du juge de paix en matière de dommages aux champs, V. *infra*, v° *Dommages aux champs*.

55. — Le principe posé par l'art. 192, C. instr. crim., est applicable en cette matière comme en toute autre (V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 610 et s.); les deux textes spéciaux dans le tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, qui n'entraînent que l'application des peines de simple police, peuvent donc, comme les autres contraventions, être jugés par les tribunaux correctionnels, si la partie publique ou la partie civile n'a pas demandé le renvoi. — Cass., 13 janv. 1837, Dupuy-Monbet, [P. 37.2.58]

56. — Lorsque la partie lésée poursuit l'action pénale en se portant au moyen de plaintes exercées des poursuites spécialement, le juge du délit statue sur le mérite de l'action civile en même temps que sur l'action publique, conformément aux règles ordinaires.

57. — Au contraire, quand l'action en réparation du préjudice causé par le délit est portée spécialement devant la juridiction civile, c'est le juge de paix qui doit en connaître, si le dégât dont on se plaint constitue un dommage aux champs, fruits ou récoltes (L. 25 mai 1838, art. 5). — V. *infra*, v° *Juge de paix*, n. 716 et 717. — Dans les autres cas, c'est aux tribunaux de première instance ou aux juges de paix qu'il appartient de statuer sur les dommages-intérêts, suivant les règles ordinaires de la compétence.

Section V.

Prescription.

58. — La loi des 28 sept.-6 oct. 1791, ou Code rural, disposait que les actions résultant d'un délit rural sont prescrites par l'expiration d'un mois sans poursuites de la part de l'autorité compétente ou de la partie lésée (sect. 7, tit. 1, art. 8).

59. — Cette prescription spéciale pour les actions nées de délits ruraux ne se trouva pas d'accord avec le système qui fut plus tard consacré pour les prescriptions en matière criminelle par le Code des délits et peines du 3 brum. an IV. L'art. 9 de ce Code déclara les actions civile et publique à raison d'un délit prescriptibles par trois ans seulement, à compter du jour où l'existence en avait été connue et légalement constatée, lorsque dans cet intervalle il n'avait été fait aucune poursuite; lorsque des poursuites avaient été commencées dans les trois ans, les deux actions étaient prescrites s'il s'écoulait six ans à partir de la constatation du délit sans condamnation du coupable (art. 10).

60. — La Cour de cassation décida par plusieurs arrêts que l'art. 8, sect. 7, tit. 1, C. rur., avait été abrogé par les dispositions du Code des délits et peines. — Cass., 11 brum. an VI, Gérard, [S. et P. chr.]; — 17 brum. an VIII, Lemoine, [S. et P. chr.]

61. — Mais elle abandonna cette jurisprudence et jugea plus tard que le Code des délits et peines avait laissé subsister la prescription spéciale d'un mois appliquée par le Code rural aux actions résultant des délits ruraux prévus et punis par la loi de 1791. — Cass., 16 flor. an XI, Sauvage, [S. et P. chr.]; — 14 germ. an XIII, Bolot, de Saint-Cyr, d'Abrigny, [S. et P. chr.]; — Req., Merlin, Quest. de droit, v° Délit rural; Hennequin, Pouvoirs, Comp., des juges de paix, ch. 18, p. 187.

62. — On doit décider de même à l'égard des prescriptions établies par le Code pénal actuel. Mais jugé que l'abrogation de l'arrêté consulaire sur les délits ruraux, par un décret de germinal an XIII, a rétabli la prescription

d'un mois établie par l'art. 8, sect. 7, L. 28 sept.-6 oct. 1791. — Cass., 22 févr. 1821, Espinasse, [S. et P. chr.]; — 13 janv. 1837, précité.

63. — ... Que, la disposition de la loi des 28 sept.-6 oct. 1791, relative au délit de dégradation de clôture, n'ayant pas été abrogée par l'art. 456, C. pén., qui n'est applicable qu'au cas de destruction de clôture, le fait d'avoir dégradé une clôture se prescrit par un mois, conformément à l'art. 8, sect. 7, tit. 1, L. 28 sept.-6 oct. 1791. — Poitiers, 18 déc. 1830, Foucqueteau, [S. 32.2.134, P. chr.]

64. — ... Que le fait de dépaissance par des animaux laissés à l'abandon dans les propriétés d'autrui constituant, non la contravention réprimée par les art. 471, n. 14, et 475, n. 10, C. pén., lesquels supposent le fait actuel et volontaire de l'homme, mais bien le délit rural prévu et puni par les art. 3, 4 et 12, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, qui n'a point été modifiée en cette partie par le Code pénal ordinaire, est soumis à la prescription d'un mois établie par l'art. 8, sect. 7, tit. 1, de la même loi, et non à celle d'une année édictée pour les contraventions de police par l'art. 640, C. instr. crim. — Cass., 28 avr. 1865, Bernardini, [S. 65.1.425, P. 65.1277, D. 65.1.195]; — 29 janv. 1870, Marchesi, [S. 70.1.415, P. 70.1058, D. 70.1.320]

65. — Mais les règles de prescription établies par le Code rural de 1791 ne sont applicables qu'aux délits ruraux dont les peines doivent être encore prononcées d'après cette loi; elles ne peuvent l'être à ceux des délits ruraux dont les peines sont aujourd'hui déterminées par le Code pénal de 1810. — Cass., 10 sept. 1813, Hodinot, [S. et P. chr.]

66. — Spécialement jugé que le fait d'avoir jeté sur un jardin appartenant à autrui les boues provenant du curage d'une rivière, a cessé d'être soumis à la prescription d'un mois déterminée par le Code rural de 1791; que la prescription d'un an, fixée par l'art. 640, C. instr. crim., est la seule applicable. — Même arrêt.

67. — ... Que le délit de coupe d'arbres sur la propriété d'autrui est soumis aujourd'hui à la prescription triennale établie par l'art. 638, C. instr. crim., et non plus à celle d'un mois fixée par le Code rural de 1791. — Cass., 23 oct. 1812, N..., [S. et P. chr.]; — 10 sept. 1813, Roger, [S. et P. chr.]

68. — ... Que le fait d'avoir conduit des chevaux sur le terrain d'autrui, ensemencé, est aujourd'hui punissable aux termes de l'art. 475, n. 10, C. pén., et non aux termes de l'art. 27, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791; qu'en conséquence, c'est la prescription d'un an établie par l'art. 640, C. instr. crim., et non la prescription d'un mois établie par l'art. 8, sect. 7, tit. 1, L. 28 sept.-6 oct. 1791, qui est applicable. — Cass., 25 juin 1825, Courtin, [S. et P. chr.]

69. — ... Que le fait d'introduire des bestiaux dans un jardin appartenant à autrui, et de les y attacher, constitue non le délit rural de garde à vue de bestiaux, puni par l'art. 26, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, mais la contravention punie par l'art. 479, n. 10, C. pén., qui défend de mener des bestiaux sur le terrain d'autrui; qu'en conséquence, la prescription applicable à ce fait est celle d'un an établie par l'art. 640, C. instr. crim., et non celle d'un mois établie par l'art. 8, sect. 7, tit. 1, de la loi de 1791. — Cass., 7 sept. 1842, Tomei, [S. 42.1.776, P. 42.2.701]

70. — La prescription d'un mois établie à l'égard des délits ruraux court du jour où le délit a été commis, et non pas seulement du jour où il a été connu ou constaté. — Cass., 12 août 1808, Martin-Lacoste, [S. et P. chr.] — Bourges, 15 juill. 1830, Boisgibault, [S. 31.2.51, P. chr.]

71. — Les poursuites interruptives de la prescription mensuelle des délits ruraux doivent s'entendre de tous actes faits en justice par les personnes que la loi autorise, et dont le but est de parvenir à constater le délit et à en faire punir l'auteur. — Cass., 29 mars 1856, Gentil, [S. 56.1.753, P. 57.159, D. 56.1.269] — Nancy, 19 mai 1856, Gentil, [S. 56.1.753, *ad notam*, P. 57.159]

72. — Ainsi jugé, spécialement, que la prescription d'un délit rural est interrompue par un procès-verbal dressé par le maire ou le garde champêtre, sur les réquisitions du ministère public; que si ce n'est pas là un acte de poursuite proprement dit, c'est du moins un acte d'instruction, suffisant d'après les art. 637 et 638, C. instr. crim., applicables en matière de délits ruraux, pour interrompre la prescription. — Nancy, 19 mai 1856, précité.

73. — ... Qu'il en est de même des procès-verbaux dressés, en pareil cas, spontanément par les maires. — Cass., 29 mars 1856, précité. — *Contrà*, Nancy, 19 mai 1856, précité.

74. — ... Qu'il suffit, pour interrompre la prescription, que le juge de paix ait dressé dans le mois procès-verbal du délit qui lui a été dénoncé, que des experts en aient estimé le préjudice et que des témoins aient été entendus : qu'il n'est pas nécessaire que la citation ait été donnée dans ce délai. — Cass., 18 août 1809, Dodino, [S. et P. chr.]

75. — ... Que la prescription d'un mois édictée en matière rurale se trouve interrompue par un procès-verbal du commissaire de police; et que c'est la même prescription qui reprend son cours à partir de l'acte interruptif, et non celle prononcée par le Code d'instruction criminelle. — Cass., 28 juill. 1870 (sol. impl.), Carthery, [S. 71.1.261, P. 71.777, D. 71.1.184] — *Sic*, Vazeille, t. 2, n. 784; F. Hélie, t. 2, n. 1084; Le Sellyer, n. 522. — *Contrà*, Mangin, *Act. publ.*, n. 358; Morin, *Journ. de dr. crim.*, 1866, art. 8285.

76. — Suivant que l'on admet que la citation donnée devant un tribunal incompétent interrompt ou non la prescription, on fera courir la prescription à dater du jugement d'incompétence ou, au contraire, à dater du fait délictueux. — V. *infrà*, v° *Prescription* (mat. crim.).

77. — Jugé, d'une part, que lorsque le tribunal saisi de la connaissance d'un délit rural s'est déclaré incompétent, la prescription, interrompue jusque-là, par les poursuites, reprend son cours à partir du jugement d'incompétence, de telle sorte que la cessation ultérieure de poursuites pendant un mois éteint le délit. — Cass., 4 août 1831, Collas, [S. 32.1.105, P. chr.]

78. — D'un autre côté, il a été jugé que la citation pour un délit rural, n'interrompt pas la prescription, si ce tribunal s'est déclaré incompétent, et a en conséquence annulé la citation par jugement passé en force de chose jugée. — Cass., 13 janv. 1837, Dupuy-Mondet, [P. 37.2.58]

CHAPITRE II.

DES DIVERS DÉLITS RURAUX.

79. — Le législateur a, dans un grand nombre de dispositions législatives, pris des mesures de protection, sanctionnées par des pénalités, en faveur de l'agriculture. Nous n'avons pas à donner ici une nomenclature complète de tous les délits ruraux prévus par la loi de 1791, le Code pénal ou des lois spéciales. La plupart d'entre eux seront examinés sous les mots spéciaux qui les désignent (V. notamment *Abandon d'animaux, Abandon d'armes ou instruments, Alpage, Animaux, Arbres, Ban de vendange, Bestiaux, Blés en vert, Bornes* (déplacement de), *Chasse, Chemin rural, Chemin vicinal, Colombier, Défrichement, Délit forestier, Destructions, dégradations et dommages, Destruction de clôture, Destruction d'instruments d'agriculture, Destruction et dévastation de plants et récoltes, Dommages aux champs, Echenillage, Empoisonnement, Epizootie, Fours et cheminées, Glanage, Haie, Incendie, Inondation, Insectes nuisibles, Jet et exposition d'objets nuisibles, Marais, Terrains en montagne, Parcours, Paturage et pacage, Pêche, Varech, Vaine pâture, Vol*). Nous ne traiterons ici que du passage sur le terrain d'autrui, des dégâts commis par les animaux, et du maraudage.

SECTION I.

Du passage sur le terrain d'autrui.

80. — Aux termes de l'art. 471, § 13, C. pén., sont punis d'une amende de 1 fr. à 5 fr. inclusivement ceux qui, n'étant ni propriétaires, ni usufruitiers, ni locataires, ni fermiers, jouissant d'un terrain ou d'un droit de passage, ou qui n'étant agents ni préposés d'aucune de ces personnes, seront entrés ou auront passé sur ce terrain, ou sur partie de ce terrain, s'il est préparé ou ensemencé.

81. — L'amende est élevée de 6 à 10 fr. lorsque le passage a eu lieu dans le temps où le terrain était chargé de grains en tuyau, de raisins ou autres fruits mûrs ou voisins de la maturité (art. 475-9°).

82. — Il importe de faire remarquer que le fait de simple

passage illicite sur l'héritage d'autrui n'est par lui-même qualifié délit de police par aucune loi, et ne peut produire qu'une action purement civile. — Cass., 29 mess. an VIII, Duchatel, [S. et P. chr.] — *Sic*, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2843.

83. — Il faut, pour que l'art. 471-13° soit applicable, que le passage ait eu lieu sur un terrain préparé ou ensemencé. — F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2791; Blanche, t. 7, n. 187.

84. — Cette circonstance doit donc être expressément relevée dans le jugement. — Cass., 28 mars 1844, [*Bull. crim.*, n. 121]

85. — Le terrain est préparé lorsqu'il est fumé, labouré et hersé; il est ensemencé lorsque la graine y est déposée. — Blanche, t. 7, n. 208.

86. — Il faut, en second lieu, pour qu'il y ait délit, que le passage ait été exercé volontairement et non par force majeure. Il a été jugé, en ce sens, que la descente d'un ballon sur un terrain ensemencé ne donne lieu à aucune peine de police, lorsque la descente sur ce terrain a eu lieu non volontairement, mais par force majeure. — Cass., 14 août 1852, Toutain, [S. 53.1.320, P. 53.2.524, D. 52.5.194]

87. — Par application de la même règle, il n'y a aucune contravention lorsque le passage a eu lieu par nécessité, pour cause d'enclave. Et le juge de la contravention a qualité pour statuer sur l'excuse proposée par le prévenu. — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 136 et 137.

88. — Le juge de la contravention ne devrait renvoyer devant le juge civil que si le prévenu, au lieu de se borner à exciper de l'état d'enclave, se prévaloir de l'existence d'une servitude de passage pour enclave, parce qu'alors il y aurait en jeu une servitude, dont il n'appartiendrait qu'au juge civil de reconnaître l'existence et d'apprécier les caractères. — Cass., 11 nov. 1836, Collard, [P. 37.1.235]; — 24 juin 1837, Jabbras, [P. 44.1.527] — *Sic*, Berriat Saint-Prix, *Trib. de simple police*, n. 348; Hoffmann, *Questions préjudic.*, t. 2, n. 387, *in fine*. — V. aussi F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 6, n. 2670.

89. — Au surplus, un fermier, poursuivi pour avoir indûment passé sur le terrain d'autrui, n'est pas recevable à exciper de l'enclave de la propriété qu'il exploite pour obtenir un sursis et son renvoi à fins civiles, alors d'ailleurs que des décisions judiciaires antérieures ont dénié l'état d'enclave : en pareil cas, le fermier ne peut invoquer, ni un droit de propriété, ni un titre apparent, dans les termes de l'art. 182, C. for. — Cass., 25 mars 1882, Davy de Balloy, [S. 85.1.138, P. 85.1.296, D. 82.1.275]

90. — Peu importe que, depuis les décisions judiciaires dont il s'agit, l'état des lieux ait été modifié. Il appartient au juge de police de vérifier et d'apprécier les circonstances de fait, de temps et de lieu, qui peuvent ou légitimer le fait incriminé, ou lui donner le caractère de contravention, et, par suite, de relaxer le prévenu ou de lui appliquer la loi pénale; mais le juge de police n'a pas à ordonner un sursis. — Même arrêt.

91. — En tous cas, lorsqu'un procès-verbal régulier constate que l'inculpé a passé avec une voiture attelée de mulets sur une terre ensemencée appartenant à autrui, le juge de simple police ne peut se fonder pour prononcer la relaxe sur ce que, d'après les renseignements pris par lui au dehors de l'audience et sans débat contradictoire, le fonds en question serait enclave. — Cass., 20 août 1875, [*Bull. crim.*, n. 276]

92. — Sur le droit de passage sur le terrain d'autrui lorsque le chemin public est impraticable, V. *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 121 et s.

93. — Sur le droit des entrepreneurs de travaux publics de passer sur le terrain d'autrui, même préparé et ensemencé, V. *infrà*, v° *Occupation temporaire, Travaux publics*.

94. — Sur le droit du chasseur de passer sur le terrain d'autrui lorsqu'il en a loué la chasse, V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1559.

95. — Sur le droit du chasseur d'aller ramasser son gibier sur le terrain d'autrui, V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1560.

96. — Sur les droits réciproques du propriétaire et du fermier du terrain sur lequel le droit de passage ou celui de chasse est exercé, V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 525, 1565.

97. — Si le fait de passer sur le terrain d'autrui est excusable en cas de force majeure ou par suite de l'exercice d'un droit, d'autre part, il constitue un délit, bien qu'il n'existe pas sur le terrain dont il s'agit de signes extérieurs indiquant la défense de passer. — Cass., 21 nov. 1861, Dupressoir, [S. 63.1.289, P. 63.864, D. 63.1.55]

98. — ... Lorsque l'intradictibilité des sentiers ne [illegible] existant à la clôture, la loi protégeant les propriétés non closes, tout aussi bien que celles environnées de clôtures. — Cass., 4 déc. 1847, Bergeret, [S. 48.1.9, P. 48.1.34, D. 48.1.34]; — 2 juin 1865, [*Bull. crim.*, n. 121] — *Sic*, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2791.

99. — Il en serait ainsi alors même que ce passage aurait été antérieurement exercé par le public. — Cass., 21 nov. 1861, précité; — 16 mai 1867, Raymond, [S. 68.1.48, P. 68.77, D. 67.5.129] — *Sic*, Locré, *Législ. civ. et crim.*, t. 31, p. 233; Bourguignon, *Jurispr. des C. crim.*, t. 3, p. 531. — *Contra*, Longchampt, *Pol. rur.*, n. 396; Rondhe, *Droit des pays*, [illegible] *Pol. rur.*, n. 31.

100. — ... Et alors même que le fait même du passage par le public ayant empêché la récolte de se former ou de croître, il n'y ait pas de préjudice causé de la part du prévenu. — Cass., 21 nov. 1861, précité; — 16 mai 1867, précité.

101. — A plus forte raison, ne peut-on relaxer un inculpé d'avoir passé sans droit sur un terrain préparé et ensemencé appartenant à autrui, en se bornant à déclarer que les faits ne constituent ni délit, ni contravention. — Cass., 21 juin 1883, [*Bull. crim.*, n. 156]

SECTION II.

Dégâts commis par les animaux.

102. — I. *Passage d'animaux sur un terrain non dépouillé de ses récoltes.* — Aux termes de l'art. 475, § 10, [illegible] d'une amende de 6 à 10 fr. inclusivement ceux qui ont fait ou laissé passer des bestiaux, animaux de trait, de charge ou de monture, sur le terrain d'autrui, ensemencé ou chargé d'une récolte, en quelque saison que ce soit, ou dans un bois taillis appartenant à autrui ». Nous aurons peu de chose à dire de cette contravention, dont nous avons étudié les principaux éléments *suprà*, v° *Animaux*, n. 120 et s. — V. aussi v° *Bestiaux*, n. 34.

103. — Par application de cet article, il a été jugé que le fait d'avoir fait passer une charrette sur une terre ensemencée ou chargée d'une récolte est passible des peines portées par l'art. 475, n. 10, C. pén., et non de celles portées par l'art. 24, tit. 2, L. 6 oct. 1791. — Cass. (règl. de juges), 3 juin 1826, Michon, [S. et P. chr.]

104. — Le seul fait de laisser passer des animaux sur un terrain ensemencé constitue l'infraction prévue par l'art. 475, n. 10, C. pén., sans que le juge ait à examiner s'il y a eu ou non dommage à la propriété d'autrui. — Cass., 24 [illegible] 1880, [*Bull. crim.*, n. 276] — V. anal. *suprà*, n. 100.

105. — La peine n'est plus que de 1 à 5 fr. lorsque la récolte a été coupée, mais n'est pas encore enlevée (art. 471-14°).

106. — Jugé que le fait d'avoir, en labourant son champ, fait passer ses chevaux et tourner sa charrue sur un champ contigu, récemment labouré, mais non encore ensemencé, ne constitue ni la contravention réprimée par l'art. 471, § 13, C. pén., alors que le passage personnel de l'inculpé sur le terrain d'autrui n'est pas constaté. — Cass., 1er juin 1866, Nourrissier, [S. 67.1.140, P. 67.313]

107. — ... Ni celles réprimées par les [illegible] l'art. 475, § 10, le champ n'étant ni ensemencé ni chargé de récoltes. — Même arrêt. — V. en ce sens, Chauveau et F. Hélie, *Th. C. pén.*, t. 6, n. 2558.

108. — ... Ni celle réprimée par l'art. 479, § 10, le passage des chevaux n'ayant pu causer de dommages aux produits du champ. — Même arrêt.

109. — Au surplus, cette contravention n'est punissable que si une faute, une négligence peut être imputée à l'auteur, s'il a fait tout ce que dépendait de lui pour empêcher les dommages de passer et qu'il ait évité à son gré les heurts imprévus, il peut y avoir lieu à dommages-intérêts [illegible] l'art. [illegible] C. civ., mais non à répression pénale. — Cass., 10 [illegible] 1847, Chaumes, [S. 48.1.162, P. [illegible] 1880, D. [illegible]]; — 28 avr. 18[illegible] (2 arrêts), Bernardin et Bayonne, [S. 65.1.[illegible], P. [illegible], D. 65.1.193] — Sic, Garraud, t. 3, n. [illegible] — En ce qui concerne les réparations civiles, V. la loi du 5 avr. 1884, art. [illegible], et suprà, v° *Bestiaux*, n. 30 et s.

109 *bis.* — A plus forte raison n'y a-t-il lieu à aucune répression lorsque le fait du passage est fondé sur l'exercice d'un droit. — V. *suprà*, n. 94.

110. — Si les animaux, en traversant un champ chargé de récoltes ou dont la récolte quoique coupée, n'était pas encore enlevée, ont pacagé dans ce champ, il y a lieu d'appliquer non plus les art. 471, § 14, ou 475, § 10, mais la loi des 21 sept.-6 oct. 1791. — V. *infrà*, n. 142 et s.

111. — II. *Animaux abandonnés.* — Le fait de laisser à l'abandon des animaux qui s'introduisent sur le terrain d'autrui, constitue le délit rural prévu par l'art. 12, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, et non la contravention prévue et punie par l'art. 471, n. 14, C. pén., lequel s'applique seulement au fait d'avoir volontairement fait ou laissé passer des bestiaux sur le terrain d'autrui. Dès lors, en vertu de cette loi, combinée avec l'art. 2, L. 23 therm. an IV, un pareil délit doit être puni d'une amende égale au moins à la valeur de trois journées de travail. — V. *suprà*, v° *Abandon d'animaux*, n. 28.

112. — Il importe peu que les animaux n'aient causé aucun préjudice. — Cass., 30 nov. 1888, [*Bull. crim.*, n. 346] — V. *suprà*, n. 100, 104.

113. — Et il y a lieu de prononcer autant d'amendes distinctes que le fait délictueux s'est reproduit de fois à des dates différentes. — Cass., 16 avr. 1864, Filippi, [S. 65.1.425, P. 65. 1277, D. 65.1.135]

114. — Mais l'abandon d'animaux ne constitue une contravention qu'autant qu'il a eu lieu sur le terrain d'autrui; et la condition essentielle de cette contravention manque lorsque les faits d'abandon ont été commis par des habitants sur des biens communaux à la jouissance desquels ils étaient autorisés par délibération du conseil municipal régulièrement approuvée. — Cass., 5 janv. 1856, Massoni, [P. 58.65, D. 56.1.107]

115. — Le délit d'abandon sur le terrain d'autrui ne peut, lorsqu'il a été constaté par un procès-verbal régulier, être excusé sur l'unique motif que le prévenu n'a pas été mis à même de se défendre en ce qu'il ne lui a été donné connaissance ni des immeubles dans lesquels ces animaux auraient été trouvés en délit, ni des noms des propriétaires de ces immeubles, une telle condition n'étant pas exigée pour la validité des procès-verbaux et pour le fondement de la poursuite en pareille matière. — Même arrêt.

116. — Mais c'est à bon droit que le juge de police, saisi d'une contravention d'abandon de bestiaux sur le terrain d'autrui, relaxe le prévenu par le motif que ce dernier n'avait ni la propriété, ni la jouissance des animaux abandonnés. — Cass., 19 déc. 1885, [*Bull. crim.*, n. 364]

117. — Tombe sous le coup de l'art. 12, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, le fait de laisser gratter et becqueter une poule sur un champ ensemencé, appartenant à autrui. — Cass., 20 juin 1891, [*Bull. crim.*, n. 141]

118. — V. au surplus sur la contravention dont il s'agit, *suprà*, v[is] *Abandon d'animaux*, *Animaux*, n. 167 et 168.

119. — III. *Bestiaux menés sur le terrain d'autrui.* — L'art. 22, tit. 2, de la loi de 1791, interdit aux pâtres et bergers (dans les lieux de parcours ou de vaine pâture comme dans ceux où ces usages ne sont pas établis) de mener les troupeaux d'aucune espèce dans les champs moissonnés et couverts moins de deux jours après la récolte entière, sous peine d'une amende de la valeur d'une journée de travail (portée à trois journées, d'après la loi du 23 therm. an IV). L'amende est portée au double si les bestiaux d'autrui ont pénétré dans un enclos rural.

120. — La défense du parcours ou pâturage dans les deux jours de la récolte s'applique même au cas où la récolte, déjà coupée, n'aurait pas encore été enlevée; elle s'applique notamment au cas où il s'agit d'un pré dont les foins sont encore en meule sur le terrain. — Cass., 13 oct. 1836, Bennezon, [S. 37.1.78, P. 37.1.427]; — 19 oct. 1836, Fontaine, [S. et P. *Ibid.*

121. — La défense faite par l'art. 22, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, de mener les troupeaux d'aucune espèce dans les champs moissonnés et ouverts, avant l'expiration de deux jours depuis l'entier enlèvement de la récolte, comprend les propriétaires ou fermiers mêmes de ces champs, comme tous autres individus. — Cass., 13 oct. 1836, précité; — 19 oct. 1836, précité; — 28 nov. 1844, Clain, [P. 45.1.778] — V. aussi Cass., 26 nov. 1864, Gibot et autres, [S. 66.1.180, P. 66.441, D. 65.1. 397] — Blanche, *C. pén.*, t. 7, n. 159.

122. — Et cette prohibition s'étend même aux vignes. — Cass., 31 déc. 1864 (motifs), Morey et autres, [S. 66.1.180, P. 66.441, D. 65.1.397]; — 16 déc. 1881, Morin, [S. 83.1.90, P. 83.1.182, D. 82.1.279] — Spécialement, le fait par le propriétaire d'avoir mené une troupe de dindons dans sa vigne vendangée, mais avant que le grapillage ait eu lieu, constitue une contravention à l'art. 22, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, la prohibition de cet article s'étendant aux vignes comme aux terres ensemencées en céréales. — Cass., 16 déc. 1881, précité.

123. — Les tribunaux ne peuvent modérer la peine prononcée par l'art. 22, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, contre ceux qui ont mené des troupeaux dans les champs encore chargés de leurs récoltes, sous le prétexte que les prévenus ignoraient les dispositions de la loi. — Cass., 15 pluv. an VII, Dorland, [S. et P. chr.]

124. — Cet art. 22 de la loi de 1791 a peu d'application depuis l'abolition presque totale du droit de parcours et de vaine pâture (L. 9 juill. 1889, art. 1; L. 22 juin 1890, art. 2).

125. — L'art. 24 de la loi de 1791 défendait de mener sur le terrain d'autrui des bestiaux d'aucune espèce et en aucun temps dans les prairies artificielles, dans les vignes, oseraies, dans les plants de câpriers, dans ceux d'oliviers, de mûriers, de grenadiers, d'orangers et arbres du même genre, dans tous les plants ou pépinières d'arbres fruitiers ou autres, faits de main d'homme. Cette prescription a été littéralement reproduite par le n. 10 de l'art. 479, C. pén., lequel a été ajouté à cet article par la loi du 21 avr. 1832. L'infraction qui y serait faite est donc une contravention de troisième classe punie de 11 à 15 fr. d'amende.

126. — La contravention dont il s'agit suppose que les animaux ont été conduits sur le terrain d'autrui. S'ils s'y sont introduits par échappée, et par suite d'un défaut de surveillance, c'est la loi des 28 sept.-6 oct. 1791 qui est applicable. — Cass., 4 juin 1875, [*Bull. crim.*, n. 175]; — 9 janv. 1879, [*Ibid.*, n. 12]; — 28 août 1879, [*Ibid.*, n. 175]; — 6 mai 1887, [*Ibid.*, n. 173] — *Sic*, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2872; Garraud, t. 5, n. 782. — V. *suprà*, n. 111 et s.

127. — Le pâturage des bestiaux dans les champs d'autrui est un délit punissable, s'il n'y a consentement exprès du propriétaire de ces champs (V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 146). Il en résulte qu'il y a délit de dépaissance de la part du copropriétaire indivis, qui fait paître son troupeau sur le bien commun, sans l'autorisation de ses copropriétaires. — Cass., 1er déc. 1827, Follain, [S. et P. chr.]

128. — Et il n'est pas nécessaire que le propriétaire ait fait connaître qu'il n'autorisait pas la dépaissance sur son terrain.

129. — Le délit résultant du fait d'introduction de bestiaux sur le terrain d'autrui est également punissable sans qu'il soit nécessaire de prouver qu'un dommage a été causé (V. F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2873). Jugé, par application de ce double principe, que ce délit ne peut être excusé sous le prétexte que le prévenu n'a fait que traverser ce terrain, qu'il n'y a pas eu dommage, et que la défense d'y passer n'a été publiée que depuis un jour. — Cass., 14 juin 1822, Brucy, [S. et P. chr.]

130. — ... Que le fait, de la part du berger d'une commune, de mener paître son troupeau dans les chaumes d'une commune voisine sur laquelle la première n'a aucun droit de parcours, constitue la contravention d'introduction volontaire de bestiaux sur le terrain d'autrui, prévue et punie par l'art. 479, n. 10, C. pén. : à tort on dirait que ce fait ne cause aucun préjudice et n'est prévu par aucune loi pénale. — Cass., 29 janv. 1858, Bettembourg, [S. 58.1.640, P. 58.360] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, *Th. C. pén.*, t. 6, p. 2581.

131. — ... Que le fait de mener paître un troupeau sur des terres couvertes de chaume appartenant à autrui, constitue la contravention réprimée par l'art. 479, n. 10, C. pén. : le prévenu ne saurait échapper à la répression sous prétexte que le pacage sur un terrain de cette nature n'a pu causer aucun préjudice. — Même arrêt.

132. — L'usage local par suite duquel, après l'enlèvement des récoltes, chacun mènerait son troupeau au pâturage sur les terres de la commune, lorsque cet usage ne se fonde pas sur un droit de parcours régulièrement établi (V. L. 9 juill. 1889, art. 1) et ne résulte que de la tolérance des propriétaires ne peut constituer un cas d'excuse légale à l'encontre de la contraven-

tion prévue par l'art. 479-10°, C. pén. — Cass., 14 déc. 1889, *Bull. crim.*, n. 393].

133. — Jugé aussi, avant la loi du 22 juin 1890, que si le propriétaire des animaux exerçant le droit de vaine pâture et n'en dépassait pas les limites, il ne commettait pas la contravention prévue par l'art. 479-10°. — Cass., 15 mai 1857, *Bull. crim.*, n. 192; — 26 juin 1857, *Ibid.*, n. 245.

134. — ... Que la vaine pâture, non autorisée, sur la deuxième herbe d'un pré naturel, est passible des peines prononcées par l'art. 479, n. 10, C. pén., qui a abrogé l'art. 24, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791. — Cass., 6 janv. 1842, [S. 42.1.867, P. 42.1.689]. — Rappelons que le droit de vaine pâture sur les prairies naturelles, aboli par la loi du 9 août 1889, art. 5, peut encore être réclamé dans certaines conditions aux termes de l'art. 5, L. 22 juin 1890.

135. — L'art. 5, L. 22 juin 1890, interdisant l'exercice de la vaine pâture dans les prairies artificielles, le fait d'y mener des bestiaux constitue en toute hypothèse la contravention prévue par l'art. 479-10°, C. pén. — V. Cass., 24 avr. 1873, [*Bull. crim.*, n. 14].

136. — De ce que le fait de celui qui exerce sans droit la vaine pâture constitue non la contravention d'abandon d'animaux sur le terrain d'autrui, punie par l'art. 12, tit. 2, L. 5 oct. 1791, mais la contravention d'introduction volontaire d'animaux sur ce terrain, réprimée par l'art. 479, § 10, C. pén., il résulte que l'action civile en dommages-intérêts qui en résulte se prescrit tout comme l'action publique, non par trois mois, mais par une année seulement à partir de la contravention. — Dijon, 28 mars 1873, Comm. de Bantanges, [S. 74.2.241, P. 74.1024].

137. — Lorsque cette action en dommages-intérêts est portée devant la juridiction civile, la prescription est valablement interrompue par la citation en justice donnée avant l'expiration d'une année, à partir du jour de la contravention. — Même arrêt. — V. en ce sens, Mangin, *Act. publ.*, t. 2, n. 363; Brun de Villeret, *Prescript. en mat. crim.*, n. 359 et 360; Le Sellyer, *Dr. crim.*, t. 6, n. 2307 et s.; Sourdat, *Responsab.*, t. 1, n. 401 et 402; Bichère, *Elém. de la proc. crim.*, p. 39; F. Hélie, *Tr. de l'instr. crim.*, t. 2, n. 1113. — *Contrà*, Cousturier, *Tr. de la proc. en mat. crim.*, n. 91; Van Hoorebeke, *Tr. des prescriptions en mat. pén.*, p. 242 et s.

138. — Constitue une contravention à l'art. 479-10°, C. pén., le fait de mener paître des moutons dans une vigne ou dans une terre en jachère plantée de mûriers. — Cass., 9 févr. 1856, *Bull. crim.*, n. 59.

139. — ... Ou dans une lande appartenant à autrui. — Cass., 9 févr. 1856, précité; — 29 août 1861, *Bull. crim.*, n. 201.

140. — ... Le fait de mener un troupeau dans une propriété d'autrui plantée d'arbres fruitiers. — Cass., 26 nov. 1858, Arbaud, [D. 61.5.445].

141. — V. au surplus sur la contravention dont il s'agit, *suprà*, v° *Animaux*, n. 141 et s.

142. — IV. *Bestiaux gardés à vue sur le terrain d'autrui.* — La loi des 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 2, art. 26, prévoit le délit de garde à vue de bestiaux dans les récoltes d'autrui et le punit d'une amende égale à la valeur du dommage et, suivant les circonstances, d'un emprisonnement pouvant s'élever à une année, tandis que l'art. 479, n. 10, C. pén., nous venons de le voir, considère comme une contravention punie de peines de simple police le fait de mener des bestiaux sur le terrain d'autrui. Il importe de faire remarquer que cet art. 479, n. 10, C. pén., n'a pas abrogé l'art. 26, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, qui est toujours en vigueur. — V. Cass., 10 sept. 1847, Baillon et Clare, [S. 48.1.515, P. 58.1.411, D. 47.4.135]; — 24 janv. 1839, Cartelier, [S. et P. 93.1.374]. — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 149.

143. — L'un et l'autre de ces textes a une sphère d'application différente. L'art. 26, tit. 2, de la loi de 1791, ne prévoit et punit que la garde à vue dans les récoltes, et il faut entendre par là les fruits naturels de la terre, préparés par le travail de l'homme et recueillis par lui pour ses besoins. — V. Blanche, *Ét. prat. sur le C. pén.*, 2e éd., par Dutruc, t. 7, n. 484 et 485.

144. — En conséquence, le fait de garde à vue de bestiaux dans un champ ensemencé, et dont les récoltes sont encore pendantes par racines, est passible des peines portées par l'art. 26, tit. 2, de la loi de 1791. — V. Cass., 30 juil. 1825, Martin, [S. et P. chr.]; — 6 janv. 1842, Monist, [S. 42.1.867, P. 42.1.689].

145. — Mais l'expression de *récoltes* ne peut s'étendre aux produits spontanés de la terre, qui ne peuvent servir qu'au pâturage des animaux et sont consommés sur place. Il s'ensuit que, lorsque la récolte est enlevée, le fait de garde à vue des bestiaux sur le terrain où il ne reste que quelques chaumes et les herbes à croissance spontanée qui ont envahi le terrain, constitue, non le délit prévu par l'art. 26, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, mais la contravention punie par l'art. 479, n. 10, C. pén.

146. — Il a été jugé, en ce sens, que le fait de laisser un troupeau paître sur des terres dont la récolte a été enlevée, et qui sont couvertes de chaume, constitue seulement la contravention réprimée par l'art. 479, n. 10, C. pén. — Cass., 29 janv. 1858, Bettembourg, [S. 58.1.640, P. 58.360, D. 58.5.126].

147. — ... Que ne constitue pas le délit de garde à vue de bestiaux dans les récoltes d'autrui, prévu et puni par l'art. 26, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, le fait par un particulier d'avoir gardé à vue des vaches dans un champ appartenant à autrui, et précédemment ensemencé en maïs, alors que la récolte de maïs excrue sur ce champ avait été enlevée, et qu'il n'y restait que quelques tiges de maïs et les herbes à croissance spontanée qui envahissent les cultures de ce genre; que ce fait constitue seulement la contravention prévue par l'art. 479-10°, C. pén., lequel punit d'une amende de 11 à 15 fr. : « ceux qui mèneront sur le terrain d'autrui des bestiaux, de quelque nature qu'ils soient ». — Paris, 6 mai 1893, Pouré, [S. et P. 94.2.157, D. 95.2.169].

148. — ... Que le fait de conduire un troupeau dans un terrain appartenant à autrui, alors qu'il n'est pas établi que ce terrain fût chargé de récoltes, constitue, non le délit prévu par l'art. 26, L. 28 sept.-6 oct. 1791, mais la contravention réprimée par l'art. 479-10°, C. pén. — Cass., 2 févr. 1889, *Bull. crim.*, n. 46.

149. — Sur la garde à vue des bestiaux sur un terrain chargé de récoltes, V. d'ailleurs, *suprà*, v° *Animaux*, n. 149 et s.

150. — V. *Pacage des bestiaux revenant des foires.* — Les, aux termes de l'art. 25, tit. 2, L. 28 sept. 1791, les conducteurs de bestiaux revenant des foires ou les menant d'un lieu à un autre, ne peuvent les laisser pacager sur les terres des particuliers ni sur les communaux, sous peine d'une amende de la valeur de deux journées, trois journées en vertu de la loi de l'an IV) de travail, outre le dédommagement. L'amende doit être égale au dédommagement si le dommage est fait sur un [illegible] qui n'a pas été [illegible] de sa récolte ou dans un enclos rural. Cet article n'a été abrogé par aucune loi postérieure. — Bourguignat, *Traité de droit rural*, n. 889.

151. — L'amende étant indéterminée dans le quantum, elle doit être de la compétence du tribunal correctionnel. — Cass., 4 janv. 1847, Grenard, [S. 48.1.931, P. 49.1.307]. — V., [illegible], n. 492. — V. *suprà*, n. 44.

152. — VI. *Dispositions communes.* — La réparation, en cas de délit ou de contravention, n'est due que si les animaux n'ont fait que passer sur le terrain d'autrui, sans pâturer, ni endommager. Il n'y a alors délit, il n'y a lieu qu'à réparation civile; s'ils y ont passé alors que la récolte était encore sur pied, mais non enlevée, l'amende est de 11 à 15 fr. (art. 479-14°); s'ils ont passé sur un terrain ensemencé ou chargé de récoltes, on doit en leur faveur, l'amende est de 6 à 10 fr. (art. 479, § 10). Si les animaux pâturent sur le terrain d'autrui, s'y sont introduits par suite de défaut de surveillance, c'est l'art. 12, L. 28 sept.-6 oct. 1791, qui est applicable; s'ils ont été menés ou sont gardés à vue sur un terrain chargé de récoltes, c'est l'art. 479-10°, C. pén.; l'amende est de 11 à 15 fr.; s'ils ont été menés ou gardés à vue sur un terrain chargé de récoltes, c'est l'art. 26, L. 28 sept.-6 oct. 1791, qui doit être appliqué.

153. — Les dispositions s'appliquent à tous les animaux quels qu'ils soient. — Chambéry, 20 août 1859, [illegible], D. [illegible]. — Orléans, 1857, [illegible], S. 58.2.[illegible], D. [illegible]. — Angers, [illegible] 1861, [illegible], S. et P. chr. — 27 août 1819, [illegible], S. et P. chr.

16 juill. 1824, Petit, [S. et P. chr.]; — *ânes* : Cass., 10 nov. 1837, Sabbo, [P. 40.1.256]; — *porcs* : Cass., 17 févr. 1855, [*Bull. crim.*, n. 51]; — 24 sept. 1857, [*Ibid.*, n. 348]; — *moutons* : Cass., 30 juill. 1825, Martin, [S. et P. chr.]; — 22 déc. 1837, [*Bull. crim.*, n. 441]; — 6 janv. 1842, Ministère public, [S. 42.1.867, P. 42.1.689]; — 4 mars 1842, [*Bull. crim.*, n. 49]; — 10 sept. 1847, Baillon et Claré, [S. 48.1.515, D. 47.4.155]; — 14 mars 1850, [*Bull. crim.*, n. 89]; — 29 juill. 1858, [*Ibid.*, n. 218]; — *chèvres* : Cass., 24 mars 1855, Agren et autres, [S. 55.1.609, D. 55.1.219]; — *volailles* : Cass., 10 nov. 1836, Humblot, [S. 36.1.925, P. 37.1.236]; — 8 sept. 1843, [*Bull. crim.*, n. 237]; — et notamment aux *pigeons* laissés en liberté (V. L. 4 avr. 1889, art. 7). — V. *suprà*, v° *Abandon d'animaux*, n. 22.

Section III.

Délits relatifs à diverses dégradations.

154. — D'après un auteur ancien, les délits ruraux connus sous le nom de *reprise de terre*, c'est-à-dire ceux par lesquels un cultivateur, dans le temps des semailles, s'approprie, en transportant le sillon séparatif de sa propriété sur celle de son voisin, une partie de cette propriété, serait puni d'une amende égale au dédommagement accordé au propriétaire, d'après l'art. 28, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791. — Henrion de Pansey, chap. 21, p. 163.

155. — Mais il a été jugé, contrairement à cette opinion, que l'anticipation du terrain appartenant à autrui, opérée lors du labourage d'une autre partie de terrain contigu, ne peut être considérée ni comme une voie de fait, ni comme une violence légère, et n'est qualifiée délit par aucune loi. En ce cas, il n'y a lieu qu'à l'action civile. — Cass., 4 oct. 1810, Delaisse, [S. et P. chr.] — V. sur l'exercice de l'action civile, Bourguignat, *Tr. de dr. rural*, n. 813 et s.

156. — L'usurpation d'une partie de terre ne pourrait constituer le délit prévu par l'art. 28, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, qu'autant que le prévenu aurait coupé en même temps des productions de la terre. — Cass., 1er mai 1828, Messier, [S. et P. chr.]

157. — De même, le fait d'avoir labouré son champ jusqu'au pied d'une haie appartenant à un propriétaire voisin, sans que cette haie ait été endommagée, ne constitue aucun délit. — Cass., 15 frim. an XIV, Brodier, [S. et P. chr.]

158. — De même encore, les constatations qui peuvent s'élever entre deux propriétaires riverains, à raison des conduits d'eau placés dans le mur de terrasse qui sépare leurs propriétés, ne présentent nullement les caractères d'un délit rural, et ne sont susceptibles de donner lieu qu'à une action possessoire dont la connaissance appartient exclusivement aux tribunaux civils. — Cass., 15 févr. 1810, Malinas, [P. chr.]

159. — Il est défendu à toutes personnes, porte l'art. 17, C. rur., « de recombler les fossés, de dégrader les clôtures, de couper les branches de haies vives, d'enlever des bois hors des haies, sous peine d'une amende de la valeur de trois journées de travail. Le dédommagement sera payé au propriétaire et suivant la gravité des circonstances; la détention pourra avoir lieu au plus pour un mois ». L'art. 32, même loi, s'occupait des déplacements de bornes ou arbres faisant limites entre les héritages. Ces deux dispositions ont été abrogées virtuellement, la première en partie seulement et la seconde en totalité, par l'art. 456, C. pén. — V. *suprà*, v° *Bornes* (déplacement de), et *infrà*, v° *Destruction et dégradation de clôtures*.

160. — D'un autre côté, l'art. 41, C. rural, veut que tout voyageur qui déclôra un champ pour se faire un passage dans sa route paie le dommage fait au propriétaire, et de plus une amende de la valeur de trois journées de travail, à moins que le juge de paix ne décide que le chemin public était impraticable; et alors les dommages et les frais de clôture sont à la charge de la communauté. La jurisprudence a reconnu l'applicabilité entière de cet article, aucune loi postérieure n'ayant statué sur l'hypothèse dont il s'occupe. — V. *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 121 et s.

161. — La dégradation ou détérioration des chemins publics ou l'usurpation sur leur largeur était punie par l'art. 40, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, d'une amende qui ne pouvait être moindre de trois livres, ni excéder vingt-quatre livres, indépendamment de la réparation du dommage. Cette disposition a cessé d'être en vigueur. — V. *suprà*, v° *Chemin vicinal*, n. 2406 et s.

162. — Le n. 12 de l'art. 479, C. pén., comprend ceux qui, sans y être autorisés, auraient enlevé des chemins publics les gazons, terres ou pierres, ou qui, dans les lieux appartenant aux communes, auraient enlevé les terres ou matériaux, à moins qu'il n'existe un usage général qui l'autorise. — V. *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 218 et s.

163. — Ce fait doit avoir eu lieu sans autorisation, soit du préfet, s'il s'agit d'une route nationale, départementale ou vicinale, — Cass., 21 févr. 1845, Gaussens, [P. 45.2.685] — ... soit du maire, s'il s'agit d'un chemin rural. — Cass., 3 août 1849, [*Bull. crim.*, n. 191]

164. — L'existence d'un usage général autorisant l'enlèvement des terres et matériaux dans une commune, ne fait perdre le caractère de contravention à cet enlèvement, exécuté sans autorisation, qu'autant qu'il a été commis dans les lieux appartenant à la commune, et non lorsqu'il l'a été dans les chemins publics. — Cass., 2 août 1862, Esseline, [S. 64.1.102, P. 64.593]; — Même date, Lebrun, [*Ibid.*] — *Contrà*, Cass., 2 déc. 1837, Gounelle, [P. 40.1.250] — *Sic*, Blanche, t. 7, n. 512. — V. *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 236.

165. — Et même l'arrêt municipal qui interdit les enlèvements de terre dans les lieux appartenant à la commune, fait cesser légalement l'usage contraire ayant existé jusque-là en faveur des habitants; dès lors, l'exception tirée de cet usage général ne peut être invoquée tant que l'arrêté municipal n'a pas été rapporté. — Cass., 1er mars 1844, [*Bull. crim.*, n. 44]; — 7 déc. 1865, Quelquejay, [S. 66.1.306, P. 66.794, D. 66.1.142] — V. en ce sens, F. Hélie, *Théor. C. pén.*, t. 6, n. 2584.

166. — Et en pareil cas, l'exception tirée de ce que les habitants auraient, de temps immémorial, exercé sans trouble des droits de propriété sur le terrain communal, constitue une question préjudicielle que le juge de répression est incompétent pour décider et qui l'oblige à surseoir jusqu'à ce qu'elle ait été jugée par la juridiction compétente. — Cass., 7 déc. 1865, précité.

167. — Pour être punissable, l'enlèvement doit avoir pour objet des gazons, terres ou pierres. Ainsi, le défrichement d'une pâture sur laquelle les habitants d'une autre commune prétendent des droits d'usage ne peut être assimilé à un enlèvement de gazon, de terres ou de pierres sur un chemin public, et ne constitue aucune contravention. — Cass., 14 brum. an XI, Deschamps, [S. et P. chr.]

168. — Mais est coupable de cette contravention celui qui cure les fossés d'un chemin et transporte les boues dans son champ. — Cass., 2 mai 1845, [*Bull. crim.*, n. 157]

169. — ... Celui qui enlève la boue dans les rues et chemins publics. — Cass., 24 mars 1848, [*Bull. crim.*, n. 80]

170. — Si l'inculpé se fonde sur un bail pour prétendre qu'il a usé d'un droit en procédant à l'enlèvement, le juge de paix a compétence pour examiner la portée du bail et décider si la contravention est ou non établie. — Cass., 3 août 1849, précité. — *Sic*, Blanche, t. 7, n. 515. — V. au surplus sur les questions préjudicielles en cette matière *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 231 et s.

171. — Sur l'ébranchement, l'élagage et la mutilation des arbres, V. *suprà*, vis *Arbres*, n. 137 et s., 274 et s., *Délit forestier*, et *infrà*, v° *Haie*.

Section IV.

Maraudage.

§ 1. *Maraudage des récoltes.*

172. — On donne le nom de maraudage au vol, dans les champs, de récoltes et autres productions utiles qui, avant d'être soustraites, n'étaient pas encore détachées du sol.

173. — Ce mot ne se trouve pas dans le Code pénal; il n'est employé que par la loi des 28 sept.-6 oct. 1791, art. 34 et 36, tit. 2. L'art. 34 est ainsi conçu : « Quiconque maraudera, dérobera des productions de la terre qui peuvent servir à la nourriture des hommes, ou d'autres productions utiles, sera condamné à une amende égale au dédommagement dû au propriétaire ou fermier; il pourra, suivant les circonstances du délit, être condamné à la détention de police municipale. »

174. — La loi de 1791 ne définissait pas le maraudage : la jurisprudence l'avait interprété dans le sens de l'enlèvement des récoltes avant qu'elles fussent détachées du sol; lorsqu'elles en avaient été détachées, leur soustraction constituait un vol. — Cass., 10 avr. 1807, Fruchin, [S. et P. chr.]; — 17 fév. 1809, Aicard, [S. et P. chr.]; — 17 avr. 1812, Chaise, [S. et P. chr.]; — 21 mai 1812, Tardieu, [P. chr.]; — 13 août 1812, Marguerite Simon, [S. et P. chr.]; — 6 nov. 1812, Marsais et Bidet, [S. et P. chr.]; — 15 avr. 1813, Guillotin, [S. et P. chr.]. — V. *infra*, v° *Vol*.

175. — La loi du 28 avr. 1832 a abrogé implicitement celle du 6 oct. 1791, sur le vol et le maraudage des récoltes ou autres productions utiles de la terre, en introduisant dans le Code pénal un système complet de législation sur cette matière.

176. — Lors de la discussion de la loi de 1832, la distinction des diverses infractions a été très-nettement indiquée par M. Dozon (Séance de la Chambre des députés du 6 déc. 1831 : *Moniteur* du 7). Un trait commun les réunit; le maraudage, en effet, bien que passible seulement de peines de simple police, n'en constitue pas moins un vol d'une nature particulière, et, par suite, il n'est punissable qu'autant qu'il y a eu intention frauduleuse d'appropriation. — Cass., 27 févr. 1812, Leclerc et Jadelot, [S. et P. chr.]; — 9 janv. 1862, Aly et autres, [S. 62.1.559, P. 63.224, D. 62.1.200]; — 14 mai 1868, Bourquenoud, [S. 69.1.187, P. 69.439, D. 69.1.147]; — 13 mars 1886, Godefroy, Tietard et autres, [S. 86.1.486, P. 86.1.1185]. — Trib. paix Magny-en-Vexin, 15 déc. 1894, J. *La Loi*, 30 janv. 1895. — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2855.

177. — Le prévenu de maraudage qui produit une autorisation écrite du propriétaire peut être relaxé comme n'ayant point agi avec l'intention frauduleuse qui constitue un élément essentiel de la contravention de maraudage. Le juge qui fait ainsi résulter de l'autorisation l'absence d'intention frauduleuse ne viole aucunement la foi due au procès-verbal, et son appréciation sur ce point est souveraine. — Cass., 6 déc. 1879, Blazy, [S. 80.1.434, P. 80.1078].

178. — Mais lorsque l'élément intentionnel se rencontre, la poursuite peut être exercée directement par le ministère public sans plainte de la partie lésée, ou alors même que la plainte aurait été retirée. — Cass., 29 déc. 1837, Beaumont et Bastian, [S. 38.1.932, P. 38.2.9].

179. — Le degré le plus faible du maraudage consiste à cueillir des fruits appartenant à autrui et à les manger *sur le lieu même* : c'est une contravention de première classe punie par l'art. 471, n. 9, C. pén., d'une amende de 1 à 5 fr. — Chauveau et F. Hélie, t. 8, p. 325.

180. — Antérieurement à la loi de 1832, il a été jugé que cette disposition est applicable à celui qui cueille des fruits sur un terrain dont il a été exproprié. — Cass., 2 déc. 1826, Aucellon, [P. chr.]. — Cette solution serait encore exacte aujourd'hui.

181. — Dans le cas prévu par cet article, le fait ne change pas de nature lors même que les fruits seraient mangés par plusieurs personnes. — Cass., 17 déc. 1857, *Bull. crim.*, n. 494. — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2777. — Mais si ces fruits sont enlevés à l'aide de paniers, de sacs, de voitures ou d'animaux de charge, ou si cet enlèvement a lieu pendant la nuit, l'art. 471 n'est plus applicable; le fait prend le caractère de délit et rentre dans les termes du § 5 de l'art. 388. — Chauveau, F. Hélie, *loc. cit.* — V. *infra*, v° *Vol*.

182. — L'art. 471, n. 9, C. pén., est conçu dans les termes les plus généraux, et, par conséquent, nous paraît applicable à ceux qui, sans autres circonstances, auraient cueilli et mangé, sur le lieu même, des fruits appartenant à autrui, non dans les champs, mais même à l'intérieur d'une ville, d'un bourg ou d'un village.

183. — Le fait de s'être approprié frauduleusement et d'avoir mangé les fruits sur le lieu même sont deux éléments de la contravention. Par conséquent, le fait de couper des branches, portant quelques fruits, d'un noyer situé sur la place publique d'une commune, ne constitue pas la contravention de maraudage, prévue par l'art. 471, n. 9, C. pén., lorsque les prévenus ont laissé sur place les branches coupées sans en détacher les fruits, qu'ils ont agi en vertu de l'autorisation de la présidente autorité municipale, uniquement pour faciliter le passage des habitants, et lorsque ainsi ils n'ont eu l'intention ni de s'approprier des objets ou fruits appartenant à autrui, ni de porter un préjudice quelconque à la commune. — Cass., 3 janv. 1874, Boudrot, [S. 79.1.485, P. 79.1243, D. 79.1.377].

184. — Le fait pour grappe de maraudage est prévu et puni par l'art. 475, n. 15, C. pén., lequel a remplacé l'art. 34, tit. 2, L. de 1791. « Seront [illegible] d'une amende depuis 6 fr. jusqu'à 10 fr. inclusivement [illegible] des circonstances prévues en l'art. 388, des récoltes ou autres productions utiles de la terre qui, avant d'être soustraites, n'étaient pas encore détachées du sol. »

185. — Pour qu'il y ait lieu à l'application de cet article, il faut donc, non pas seulement manger *sur place* les objets, il faut les enlever hors la loi; mais, à la différence de l'art. 471, n. 9, les objets enlevés peuvent être, outre des *fruits* propres à être mangés, la généralité des produits utiles de la terre, lorsqu'elles impropres à la nourriture de l'homme. — *Moniteur*, 7 déc. 1831. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2777; Blanche et Dutruc, t. 7, n. 409.

186. — Spécialement, la poursuite d'une [illegible] une production utile de la terre, le vol qui en est commis sans aucune des circonstances prévues en l'art. 388, C. pén., rend le coupable passible de la peine portée en l'art. 475, n. 15, même [illegible]. — Cass., 13 nov. 1849, [illegible], P. 51.2 [illegible].

187. — L'art. 475, § 15, est encore applicable à celui qui a été trouvé mettant dans sa blouse, plusieurs raisins qu'il venait de couper. — Cass., [illegible] janv. 1858, Mieger et [illegible], D. 58.5.[illegible].

188. — ... A celui qui arrache à l'aide d'un râteau et enlève, dans le champ d'autrui, une certaine quantité de chaume non encore détaché du sol, le chaume étant une production utile de la terre. — Cass., 18 nov. 1859, Juffin, [S. 60.1.295, P. 60.173, D. 59.5.418].

189. — ... A celui qui enlève des accrues naturelles d'herbes, trèfles, etc. — Cass., 27 avr. 1860, Warnet, [S. 61.1.303, P. 61.79, D. 60.5.109].

190. — Le maraudage accompagné de certaines circonstances aggravantes devient un délit correctionnel prévu et puni par le § 5 de l'art. 388, ainsi conçu : « Lorsque le vol ou la tentative de vol de récoltes ou autres productions utiles de la terre, qui, avant d'être soustraites, n'étaient pas encore détachées du sol, aura eu lieu, soit avec des paniers ou des sacs, ou autres objets équivalents, soit la nuit, soit à l'aide de voitures ou d'animaux de charge, soit par plusieurs personnes, la peine sera d'un emprisonnement de quinze jours à deux ans, et d'une amende de 16 à 200 fr. »

191. — Le vol de récoltes non encore détachées du sol n'est donc un fait correctionnel qu'autant qu'il a été commis dans les circonstances énumérées à l'art. 388, C. pén.; autrement, c'est une simple contravention, prévue et punie par le § 15 de l'art. 475 du même Code. — Cass., 13 nov. 1834, Fournier, [S. 35.1.62, P. 37.1.244].

192. — Mais le tribunal de simple police est incompétent pour connaître d'un vol de haricots sur pied et de pommes de terre, commis la nuit, ce qui constitue le délit correctionnel prévu par l'art. 388, C. pén. — Cass., 2 janv. 1844, Maccatel, [P. chr.].

193. — ... Il en est de même, à l'égard du vol, de la part de deux personnes, d'avoir coupé avec des faucilles à poignée d'une récolte de pommes de terre appartenant à autrui. — Cass., 25 avr. 1834, Samson, [P. chr.].

194. — Le tailleur d'une femme faisant partie de son vêtement, ne doit pas être considéré comme un objet équivalent à des paniers ou sacs dans le sens du § 5 de l'art. 388, C. pén.; et par suite, le vol de récoltes non détachées du sol, opéré à l'aide d'un tablier, n'est pas punissable de la peine prévue par cette disposition. — Cass., 27 janv. 1838, Millecamps, [S. 38.2.778, *et notes*, P. 56.2.417, *et notes*]. — Contra, Paris, 24 déc. 1834, Maccatel, [S. et P. *Rec.*, D. 35.2.199].

195. — A moins cependant, que le tablier ait été apporté sur le lieu même du délit, dans le but de s'en servir comme d'un sac ou d'un panier. — Blanche, t. 6, n. 628; Garraud, t. 5, n. 116.

196. — Un canot doit être assimilé à une voiture, dans le sens du § 5 de l'art. 388, C. pén. Dès lors, le fait d'emporter dans un canot des récoltes ou autres productions utiles de la terre coupées dans un canal constitue le délit prévu par cet article, lequel délit n'est punissable que par trois ans (C. instr. crim., art. 638), et non par un simple mois d'emprisonnement, comme les contraventions. — Cass., 24 mai 1849, Garraud, [S. 49.1.[illegible]].

197. — Au surplus, la pensée du législateur de 1832 est évidente; il a vu une criminalité plus grande dans l'action qui s'est accomplie au moyen d'un objet servant à réunir les choses volées en plus grande quantité, à les mieux cacher aux yeux et à les déplacer plus facilement. Quelle que soit donc la nature de l'objet employé dans ce but, les juges de répression ont à décider s'il est équivalent à un panier ou à un sac. La destination habituelle de l'objet, sa forme, sa dimension, doivent influer sur l'appréciation du fait, et cette appréciation, par les juges du fond, est évidemment souveraine. — Sur l'application du § 5 de l'art. 388, C. pén., V. *infrà*, v° *Vol.*

198. — Pour qu'il y ait maraudage et non pas vol, il faut qu'il s'agisse de récoltes ou productions de la terre non encore détachées du sol, ce qui suppose des produits de la terre, destinés à en être détachés périodiquement. On doit donc en exclure les arbres, arbustes, ceps de vignes, etc. Un tel enlèvement constituerait le délit de vol. — Paris, 18 mars 1889, [*Gaz. du Pal.*, 89.1.606] — *Sic*, Garraud, t. 5, n. 116.

199. — Jugé, en ce sens, que le fait, par un fermier, d'avoir abattu, dans le but de s'approprier le bois qui peut en provenir, un certain nombre d'arbres fruitiers, en rapport plantés sur le terrain qu'il tient à bail, et de les avoir fait enlever à l'aide de voitures, constitue le délit de maraudage accompagné de la circonstance aggravante prévue par le § 5, art. 388, C. pén. — Cass., 11 oct. 1845, Pinel, [S. 46.1.111, P. 46.1.215, D. 45.1.429]

200. — La cour de Colmar a décidé avec raison que le vol d'oseraies ne constituait pas un délit forestier, mais un simple maraudage; mais elle a eu tort de fonder sa décision sur ce que les oseraies ne pourraient être considérées comme des plantations d'arbustes. Il est évident au contraire que les oseraies, qui sont des plantations d'arbres, sont nécessairement comprises dans les expressions génériques plantations d'arbres. — Colmar, 28 janv. 1829, Spertines, [P. chr.] — V. au surplus sur le vol de bois, *suprà*, v° *Délit forestier*.

201. — Le maraudage peut prendre le caractère de crime s'il a été accompagné de circonstances aggravantes caractéristiques de ce genre d'infraction. Décidé que le vol de légumes commis la nuit dans un jardin par deux individus constitue le crime prévu par l'art. 386, C. pén., et non un simple maraudage. — Cass., 20 mars 1834, Girardin, [P. chr.]

202. — Le maraudage ou vol de récoltes et autres productions utiles de la terre ne tombe d'ailleurs sous la répression de l'art. 475, n. 15, C. pén., et de l'art. 388, auquel il se réfère, qu'autant qu'il a été commis dans les champs, et non dans un lieu dépendant d'une maison habitée ou dans l'intérieur des villes; et aussi qu'autant qu'il s'agit des fruits de la terre dont on peut faire récolte, et non des arbres et du bois en provenant. — Cass., 1er mars 1872, Girard de Maisonforte et Prat, [S. 72.1.309, P. 72.744, D. 72.1.149] — *Sic*, Garraud, t. 5, n. 116. — V. *infrà*, n. 208 et s.

203. — De même, l'enlèvement de fruits commis dans un jardin attenant à une maison habitée et clos même imparfaitement, constitue le délit de vol défini et réprimé par les art. 379 et 401, C. pén., et non pas le simple délit de vol de récoltes dans les champs ouverts, ni celui de maraudage. — Cass., 17 oct. 1811, Nely, [S. et P. chr.]; — 31 janv. 1828, Hennebelle, [S. et P. chr.] — Besançon, 13 déc. 1853, Masson, [S. 54.1.240, P. 53.2.629] — *Sic*, Chauveau et Hélie, t. 7, p. 108.

204. — Quant au vol de récoltes détachées du sol, et exposées à la foi publique, il n'est pas compris dans les maraudages, et il est puni par l'art. 388, § 3, C. pén., de peines correctionnelles. — V. *infrà*, v° *Vol.*

§ 2. *Maraudage de bois.*

205. — L'art. 36, tit. 2, L. 6 oct. 1791, punissait d'une amende double du dédommagement et d'une détention facultative qui pouvait être de trois mois, le maraudage ou enlèvement de bois fait à dos d'homme dans les bois, taillis ou futaies ou autres plantations d'arbres des particuliers ou communautés. Si le vol de bois avait été fait à charge de bête de somme ou de charrette, l'amende était triple du dédommagement; et la détention, qui devait toujours être prononcée, ne pouvait être inférieure à trois jours ni excéder six mois (art. 37, *ibid.*).

206. — Cette disposition subsiste encore et n'a pas été abrogée par les lois subséquentes en ce qui concerne la coupe et l'enlèvement de bois dans les plantations d'arbres des particuliers ou des communautés, qui ne peuvent être considérées ni comme bois taillis ni comme futaies. — Cass., 22 févr. 1839, Bordat, [P. 39.1.318]; — 1er mars 1872, précité. — *Sic*, Blanche, t. 7, n. 412.

207. — ... Et c'est au tribunal de police correctionnelle, mais non au tribunal de simple police, qu'appartient la connaissance d'un pareil délit. — Cass., 22 févr. 1839, précité; — 18 janv. 1848, [*Bull. crim.*, n. 14] — *Sic*, Blanche et Dutruc, t. 7, n. 412.

208. — Mais le maraudage ou vol de bois dans les plantations d'arbres autres que les bois taillis ou futaies, réprimé, non par l'art. 475, n. 15, C. pén., mais par les art. 36 et 37, toujours en vigueur sur ce point, du Code rural des 28 sept.-6 oct. 1791, n'encourt pas, lorsqu'il a été commis dans des plantations d'arbres à l'intérieur des villes, les peines prononcées par les articles précités du Code rural, lequel a uniquement pour objet la police des campagnes, par conséquent les délits ruraux. — Cass., 1er mars 1872, précité.

209. — Le maraudage ou vol de bois dans des plantations d'arbres à l'intérieur des villes n'étant prévu par aucun des articles précités, est, dès lors, nécessairement atteint par l'art. 401, C. pén., dont les dispositions générales embrassent tous les vols non compris dans la section dont cet article fait partie ou dans toute autre loi particulière. — Même arrêt. — *Sic*, Blanche, *Etudes pratique sur le Code pénal*, t. 5, n. 598, 599, 613, et t. 7, n. 411.

210. — En ce qui concerne le maraudage ou l'enlèvement de bois dans les taillis ou futaies appartenant soit à des particuliers, soit à des communautés, l'art. 36, tit. 2, de la loi de 1791, a cessé d'exister, et c'est le tit. 12 du Code forestier qui doit recevoir son application. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 21.

211. — Jugé que le maraudage dans les bois et plantations d'arbres des communautés et particuliers, consiste dans le simple enlèvement des branchages et autres parties de bois mort ou vif. Quant à la coupe d'arbres sur pied, elle constitue un délit forestier. — Cass., 31 mars 1809, N..., [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 2 janv. 1806, Letournel, [S. et P. chr.]

212. — De même, les dispositions de la loi de 1791 sont inapplicables aux malversations, outre-passes et abus de jouissance commis par des adjudicataires de bois dans leurs coupes. — Cass., 6 juill. 1809, Luckemback, [S. et P. chr.]

213. — Jugé aussi que le vol d'un arbre coupé dans un bois appartenant à la société générale est passible non des peines de la loi des 28 sept.-6 oct. 1791, mais de celles portées par l'ordonnance de 1669 (aujourd'hui Code forestier). — Bruxelles, 28 janv. 1832, N..., [P. chr.]

214. — Cependant, il a été décidé, mais à tort, que les vols d'arbres entiers commis dans les bois des particuliers devaient, comme les vols de branchages commis dans les mêmes bois, être punis des peines portées par les art. 36 et 37, L. 28 sept.-6 oct. 1791, et non de celles de l'ordonnance de 1669. — Bruxelles, 24 nov. 1835, Pierret, [P. chr.]

215. — En ce qui concerne le vol de truffes dans les bois, V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 97 et 98.

DÉLITS SUCCESSIFS. — V. Crimes, délits et contraventions.

DÉLIVRANCE. — V. Affouage. — Bail (en général). — Bail a colonage partiaire. — Bail a domaine congéable. — Bail a ferme. — Bail a loyer. — Grosse et expédition. — Legs. — Vente.

DEMANDE.

Législation et Bibliographie.

V. *Action* (en justice), *Ajournement*, *Citation*, *Conclusions*.

Index alphabétique.

Action mixte, 50.
Action personnelle, 29 et s., 45 et 46.
Action réelle, 47 et s.
Action réelle immobilière, 49.
Action réelle mobilière, 47.
Ajournement, 16.
Appel, 11, 20 et 21.
Autorisation de plaider, 14 et 15.
Bail, 39.
Bonne foi, 40.
Cautionnement, 24.
Clôture, 17.
Compétence, 43 et s.
Conciliation, 13.
Conclusions additionnelles, 17.

Conclusions modificatives, 11.
Connexité, 12.
Contrainte administrative, 29.
Convention, 38 et 39.
Créancier, 25 et s.
Dettes, 29 et s., 33.
Délaissement hypothécaire, 4.
Demande accessoire, 3.
Demande alternative, 4.
Demandes connexes, 12.
Demande incidente, 6.
Demande principale, 3, 51.
Demande indéterminée, 7.
Demande nouvelle, 11.
Demande ordinaire, 9.
Demande prejudicielle, 10.
Demande principale, 3, 51.
Demande reconventionnelle, 3.
Demande sommaire, 9.
Demande subsidiaire, 5.
Distribution par contribution, 20.
Dommages-intérêts, 34 et s.
Droit ancien, 30.
Droit romain, 29.
Etat civil, 48.
Exception, 55.
Exploit, 55 et s.
Femme mariée, 15.
Fruits, 28, 41.
Garantie (demande en), 8.
Intérêts moratoires, 28, 34 et s.
Lieu de communication, 19, 51.
Mise en demeure, 34.
Nullité, 5.
Pièces produites, 22.
Prescription, 5, 28.
Preuve testimoniale, 25.
Quando pour agir, 53 et 54.
Question d'état, 48.
Rente perpétuelle, 39.
Rente viagère, 39.
Requête, 16.
Sources, 29.
Saisie-exécution, 20.
Saisie immobilière, 20.
Signification à domicile, 18.
Signification à personne, 18.
Solidarité, 23, 24, 35.

DIVISION.

Sect. I. — Des différentes demandes. — Généralités (n. 1 à 27).

Sect. II. — Effets de la demande (n. 28 à 42).

Sect. III. — Devant quel tribunal les actions doivent être intentées (n. 43 à 50).

Sect. IV. — Règles diverses (n. 51 à 55).

SECTION I.

Des différentes demandes. — Généralités.

1. — On entend par demande en justice la prétention portée en justice par une partie contre une autre. Celui qui intente la demande prend le nom de *demandeur*, et celui qui y défend le nom de *défendeur*.

2. — La demande est principale, accessoire, incidente, subsidiaire, alternative ou reconventionnelle. — V. Merlin, *Rép.*, v° *Demande*; Carré, t. 1, *Introd.*, n. 65; Tardif, *Le proc. civ. et crim. aux XIV et XVe siècles*; Garsonnet, t. 2, p. 240.

3. — La demande principale ou originaire est celle qui sert de fondement à l'instance; elle est ainsi qualifiée par opposition à la demande accessoire, qui ne porte que sur un point se rattachant à la demande primitive, telle que celle qui a pour objet les intérêts, les dépens, etc., ou par opposition à la demande reconventionnelle, c'est-à-dire à celle qui est formée par le défendeur contre le demandeur.

4. — La demande est alternative, lorsqu'elle tend à faire condamner le détenteur, soit à une chose, soit à une autre à son choix. Il en est ainsi, par exemple, lorsqu'un créancier hypothécaire, agissant contre un tiers détenteur, conclut à ce que celui-ci déguerpisse, si mieux n'aime payer le montant de la créance hypothéquée sur l'immeuble qu'il détient. — V. *supra*, v° *Conclusions*, n. 28.

5. — La demande est subsidiaire quand les conclusions comprennent plusieurs chefs et que l'adjudication des uns n'est requise que dans le cas où le chef principal serait jugé mal fondé. C'est ce qui a lieu notamment lorsque le demandeur conclut à ce qu'une obligation soit déclarée prescrite, et, dans le cas où la prescription serait écartée, à ce que cette obligation soit déclarée nulle comme illicite ou immorale. — V. *supra*, v° *Conclusions*, n. 23 et s.

6. — La demande est incidente lorsqu'elle est formée dans le cours de l'instance et se rattache à la demande principale. — V. *infra*, v° *Demande incidente*, *Incident*.

7. — La demande est indéterminée lorsqu'elle a pour objet une chose ou un fait dont la valeur n'est pas précisée dans les conclusions; et, dans ce cas, la demande est soumise aux deux degrés de juridiction. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 183, 210 et s., et *Cassation* (mat. civ.), n. 668 et s.

8. — On connaît encore en procédure les demandes en garantie. — V. *infra*, v° *Garantie*.

9. — ... et les demandes ordinaires, par opposition aux demandes sommaires. — V. *infra*, v° *Matières sommaires*.

10. — La demande est préjudicielle lorsqu'elle tend à obtenir une mesure préalable. — V. *infra*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 134.

11. — Une partie peut, dans le cours du procès, modifier ses fins de sa demande au moyen de conclusions complémentaires ou restreintes (V. *supra*, v° *Conclusions*, n. 27, et s.); mais elle ne peut former de demandes nouvelles au-delà des cas prévus par l'art. 464, C. proc. civ. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3212 et s., et *infra*, v° *Demande nouvelle*.

12. — D'autre part, deux demandes, quelques dissemblables, peuvent être jointes afin qu'il y soit statué par un seul jugement, lorsqu'elles présentent des moyens communs et qu'elles sont entre elles une certaine connexité. — V. *supra*, v° *Conclusions*, et *infra*, v° *Jonction de causes*.

13. — Il est de règle qu'une demande principale introductive d'instance entre parties capables de transiger, et sur des objets qui peuvent être la matière d'une transaction, ne peut être reçue dans les tribunaux de première instance, que le défendeur n'ait été préalablement appelé en conciliation devant le juge de paix (C. proc. civ., art. 48). — V. *supra*, v° *Conciliation*, n. 1 et s. — L'art. 49 de la même loi exige que le juge de paix constate de conciliation. — V. *supra*, v° *Conciliation*, n. 218 et s.

14. — Dans certains cas, la demande ne peut être formée qu'en vertu d'une autorisation préalable. — V. *supra*, v^ts^ *Autorisation de plaider*, *Commune*, n. 874 et s., et *infra*, v° *Etablissements publics*, *Etrangers et consuls*.

15. — La femme mariée doit aussi, pour l'exercice de ses actions judiciaires, être assistée de son mari ou autorisée par lui ou par la justice. — V. *supra*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 53 et s.

16. — La demande s'introduit ordinairement par un exploit (V. *supra*, v° *Ajournement*, et *infra*, v° *Exploit*), et quelquefois par une requête.

17. — En principe, une demande principale n'est valablement introduite que par un exploit d'ajournement. — V. *supra*, v° *Conciliation*, n. 25. — Limoges, 18 avr. 1834, [Fouret, S. 35.2.425] — Bordeaux, 13 mars 1849, [Gaussel, S. 49.2.322, P. 49.2.390, D. 55.2.161] — Il a été jugé cependant que le tribunal saisi de la connaissance d'un fait d'usurpation de clôture ou de trouble à la possession d'un terrain peut être saisi, par des conclusions additionnelles, de la connaissance d'un autre fait de même nature survenu depuis l'introduction de l'instance, encore bien qu'il eût pour objet un autre terrain. — Cass., 21 déc. 1834, Basque, [S. 35.1.24, P. chr.] — V. *infra*, v° *Demande nouvelle*.

18. — Notons encore qu'une demande introductive d'instance doit, pour être valable, être signifiée à personne ou à domicile. — V. *infra*, v° *Exploit*.

19. — Ainsi, une demande en *lettres conservatoires* est une demande principale qui doit, en conséquence, être signifiée à personne ou domicile, à peine de nullité. Elle ne peut l'être par simple acte d'avoué à avoué. — Bordeaux, 22 août 1811, Jourdan [S. et P. chr.]

20. — On reste, en procédure, on assimile à une demande proprement dite, et l'on considère comme une véritable demande les appels, les saisies, les réquisitions d'ordres et de distributions et les contraintes en matière d'enregistrement et de contributions. Seulement ces sortes d'instances sont introduites suivant des règles diverses. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2261 et s., *Contrainte administrative*, n. 14 et s., et *infra*, v° *Distribution par contribution*, *Indice*, *Saisie exécution*, *Saisie immobilière*.

21. — C'est, en général, l'objet de la demande qui sert à déterminer si le procès est en nature de dernier ressort. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 181 et s.

22. — On peut demander plus qu'il n'est dû; la plus-pétition dans notre droit n'est pas une cause de nullité. — V. *infra*, v° *Plus-pétition*.

23. — Le créancier ne exerce pas son droit par la demande, il peut l'exercer avant de tout autre acte extrajudiciaire, sauf l'exception de chose jugée. — V. *infra*, v° *Action*. Mais les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires n'empêchent pas le créancier d'en exercer de pareilles contre les autres, pourvu qu'il n'y

pas reçu complète satisfaction (C. civ., art. 1204). — Colmet de Santerre, t. 5, n. 138 *bis;* Garsonnet, t. 2, p. 256.

24. — On peut cependant citer les cas des art. 1211 (quittance sans réserves donnée à l'un des débiteurs solidaires), et 2027, C. civ. (action du créancier volontairement divisée contre des cautions solidaires), où le demandeur compromet son droit en formant sa demande, mais ces hypothèses sont exceptionnelles. — Aubry et Rau, t. 4, p. 84; Colmet de Santerre, t. 5, n. 145 *bis*-II; Garsonnet, *loc. cit.* — V. aussi *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 531 et s.

25. — Suivant une opinion, le créancier doit nécessairement comprendre dans l'exploit de demande toutes les causes de demandes alors exigibles et non complètement justifiées par écrit, bien qu'elles procèdent de diverses personnes. On obvie ainsi aux inconvénients résultant de la multiplicité des petits procès à juger sur enquête (C. civ., art. 1346). — Duranton, t. 13, n. 327; Bonnier, n. 162; Colmet de Santerre, t. 5, n. 319 *bis*-I; Aubry et Rau, t. 8, § 762, p. 314, texte et note 39; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1266.

26. — Toutefois, d'après un autre système, l'art. 1346 se rattacherait uniquement à l'art. 1345 concernant l'admissibilité de la preuve testimoniale et n'en serait que la sanction. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 521; Larombière, sur les art. 1345-1346, n. 11, 19 et s.; Demolombe, t. 7, n. 72; Laurent, t. 19, n. 462.

27. — En tous cas, l'art. 1346, C. civ., qui veut que toutes les demandes non justifiées par écrit soient formées par le même exploit, ne s'applique pas à celles qui auraient pour objet une créance non encore exigible au temps du premier exploit. — Toullier, t. 9, n. 50; Duranton, t. 13, n. 327; Demolombe, t. 7, n. 73; Laurent, t. 19, n. 466; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1266. — D'autres auteurs pensent que le demandeur doit, pour se conformer au vœu de la loi, indiquer dans son exploit le montant de la créance non exigible. — Colmet de Santerre, t. 5, n. 319 *bis*-III; Aubry et Rau, t. 8, § 762, p. 316, texte et note 44. — V. au surplus *infrà*, v° *Preuve testimoniale*.

Section II.

Effets de la demande.

28. — La demande conserve le droit du demandeur en interrompant la prescription et en perpétuant l'action, et elle l'augmente en faisant courir les intérêts moratoires et en rendant le défendeur comptable des fruits de la chose litigieuse. — V. *suprà*, v° *Ajournement*, n. 500, et *infrà*, v° *Prescription*.

29. — L'engagement du procès entraîne la transmission aux héritiers des actions qui présentent un caractère exclusivement personnel. Le décès d'une partie ne compromet pas l'existence de ces actions s'il se produit durant l'instance tandis qu'il les eût éteintes s'il fût survenu avant qu'elles fussent déduites en justice. « *Actiones quæ morte pereunt, semel inclusæ judicio, salvæ permanent* » (Dig., L. 139 pr., *De reg. jur.*, L. XVII). — Cet effet résultait de la *litis contestatio* sous le système formulaire (Dig., LL, 8, § 1, *De fidej.*, XXVII, VII; 26, *De oblig. et act.*, XLIV, VII; 2, § 2, *De stip. præt.*, XLVI, V; 13 pr., *De inj.*, XLVII; 164, *De rej. jur.*, LXVII), et de la demande en justice sous la procédure extraordinaire (Code Théod., L. 3, *De act. cert. temp. fin.*, IV, XIV; Code Just., L. 33, *De donat.*, VIII, LIV).

30. — Dans notre ancien droit, suivant Pothier (*des donations entre-vifs*, n. 205) et Furgole (chap. 15, sect. 1, n. 143 et s., t. 3, p. 549 et s.), les actions devinrent transmissibles dès l'ajournement. Elles le devinrent seulement, d'après Ricard (*Des donations*, 3e part., n. 708 et s., éd. Pâris, 1754, p. 588), lors de la contestation en cause.

31. — Les travaux préparatoires des art. 330 et 957, C. civ., ainsi que leur dispositif, confirment cette règle constante. Aux termes du premier de ces articles, les héritiers de l'enfant peuvent continuer l'action en réclamation d'état par lui commencée, et le second refuse aux héritiers du donateur l'action en révocation pour cause d'ingratitude, à moins que le donateur ne l'ait déjà intentée. — Bigot-Préameneu, *Exposé du titre de la paternité et de la filiation* : Locré, t. 6, p. 205.

32. — Il est généralement admis que cette règle doit être étendue à toutes les actions qui présentent également un caractère personnel. — Duranton, t. 2, n. 271; Aubry et Rau, t. 6, p. 18, et t. 7, p. 421; Demante, t. 1, p. 262 *bis*-V; Laurent, t. 13, n. 26; Tardif, n. 394; Garsonnet, t. 2, p. 258. — V. toutefois en sens contraire, Marcadé, art. 180, n. 6, t. 2; Demolombe, t. 3, n. 259, et t. 4, n. 429; Valabrègue, *Rev. crit., législ. et jurispr.*, 1879, p. 546 et s.

33. — Ainsi jugé, dans le sens de l'opinion généralement admise, que le décès du demandeur au cours de l'instance n'annule pas, par là même l'action personnelle, valablement introduite que le juge doit statuer sur cette demande. — Cass., 1er juin 1808, Overstein, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré, t. 1, p. 807, n. 777; Favard de Langlade, t. 4, p. 882.

34. — Les dommages-intérêts sont dus lorsque le débiteur est en demeure de remplir son obligation ou lorsque la chose que le débiteur s'était obligé de donner ou de faire ne pouvait être donnée ou faite que dans un certain temps qu'il a laissé passer (C. civ., art. 1146). Dans les obligations de sommes d'argent, les dommages-intérêts sont représentés par les intérêts moratoires, ceux-ci ne sont dus, sauf exception écrite dans la loi, qu'à partir de la demande (C. civ., art. 1153). L'assignation équivaut à mise en demeure, et permet de réclamer capital et intérêts. — V. *infrà*, vis *Intérêts*, n. 345 et s., *Mise en demeure*.

35. — Lorsque la demande mentionne les intérêts, elle les fait courir non seulement contre le débiteur poursuivi, mais aussi contre ses codébiteurs solidaires (C. civ., art. 1207).

36. — Si les intérêts ne sont pas réclamés avec le capital dans la demande originaire et qu'ils soient ensuite demandés par conclusions additionnelles, les conclusions rétroagissent-elles au jour de la demande? On a soutenu l'affirmative par un argument d'analogie tiré de l'art. 1146, C. civ. : si, dit-on, la sommation d'exécuter une obligation de faire ou de donner autre chose que de l'argent, suffit pour que le débiteur en retard soit tenu des dommages-intérêts, la demande du capital doit suffire, s'il s'agit d'une obligation de somme d'argent, pour faire courir les intérêts moratoires. — Cass., 20 nov. 1848, Albrecht, [S. 49.1.129, P. 49.1.540, D. 48.1.233]; — 27 févr. 1877, Michel, [S. 77.1.209, P. 77.523, D. 77.1.209] — *Sic*, Delvincourt, t. 2, p. 246; Laurent, t. 16, n. 320; Tardif, n. 334. — V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 369 et s.

37. — Dans une seconde opinion, les intérêts ne courent que du jour où ils sont demandés. En effet, dit-on, les art. 1154 et 1207 exigent formellement, pour faire courir les intérêts, l'un, une *demande judiciaire*, l'autre une *demande d'intérêts*. En d'autres termes, ce que la loi veut, c'est un acte qui prévienne nettement le débiteur que s'il ne paie pas sur-le-champ, il encourra des intérêts moratoires; or, pour atteindre ce but, la demande du capital seul ne saurait suffire. — Limoges, 4 févr. 1847, Grand, [S. 47.2.449, P. 47.2.285, D. 47.4.306] — Bordeaux, 6 mai 1847, [*Ibid.*] — Toulouse, 1er févr. 1877, Sarda, [D. 78.2.166] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Intérêts*, § 4, n. 16; Toullier, t. 6, n. 272; Demolombe, t. 24, n. 627; Aubry et Rau, t. 4, p. 97; Garsonnet, t. 2, p. 260, texte et note 5.

38. — Aux termes de la loi, les intérêts échus des capitaux peuvent produire des intérêts ou par une *demande judiciaire* ou par une convention, pourvu que soit dans la demande, soit dans la convention, il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière (art. 1154). — Demolombe, t. 24, n. 652; Aubry et Rau, t. 4, p. 3; Colmet de Santerre, t. 5, n. 71 *bis*-IV; Larombière, t. 1, sur l'art. 1154, n. 7 et 8. — V. *suprà*, v° *Anatocisme*, n. 22 et s.

39. — Quant aux revenus échus tels que fermages, loyers, arrérages de rentes perpétuelles ou viagères, ils produisent également intérêts du jour *de la demande* ou de la convention. La même règle s'applique aux restitutions de fruits et aux intérêts payés par un tiers au créancier en acquit du débiteur (C. civ., art. 1155). — V. au surplus *suprà*, v° *Anatocisme*, n. 64 et s., 87 et s., et 51, et *infrà*, vis *Dommages-intérêts, Intérêts*.

40. — Malgré la demande, le débiteur jouit, au point de vue des risques, des privilèges attachés à la bonne foi, et par conséquent, il ne répond pas du cas fortuit survenu depuis la demande, et qui a rendu impossible la restitution de la chose ou la prestation de fait — Demolombe, t. 9, n. 586; Aubry et Rau, t. 2, p. 393; Demante, t. 2, n. 385 *bis*-V; Tardif, n. 360; Garsonnet, t. 2, p. 262. — V. *suprà*, v° *Bonne foi*.

41. — Mais il en est autrement des fruits qu'il a perçus ou même de ceux qu'il a négligés de percevoir; il doit, suivant l'hypothèse, les rendre en nature ou en valeur. — Demolombe, t. 9, n. 632; Aubry et Rau, t. 2, p. 274 et 393; Demante, *loc. cit.*; Laurent, t. 6, n. 222; Garsonnet, *loc. cit.*

42. — En principe, les effets du jugement remontent au jour

de la demande, mais il faut pour cela que les deux conditions suivantes soient réunies : la demande doit d'abord être régulière (C. civ., art. 2247). — Demolombe, t. 24, n. 640; Larombière, t. 1, sur l'art. 1153, n. 25; Tardif, n. 332; Garsonnet, t. 2, p. 263. — La demande doit en second lieu être formée devant un juge compétent. — Duranton, t. 21, n. 265; Demolombe, t. 24, n. 641; Aubry et Rau, t. 4, p. 98; Colmet de Santerre, t. 5, n. 70 *bis*-VII; Larombière, t. 1, sur l'art. 1153, n. 26.

Section III.

Devant quel tribunal les actions doivent être intentées.

43. — Sur ce point, comme sur le précédent, nous présenterons seulement quelques observations fondamentales, renvoyant pour le surplus, *suprà*, v^is^ *Compétence administrative* et *Compétence civile et commerciale*.

44. — Il est de principe que la demande doit être portée devant le juge du domicile du défendeur : *Actor sequitur forum rei;* mais ce principe reçoit de nombreuses exceptions (C. proc. civ., art. 59 et 60). — V. *suprà*, v^is^ *Avoué*, n. 930 et s., *Compétence civile et commerciale*, n. 205 et s., 268 et s., et *infrà*, v^is^ *Dépens, Etranger, Exploit, Faillite, Garantie, Saisie-arrêt, Société, Succession.* — V. aussi *infrà*, n. 41 et s.

45. — Le principe *Actor sequitur forum rei* s'applique d'abord au cas où il s'agit d'une action personnelle (C. proc. civ., art. 59, § 1 et 2). — V. *suprà*, v^is^ *Action personnelle, réelle et mixte*, et *Compétence civile et commerciale*, n. 205 et s.

46. — Si, en matière personnelle, il y a plusieurs défendeurs, l'action est portée devant le tribunal du domicile de l'un d'eux, au choix du demandeur (C. proc. civ., art. 59, § 2). — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 236 et s.

47. — La règle *actor sequitur forum rei* s'applique aussi aux actions réelles mobilières. — V. *suprà*, v^is^ *Action mobilière et immobilière*, n. 18, et *Compétence civile et commerciale*, n. 213.

48. — ... Et enfin aux actions réelles qui ont pour objet une question d'état. — V. *suprà*, v^is^ *Action personnelle, réelle et mixte*, n. 77, et *Compétence civile et commerciale*, n. 214 et s.

49. — Quant aux autres actions réelles, immobilières, c'est devant le tribunal de l'objet litigieux qu'elles doivent être portées (C. proc. civ., art. 59, § 3). — V. *suprà*, v^is^ *Action personnelle, réelle et mixte*, n. 25, et *Compétence civile et commerciale*, n. 271 et s.

50. — En matière mixte, l'action est portée ou devant le juge de la situation ou devant le juge du domicile du défendeur (C. proc. civ., art. 59, § 4). — V. *suprà*, v^is^ *Action personnelle, réelle et mixte*, n. 26, et *Compétence civile et commerciale*, n. 301 et s.

Section IV.

Règles diverses.

51. — La demande dont l'objet serait de faire réformer, comme simplement commutatoire, le jugement condamnant l'une des parties faute d'avoir prouvé la demande ou d'avoir produit les pièces à l'appui, est-elle encore autorisée par notre nouvelle législation? — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2943 et s.

52. — La législation n'avait point à trancher le point de savoir contre qui l'action en justice peut être intentée. Il va de soi, en effet, que personne ne peut se soustraire à l'obligation de répondre devant les tribunaux d'une entreprise illégale consommée ou tentée sur les droits d'autrui. Il y a lieu toutefois, avant de former une demande, de s'assurer si le défendeur a la capacité nécessaire pour y répondre. Sauf les cas où l'action doit être dirigée contre les représentants légaux d'un incapable, il est évident qu'elle n'est recevable qu'autant qu'elle s'adresse à l'auteur même de l'entreprise illégale. — V. au surplus *suprà*, v^is^ *Action en justice*, n. 245 et s.

53. — En principe, tout demandeur, pour être admis à intenter une action, est tenu de justifier préalablement de la qualité en laquelle il agit. Mais il n'y a pas violation de cette règle, lorsque les juges prononcent sur une demande formée par plusieurs parties, tout en reconnaissant que les qualités en lesquelles elles agissent ne sont pas complètement justifiées quant à la détermination de leurs droits respectifs. — Cass., 4 mai 1836, Dreux, S. 36.1.353, P. chr.

54. — Sur l'exception prise de la nullité de l'exploit, V. *suprà*, v° *Action en justice*, n. 236 et s., *Conciliation*, n. 108 et s.

55. — En quant aux exceptions qui peuvent, ou doivent, être opposées à la demande, V. *infrà*, v° *Exceptions et fins de non-recevoir*.

DEMANDE ACCESSOIRE. — V. Appel (mat. civ.). — Demande (mat. civ.). — Demande (mat. civ. et commerciale). — Demande.

DEMANDE ALTERNATIVE. — V. Appel (mat. civ.). — Demande.

DEMANDES CONNEXES. — V. Connexité. — Demande.

DEMANDE EN GARANTIE. — V. Garantie.

DEMANDE INCIDENTE.

Législation.

C. proc. civ., art. 337, 338, 406.

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 293 et s. — Bertheau, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires* (en cours de publication), v° *Demande incidente*. — Boitard, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 8e édit., 6 vol. in-8°, v° *Appel*, n. 100 et s., *Incident*. — Bonnier, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. [illegible] et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 5, p. 3 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1891, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 822 et s. — Bonnier, *Éléments de procédure civile*, 1853, in-8°. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 5e édit., 7 tomes en 9 vol. in-8°, t. 3, p. 192 et s. — Crépon, *Traité de l'appel en matière civile*, 1888, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 257 et s., 747 et s., 3698 et s. — Delzers, *Cours de procédure civile et criminelle*, 1841, 2 vol. in-8°, t. 2, sous les art. 337, 338 et 406. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1828, in-8°, p. 150 et s. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, 1888, 3e édit., 3 vol. in-8°, v° *Incident*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Incident*. — Garsonnet, *Précis de procédure civile*, 1893, 2e édit., in-8°, n. 496 et s.; — *Traité théorique et pratique de procédure*, 1882-1886, 2e édit., t. 1, p. [illegible] et s. — Goubeau de la Billennerie, *Traité des exceptions en matière de procédure civile*, 1823, in-8°. — Marc-Deferrx, Hamel et Dutruc, *Encyclopédie des Huissiers*, 1888-1892, 4e édit., 12 vol. in-8°, v° *Incident*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Incident*. — Morel-Bon et Nequet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 7e édit., 2e in-8°, t. 1, n. 544 et s. — Pigeau et Crivelli, *Le procédure civile des tribunaux de France*, 1877, 8e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 471 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile*, 1834, in-8°, n. 233 et s. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 6e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 472 et s. — Rousset, Dufresne et Lachaise, *Code de procédure anglaise*, 1891, 11e édit., 2 vol. in-18, sur les art. 337, 338 et 406. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 1886, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Incident*. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 482 et s.

Index alphabétique.

[illegible]

Connexité, 4.
Délai, 29, 36.
Demande reconventionnelle, 17, 27, 57 et s.
Dénonciation calomnieuse, 23.
Dispositif, 15.
Dommages-intérêts, 4, 21.
Erreur, 14.
Exécution de jugement, 10 et s.
Filiation, 24, 49.
Frais, 39, 61.
Identité de cause, 5, 57.
Instruction par écrit, 50 et s.
Intérêts, 20.
Interprétation, 11 et s.
Intervention, 16 et 17.
Jonction d'instances, 42 et s.
Juge de paix, 33.
Lésion, 19.
Matière sommaire, 30.
Nullité, 9, 18 et 19.
Ordre, 23.
Paternité et filiation, 24.
Provision (demande en), 4.
Réméré, 18.
Rescision, 19.
Réserves, 48.
Saisie-gagerie, 21.
Séparation de biens, 16.
Signification à domicile, 20.
Signification à personne, 20.
Société, 22.
Surenchère, 9.
Tribunal de commerce, 33, 38.
Vente, 9, 18 et s., 23.

DIVISION.

Sect. I. — **Ce qu'on entend par demande incidente. — Applications diverses** (n. 1 à 24).

Sect. II. — **Procédure et compétence** (n. 25 à 56).

Sect. III. — **Projet de loi portant révision du Code de procédure** (n. 57 à 61).

Section I.

Ce qu'on entend par demande incidente. — Applications diverses.

1. — On appelle demande incidente celle qui est formée pendant le cours de l'instance. On la nomme ainsi par opposition à la demande principale.

2. — Lorsque la demande incidente est formée par le demandeur originaire, elle conserve le caractère de demande incidente, mais on peut l'appeler additionnelle, pour la distinguer de celle formée par le défendeur, et qui prend souvent le nom de reconventionnelle. — V. *infrà*, v° *Demande reconventionnelle*.

3. — C'est une règle depuis longtemps consacrée par notre jurisprudence, que les tribunaux ne peuvent admettre comme demandes incidentes celles qui doivent être l'objet d'une action principale. Cette règle doit être observée d'autant plus rigoureusement que, sans elle, on pourrait non seulement éluder l'essai de conciliation, dans beaucoup de cas où la loi l'exige, mais encore éterniser la procédure la plus simple, en introduisant à son gré, dans le cours du procès, des demandes incidentes qui devraient faire l'objet d'instances séparées. — V. Carré, *Lois de la procéd.*, t. 3, p. 193.

4. — On ne peut donc faire de toutes sortes de prétentions l'objet d'une demande incidente; il n'y a que celles qui servent de réponse à la demande principale ou qui ont avec elle une connexité, ou qui ne sont nées que depuis l'action qui puissent être jugées incidemment : telles sont les demandes en compensation, en provision, en paiement de loyers échus, ou en dommages causés depuis l'action principale. — Carré, *loc. cit.*

5. — « En général, dit un autre auteur, les demandes incidentes ont pour objet d'ajouter à la demande principale ou de la restreindre, ou de l'écarter en tout ou en partie, ou de demander un droit échu depuis l'introduction de l'instance ». — Favard de Langlade, t. 3, p. 16. — V. dans ce sens : Cass., 24 mai 1839, Choquet, [D. 59.1.376]; — 9 févr. 1881, Vincent, [S. 81.1.160, P. 81.1.379, D. 83.1.286]; — 9 juin 1886, Arnaud, [S. 87.1.383, P. 87.1.932, D. 87.1.63]; — 22 avr. 1890, Rambaud, [S. 90.1.476, P. 90.1.1130, D. 91.1.208]

6. — On peut dire encore : les demandes incidentes formées par le demandeur originaire, doivent, pour être recevables, se rattacher à l'instance principale, avoir avec elle identité de cause et d'origine. — Bourbeau, *Th. de la proc. civ.*, t. 5, p. 19 et s.

7. — Ainsi, constitue une demande incidente la demande en règlement de compte, formée par le défendeur au cours d'une poursuite en paiement d'annuités échues du bail d'une carrière, cette demande ayant pour but d'obtenir une réduction du montant de ces annuités. — Cass., 9 juin 1886, précité.

8. — Mais la demande en reddition de compte de son mandat, formée contre un mandataire au cours d'une instance dans laquelle l'existence même dudit mandat était jusqu'alors contestée, a une cause différente et contradictoire de la première demande et ne peut ainsi être considérée comme incidente à cette première demande; elle constitue une demande principale, ne pouvant être formée par simple acte d'avoué à avoué, mais soumise, au contraire, aux règles générales de la procédure. — Cass., 22 avr. 1890, précité.

9. — Au reste, peu importe que la demande soit basée sur un moyen tiré du fond du droit. Ainsi, au cours d'une instance en validité de surenchère, la demande formée à fin de nullité de la vente frappée de surenchère et, par suite, d'annulation de la surenchère elle-même, constitue un incident de cette nature. — Cass., 24 mai 1859, précité.

10. — Jugé encore que la demande relative aux difficultés que soulève l'exécution d'un arrêt constitue un incident de la précédente instance, et peut, dès lors, être régulièrement formée par acte d'avoué à avoué. — V. Lyon, 26 nov. 1881, Desgarets, [S. 84.2.43, P. 84.1.309, D. 82.2.231] — V. également, comme application, Cass., 10 juin 1885, Autran et Campbell, [S. 86.1.310, P. 86.1.741, D. 86.1.222]

11. — Remarquons, qu'au nombre des difficultés que présente l'exécution, il en est qui peuvent tenir à l'ambiguïté du jugement, et pour la solution desquelles l'interprétation de cette décision est nécessaire. On rentre dans l'esprit de la jurisprudence en décidant que la demande d'interprétation d'un jugement, intentée à l'occasion de cette exécution et pour y parvenir, peut être formulée par la procédure des demandes incidentes. Ainsi jugé que la demande à fin d'interprétation d'un arrêt constitue un incident, au sens de l'art. 337, C. proc. civ., alors surtout qu'elle se rattache effectivement et nécessairement à l'exécution de cet arrêt. En conséquence, elle peut être formée par un simple acte signifié à l'avoué du défendeur à cette demande. — Cass., 20 mars 1889, Chauvin et Tempier, [S. et P. 92.1.565, D. 89.1.382]

12. — Et il en est ainsi, encore que l'incident ne se produise que plus d'un an après la prononciation de l'arrêt à interpréter, si cet avoué, continuant à prêter son ministère à sa partie qui n'y a pas fait opposition, a signifié, sans être désavoué, une constitution nouvelle sur l'incident d'interprétation. — Même arrêt.

13. — Un auteur enseigne, dans cet ordre d'idées, qu'une demande d'interprétation est une contestation sur l'exécution, au sens de l'art. 1038, C. proc. civ. — Bonfils, *Traité élémentaire de procédure*, n. 787.

14. — De même, il est admis que, quand il s'agit de faire réparer par les juges une erreur matérielle commise dans la rédaction du jugement, cette rectification peut être demandée directement aux juges mêmes qui ont rendu le jugement, par voie d'action incidente et par acte d'avoué à avoué. — Cass., 3 août 1881, Secourgeon, [S. 82.1.21, P. 82.1.31, D. 82.1.124]

15. — Mais une demande ayant pour but de modifier le dispositif d'un arrêt, et spécialement de faire changer dans un tel dispositif le point de départ des intérêts, constituant une demande principale et non une simple difficulté d'exécution, ne peut être introduite par acte d'avoué à avoué. — Même arrêt. — V. au surplus *infrà*, v^is^ *Exécution des jugements et actes*, et *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2984 et s.

16. — Jugé, d'autre part, que l'exception par laquelle une femme séparée de biens repousse, lors de la liquidation de ses reprises, l'intervention d'individus qui se prétendent ses créanciers, est un incident qui par sa nature doit être jugé par le tribunal qui a prononcé la séparation de biens et qui est encore saisi de l'instance en liquidation. — Cass., 5 janv. 1825, Levacher-Durclé, [S. et P. chr.]

17. — ... Mais qu'une demande formée, dans le cours d'une instance, par un tiers intervenant contre lequel il n'a pas été pris de conclusions, ne pouvant être considérée comme reconventionnelle n'est pas recevable par voie incidente. — Lyon, 29 juin 1854, sous Cass., 31 déc. 1856, de Mac-Carthy, [S. 57.1.641, P. 57.337, D. 57.1.281] — V. *infrà*, v° *Demande reconventionnelle*.

18. — ... Que la partie qui a intenté une demande en nullité d'une vente à pacte de rachat, ne peut, par des conclusions subsidiaires, demander la prolongation du délai de réméré. — Cass., 2 nov. 1812, Maria, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Réméré*.

19. — ... Qu'on ne peut, dans le cours d'une action en rescision pour cause de lésion, former une demande en nullité de l'acte de vente et suivre simultanément sur les deux demandes. — Paris, 13 juill. 1810, Pontheil, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Lésion*.

20. — ... Que la demande des intérêts d'un prix de vente ne peut être considérée comme un accessoire de la demande en rescision de la vente, et formée par un simple acte d'avoué à avoué; qu'elle doit l'être par une demande principale signifiée à personne ou à domicile. — Cass., 14 avr. 1836, Devillard, S. 36.1.916, P. chr.]

21. — ... Qu'une demande en résiliation de bail ne peut être formée incidemment à une demande en validité de saisie-gagerie, dans la forme de l'art. 337, C. proc. civ. — Bourges, 16 déc. 1837, Grosset, S. 38.2.170, P. 38.2.56

22. — ... Que lorsque les fondateurs d'une société actionnés conjointement, en vertu de l'art. 1863, C. civ., ont prétendu n'être tenus que jusqu'à concurrence de leur mise et ont excipé de la forme anonyme de cette société, le créancier demandeur peut, en réponse à cette exception, poursuivre, par voie de demande incidente, la nullité du pacte social, mais qu'il ne peut, sous cette même forme et par les mêmes conclusions, demander que les fondateurs soient condamnés envers lui, non pas conjointement, mais solidairement, par application de la loi du 24 juill. 1867 (art. 42); car ce serait là, en réalité, une demande nouvelle fondée sur une cause différente de la première. — Cass., 21 oct. 1895, J. *Le Droit*, 10 nov. 1895. — V. *infra*, v° *Demande nouvelle*.

23. — ... Que la mère naturelle qui a intenté au nom de son enfant contre le père de ce dernier une action en reconnaissance de filiation n'est pas recevable à former incidemment en son nom personnel une demande en dommages-intérêts contre l'une des parties en cause, à raison du préjudice que lui a causé une dénonciation calomnieuse en supposition de part, encore que dans leur origine et leurs causes premières il y ait des faits communs aux deux instances : que c'est là une demande principale qui doit être introduite et poursuivie séparément devant les juges compétents pour en connaître. — Bourges, 6 juin 1860, Chevrier, D. 61.2.9

24. — Jugé, d'un autre côté, que la demande en résolution de la vente d'un immeuble peut être formée incidemment dans l'instance d'ordre du prix de cet immeuble. — Amiens, 24 mars 1821, Bouche, [P. chr.] — V. cependant Metz, 24 nov. 1829, Cartier, [P. chr.] — V. *infra*, v° *Demande nouvelle*.

Section II.

Procédure et compétence.

25. — Le Code de procédure a fixé ainsi qu'il suit les formes des demandes incidentes : les demandes incidentes sont formées par un simple acte contenant les moyens et les conclusions, avec offre de communiquer les pièces justificatives sur récépissé ou par dépôt au greffe (art. 337).

26. — Le défendeur à l'incident donne sa réponse par un simple acte. Même article.

27. — Toutefois, il a été jugé à bon droit qu'une demande incidente et reconventionnelle n'est pas nulle en ce que, au lieu d'être formée par un simple acte, conformément à l'art. 337, C. proc. civ., elle aurait été intentée dans la forme indiquée pour les demandes principales et introductives d'instance. — Poitiers, 11 février 1827, Laurence, [P. chr.]

28. — D'ailleurs s'il s'agissait, au lieu d'une demande reconventionnelle formée par le défendeur contre le demandeur, d'une demande distincte formée par un défendeur contre son codéfendeur, l'instance ne pourrait être liée par de simples conclusions déposées à la barre, et il faudrait un exploit d'ajournement. — — Paris, 24 juil. 1855, Remer, D. 81.2.178

29. — L'art. 337 ne détermine pas les délais dans lesquels doivent être faites les communications, les réponses, etc. — De là, dit un auteur, il suit que si l'audience, provoquée par l'une des parties à bien avant que l'autre ait reçu sa réponse, cette réponse est donnée verbalement, à l'audience, c'est au tribunal à ordonner une remise, si les circonstances l'exigent. En tous cas, la remise ne doit être accordée qu'à bref délai, le but de la loi étant que la procédure dont il s'agit se poursuive avec célérité ». — Carré, t. 3, p. 194.

30. — Au reste, il convient de faire observer qu'en matière sommaire, il ne doit pas y avoir de réponse écrite contre la demande incidente, puisqu'il n'y en a pas même contre la demande principale. — Favard de Langlade, t. 3, p. 16, Thomine Desmazures, t. 1, p. 541. — V. aussi Carré, *loc. cit.*, note.

31. — De ce que les demandes incidentes doivent être formées par un simple acte, il suit qu'il ne peut en être introduit lorsqu'une partie n'a pas constitué avoué. D'ailleurs, la partie qui fait défaut sur la demande principale se serait peut-être défendue, si elle eût connu la demande incidente. Il faut donc, dans ce cas, un nouvel ajournement, sauf à joindre. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 597, Favard de Langlade, t. 3, p. 16 et 43, Bonnier, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 528 (Carré et Chauveau, quest. 1267), Lepage, quest. 221 ; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 540; Bourbeau, p. 29.

32. — Jugé en ce sens que une demande incidente est régulièrement formée en appel par de simples conclusions signifiées à l'appelant principal, même à l'encontre d'une partie défaillante qui n'a pas d'avoué constitué; qu'il n'est pas nécessaire dans ce cas de signifier à personne ou domicile les conclusions de la demande incidente. — Cass., 17 nov. 1859, Urlan, S. 60.1.763. — V. en sens contraire, [illegible] — Carré et Chauveau, quest. 1267; Favard de Langlade, t. 3, p. 17.

34. — La même règle, jugé-t-il, peut également être suivie quand la demande incidente peut être valablement formée devant le tribunal civil par de simples conclusions verbales; les art. 337 et 406, C. proc. civ., qui veulent que les actes d'avoué à avoué soient formés par acte d'avoué à avoué, ne sont pas prescrits à peine de nullité. — Bourges, 19 [illegible] 1858, [illegible], S. 59.2.193, P. chr.] — *Sic*, *Les Ann. du notariat*, t. 2, p. 399; Rousseau et Laisney, *Dict. de procédure*, v° *Incident*, n. 141; Bourbeau, *Traité de la paix*, t. 3, p. 77; Rodière, *Compétence et procédure civile*, t. 2, p. 18; Bonnier, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*; Bourbeau, t. 2, p. 664.

35. — Mais Carré (quest. 1268) pense que si une demande était ainsi formée, la partie adverse pourra [illegible] la fin de non-recevoir tirée du défaut de signification, à moins que ce ne soit la partie même de cette partie qui ait formé la demande incidente.

36. — Il est certain, en tous cas, que les juges peuvent accorder un délai pour répondre. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 541.

37. — Au reste, les demandes incidentes peuvent être faites par le demandeur comme par le défendeur, en tout état de cause, pourvu que ce soit avant le jugement. — Favard de Langlade, t. 3, p. 16. — V. *supra*, n. 2.

38. — Les tribunaux d'exception peuvent-ils connaître des incidents qui s'élèvent dans une contestation pendante devant eux? Il faut répondre affirmativement dans le cas où ces incidents se constituent par de simples moyens de défense, et négativement s'il s'agit de demandes reconventionnelles ou de demandes en garantie incidentes échappant par leur nature à la compétence des tribunaux d'exception. — V. *supra*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 813 et s., 901 et s., [illegible] et s. — V. aussi *infra*, v° *Demande reconventionnelle*, *Lois de procédure*, n. 1558 et s.

39. — Toutes les demandes incidentes doivent être formées en même temps, les délais de celles qui sont proposées postérieurement, et dont les causes existaient à l'époque des premières, ne pourront être opposés ; ils ne passent pas en taxe (C. proc. civ., art. 338).

40. — Dans le cas de l'art. 1346, C. civ., le juge saisi ne [illegible] que dans notre article. Sans doute [illegible] ces demandes incidentes ayant pour objet une personne intéressée à [illegible] doivent être adressées au tribunal [illegible] mais la preuve testimoniale [illegible] — V. *supra*, v° *Demande*, n. 25 et s.

41. — Il est d'ailleurs [illegible] la prohibition portée à l'art. 338, [illegible] les exceptions qui doivent être [illegible] [V. *infra*, v° *Exceptions*]. 2° [illegible] les conclusions doit [illegible] formées. — Chauveau, sur Carré, t. 3, p. 198, quest. 1268 [illegible]

42. — Les demandes incidentes peuvent [illegible] par [illegible] mais elles peuvent aussi être jugées au fond pourvu [illegible] (art. 338, § 2).

43. — Par ces mots « s'il y a lieu » il faut entendre, quand la demande incidente consistera dans une exception, ou quand elle offrira à décider une question dont la solution ne laissera plus rien à juger sur la demande principale. — Pigeau, t. 1, p. 391; Carré, t. 3, p. 197, note.

44. — Ainsi, lorsqu'un locataire est assigné en paiement de loyers, ceux échus postérieurement à l'ajournement étant réclamés incidemment par des conclusions, il y a lieu de prononcer sur le tout par un seul jugement. — Ruben de Couder, v° *Incident*, n. 11.

45. — Mais une demande en compensation formée reconventionnellement par le défendeur peut, soit lorsqu'elle absorbe le montant de la demande principale, soit lorsqu'elle paraît dénuée de fondement, être jugée préalablement, si la cause principale n'est pas en état. — Ruben de Couder, *loc. cit.*

46. — Décidé, par interprétation de l'art. 338, § 2, que les juges ne sont pas tenus de statuer, par préalable, sur les demandes incidentes qui leur sont soumises; ils peuvent n'y statuer qu'en même temps que sur la demande principale lorsqu'ils estiment que le tout ne saurait être bien éclairé que par une même discussion et bien résolu que par un même jugement. — Cass., 7 mai 1857, Fontaine, [D. 57.1.318]; — 3 févr. 1873, Dumolin, [S. 73.1.313, P. 73.777, D. 73.1.467] — Lyon, 6 mars 1883, Bouvier, [D. 85.2.191]

47. — ... Qu'il en est ainsi surtout lorsque la partie qui a conclu incidemment a conclu également au fond sans provoquer aucune décision préalable sur l'incident. — Cass., 3 févr. 1873, précité.

48. — ... Qu'en dehors des cas où la loi prescrit de statuer par des jugements distincts sur les incidents qui se produisent au cours d'une instance, les juges peuvent toujours joindre le jugement de l'incident au fond, lorsque le jugement n'est pas de nature à mettre fin au procès, et que, malgré cette jonction, les droits des parties demeurent réservés. — Cass., 8 mars 1880, Bedel, [S. 81.1.32, P. 81.1.50, D. 80.1.260]

49. — ... Spécialement, que lorsque celui qui exerce une action en recherche de maternité, demande, pour rendre vraisemblables les faits établissant sa filiation naturelle, à tirer un commencement de preuve par écrit de lettres adressées à un tiers par la partie adverse, et à la production desquelles s'oppose celle-ci, les juges peuvent joindre au fond l'incident relatif aux lettres; et que cette décision ne porte atteinte ni au principe de l'inviolabilité du secret des lettres ... ni à la disposition de l'art. 341, C. civ., concernant le mode de preuve en matière de recherche de maternité. — Même arrêt. — V. *infrà*, v° *Lettre missive*.

50. — Aux termes du même art. 338, § 2, dans les affaires sur lesquelles il a été ordonné une instruction par écrit, l'incident est porté à l'audience pour être statué ce qu'il appartiendra, ce qui veut dire que le tribunal peut, après que l'incident a été porté à l'audience, ou le juger sur-le-champ, ou le joindre au fond pour y statuer par le même jugement.

51. — Il a été jugé que cet article ne fait que donner aux juges une faculté dont ils sont maîtres d'user ou non, et qu'il n'en résulte pas pour ceux-ci, à peine de nullité, l'obligation de renvoyer à l'audience et de statuer préalablement, par jugement séparé, sur celles de ces demandes qui n'auraient rien de préjudiciel. — Cass., 21 août 1834, Sahuquet, [S. 35.1.719, P. chr.] — V. en ce sens Thomine-Desmazures, t. 1, p. 542; Bourbeau, p. 27.

52. — Cependant l'opinion contraire a été soutenue par plusieurs auteurs. En effet, dit-on, il est possible que le jugement de l'incident emporte le fond : n'y aurait-il pas alors grand avantage à le juger préalablement, plutôt que d'attendre l'issue d'une instruction par écrit, sans rechercher s'il y a quelque moyen de l'arrêter? On ajoute que tandis que l'affaire du fond peut être compliquée, celle de l'incident peut être simple et facilement éclairée. — Chauveau, sur Carré, quest. 1268 *quater*, note; Carré, *loc. cit.*; Demiau-Crouzilhac, p. 247; Favard de Langlade, t. 3, p. 17; Boitard, t. 1, n. 529.

53. — Lorsqu'il s'élève un incident à l'audience d'une cour jugeant en audience solennelle, cette cour peut-elle renvoyer le jugement de cet incident à l'une de ses chambres? La question est controversée, mais la négative nous semble préférable. — V. *suprà*, v° *Audience solennelle*, n. 72 et s.

54. — Sur l'influence de la demande incidente, quant à la détermination du premier ou dernier ressort, V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 718 et s. — V. aussi *infrà*, v° *Demande reconventionnelle*.

55. — Sur les demandes incidentes dispensées, comme telles, du préliminaire de conciliation, V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 92 et s. — V. aussi *infrà*, v° *Demande reconventionnelle*.

56. — Sur le droit qui appartient aux avoués de plaider les demandes incidentes, V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 156 et s. — V. en outre *suprà*, v^is^ *Algérie*, n. 1608 et s., *Autorisation de plaider*, n. 297 et s.

Section III.

Projet de loi portant révision du Code de procédure.

57. — Le projet de loi portant révision du Code de procédure, actuellement soumis aux Chambres, renferme sous le titre des incidents les dispositions suivantes destinées à remplacer les art. 337 et s., C. proc. civ. « Les demandes reconventionnelles ne sont reçues que dans les cas suivants : si elles procèdent de la même cause que la demande principale; si elles forment une défense contre cette demande; si elles tendent à obtenir le bénéfice de la compensation » (art. 1).

58. — « Si le tribunal est incompétent pour connaître de l'objet de la demande reconventionnelle dans les cas prévus par l'art. 4 du titre des exceptions, il est statué seulement sur la demande principale » (art. 2).

59. — « Lorsque chacune des demandes principales et reconventionnelles n'excède pas les limites de leur compétence en dernier ressort, les tribunaux civils ou de commerce prononcent sans appel; si l'une des demandes n'est susceptible d'être jugée qu'à charge d'appel, les tribunaux prononcent sur toutes en premier ressort » (art. 3).

60. — « Les demandes incidentes et les demandes reconventionnelles sont formées par acte de conclusions motivées avec offre de communiquer les pièces justificatives sur récépissé et par dépôt au greffe. Le défendeur signifie sa réponse par un simple acte » (art. 4).

61. — « Toutes les demandes incidentes ou reconventionnelles sont formées en même temps. Les frais de celles qui sont produites postérieurement, et dont les causes existaient à l'époque où les premières ont été formées, ne peuvent être répétés » (art. 6).

DEMANDE INDÉTERMINÉE. — V. Appel (mat. civ.). — Demande.

DEMANDE NOUVELLE. — V. Appel (mat. civ.).

Législation.

C. proc. civ., art. 464.

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 480 et s. — Bertheau, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires* (en cours de publication), v° *Demande nouvelle*. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, v^is^ *Appel*, n. 513 et s., et *Demande nouvelle*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 706 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 7, p. 122 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1891, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1028 et s. — Bonnier, *Eléments de procédure civile*, 1853, in-8°. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 5e édit., 7 tomes en 9 vol. in-8°, t. 4, p. 167 et s. — Crépon, *Traité de l'appel en matière civile*, 1888, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 3197 et s. — Delziers, *Cours de procédure civile et criminelle*, 1843, 2 vol. in-8°, t. 2, sous les art. 337, 338 et 406. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1828, in-8°, p. 193. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, 1888, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Appel*, n. 457 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et adminis-*

trature, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Appel*, sect. 1, § 6. — Garsonnet, *Précis de procédure civile*, 1893, 2° édit., in 8°, n. 683 et s.; — *Traité théorique et pratique de procédure*, 1882-1896, 7 vol., t. 5, p. 263 et s. — Goubeau de la Billennerie, *Traité des exceptions en matière de procédure civile*, 1823, in-8°. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4° édit., 12 vol. in-8°, v° *Appel* (mat. civ.), n. 359 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5° édit., 18 vol. in-4°, v° *Appel*, sect. 1, § 9; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4° édit., 8 vol. in-4°, v° *Appel*, § 14, art. 1, n. 16 et s., et art. 2, n. 5. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5° édit., gr. in-8°, n. 651 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 5° édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 689 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile*, 1834, in-8°, n. 253. — Rivoire, *Traité de l'appel et de l'instruction sur l'appel*, 1844, in-8°, n. 313 et s. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5° édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 104 et s., 137 et 138. — Rogron, Dufrasse et Lefèvre, *Code de procédure expliqué*, 1891, 11° édit., 2 vol. in-18, sur les art. 464 et 465. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 1886, 2° édit., 9 vol. in-8°, v° *Demande nouvelle*. — Talandier, *Traité de l'appel en matière civile*, 1839, in-8°, n. 348 et s. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 704 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Accessoires, 440, 441, 458.
Acompte, 283, 330.
Acquiescement, 47.
Acte administratif, 384.
Acte respectueux, 266.
Acte sous seing privé, 71.
Action paulienne, 402.
Action possessoire, 197.
Adjudication, 39, 48, 112, 146, 160, 246.
Affaires criminelles, 428 et s.
Affouage, 178.
Ajournement, 135, 238, 406 et 407.
Aliénation mentale, 231.
Aliments, 34, 164 et s.
Allemagne, 461 et s.
Antichrèse, 310.
Appel incident, 145, 149, 200, 204, 249, 358 et s.
Appréciation souveraine, 28.
Arbitrage, 83.
Arrérages, 40, 132, 141, 282, 458.
Arrêt commun, 62.
Aspect (servitude d'), 192.
Assurances, 377.
Assurance sur la vie, 113.
Avocat, 168.
Bail, 23, 49, 85, 103, 141, 196, 246, 308 et 309.
Bénéfice d'inventaire, 42, 105, 134, 203.
Bornage, 223.
Brevet d'invention, 443.
Cassation, 22, 337.
Caution, 237, 269.
Caution *judicatum solvi*, 378.
Cautionnement, 358.
Cession de créance, 63, 256 et 257.
Cession de droits successifs, 287.
Chapelle, 186.
Chemin de fer, 183.
Chemin de halage, 464.
Chose jugée, 25, 348.
Cimetière, 179.
Circonstance aggravante, 439.
Clôture, 177.
Commandement, 60, 311, 395.
Commissionnaire, 258.
Commissionnaire de transport, 58, 254.
Communauté conjugale, 34, 36, 104, 126, 320.
Communauté locale, 332.
Commune, 7, 10, 121, 150, 173, 178, 191, [illegible]
Commune (section de), 357.
Communication au ministère public, 346.
Compensation, 9, 240, 256, 325, 369, 400, 421 et s., 460.
Compétence, 253, 384, 403, 407.
Compétence administrative, 347.
Compétence commerciale, 17, 227.
Compétence *ratione loci*, 233.
Compétence *ratione materiæ*, 233, 347.
Compétence *ratione personæ*, 379.
Compte, 292 et 293.
Compte (reddition de), 201, 202, 222, 324 et s., 427, 459.
Compte de tutelle, 77.
Conciliation, 13.
Conclusions, 23, 30, 31, 238, 393.
Conclusions additionnelles, 396.
Conclusions subsidiaires, 35, 38, 45, 73, 336.
Concordat, 270.
Concurrence déloyale, 61.
Congrégation religieuse, 317.
Connexité, 382, 434.
Conseil d'État, 451 et s.
Conseil de famille, 265, 351, 352, 419.
Conseil judiciaire, 354.
Conseil de préfecture, 451 et s.
Constructions, 11, 136, 161 et 162.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Copropriété, 208, 249, 328.
Créancier, 242.
Crédit (ouverture de), 311.
Déchéance, 289.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Désistement, 26, 41.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Divorce, 74, 76, [illegible]
Dol, 97 et s., 231, 271, 350, 420.
Domaine public, 37.
Dommages-intérêts, 23, 57 et s., 135, 141, 146 et s., 197, 203, 210, 227, 234, [illegible]
Donation, 36, 79, 193, 194, 287, [illegible], 415.
Droit de place, 213.
Droit de préférence, 46.
Droit romain, 10.
Échange, 78.
Effets de commerce, 124.
Enclave, 220.
Enfants (garde des), 171.
Enquête, 80 et s.
Erreur, 97, 293.
Erreur de droit, 95.
État, 37, 456.
État civil, 33.
Étranger, 379.
Éviction, 162.
Exception et fins de non-recevoir, 29, 267, 327, 344 et s.
Exécuteur testamentaire, 209.
Exécution provisoire, 76.
Exequatur, 268.
Expertise, 174, 175, 296, 386, 404 et 405.
Expropriation publique, 290.
Faillite, 116, 271.
Fait nouveau, 276 et s., 435 et 436.
Faux, 303.
Faux incident civil, 182.
Femme mariée, 14, 67, 329, 332, 361.
Filiation, 260.
Fins de non-recevoir, 29, 267.
Fol appel, 157.
Folle enchère, 338.
Fonctionnaire public, 430.
Forêts, 217.
Frais, 138, 139, 294, 353.
Fraude, 97 et s., 420.
Fruits, 196, 336.
Gage, 400.
Garantie, 16, 23, 114 et s., 150, [illegible]
Héritier, 54, 55, [illegible]
Héritier réservataire, [illegible]
[illegible]
[illegible]
Hypothèque, [illegible] 116, 117, 122, 310.
Hypothèque légale, [illegible]
Impenses, 131.
[illegible]
[illegible]
Incendie, 147.
Indemnité, 290.
[illegible]
Inscription hypothécaire, 68, 283, 418.
[illegible]
[illegible]
Intérêts, 12, 101, 137, 141, [illegible]
[illegible]
[illegible]
Intervention, 401 et s.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Liquidation, 124, 279, 315 et s.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Marais, 198.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Minerai, 225.
Mineur, 57, 77.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Outrage, 430.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Partage, [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Prélèvement, [illegible]
Prescription, 275, 368 et s.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Qualités (règlement de), [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Rescision, 64, 84, [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

Simulation, 125, 267.
Société, 73, 98, 111, 118, 204, 216, 237, 255, 270, 272, 279, 417.
Société en commandite, 333
Société en nom collectif, 250.
Société en participation, 250, 280, 334.
Solidarité, 60, 214, 237, 392.
Subrogation, 45, 116.
Substitution, 112.
Succession, 56, 176, 194, 195, 215, 226, 242, 286, 287, 315 et s.
Succession future, 264.
Suisse, 473.
Surenchère, 269.
Sursis à statuer, 234, 384.
Testament, 93, 115, 263, 302, 414.
Tiers détenteur, 326.
Titre, 408 et s.
Transaction, 90, 182, 245.
Tribunal de commerce, 381.
Tutelle, 241, 351, 419.
Usage (droit d'), 106, 187, 217.
Usufruit, 104, 221.
Usufruit légal, 169.
Usure, 101.
Vente, 57, 66, 67, 87 et s., 100, 125, 210, 231, 305, 336, 361 et 362.
Vérification d'écritures, 72, 301.
Violence, 97, 99.
Vol, 55, 148, 243.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 31).

CHAP. II. — Matières civiles.

Sect. I. — **Demandes nouvelles réellement distinctes de l'action originaire** (n. 32).

§ 1. — *Demandes nouvelles à raison de leur cause ou de leur objet.*

1° Généralités (n. 33 à 63).

2° Demandes en nullité, en résolution ou en rescision (n. 64 à 101).

§ 2. — *Demandes nouvelles à raison de la qualité des parties* (n. 102 à 106).

Sect II. — **Demandes nouvelles pouvant se rattacher, d'une manière quelconque, aux conclusions prises en première instance.**

§ 1. — *Demandes contenues virtuellement dans les conclusions primitives* (n. 107 à 139).

§ 2. — *Demandes accessoires* (n. 140 à 142).

1° Intérêts (n. 143 à 145).

2° Dommages-intérêts (n. 146 à 160).

3° Accessoires de diverses natures (n. 161 à 183).

§ 3. — *Demandes qui ont pour but de modifier l'action originaire.*

1° Demandes restrictives (n. 184 à 206).

2° Demandes additionnelles (n. 207 à 217).

3° Demandes transformant l'action principale (n. 218 à 227).

§ 4. — *Demandes sur lesquelles les premiers juges ont omis de statuer* (n. 228 à 238).

§ 5. — *Moyens nouveaux.*

1° Généralités (n. 239 à 248).

2° Qualification du fait. — Qualité des parties (n. 249 à 261).

3° Causes de nullité. — Fins de non-recevoir (n. 262 à 275).

4° Faits nouveaux (n. 276 à 284).

5° Pièces justificatives (n. 285 à 294).

6° Preuves diverses (n. 295 à 303).

Sect. III. — **Demandes nouvelles formant défenses à l'action principale.**

§ 1. — *Généralités* (n. 304 à 343).

§ 2. — *Exceptions* (n. 344).

1° Exceptions absolues (n. 345 à 350).

I. — Exceptions tirées du défaut de qualité ou de capacité (n. 351 à 367).

II. — Prescription (n. 368 à 373).

2° Exceptions relatives (n. 374 à 386).

I. — Garantie. — Intervention (n. 387 à 402).

II. — Action en nullité ou en résolution (n. 403).

A. — Nullités de procédure (n. 404 à 407).

B. — Nullités de titres (n. 408 à 420).

§ 3. — *Compensation* (n. 421 à 427).

CHAP. III. — Matières criminelles (n. 428).

Sect. I. — **Actions formées par le demandeur** (n. 429 à 444).

Sect. II. — **Actions formées par le défendeur** (n. 445 à 450).

CHAP. IV. — Matières administratives (n. 451 à 460).

CHAP. V. — Législation comparée (n. 461 à 473).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — On nomme demande nouvelle celle qui est formée pour la première fois en appel, et qui n'est ni un accessoire de l'action originaire, ni un moyen de défense contre cette action (C. proc. civ., art. 464).

2. — En principe, toute demande est soumise aux deux degrés de juridiction, sauf les exceptions prévues par la loi (L. 1er mai 1790). — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1 et s., 63 et s.

3. — Mais il y a une distinction à établir entre les demandes qui sont réellement distinctes de l'action originaire et celles qui n'en sont en quelque sorte qu'une dépendance, une conséquence. Les premières constituent des demandes nouvelles; elles ne peuvent être formées pour la première fois en cause d'appel (C. proc. civ., art. 464-1°). — Rennes, 10 mars 1813, N..., [P. chr.] — Crépon, *Tr. de l'appel*, n. 3212 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3212 et s.

4. — Les secondes, au contraire, simples accessoires de la demande primitive, sont recevables pour la première fois devant le tribunal du second degré (C. proc. civ., art. 464-2°).

5. — On ne doit pas non plus considérer comme demandes nouvelles : 1° celles qui ont pour but de modifier, en la restreignant, la demande originaire. — Talandier, *Traité de l'appel en matière civile*, n. 350; Crépon, *Tr. de l'appel*, n. 3316 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3316 et s.

6. — ... 2° Celles sur lesquelles les premiers juges ont omis de statuer, et qui sont reproduites en cause d'appel. — Carré et Chauveau, quest. 1673; Talandier, n. 349.

7. — ... 3° Celles qui sont contenues virtuellement dans les conclusions primitives. — Crépon, n. 3357 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3357 et s.

8. — ... 4° Les moyens nouveaux. — Crépon, n. 3215 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3215 et s.

9. — A l'égard du défendeur, l'art. 464, C. proc. civ., reproduit et complète l'art. 7, L. 3 brum. an II, qui n'affranchissait expressément du double degré de juridiction que les demandes accessoires, sans s'expliquer sur les demandes en compensation et sur celles qui ne sont qu'une défense à l'action principale.

10. — Ces distinctions, qui n'ont rien d'arbitraire, ont leur origine dans les lois romaines : « *Per hanc divinam sanctionem decernimus, ut licentia quidem pateat, in exercendis consultationibus, tám appellatori quam adversæ parti, novis etiam assertionibus utendi vel exceptionibus quæ non ad novum capitulum pertinent, sed ex illis oriuntur, ex illis conjunctæ sunt, quæ apud anteriorem judicem nascuntur propositæ...* » (*Ex lege 4 Cod. De temp. et reparat. Appel.*). — Talandier, n. 357.

11. — Mais il est à remarquer que l'art. 464, C. proc. civ., est conçu en termes facultatifs, quant aux demandes nouvelles qu'il autorise. Les parties sont libres de faire parcourir à ces demandes les deux degrés de juridiction. — Chauveau, sur Carré, quest. 1677 *octies*.

12. — Ainsi, celui qui a obtenu un jugement de condamnation contre son débiteur peut, durant l'appel qui en est interjeté par celui-ci, l'assigner devant les premiers juges en paiement d'intérêts échus depuis le jugement attaqué. — Cass., 18 févr. 1819, Junca, [S. et P. chr.]

13. — Lorsqu'une demande nouvelle est portée directement devant la cour, elle n'est pas assujettie à l'épreuve de la conciliation (C. proc. civ., art. 48). — Crépon, n. 62, 215. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 62 et 215.

14. — L'incompétence des juges d'appel pour connaître des nouvelles demandes est-elle d'ordre public, ou seulement établie

dans l'intérêt des plaideurs, en sorte qu'elle puisse être couverte par le silence ou le consentement de ceux-ci? Cette question a divisé au début les deux chambres de la Cour de cassation et est encore très-controversée en doctrine. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3305 et s.

15. — En doctrine, de nombreux auteurs enseignent que l'incompétence est ici absolue et d'ordre public. Cette règle, dit Merlin (*Quest.*, v° *Appel*, § 14, art. 1, n. 22), tient même à l'essence de la constitution des cours d'appel; et elle était, par cette raison, généralement reconnue avant le Code de procédure civile. Aussi un arrêt du parlement qui y avait contrevenu fut-il cassé par un arrêt du conseil du 22 oct. 1777. — *Encyclop. de dr.*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 146. — V. les autorités citées *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3305.

16. — La chambre civile de la Cour de cassation avait consacré ce système en décidant que, lorsqu'une cour d'appel a terminé un procès entre un demandeur, un défendeur principal et un appelé en garantie, ce dernier ne peut actionner *de plano* devant elle une autre partie en garantie. — Cass., 26 mars 1811, Jouhannot, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3280, et *infra*, v° *Garantie*.

17. — ... Qu'une cour d'appel ne peut, en infirmant un jugement du tribunal de commerce, statuer sur un objet qui était hors de la compétence de ce tribunal et qui ne se rattachait qu'implicitement à la question qui lui était soumise. En effet, cet objet, par cela seul que le tribunal de commerce était incompétent pour en connaître, n'avait pas subi le premier degré de juridiction. — Cass., 12 juill. 1809, Capelin, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*.

18. — Le même principe se trouve reproduit, mais d'une manière moins explicite, dans les arrêts de la même chambre. — Cass., 9 oct. 1811, Mens, [S. et P. chr.]; — 18 juin 1817, Dequeux, [S. et P. chr.]

19. — D'autres auteurs soutiennent, au contraire, qu'il s'agit ici d'une règle établie uniquement dans l'intérêt privé, et à laquelle, par conséquent, il est permis de renoncer. De même, que les parties peuvent proroger la juridiction du juge de paix (C. proc. civ., art. 7), de même elles peuvent renoncer au second degré de juridiction. — Bioche, v° *Demande nouvelle*, n. 71 et n. 28 et s.; Garsonnet, t. 5, p. 262, texte et note 4. — V. aussi les autorités citées *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3307.

20. — Telle est la doctrine admise par la chambre des requêtes de la Cour de cassation par arrêts des 1er juill. 1818, Dangeville, [S. et P. chr.]; — 16 juin 1824, Pasteur d'Etreillis, [S. et P. chr.]; — 4 févr. 1829, Lalanne, [S. et P. chr.] — La jurisprudence est aujourd'hui complètement fixée en ce sens. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3308 et 3309. — V. aussi Cass., 29 juill. 1884, la Marouille, [S. 87.1.22, P. 87.1.33, D. 85.1.52]; — Paris, 5 févr. 1872, Latouille, [S. 73.2.75, P. 73.348, D. 74.2.23]; — Besançon, 28 avr. 1875, Rosier, [D. 76.2.6]

21. — Juge, en ce sens, que celui qui, en appel, a formé une demande nouvelle, est non-recevable à se prévaloir devant la Cour de cassation de ce que la cour a statué sur sa demande. — Cass., 14 oct. 1806, de Navailles, [S. et P. chr.]; — 22 mars 1875, Lefèvre, [S. 75.1.302, P. 75.727, D. 75.1.204]; — 13 juill. 1875, Hericé, [S. 75.1.466, P. 75.1179, D. 76.1.118]; — 20 mai 1878, Robel, [S. 78.1.461, P. 78.1203, D. 78.1.469] — V. aussi *suprà*, v^is *Appel* (mat. civ.), n. 3308 et 3309, et *Cassation* (mat. civ.), n. 2210, 2213 et s.

22. — ... Et réciproquement, que la partie contre laquelle une demande nouvelle a été présentée en appel, et qui n'a pas conclu au renvoi de cette demande devant les juges de première instance, ne peut reprocher au tribunal d'appel d'y avoir fait droit, et, par suite, de l'avoir privée du premier degré de juridiction. Spécialement, le préfet actionné seulement en garantie en première instance par un fermier de l'Etat, qui, pour la première fois en appel, conclut contre lui à des dommages-intérêts à raison de l'inexécution de son bail, ne peut, s'il n'a demandé le rejet de ces conclusions comme nouvelles, soutenir devant la Cour de cassation que les juges d'appel ne devaient pas en connaître. — Cass., 24 déc. 1838, Préf. des Bouches-du-Rhône, [S. 39.1.60, P. 39.1.67] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3309.

23. — Pour combattre ce système, on peut dire que de ce qu'il est permis de renoncer au second degré de juridiction, on ne saurait conclure qu'on a la faculté de franchir le premier. En effet, après la convention des plaideurs de ne point interjeter appel, le tribunal ne jugera toujours que ce qu'il aurait jugé, si elle n'était pas intervenue. Il statuera sur le même objet et au même point de vue. Aucune loi ne sera violée, puisque aucune loi n'impose aux parties l'obligation de recourir aux jugements. Au contraire, lorsqu'une cour est appelée à juger une affaire non encore examinée, il y a déplacement de pouvoir, violation des règles de la compétence, atteinte à l'ordre public.

24. — Talandier (n. 355), tout en adoptant le second système, reconnaît que les juges d'appel ne sont pas tenus de plaider sur une demande qui est formée pour la première fois devant eux. — V. Cass., 11 févr. 1849, Sellier, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 17 nov. 1886, Sautet, [S. 87.1.480, P. 87.1.113, D. 87.1.425]

25. — En tous cas, lorsque, par un arrêt infirmatif d'un jugement interlocutoire, il est ordonné une instruction pour être devant la cour, les parties ne peuvent, si cet arrêt a acquis l'autorité de la chose jugée, invoquer le bénéfice des deux degrés de juridiction, et demander le renvoi devant les premiers juges. — Cass., 16 juin 1842, Massac, [P. chr.] — En effet, [illegible] la chose jugée couvre tous les vices, toutes les nullités, tous les excès de pouvoir. — Talandier, n. 355; Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 14, art. 1, n. 22; Chauveau, sur Carré, quest. 1676. — V. *supra*, v° *Chose jugée*, n. 704 et s.

26. — En cas de renvoi après cassation d'un arrêt qui statuait sur la compétence et, lorsque la cour de renvoi, en donnant acte du désistement du déclinatoire proposé, a renvoyé la cause devant un tribunal de son ressort, on ne doit pas considérer comme demande nouvelle la demande formée devant le tribunal auquel la cause a été renvoyée, encore bien que cette demande n'eût pas été formée devant le tribunal primitivement saisi. — Cass., 20 juin 1865, Compt. national du Mans, [S. 65.1.351, P. 65.888, D. 65.1.435]

27. — Jugé que si un arrêt renferme un passage qui présente de l'ambiguïté, il peut être formé devant la cour qui l'a rendu une demande en interprétation qui ne doit point être déclarée non-recevable comme constituant une demande nouvelle. — Paris, 23 avr. 1831, Garat, [P. chr.]

28. — Au reste, la Cour de cassation a décidé que les juges d'appel apprécient souverainement la question de savoir si une demande formée devant eux a le caractère d'une demande nouvelle. — Cass., 6 juin 1841, Vincent, [S. 41.2.216, P. [illegible]]; — 16 févr. 1853, Dasnier, [S. 53.1.254, P. 53.2.162, D. 53.1.62]; — 10 août 1874, Jacob Prêtre, [D. 75.1.291]

29. — Remarquons que quand un appel est déclaré non-recevable, il n'y a pas lieu pour la cour de s'occuper des nouvelles demandes des appelants. — Rennes, 18 juill. 1820, Dussault, [P. chr.]

30. — Il résulte des termes mêmes de la loi, que les demandes nouvelles autorisées par l'art. 464, ainsi que les exceptions du défendeur, ne peuvent être formées que par de simples actes de conclusions motivées (C. proc. civ., art. 465).

31. — L'adversaire a également le droit d'y répondre par un simple acte. — Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. [illegible]; Carré et Chauveau, quest. 1678.

CHAPITRE II

MATIÈRES CIVILES

SECTION I.

Demandes nouvelles réellement distinctes de l'action originaire.

32. — Toute demande qui, par sa cause, son objet ou la qualité des parties est autre que celle qui a été portée devant les premiers juges, constitue une demande nouvelle, [illegible] en appel. La jurisprudence a fait de ces principes [illegible] appliquants ce qu'en droit, [illegible], les commentaires, et [illegible] avons à faire connaître. — V. [illegible] v° *Appel* (mat. civ.), n. 3215 et s., et 3252 et s.

§ 1. *Demandes nouvelles, à raison de la cause de la demande.*

1. Généralités.

33. — Il a été jugé que, [illegible] incidemment dans une instance d'appel, [illegible]

son importance, renvoyer les parties à la faire juger en premier degré de juridiction. — Orléans, 23 avr. 1807, N..., [P. chr.] — Bruxelles, 22 mars, 1822, Martroye, [P. chr.]

34. — ... Que, notamment, le désaveu de paternité n'est pas proposable sur l'appel, alors qu'en première instance on s'est borné à contester la quotité de la pension alimentaire demandée par la mère de l'enfant, surtout si l'enfant, qui a une possession d'état conforme à son acte de naissance, lequel n'est pas même attaqué, n'est point en cause. — Colmar, 11 mars 1819, Schmitt, [S. et P. chr.]

35. — ... Que le débiteur qui s'est contenté de demander, en première instance, la validité des offres faites à son créancier, offres consistant dans une délégation sur un séquestre, détenteur d'une somme déposée dans ses mains, ne peut, pour la première fois, en appel, demander contre le séquestre, subsidiairement à ses conclusions en validité des offres, la restitution de la somme dont il est dépositaire. — Lyon, 11 déc. 1852, Chazottier, [P. 53.2.464, D. 54.5.525]

36. — ... Que les tiers qui ont fait aux futurs époux, par leur contrat de mariage, une donation entre-vifs et une institution contractuelle, ne peuvent, après avoir demandé en première instance la nullité de la donation entre-vifs seulement, demander en outre, en appel, la nullité de l'institution contractuelle. — Caen, 18 févr. 1850, Adam, [S. 50.2.508, P. 50.1.392, D. 50.2.162]

37. — ... Que lorsqu'en première instance, l'Etat a demandé la suppression de certains travaux, en ce qu'ils avaient été faits sur un terrain qu'il prétendait dépendre du domaine public, et que sa prétention a été repoussée par le motif que ce terrain faisait en réalité partie du domaine municipal, il ne peut, pour la première fois en appel, invoquer, pour obtenir la suppression de ces constructions, le droit qui lui appartiendrait du chef de la commune. — Douai, 8 juill. 1846, Marchand, [P. 46.2.425]

38. — ... Que les conclusions subsidiaires prises au cours d'une instance en délaissement maritime, et tendantes à ce que, dans le cas où le prix des passages serait jugé devoir être compris dans le délaissement, l'assuré soit autorisé à en déduire les frais d'installation, nourriture et autres, concernant les passagers, constituent une demande nouvelle qui ne peut être formée pour la première fois devant la cour d'appel. — Rouen, 27 janv. 1852, Lemaître, [P. 52.2.360]

39. — ... Que le saisissant déclaré adjudicataire faute d'enchérisseurs ne peut demander pour la première fois en appel que l'adjudication soit prononcée au profit du créancier qui, à son défaut, a requis la mise aux enchères de l'immeuble saisi. — Paris, 26 mars 1851, Guyard, [P. 51.1.368, D. 51.2.76] — La question de savoir si le saisissant doit être déclaré adjudicataire à défaut d'enchérisseurs n'implique nullement celle de savoir si l'adjudication ne doit pas, au contraire, être tranchée pour le compte du créancier qui a requis la mise aux enchères. Dans l'espèce, la première de ces questions avait seule été soumise aux premiers juges : la seconde ne pouvait donc être portée *de plano* devant la cour.

40. — ... Que lorsque le nouveau titulaire d'un office a été destitué, le vendeur moyennant une rente viagère qui s'est borné à demander en première instance le paiement, sur l'indemnité fixée, des arrérages échus, ne peut pour la première fois en appel conclure à ce que le surplus de ladite indemnité lui soit attribué comme garantie du service régulier des arrérages futurs, à raison de la diminution des sûretés données par le contrat constitutif de la rente viagère. — Nîmes, 17 févr. 1852, Boutin, [P. 52.1.143, D. 53.5.329] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3275.

41. — ... Que doivent également être considérées comme nouvelles : l'action en désistement d'une instance pendante devant d'autres juges. — Cass., 11 déc. 1809, Bouchereau, [S. et P. chr.]

42. — ... Celle qui a pour objet de faire déchoir un héritier du bénéfice d'inventaire. — Bordeaux, 26 mars 1841, Larission, [P. 41.2.668]

43. — ... La demande en sous-ordre. — Grenoble, 23 août 1867, La Tour-du-Pin, [S. 68.2.285, P. 68.1121]

44. — ... Celle, par exemple, du créancier qui, s'étant borné en première instance à demander une collocation directe, requiert en cause d'appel une collocation en sous-ordre contre la femme du saisi, sur le fondement qu'à raison des charges du ménage, elle est débitrice de son mari. — Bordeaux, 24 janv. 1837, Guy Labarthe, [S. 37.2.280, P. 38.2.433]

45. — ... Celle du créancier qui, ayant demandé en première instance à être colloqué en vertu d'un acte contenant subrogation à l'hypothèque légale de la femme, conclut subsidiairement en appel à être colloqué comme exerçant les droits de la femme, mais en vertu d'un autre titre de créance. — Caen, 21 mars 1867, sous Cass., 8 mars 1869, Louilleul, [D. 69.1.203] — *Contrà*, Orléans, 24 mai 1848, Vidal, [D. 48.2.185]

46. — ... Celle du créancier privilégié spécialement sur un navire, qui en première instance n'a conclu qu'à voir consacrer un droit de suite qu'il prétendrait lui appartenir et qui réclame, en cause d'appel, la reconnaissance à son profit d'un droit de préférence. — Rennes, 13 mai 1893, Fichet, [D. 94.2.237]

47. — ... Les conclusions par lesquelles, tout en acquiesçant au jugement qui détermine la largeur d'un passage litigieux, l'appelant met à cet acquiescement des conditions dont il n'a pas été question devant les premiers juges et qui ont pour but de faire déterminer l'état dans lequel le passage, réduit à cette largeur, sera entretenu. — Cass., 29 mai 1843, Schneider, [P. 43.2.498]

48. — Jugé encore que la demande en distraction d'un immeuble saisi, bien qu'elle puisse être intentée en tout état de cause, est soumise aux deux degrés de juridiction et ne peut être pour la première fois présentée en appel; qu'ainsi la partie qui a formé une demande en sursis de l'adjudication définitive d'un immeuble saisi dont elle se prétend copropriétaire, dans le but de faire procéder au partage de cet immeuble, ne peut, sur l'appel du jugement qui a rejeté sa demande en sursis, y substituer une demande en distraction. — Cass., 11 nov. 1840, Randoin, [S. 41.1.61, P. 41.1.126]

49. — ... Qu'il y a demande nouvelle lorsque, dans une instance relative à la validité d'un bail, on demande, pour la première fois en appel, l'exécution d'un sous-bail. — Angers, 29 janv. 1840, Simon, [P. 44.1.468]

50. — ... Qu'on serait non-recevable à prétendre pour la première fois, en appel, qu'une vente à réméré ne constituait, en réalité, qu'un contrat pignoratif ou usuraire. — Toulouse, 12 août 1818, Ravaille, [S. et P. chr.]

51. — ... A demander un partage définitif sur le fondement que le partage attaqué n'était que provisionnel. — Agen, 29 déc. 1812, Dechuisener, [P. chr.]

52. — ... A conclure, sur l'appel d'un jugement homologuant ce partage, à ce que l'appelant déguerpisse des héritages qui ne sont pas tombés dans son lot. — Rennes, 13 févr. 1811, Lefeuvre, [P. chr.]

53. — ... A former la demande d'un prélèvement au profit de l'un des époux, encore bien qu'elle ne fût présentée que comme subsidiaire à la demande principale. — Cass., 3 août 1831, Soucaret, [P. chr.]

54. — Jugé, également, que la réclamation d'une dette qui est personnelle aux héritiers du mari, faite par la femme dans une instance en partage de la communauté, constitue une demande nouvelle. — Bastia, 26 févr. 1840, Pieraggi, [P. 42.2.436]

55. — ... Qu'il en est de même des réclamations élevées par les héritiers à raison d'objets qui n'auraient pas été compris dans leurs conclusions devant les premiers juges ou de soustractions qu'ils imputeraient à la veuve. — Même arrêt.

56. — ... Que, lorsqu'en première instance la demande formée par des filles contre leurs frères et leur mère tendait seulement à faire prononcer la nullité de la renonciation qu'elles avaient faite à la succession paternelle et au partage de cette succession, les juges d'appel n'ont pu ordonner le partage de la communauté qui avait existé entre le défunt et sa veuve, père et mère des demanderesses. — Cass., 3 brum. an VII, Cante, [S. et P. chr.]

57. — ... Que le mineur qui, en première instance, a conclu à la nullité d'une vente mobilière pour défaut d'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 452, C. civ., n'est pas recevable à demander, en outre, pour la première fois en appel, que l'acquéreur soit tenu de lui payer, à titre de dommages-intérêts, une somme égale à celle qui aurait dû être consacrée à son entretien et à son éducation : que c'est là une demande nouvelle dans le sens de l'art. 464, C. proc. civ. — Bordeaux, 1er août 1871, Poirier, [S. 71.2.199, P. 71.648, D. 72.2.188]

58. — ... Que le demandeur qui s'est borné à réclamer en première instance la réparation d'un préjudice causé par la faute, l'imprudence ou le quasi-délit du défendeur ne peut invoquer pour la première fois en appel la violation par le dossier d'un contrat de transport. — Bruxelles, 12 mai 1883, Van-Holen, [D. 84.2.167]

59. — ... Que le créancier hypothécaire dont la collocation est contestée, par exemple pour irrégularité de son inscription, ne peut demander pour la première fois en appel, que son rang hypothécaire lui soit maintenu relativement à l'auteur du contredit, par le motif que celui-ci serait responsable de cette irrégularité : de telles conclusions, substituant à un débat entre créanciers hypothécaires une action en responsabilité, et, à une simple question de priorité de rang, une action en dommages-intérêts, présentent une action d'une tout autre nature que celle dont les premiers juges ont été saisis, et constituent ainsi une demande nouvelle. — Cass., 29 juill. 1850, Madon, [S. 50.1.676, P. 50.2.245, D. 50.1.266]

60. — ... Que les demandeurs en dommages-intérêts, qui, en première instance, se sont présentés comme agissant solidairement et indivisément, ne sont point recevables à demander pour la première fois devant le juge d'appel que l'indemnité qu'ils réclament soit divisée entre eux selon leurs droits respectifs : c'est là une demande nouvelle que les juges d'appel ne peuvent accueillir, car elle diffère par son objet de la demande primitive et exige une instruction séparée. — Toulouse, 12 janv. 1849, Pradier, [D. 69.2.128]

61. — Mais, il a été jugé que l'on peut devant le juge d'appel convertir une demande en dommages-intérêts pour contrefaçon en une demande en dommages-intérêts pour concurrence déloyale : la demande reste en réalité la même puisqu'elle tend toujours à obtenir la réparation pécuniaire d'un fait dommageable. — Lyon, 8 juill. 1887, Roger, [S. 90.2.244, P. 90.1.1342, D. 88.2.180]

62. — ... Que, lorsqu'en première instance le tribunal a ordonné qu'une partie serait mise en cause pour garantir le défendeur de toute condamnation, le demandeur peut prendre pour la première fois en appel contre la même partie des conclusions à fin de déclaration d'arrêt commun; et qu'il n'y a pas violation de l'art. 464, alors même que la cour, au lieu d'une simple déclaration d'arrêt commun, prononcerait contre cette partie une condamnation principale et directe. — Cass., 16 mars 1853, Ville d'Antibes, [S. 53.1.361, P. 56.2.281, D. 53.1.100]

63. — ... Que les conclusions accessoires prises en appel par un créancier saisissant contre le cessionnaire de la créance saisie-arrêtée à l'effet d'être indemnisé de ce qu'il ne recevra pas sur le montant de sa créance, par suite des oppositions postérieures au transport, ne peuvent être déclarées non-recevables comme constituant une demande nouvelle, alors qu'elles sont la conséquence d'une prétention des opposants postérieurs qui s'est formulée pour la première fois dans l'instance d'appel. — Bourges, 24 nov. 1865, Leydet, [S. 66.244, P. 66.240, D. 66.2.117]

2° Demandes en nullité, en résolution ou en rescision.

64. — Les demandes en nullité, en résolution ou en rescision constituent des demandes nouvelles ou seulement des moyens de défense, selon qu'elles sont formées par le demandeur ou par le défendeur. Proposées par le demandeur, elles sont non-recevables pour la première fois en appel. Il en est autrement lorsque c'est le défendeur qui les oppose comme moyens de défense.

65. — Jugé, en conséquence, que le demandeur ne peut réclamer en appel l'annulation d'un acte de partage qu'il n'a point attaqué en première instance. — Nîmes, 3 mai 1813, Arnaud, [S. et P. chr.]

66. — ... Que la demande en résolution du contrat de vente, formée pour la première fois sur l'appel par le créancier privilégié qui s'était borné en première instance à demander la collocation de sa créance, est une demande nouvelle. — Amiens, 27 nov. 1824, Chaumet, [S. et P. chr.]

67. — ... Que la femme qui a demandé en première instance à être colloquée dans un ordre ouvert sur son mari pour le prix de ses biens dotaux aliénés ne peut pas demander pour la première fois en appel la résolution de la vente de ces mêmes biens. — Caen, 5 déc. 1836, de Malore, [S. 37.2.161, P. 37.1.569]

68. — ... Que, lorsqu'un arrêt a annulé le jugement en vertu duquel a été prise une inscription hypothécaire, la demande en radiation de cette inscription formée ultérieurement est une action principale qui doit subir les deux degrés de juridiction et ne peut être directement portée devant la cour d'appel. — Paris, 23 mai 1817, Lepine, [P. chr.]

69. — ... Que, quand, en première instance, on s'est borné à demander la nullité d'une saisie immobilière, on ne peut demander en appel la nullité du commandement qui la précède. — Agen, 18 mars 1857, Caminade, [S. 57.2.385, P. 58.602]

70. — ... Que le créancier opposant qui s'est borné à demander en première instance la validité de la saisie-arrêt, dont il a sa requête ne peut, pour la première fois, en appel, conclure à la mainlevée, à son profit, des sommes dont les tiers saisis peuvent être débiteurs. — Bordeaux, 10 janv. 1837, Pathaud, [S. 37.2.288, P. 37.1.441]

71. — ... Que l'indication qu'il a été [illegible] dans un jugement de première instance, aux qualités duquel il a [illegible] position, n'est pas recevable en appel à demander la [illegible] du billet pour défaut de bon ou approuvé en toutes lettres de la somme à payer. — Bruxelles, 25 avr. 1822, Vanteetti, [P. chr.] — V. *supra*, v° *Appréciation de somme*, n. [illegible].

72. — ... Que celui qui, devant le premier juge, n'a ni méconnu ni dénié l'écriture et la signature d'une pièce à lui communiquée et produite par son adversaire, à l'effet d'administrer une preuve imposée, n'est plus recevable à venir, pour la première fois en appel, dénier cette écriture et cette signature. — Bruxelles, 24 oct. 1829, Vloers, [P. chr.]

73. — ... Que la partie qui, en première instance, a demandé la nullité de la délibération d'une assemblée générale d'actionnaires en raison soit de sa composition, soit de l'autorisation par elle donnée au liquidateur d'accepter en paiement, en les calculant au pair, des actions de la société qui étaient alors à un cours inférieur, ne peut en appel demander par voie subsidiaire que ladite délibération soit annulée en raison de ce qu'elle a accordé approbation et décharge aux comptes des administrateurs. — Cass., 11 nov. 1885, Banque française et belge, [D. 86.1.5]

74. — ... Que, lorsqu'une cour est saisie de l'appel d'un jugement qui avait donné mainlevée d'une opposition à transcription de divorce en prescrivant l'exécution provisoire nonobstant appel, les conclusions prises devant la cour, à fin de nullité de la transcription, opérée depuis le jugement, sur le motif qu'elle aurait été requise par un officier ministériel sans mandat spécial, ont le caractère d'une demande nouvelle, comme telle irrecevable. — Douai, 9 août 1892 (2e arrêt), Maire de Lille, [S. et P. 93.2.41, D. 94.2.82]

75. — ... Que l'époux contre lequel la séparation de corps est demandée ne peut pas être admis à critiquer pour la première fois devant la cour les faits articulés dans la requête, en ce que ces faits ne seraient pas suffisamment énoncés. — Rennes, 24 nov. 1820, Pageau, [P. chr.]

76. — ... Que le mari défendeur à la demande en divorce ne peut se plaindre pour la première fois en appel de ce que l'apposition de scellés faite sur ses meubles aurait eu lieu par sa femme, sans autorisation de justice. — Amiens, 13 fruct. an XI, Duffort, [S. et P. chr.]

77. — ... Qu'on ne saurait, pour la première fois en appel : proposer la nullité d'un compte de tutelle, incidemment à la question de savoir si l'hypothèque légale du mineur subsiste après le compte rendu, pour les erreurs et omissions [illegible] dans ce compte. — Toulouse, 18 juill. 1839, Dernis, [S. 39.2.523, P. 39.2.231]

78. — ... Demander la résolution d'un échange, incidemment à une instance ayant pour objet d'établir que cet échange a eu lieu. — Limoges, 29 janv. 1840, Pontarges, [P. 40.2.[illegible]]

79. — ... Présenter soutient, en l'absence de fraudes, une demande tendante à la révocation ou à la restitution d'une donation, incidemment à l'ordre ouvert sur le prix des charges stipulées dans la donation. — Cass., 2 mars 1840, Lambert, [S. 40.1.345, P. 40.1.280]

80. — Jugé en ce qu'on ne peut, pour la première fois en appel, argumenter une enquête de saisine. — Cass., 21 déc. 1815, Fortiat, [D. 73.1.488]; — 29 janv. 1884, Hanon, [D. 85.1.[illegible]], Suppl. v° *Enquête*, n. 158. — Bruxelles, 8 août 1808, Comte, [P. chr.]; — Colmar, 20 janv. 1811, Hirn, [S. et P. chr.]; — Metz, 19 avr. 1811, Mathieu, [P. chr.]; — Grenoble, 19 déc. 1811, Dessaint, [P. chr.]; — Toulouse, 31 mai 1814, Cabanel, [S. et P. chr.]; — 6 mai 1819, Bordes, [S. et P. chr.]; — Caen, Toulouse, 9 août 1817, Sabra, [S. et P. chr.]

81. — ... A moins que la nullité du titre [illegible] par exemple, si le jugement [illegible] — Amiens, 8 févr. 1822, Lacaze, [S. et P. chr.]

82. — ... Ou si l'exécution a pu avoir lieu dans un temps où la poursuite est impossible, ou si le paiement [illegible] l'exécution [illegible]

d'une constitution essentielle à sa validité. — Garsonnet, t. 2, p. 512. — V. *infrà*, v° *Enquête*.

83. — Le renvoi devant arbitres, en vertu d'une convention entre les parties, ne peut pas être demandé pour la première fois devant la cour. — Cass., 14 nov. 1833, Dietrich, [P. chr.]

84. — Lorsqu'on s'est borné à invoquer une nullité en première instance, on ne peut, en appel, former une demande en rescision ou en résiliation. En effet, les demandes en nullité sont tout autre chose que les demandes en rescision ou en résiliation, puisque les premières attaquent l'acte en soi, dans sa forme ou dans son essence, tandis que les autres le supposent originairement valable.

85. — Ainsi jugé qu'on ne peut, pour la première fois en appel, demander la résiliation d'un bail, lorsque, devant les premiers juges, on n'en a proposé que la nullité. — Cass., 8 pluv. an XIII, Vaumoine, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, t. 5, p. 265. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3265.

86. — Réciproquement, on ne peut proposer la nullité d'un acte dont on n'a demandé que la rescision en première instance. — Agen, 29 déc. 1812, Dechuisener, [P. chr.] — Montpellier, 22 mai 1813, Paraire, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3260.

87. — Ainsi doivent être considérées comme contenant une demande nouvelle formée pour la première fois en appel, les conclusions tendant à ce qu'une vente, dont la rescision avait été jusque-là demandée pour lésion des sept douzièmes, soit déclarée nulle comme contenant un avantage indirect prohibé par la loi. — Cass., 17 nov. 1886, Sautet, [S. 87.1.480, P. 87.1.1173, D. 87.1.425]

88. — Peu importe que l'exception de nouveauté n'ait pas été opposée par l'intimé devant la cour d'appel, si rien ne prouve qu'il ait accepté le débat sur ce point. — Même arrêt.

89. — En pareil cas, la cour d'appel a pu décider valablement qu'il n'y avait pas lieu pour elle de statuer sur les conclusions nouvelles, en l'absence surtout d'un prétendu bénéficiaire de l'avantage indirect, qui n'avait jamais figuré dans l'instance et qui n'était même ni nommé ni désigné. — Même arrêt.

90. — On ne peut non plus conclure à la résolution d'une transaction après en avoir demandé la nullité en première instance. — Liège, 23 déc. 1816, Defavereau, [P. chr.]

91. — D'autre part, la *réformation* et la *nullité* d'un jugement étant choses bien différentes, lorsqu'on a appelé d'un jugement pour en obtenir la réformation seulement, on n'est pas recevable ensuite à en demander la nullité. — Cass., 27 avr. 1826, Mallet, [S. et P. chr.]

92. — Et la réciproque est vraie. Ainsi lorsqu'un mari s'est borné, en première instance, à demander la nullité, pour défaut d'exécution en temps utile, du jugement qui prononce la séparation de biens, il n'est pas recevable, en cause d'appel, à en demander subsidiairement la rétractation pour mal jugé. — Toulouse, 23 août 1827, Montaut, [S. et P. chr.]

93. — Jugé que l'héritier qui a demandé la nullité d'un testament olographe n'est pas recevable à demander pour la première fois en appel à faire la preuve de la suppression d'un testament postérieur. — Riom, 17 mars 1807, Delort, [S. et P. chr.]

94. — On serait également non-recevable à demander la rescision d'un partage pour cause de lésion de plus du quart, lorsqu'on n'avait demandé aux premiers juges que le partage de la succession. — Bourges, 19 mai 1824, Guyot, [S. et P. chr.]

95. — Mais on ne peut considérer comme une demande nouvelle le moyen tiré de la nullité d'un partage pour erreur de droit, proposé dans le cours de l'instance en rescision de ce partage pour lésion de plus du quart, alors que la demande en rescision reposait sur la même base et était fondée sur les mêmes motifs que la demande en nullité. Ce n'est là qu'un moyen nouveau à l'appui de la demande. — Cass., 12 mars 1845, Leroux, [S. 45.1.524, P. 45.2.69, D. 45.1.202]

96. — Au contraire, la partie qui, en première instance, a prétendu qu'un compte n'était que provisoire et pouvait être recommencé, ne peut être admise sur l'appel à demander la rectification des erreurs de ce compte. — Nancy, 2 mai 1826, Athier, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de), n. 310 et s. — V. cependant Rennes, 17 févr. 1821, Lebesque, [P. chr.] — V. aussi *infrà*, n. 292 et 293.

97. — D'une manière générale, les allégations d'erreur, de fraude, de dol ou de violence, tendant à la rescision de l'acte entaché de ces vices, constituent une demande nouvelle. — Colmar, 14 juin 1811, Linck, [P. chr.] — Rennes, 3 janv. 1817, N..., [S. et P. chr.]; — 14 janv. 1817, N..., [S. et P. chr.]

98. — Ainsi l'associé qui en première instance aurait demandé la nullité de la société pour inobservation des formalités légales ne serait pas recevable à la demander en appel pour dol et fraude, car les deux demandes diffèrent par leur cause sinon par leur objet. — Bordeaux, 29 juill. 1857, de Bussy, [D. 58.2.115]

99. — De même, l'époux qui, en première instance, n'a attaqué son mariage que pour défaut d'âge compétent à l'époque où il a été contracté, est non-recevable à proposer pour la première fois, en cause d'appel, le moyen de violence. — Cass., 4 nov. 1822, Loncouat, [P. chr.]

100. — A l'inverse, celui qui a succombé en première instance sur sa demande en nullité d'un contrat de vente, par exemple pour cause de dol, ne peut sur l'appel attaquer subsidiairement le contrat pour cause de lésion. — V. Cass., 5 nov. 1807, Leclerc, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 9 mars 1832, Cocuen, [P. chr.]

101. — Il a été jugé que le demandeur en nullité d'une saisie-exécution ne peut, pour la première fois en cause d'appel, prétendre que l'acte en vertu duquel on le poursuit est simulé et cache un prêt usuraire. — Besançon, 24 juill. 1828, Millot, [P. chr.] — Mais cette solution nous paraît rigoureuse : le demandeur en nullité de la saisie n'était réellement que défendeur aux poursuites, et devait, par ce motif, être admis à prouver la simulation et l'usure.

§ 2. *Demandes nouvelles à raison de la qualité des parties.*

102. — On ne saurait en général procéder en appel sous une qualité différente de celle qu'on a prise en première instance. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3294 et s.

103. — Jugé en conséquence : que celui qui a demandé en première instance une chose en qualité de fermier, ne peut, en appel, la réclamer en qualité de percepteur des contributions. — Agen, 28 janv. 1813, Fournel, [P. chr.]

104. — ... Que le créancier de la communauté, qui a conclu en première instance à ce que la veuve fût condamnée à lui rembourser sa créance en qualité de commune en biens et de tutrice de ses enfants mineurs, ne peut conclure sur l'appel à ce qu'elle soit condamnée à lui en payer les intérêts en qualité d'usufruitière de la succession du mari décédé. — Pau, 1er août 1894, Cazajour, [S. et P. 94.2.261]

105. — ... Que la partie qui a été qualifiée héritière pure et simple dans les qualités d'un jugement, ne peut, alors qu'elle n'a pas formé opposition, prétendre, sur l'appel, qu'elle n'est qu'héritière bénéficiaire. — Limoges, 30 juin 1825, Roche, [S. et P. chr.] — ... Et réciproquement. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3295.

106. — ... Que le maire d'une commune qui, dans une première instance, a fait reconnaître, au profit des habitants *ut singuli*, l'existence de certains droits d'usage, n'est pas recevable à demander, par voie d'interprétation de l'arrêt, que la décision soit commune aux habitants *ut universi*. C'est là une action nouvelle qui doit être soumise aux règles ordinaires de juridiction. — Colmar, 18 janv. 1844, Maire de Marmoutiers, [P. 45.1.552] — Il est bien certain qu'une partie ne peut invoquer à son profit une décision, de même qu'on ne saurait la lui opposer, qu'autant qu'elle y a figuré. Or, dans l'espèce, le maire, n'ayant d'abord agi qu'au nom privatif des habitants, ne pouvait pas être admis, comme représentant de la commune, à demander en cette qualité l'interprétation d'un arrêt auquel cette commune était demeurée étrangère.

Section III.

Demandes nouvelles pouvant se rattacher d'une manière quelconque aux conclusions prises en première instance.

§ 1. *Demandes contenues virtuellement dans les conclusions primitives.*

107. — La demande qui se trouvait virtuellement comprise dans l'action portée devant les premiers juges ne doit pas être considérée comme nouvelle. — Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 14, art. 1 ; Chauveau, sur Carré, quest. 1677 *ter*; Talandier, *De l'ap-*

pel, n. 357 et 358; Crépon, *Tr. de l'appel*, n. 3357 et s. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3357 et s.

108. — Il en est ainsi de la demande qui se trouve virtuellement comprise, bien que sous une forme différente, dans les conclusions prises devant les premiers juges, alors qu'elle s'y trouve liée par un rapport nécessaire, et surtout que cette demande constitue une défense à l'action principale. — Cass., 15 janv. 1856, de Reculot, [P. 57.627, D. 56.1.90]; — 17 février 1879, Vitab, [S. 80.1.349, P. 80.1134, D. 80.1.346]; — 16 janv. 1882, Motans, [S. 82.1.342, P. 82.1.842, D. 82.1.197]; — 6 janv. 1885, Fabriques des églises d'Amiens, [S. 88.1.57, P. 88.1.126, D. 85.1.55]; — Paris, 3 mai 1872, Thereclin, [S. 73.2.51, P. 73.314, D. 72.2.199].

109. — ... De la demande qui, présentée en première instance, a été renouvelée par l'intimé dans ses conclusions d'appel sinon en termes identiques du moins avec le même sens, la même portée et en vertu de la même cause. — Cass., 23 mars 1887, Zabczewski, [D. 88.1.264].

110. — ... Des conclusions prises en appel quand la question posée par ces conclusions avait été déjà soumise au juge du premier degré, fût-ce par la partie adverse, et examinée et résolue par lui. — Cass., 8 mars 1892, Villevé, [S. et P. 92.1.443].

111. — Jugé, spécialement, que le commerçant qui, actionné par la domestique de son ancien comptable en paiement de certaines sommes à raison d'une prétendue société de fait ayant existé entre elle et lui et dont elle demande la dissolution, assigne le maître de la demanderesse, demande que le jugement à intervenir leur soit déclaré commun, l'une n'ayant été que le prête-nom de l'autre, et conclut à l'inexistence de ladite société, ne peut, quand le tribunal a rendu en ce sens un jugement déclaré commun à ses deux adversaires, faire rejeter, comme demande nouvelle, leurs conclusions d'appel tendant à faire prononcer par la cour la dissolution de la société commerciale ayant existé entre eux trois. — Cass., 8 mars 1892, précité.

112. — ... Que l'adjudicataire qui, sur une demande en paiement du prix des biens adjugés, a conclu en première instance à ce qu'une substitution établie à son profit sur la quotité disponible d'une succession dont ces biens faisaient partie fût déclarée ouverte, en se réservant de faire valoir, en tout état de cause, ses droits sur son prix d'adjudication, est recevable à prendre devant la cour des conclusions subsidiaires à l'effet de se faire autoriser à retenir sur son prix la totalité de la quotité disponible grevée de la substitution. — Cass., 15 janv. 1856, précité.

113. — ... Que la partie qui, en première instance, a formé une demande en nullité d'un contrat illicite, a le droit, en appel, de conclure à la nullité d'une stipulation se rattachant à ce contrat, et ayant pour objet d'en garantir l'exécution au moyen du bénéfice d'une assurance sur la vie. — Cass., 4 juill. 1888, Estivalet et Martin, [S. 91.1.113, P. 91.1.268, D. 89.1.357].

114. — ... Que ne présente pas le caractère d'une demande nouvelle la demande reconventionnelle par laquelle le défendeur originaire a conclu devant la cour d'appel à ce que le demandeur fût condamné à le garantir des conséquences de l'action dirigée par ce dernier contre lui, alors que le défendeur avait, devant les premiers juges, présenté sa demande sous la forme d'une fin de non recevoir fondée sur la même obligation de garantie invoquée par lui dans ses conclusions d'appel. — Cass., 3 déc. 1888, Letel, [S. 89.1.121, P. 89.1.281, D. 90.1.72].

115. — ... Qu'il n'y a pas demande nouvelle dans le cas où les conclusions d'appel tendant à faire confirmer un notaire à indemniser le légataire de la nullité d'un testament se trouvaient libellées dans la demande en garantie et transcrites dans les qualités du jugement de première instance. — Cass., 4 mai 1874, Lemaire, [D. 75.1.482].

116. — ... Que la partie qui a demandé son admission à la faillite comme créancier hypothécaire en produisant un acte authentique qui lui conférait une hypothèque conventionnelle et une subrogation aux hypothèques légales de la mère et de l'épouse du failli est recevable à invoquer expressément pour la première fois devant la cour les droits résultant de cette subrogation, que cette prétention se trouve en effet implicitement contenue dans la première demande. — Cass., 6 février 1872, Gaillard, [D. 72.4.253].

117. — ... Que le créancier hypothécaire qui, en première instance, a conclu à une collocation éventuelle pour le cas où une garantie lui serait demandée, peut, en appel, conclure à sa collocation actuelle et définitive, s'il prouve le [illegible] de première instance, l'action en garantie a été [illegible]. — Cass., 7 nov. 1848, Barodi, [S. 49.1.122, P. 49.1.312, D. 48.1.361].

118. — ... Que n'introduit pas en appel une demande nouvelle le créancier qui, pour faire réformer un jugement annulant sa collocation hypothécaire sur des immeubles saisis, sur ce motif qu'il est créancier personnel d'un associé, et que l'actif social doit être [illegible] pour le gage des créanciers sociaux, demande la nullité de cette société, alors surtout que, d'après les constatations de l'arrêt, il a déjà présenté ce moyen en première instance. — Cass., 8 déc. 1891, Grallet Dentier, [S. et P. 92.1.293].

119. — ... Que le créancier [illegible], dont la collocation a été l'objet d'un contredit, n'est pas irrecevable faute d'avoir lui-même formé un contredit à demander sa collocation directe; qu'on ne saurait voir là une demande nouvelle irrecevable en appel, lorsque cette demande [illegible] production, et qu'il y a été fait allusion dans les motifs des conclusions prises en première instance; que, dans tous les cas, cette demande constitue une défense à l'action principale, qui tendait au rejet de la collocation en sous-ordre. — Aix, 8 avr. 1892, Consorts Mottot, [S. et P. 92.2.145, et la note de M. Valabregue, D. 94.1.35, sous Cass., 2 juin 1893].

120. — ... Que la demande en réintégrande impliquant nécessairement l'affirmation de la détention, de fait au moins, du terrain en litige, la preuve de cette détention non offerte en première instance, peut l'être en appel sans qu'on puisse voir là une demande nouvelle. — Cass., 17 janv. 1849, Quesnel, [P. 51.1.436, D. 49.5.9].

121. — Mais celui qui, prétendant qu'une violation de propriété a été commise, à son préjudice, par plusieurs habitants d'une commune agissant par ordre du maire, a formé contre ce dernier une simple action en délaissement du terrain usurpé, n'est pas recevable à demander incidemment, et surtout en cause d'appel, que, dans le cas où il ne serait pas prouvé qu'on eût agi par ordre du maire, la commune soit déclarée [illegible] responsable, aux termes de la loi du 10 vend. an IV. Ce serait changer la nature de la demande originaire. — Bordeaux, 3 janv. 1839, Maire de Bordeaux, [P. 39.1.499].

122. — Jugé encore qu'on ne saurait appliquer la fin de non-recevoir tirée de l'art. 464, C. proc. civ., lorsque, dans une action en réparation d'un dommage évalué préalablement à 25,000 fr., le demandeur, qui avait [illegible] au paiement d'une somme ferme de 10,556 fr. et à une garantie hypothécaire de 14,444 fr., a pris en appel des conclusions tendant comme conclusions principales au paiement d'une somme d'argent d'un chiffre total et définitif de 12,033 fr. — Cass., 13 déc. 1881, Lacquet, [D. 82.1.222].

123. — ... Qu'il n'y a pas demande nouvelle dans le fait de conclure devant la cour à une condamnation pour un chiffre définitif alors même que la demande devant les premiers juges ne tendait qu'à un chiffre provisionnel, l'action procédant de la même cause, ayant le même objet et ne variant que quant au chiffre. — Lyon, 8 mai 1884, Lardy, [D. 84.2.213].

124. — ... Que la partie qui a [illegible] en première instance d'une manière générale à la nullité de la liquidation peut élever pour la première fois en appel [illegible] les contestations qu'elle n'avait pas proposées en première instance et qu'elle peut [illegible] de ses conclusions [illegible]. — Bordeaux, 14 avr. 1863, Lamoth, [P. 64.1.54].

125. — ... Qu'en pareil cas, dans une instance en partage, demander pour la première fois devant la cour par l'un des copartageants dans la masse à partage des biens dont il a été [illegible] simulée à un des copartageants par l'autre copartageant. — Grenoble, 13 août 1840, Chappuis, [P. chr.].

126. — ... Que la demande tendant à ce qu'il soit [illegible] par les [illegible] de la communauté, [illegible] tendant à tendre sans le fait de la [illegible] [illegible] par les [illegible], ne les [illegible] à l'action en partage et, dans ce cas, être faite en tout état de cause. — Riom, 26 avr. 1849, Pachon, [P. 49.2.[illegible]].

127. — ... Qu'on doit admettre, par voie de conséquence, qu'en cas d'appel à la cour de [illegible] une [illegible] devant elle pour la première fois, [illegible] à l'action en partage de succession. — Paris, 20 [illegible] 1887, Bussy, [P. [illegible]].

128. — ... Que le tribunal de première instance [illegible]

cant l'homologation d'un procès-verbal de partage qu'après l'examen et l'appréciation de la régularité des pièces, la cour peut trancher des contestations élevées sur ce procès-verbal, encore bien qu'elles n'aient pas été soumises aux premiers juges. — Paris, 12 avr. 1834, Massabau, [P. chr.]

129. — ... Que la demande en paiement d'un legs ou d'une légitime rentre dans la demande en paiement de tous droits dans une succession, et ne forme point une demande nouvelle. — Cass., 13 févr. 1833, Albarel, [P. chr.]

130. — ... Que ce n'est pas, de la part de celui qui poursuit une interdiction, former en appel une demande nouvelle que de conclure, d'après les enquêtes, à ce qu'il soit déclaré que les causes de l'interdiction existaient antérieurement à une certaine époque. — Rennes, 4 juill. 1814, Roullier, [P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 162.

131. — ... Que la demande d'indemnité pour engrais laissés sur les terres est comprise dans celle qui avait été formée en première instance relativement aux impenses et améliorations. — Cass., 30 mai 1837, Sommariva (Motifs), [P. 37.1.475]

132. — ... Qu'on peut, après avoir en première instance formé une demande en paiement des arrérages échus d'une rente, demander pour la première fois en appel que la rente soit aussi servie pour l'avenir. — Colmar, 24 août 1822, Steiner, [P. chr.]

133. — Mais il a été jugé que la demande qui n'a été présentée en première instance que par forme de réserve et sans conclusions directes est réputée nouvelle en appel, et par suite non-recevable. — Bourges, 9 déc. 1830, Leclerc-Lagarenne, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1677 *ter*. — En effet, se réserver le droit de former une demande, c'est reconnaître qu'on ne la forme pas actuellement.

134. — Jugé, au contraire, qu'on ne peut considérer comme demande nouvelle, non susceptible d'être portée pour la première fois en appel, celle à l'égard de laquelle des réserves formelles ont été faites subsidiairement en première instance ; que, spécialement, la partie qui, tout en agissant contre une personne comme obligée personnellement, a fait en première instance des réserves pour faire déclarer cette personne déchue de sa qualité d'héritière bénéficiaire et obligée du chef de son auteur, peut conclure en appel à la déchéance du bénéfice d'inventaire pour le cas où l'action directe ne serait pas admise. — Cass., 6 juin 1849, de Monclar, [S. 49.1.481, P. 50.1.268, D. 49.1.324]

135. — ... Que la partie qui, dans son exploit introductif d'instance, n'a pas réclamé de dommages-intérêts, mais a déclaré en même temps se réserver la faculté de changer et d'augmenter ses conclusions, est fondée à demander, dans le cours de l'instance, des dommages-intérêts. — Metz, 5 juin 1833, Boulet-Ducolombié, [P. chr.] — V. *infrà*, n. 146 et s.

136. — Jugé que la demande à l'effet d'être remboursé du prix de ses matériaux et de sa main-d'œuvre, ou d'être autorisé à l'enlèvement de ses matériaux, au choix du propriétaire, ne peut être formée en appel par le constructeur dont le privilège a été rejeté en première instance. — Bordeaux, 26 mars 1834, Montluguet, [S. 34.2.373, P. chr.]

137. — D'autre part, la demande d'intérêts d'un capital qui n'en produit pas de plein droit n'est pas virtuellement contenue dans la demande en paiement du capital. — Talandier, n. 379; Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 14, art. 1, n. 16-17; Chauveau, sur Carré, quest. 1677 *quater*. — V. *infrà*, n. 143 et s.

138. — Jugé qu'on n'est pas non plus recevable à demander, en cause d'appel, que les frais extraordinaires de poursuite soient payés par privilège sur le prix lorsque cette demande n'a pas été formée en première instance. — Toulouse, 17 févr. 1841, Flambant, [P. 41.1.687]

139. — ... Que de même, l'acquéreur d'un immeuble est non-recevable à réclamer en appel, contre le surenchérisseur, le remboursement des frais et loyaux coûts du contrat, quand il n'a pas conclu à ce remboursement devant les premiers juges. — Bordeaux, 8 août 1832, Charrier, [P. chr.]

§ 2. *Demandes accessoires.*

140. — On ne doit pas considérer comme demande nouvelle tout ce qui n'est qu'une dépendance, une conséquence de l'action principale. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3332 et s.

141. — Sont considérés comme conséquences de la demande principale, et comme telles peuvent être demandés pour la première fois en appel : les intérêts, arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance et les dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis ledit jugement (C. proc. civ., art. 464).

142. — Les juges d'appel statuent sur de pareilles demandes sans violer le principe *tantum devolutum quantum appellatum*. Ce n'est pas là empiéter sur la juridiction du tribunal de première instance, qui n'a pu connaître d'aucune de ces questions, quoique toutes fussent relatives au procès principal. — Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 1672 *bis*.

1° *Intérêts.*

143. — On peut, en appel, demander l'intérêt des capitaux échus depuis la décision des premiers juges. — Lyon, 29 juill. 1852, Chirat, [P. 53.2.595, D. 54.2.101]

144. — On peut aussi demander la capitalisation de ces intérêts, lorsqu'il s'agit d'intérêts dus au moins pour une année entière. — Bioche, v° *Incident*, n. 562; Rodière, t. 2, p. 106; Garsonnet, t. 5, p. 273; Crépon, n. 3337 et 3338. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3337 et 3338.

145. — La partie qui forme un appel incident a le droit de faire subir à ses conclusions, devant les juges d'appel, toutes les modifications qui n'introduisent pas dans la cause des éléments nouveaux. Cette partie peut, notamment, réclamer devant les juges d'appel, soit les coupons ou les intérêts échus ou courus jusqu'à l'arrêt à intervenir de titres dont elle a demandé la restitution en nature tant en première instance, qu'en appel contre les dépositaires de ces valeurs, soit une évaluation nouvelle, au cours de la Bourse à la même date, des titres dont il s'agit : ce n'est pas là une demande nouvelle. — Cass., 17 févr. 1879, Vitali, [S. 80.1.149, P. 80.1134, D. 80.1.346]

2° *Dommages-intérêts.*

146. — Les dommages-intérêts n'étant d'ordinaire qu'un accessoire de la demande principale, il a été jugé : qu'on doit déclarer valable la demande de dommages-intérêts formée devant la cour saisie d'un appel, en raison d'un fait postérieur au jugement attaqué, tel qu'une opposition au mode de vente ordonné par le tribunal conformément aux statuts locaux. — Lyon, 14 août 1850, Marchand et Trambouze, [P. 51.1.193, D. 51.5.170] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3340 et s.

147. — ... Que la privation des ressources que lui aurait procurées l'indemnité à laquelle il avait droit depuis la date du jugement de première instance, est, pour le commerçant victime d'un incendie, une juste cause de dommages-intérêts, qu'il peut faire valoir pour la première fois en appel. — Paris, 5 janv. 1875, Petites voitures, [D. 76.2 58]

148. — ... Que, lorsqu'en première instance le propriétaire d'objets volés en a réclamé la restitution ou une somme équivalente, et, en outre, des dommages-intérêts à raison de cette dépréciation, la demande formée en appel de dommages-intérêts à raison de cette dépréciation, à compter du jour où l'action a été intentée, n'est nouvelle que pour le préjudice souffert depuis le jugement de première instance : qu'elle peut donc être admise tout entière par la cour d'appel sans contravention à l'art. 464. — Cass., 20 août 1872, Mercier, [D. 73.1.481]

149. — ... Que le propriétaire d'une maison endommagée par la construction d'une maison voisine, lequel a actionné en responsabilité le propriétaire de cette maison et son architecte, et a obtenu contre eux en première instance des dommages-intérêts, peut, sur l'appel principal du propriétaire, réclamer, par appel incident, un supplément de dommages-intérêts à raison de la privation, depuis le jugement, de la jouissance de sa maison, alors que cette demande additionnelle n'est pas fondée exclusivement sur le préjudice causé par l'appel du propriétaire, mais bien sur la continuation du préjudice résultant de la faute dont la demande originaire visait la réparation intégrale; et que les dommages-intérêts supplémentaires peuvent être mis à la charge du propriétaire seul, dès lors qu'il est l'auteur de l'appel principal qui, en arrêtant l'exécution du jugement, a causé l'aggravation du préjudice. — Cass., 24 mai 1894, Bizion, [S. et P. 94.1.448, D. 94.1.452] — V. aussi Chambéry, 31 janv. 1894, Berthet, [S. et P. 96.2.102, D. 95.2.348]

150. — ... Qu'on doit déclarer recevable en appel, comme

ayant subi le premier degré de juridiction, une demande en dommages-intérêts, qui introduite en première instance, accessoirement à un recours en garantie, par le riverain d'un chemin communal impraticable contre la commune, tend en appel à faire déclarer la responsabilité de la commune à une époque antérieure aux faits ayant donné naissance à l'action principale, quand, d'après les constatations du jugement de première instance, l'action en dommages-intérêts du demandeur avait en vue de le faire indemniser de toutes les dépenses par lui faites pour se procurer un passage. — Cass., 6 févr. 1894, Hémery, [S. et P. 94.1.309, D. 94.1.192] — Peu importe, en effet, que l'action dont la recevabilité en appel est contestée ait été intentée accessoirement à un recours en garantie, si les premiers juges en ont été réellement saisis. Or, dans l'espèce, le tribunal avait eu à connaître, d'après les conclusions rapportées aux qualités, d'une demande en dommages-intérêts ayant pour cause la faute de la commune. Cette action ayant ainsi un fondement unique, avait pour seul objet la réparation du dommage causé, mais les éléments de cette réparation étaient multiples; la demande s'étendait donc, tout au moins implicitement, au préjudice antérieur aux faits qui avaient donné lieu à l'action principale. Les conclusions d'appel, en précisant ce point, ne faisaient que développer la demande primitive; si elles alléguaient de nouveaux faits à l'appui des prétentions exprimées en première instance, elles ne constituaient pas une demande nouvelle et distincte, puisqu'elles avaient toujours la même base, le quasi-délit imputé à la commune, et le même objet, la réparation du préjudice résultant de ce quasi-délit.

151. — Au reste, les dommages-intérêts résultant de faits postérieurs au jugement, mais dont la cause est tout autre que celle soumise au premier juge, et dont l'appréciation nécessiterait une instruction préalable, ne peuvent être pour la première fois demandés en appel. — Cass., 26 janv. 1841, Lahérard, [S. 41.1.409, P. 41.1.640] — V. Bioche, v° *Incident*, n. 566; Garsonnet, t. 5, p. 268.

152. — Il faut, en outre, remarquer que la disposition de l'art. 464 n'excepte de la prohibition générale que le préjudice souffert depuis le jugement.

153. — Par suite, on n'est pas recevable à former, en cause d'appel, pour faits antérieurs au jugement, une demande en dommages-intérêts qui n'a point été soumise au tribunal de première instance. — Cass., 31 août 1840, Thirion, [P. chr.] — Paris, 15 juill. 1872, Chauchard et Hérat, [D. 77.5.149] — Rouen, 3 juin 1883, Lanman, [D. 84.2.177] — Paris, 24 juin 1883, Société marbrière d'Avesnes, [D. 85.2.46] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1674 *quinquies*.

154. — D'autre part, lorsqu'il n'est justifié d'aucun dommage éprouvé depuis le jugement, on ne peut conclure en appel à des dommages et intérêts plus élevés qu'en première instance. — Nancy, 17 avr. 1839, Tridon et Florentin, [P. 39.2.606]

155. — Néanmoins, en matière de revendication, le demandeur qui n'a pas, devant les premiers juges, conclu aux dommages-intérêts résultant du procès qui le prive de la jouissance de sa chose, peut, sur l'appel du jugement qui l'a débouté, conclure à ce que ces dommages-intérêts lui soient alloués, et le tribunal d'appel a le droit de les lui adjuger. — Cass., 2 niv. an XII, V° Vanbomel, [P. chr.] — Mais alors on ne doit avoir égard qu'au préjudice éprouvé par l'appelant depuis le jugement, pour fixer le montant de ses dommages-intérêts.

156. — Juge, également, que l'appelant peut, devant les juges d'appel, conclure à des dommages-intérêts pour le tort qui n'a été que la conséquence du jugement de première instance. Il en est ainsi notamment dans le cas où le jugement a interdit à des marchands colporteurs de procéder à une vente publique. — Douai, 24 janv. 1838, Lyon et Elias, [P. 39.2.148]

157. — L'intimé peut aussi réclamer l'allocation des dommages-intérêts à raison du caractère évidemment vexatoire de l'appel. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3351 et s. — V. aussi Cass., 17 déc. 1878, Petites voitures, [S. 79.1.53, P. 79.119, D. 79.1.125]; — 31 mai 1881, Amondruz Rossel, [S. 83.1.146, P. 83.1.1130, D. 82.1.18]; — 3 févr. 1892, Lequid, Thomasse, [S. et P. 92.1.140, D. 92.1.115]

158. — Du reste, l'art. 464 ne s'applique qu'au préjudice qui découle des faits sur lesquels la demande originaire a été fondée; des faits nouveaux, quoique identiques par leur nature à ceux qui font la base de la condamnation première, ne peuvent donner lieu qu'à une action nouvelle. Ainsi les notaires qui ont obtenu en première instance des dommages-intérêts contre un huissier pour les ventes de fonds publics [illegible] par lui, ne peuvent, devant la cour, demander des dommages-intérêts supplémentaires pour des ventes faites par ce huissier depuis le jugement de première instance. — Amiens, 7 mars 1839, Ringe et Breton, [P. 40.2.681] — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3346 et s.

159. — Jugé même que la partie qui a obtenu des premiers juges main-levée d'une opposition ne peut, dans le cas où la partie condamnée renouvellerait cette opposition postérieurement au jugement, demander en cour d'appel des dommages-intérêts à raison de ce nouveau fait. — Aix, 14 janv. 1841, Assemblée, [S. 41.2.45]

160. — Jugé encore qu'une demande subsidiaire en dommages-intérêts pour le cas où la demande en nullité d'une adjudication ne serait pas admise constitue une demande nouvelle, non susceptible d'être formée pour la première fois en appel. — Rennes, 27 janv. 1851, Cte de Plélau, [D. 52.2.30]

2° Accessoires de la demande initiale.

161. — On a considéré comme accessoires : la demande de démolition d'une grange construite sur une portion de terrain litigieux depuis l'action en restitution de ce terrain portée en première instance. — Cass., 2 déc. 1828, Deloret, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1674 *sexties*; Garsonnet, t. 5, p. 274.

162. — ... La demande en destruction ou enlèvement de constructions, formée contre le détenteur actionné en [illegible], surtout si les faits donnent naissance à l'action [illegible] seulement en appel. — Cass., 12 juill. 1847, Valéry, [S. 37.1.964, P. 37.2.452]

163. — Mais il a été jugé à bon droit que lorsque, des travaux entrepris et livrés par un ouvrier ayant été reconnus en partie réguliers, en partie défectueux, l'ouvrier a été condamné à refaire la partie défectueuse, sans lui adjuger d'ores et déjà le paiement de la partie régulière, l'ouvrier ne peut pas, sur l'appel du chef qui lui refuse le paiement partiel, demander le paiement de la partie défectueuse qu'il aurait régularisée ou reconstruite avant l'arrêt. — Bordeaux, 15 mars 1834, Canteloup, [P. chr.]

164. — On doit encore reconnaître le caractère accessoire aux demandes en provisions formées à raison de besoins survenus pendant l'instruction de l'appel. — Carré et Chauveau, quest. 1675; Merlin, *Rép.*, v° *Appel*, sect. 1, § 9, n. 7 et 8; Coffinières, n. 334 et s. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3351 et s.

165. — Mais si la cause d'une demande en provision existait avant le jugement de première instance, cette demande ne pourrait être présentée pour la première fois en appel. — Bordeaux, 18 mars 1809, X..., [P. chr.]

166. — La femme demanderesse en séparation de corps est recevable à demander, soit une provision, soit un supplément de pension : ce n'est là qu'un accessoire de l'action principale. — Paris, 17 févr. 1845, Serre, [P. 45.1.390, D. 45.4.141] — *Sic*, Bioche, v° *Incident*, n. 546 et 549; Carré et Chauveau, quest. 1673; Garsonnet, loc. cit. — Les juges supérieurs peuvent aussi les y adjuger, en considération des circonstances survenues depuis l'appel, en supposant le premier, mais pour cela être obligés de réformer le jugement qui avait accordé une provision trop faible. — Carré, loc. cit. — V. *infra*, v° *Divorce*, *Séparation de corps*.

167. — Spécialement, la femme qui, poursuivant sa séparation de corps a obtenu une provision, soit pendant la instance peut demander en appel une provision nouvelle pour faire face soit au retard des faits faits devant le tribunal qui la première provision n'a pu suffire à acquitter, soit aux frais à exposer devant la cour. — Orléans, 16 [illegible] 1848, Guyot, [D. 48.2.165]

168. — Elle ne peut toutefois demander que cette nouvelle provision continue les dommages-intérêts [illegible] instance. — Même arrêt.

169. — Dans certains cas, la demande en pension alimentaire ou en provision ne constitue pas un accessoire de l'action principale, et dès lors ne peut être formée pour la première fois en appel. Par exemple, la mère poursuivant un [illegible] ne peut, [illegible] pension alimentaire. — Limoges, 23 juill. 1834, [illegible] et P. chr.]

170. — On ne peut non plus demander, pour la première

fois en appel, une provision dans une instance en partage de succession. — Cass., 14 vent. an VI, Rey, [S. et P. chr.]

171. — Mais la femme demanderesse en séparation de corps peut, pour la première fois en appel, demander que ses enfants soient remis entre ses mains. — Cass., 17 nov. 1847, Cartain, [D. 47.4.157] — *Sic*, Garsonnet, t. 5, p. 275.

172. — D'autre part, la demande en séparation des patrimoines faite par les créanciers est admissible, même lorsqu'elle est formée pour la première fois en cause d'appel. — Liège, 10 févr. 1807, Vecquerai, [P. chr.] — *Sic*, Carré, t. 1, p. 209; Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 41; Merlin, *Quest.*, v° *Séparation de patrimoines*.

173. — Il a été également décidé qu'il n'y a pas demande nouvelle lorsqu'un particulier, contre lequel une commune réclame un droit de pâturage, a fait clore ses propriétés durant l'instance d'appel, et que la commune a pris contre lui de nouvelles conclusions à ce sujet; la cour peut, en déclarant la commune mal fondée dans sa prétention au droit de pâturage, décider que le défendeur avait le droit de se clore. — Cass., 12 nov. 1828, Commune de Chemilly, [S. et P. chr.]

174. — ... Ou lorsque, après avoir demandé en première instance une expertise pour la fixation des bases d'un cantonnement, on conclut en appel à ce que la cour les détermine elle-même, c'est-à-dire sans expertise préalable. — Cass., 23 mai 1832, Ville de Schelestadt, [P. chr.]

175. — ... Ou lorsque les juges d'appel nomment, sur la demande de l'une des parties formulée pour la première fois en appel, un nouvel expert à la place de celui qui est empêché, car ils ne font que compléter leur décision en la mettant en état d'être exécutée. — Cass., 29 avr. 1873, Cordier, [D. 73.1.207]

176. — Jugé encore que la partie qui dans l'exploit introductif d'instance demandait qu'un notaire fût nommé pour liquider une succession et déterminer la quotité disponible au profit de la veuve du défunt, et que celle-ci fût condamnée à lui payer le montant des sommes reçues au delà de cette quotité disponible, est recevable sans recourir au préliminaire de conciliation à demander, par des conclusions postérieures, que des experts soient chargés d'évaluer lesdites sommes et que le notaire commis pour fixer la quotité disponible reçoive encore la mission de dresser l'inventaire de certains meubles : de semblables conclusions constituent, en effet, non pas une demande principale distincte de celle formée dans l'assignation, mais l'*accessoire* et la conséquence de cette assignation à laquelle elles se rattachent par le lien le plus étroit. — Cass., 4 juin 1894, Taradel, [D. 94.1.375]

177. — ... Que ne doit pas être considérée comme nouvelle dans le sens de l'art. 464, C. proc. civ., la demande formée pour la première fois en cause d'appel, lorsqu'elle n'est que le développement des conclusions prises devant les premiers juges, et que d'ailleurs elle n'est formulée que d'une façon subsidiaire, en laissant à la partie adverse l'option de satisfaire à la demande primitive ou à celle qui fait l'objet des nouvelles conclusions. — Angers, 26 avr. 1866, le Comptoir de l'industrie linière, [S. 67.2.103, P. 67.457, D. 66.2.198]

178. — ... Que l'habitant d'une commune affouagère, qui a formé contre cette commune une demande tendant à ce que son droit au partage des biens affouagers fût reconnu, peut prendre en appel des conclusions supplémentaires pour réclamer l'allocation de sommes représentatives des droits d'affouage qui ont pris naissance durant le procès. — Bourges, 28 oct. 1889, Gagnard, [S. 90.2.46, P. 90.1.235, D. 90.2.195]

179. — ... Que la ville qui ayant pourvu pendant un certain temps à l'entretien des cimetières, aux lieu et place des fabriques paroissiales, a demandé et obtenu en première instance, contre lesdites fabriques, le remboursement des sommes par elle dépensées, peut prendre en appel des conclusions tendant à obtenir condamnation supplémentaire, sur le taux fixé par le jugement, pour les sommes par elle dépensées pour l'entretien desdits cimetières depuis que l'action a été introduite. — Cass., 30 mai 1888, Fabriques des églises d'Amiens, [S. 89.1.57, P. 89.1.126, D. 88.1.257]

180. — ... Que la demande en nomination d'un séquestre peut être formée en cause d'appel. — Toulouse, 22 juin 1831, Douvel, [S. 32.2.25, P. chr.]

181. — ... Qu'il en est de même des conclusions prises en appel pour demander l'extension des pouvoirs d'un séquestre dont la nomination avait été demandée en première instance. — Nancy, 20 déc. 1892, Ferry, [S. et P. 94.2.133, D. 94.2.9]

182. — ... Que le demandeur en homologation d'une transaction sur faux incident civil peut réclamer pour la première fois en appel l'exécution de cette transaction. — Cass., 16 août 1876, Lemaître, [S. 77.1.125, P. 77.283, D. 77.1.316]

183. — ... Que le porteur d'obligations d'une compagnie de chemins de fer qui, en première instance et en appel, a conclu à ce que des mesures conservatoires fussent ordonnées pour suppléer aux sûretés qu'il prétendait disparues, peut, devant la cour où l'affaire a été renvoyée après cassation, se prévaloir de la mise en liquidation de la compagnie, survenue dans l'intervalle, pour demander des mesures conservatoires différentes de celles auxquelles il avait primitivement conclu : il n'y a pas là une demande nouvelle. — Cass., 6 janv. 1885, Liquidation de la Cie des chemins de fer Nantais, [S. 88.1.57, P. 88.1.126, D. 85.1.55]

§ 3. *Demandes qui ont pour but de modifier l'action originaire.*

1° *Demandes restrictives.*

184. — Les conclusions qui modifient, en la restreignant, l'action principale, se trouvent nécessairement comprises dans la demande plus étendue qui a été soumise au tribunal de première instance. On serait donc non-recevable à prétendre qu'elles n'ont pas subi le premier degré de juridiction. — Chauveau, sur Carré, quest. 1677 *quinquies*; Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 14, art. 1, n. 16, 18 et 19; Talandier, n. 350; Bioche, v° *Incident*, n. 554 et s.; Garsonnet, t. 5, p. 266; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 708; Crépon, n. 3316 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3316 et s.

185. — Ainsi jugé que lorsque, par ses conclusions, le demandeur déclare accepter les effets d'une réduction de rente, ces conclusions n'étant que la suite ou la modification de la demande principale, peuvent être, pour la première fois, présentées sur l'appel. — Cass., 22 mai 1822, Lafarge, [S. et P. chr.]

186. — ... Que celui qui a demandé en première instance à être déclaré propriétaire d'une chapelle, sol et édifice, ou au moins propriétaire du sol avec droit de faire opérer le partage ou la licitation des matériaux, peut valablement demander, pour la première fois en appel, le partage ou la licitation de ladite chapelle, cette dernière demande étant implicitement comprise dans la première. — Caen, 13 août 1856, Lucy, [S. 57.2.140, P. 57.857]

187. — En ce qui concerne la question de savoir si on doit considérer comme une simple restriction de la demande originaire le fait d'avoir en appel conclu à un simple droit d'usage quand en première instance on avait conclu à la pleine propriété V. nos observations, *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3323 et s. tendant à admettre, en principe, la négative.

188. — Toutefois, il a été jugé : que n'est pas nouvelle la demande formée pour la première fois en appel d'une servitude de pacage sur un terrain dont en première instance on demandait le délaissement. — Pau, 4 févr. 1836, Commune de Bescat, [S. 37.2.217, P. chr.]

189. — ... Que soutenir, en défendant à une action concernant la propriété d'un terrain, que, si on n'est pas propriétaire, on a du moins un droit de passage sur le terrain litigieux, ce n'est pas former une demande nouvelle. — Cass., 16 nov. 1829, Ponroy, [S. et P. chr.]

190. — Jugé encore que ce n'est pas former une demande nouvelle, mais seulement modifier la demande principale, que de demander en appel, pour la première fois, qu'une partie qui réclame un droit de pacage sur un marais soit condamnée à payer une partie des impôts et des frais d'entretien de ce marais. — Cass., 23 févr. 1835, Marcotte, [S. 35.1.305, P. chr.]

191. — ... Que, quand une commune a, devant les premiers juges, conclu au maintien d'un droit de pacage, et qu'elle a demandé en même temps, d'une manière générale et indéterminée, d'être maintenue dans l'exercice des droits que lui conféraient ses titres, on ne peut lui opposer une fin de non-recevoir et faire rejeter, comme contenant une demande nouvelle, les conclusions par lesquelles, expliquant et réduisant sa demande, elle précise plus tard le droit particulier auquel elle prétend. — Pau, 3 déc. 1836, Lengoust, [P. 37.2.295]

192. — Il a été jugé que celui qui, en première instance, a ré-

clamé une servitude d'aspect, n'est pas recevable à demander, pour la première fois en appel, qu'on lui accorde au moins la servitude de jour. — Orléans, 24 déc. 1840, Berruyer, [P. 41.2.312] — Mais cette solution nous paraît peu juridique, la servitude d'aspect comprenant celle de jour. — V. la note sous cet arrêt.

193. — Jugé, d'autre part, que celui qui, en première instance, a demandé la nullité d'une donation, peut n'en demander que la réduction en appel. — Bourges, 1er juill. 1816, Delafond, [P. chr.]

194. — ... Que dans une demande en liquidation et partage de succession, et en rapport d'une donation, les conclusions tendantes à la réduction de cette donation ne constituent pas une demande nouvelle. — Cass., 1er déc. 1847, Augoy, [P. 48.2.242, D. 47.4.157]

195. — ... Qu'après avoir obtenu en première instance la totalité d'une succession, l'intimé peut restreindre sa demande à une portion seulement de cette même succession. — Montpellier, 15 therm. an XI, Sue, [P. chr.]

196. — ... Que ne peuvent être considérées comme demandes nouvelles : la demande en restitution de fruits à laquelle se restreint en appel la partie qui, en première instance, avait demandé, en outre, le paiement d'un prix de bail. — Cass., 19 févr. 1840, Ferrier [P. 40.1.641]

197. — ... La demande par laquelle on restreint en appel à son seul intérêt une action possessoire qu'on avait intentée au nom de plusieurs collectivement, et par laquelle on conclut pour soi seul à la même somme de dommages intérêts demandée pour tous en première instance. C'est, en effet, ne rien demander de plus qu'en première instance; c'est au contraire restreindre la demande en de justes limites. — Cass., 1er sept. 1813, Bocca, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Procéd.*, t. 1, p. 612; Carré, quest. 1679; Berriat Saint Prix, p. 428; Boiche, v° *Appel*, n. 247; Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 14, art. 1, n. 18.

198. — ... La demande subsidiaire en paiement du prix de travaux pour desséchement de marais sur lesquels ces travaux ont été exécutés, lorsqu'on a demandé au principal le délaissement des marais. Elle constitue seulement une modification de la demande principale. — Grenoble, 30 mars 1832, Mortel, [P. chr.]

199. — ... La demande par laquelle la partie qui, en première instance, avait sollicité qu'un créancier fût éliminé de l'ordre, ne réclame en appel que la préférence de sa créance sur celle qu'il avait contestée. — Cass., 30 déc. 1828, Pellier, [P. chr.]

200. — Jugé encore que le demandeur qui modifie ses conclusions en première instance, sans cependant abandonner ses conclusions principales, peut, devant la cour, sur l'appel interjeté contre lui, reproduire par un appel incident ses premières conclusions, sans violer la règle des deux degrés de juridiction. — Cass., 11 juill. 1833, Pages, [S. 33.1.872, P. chr.]; — 18 nov. 1878, Badeuil, [S. 81.1.70, P. 81.1.148]

201. — ... Que, lorsqu'après avoir, dans son exploit introductif d'instance, sollicité que le défendeur fût condamné à payer une somme déterminée comme résultant de différentes opérations, le demandeur a ensuite conclu à ce que le tribunal ordonnât une reddition de compte, ce n'est pas de sa part former en appel une demande nouvelle que de conclure directement au paiement de la somme primitivement demandée. — Bordeaux, 11 déc. 1847, Lauriac, [P. 48.1.347]

202. — Il en est surtout ainsi quand, en concluant à la reddition de compte, le demandeur s'était réservé tous moyens et exceptions. — Même arrêt. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3326.

203. — ... Que le créancier d'une succession bénéficiaire, qui a formé contre l'héritier une demande en déchéance du bénéfice d'inventaire fondée sur ce que ce dernier a omis de le payer, peut, pour la première fois en appel, conclure subsidiairement au paiement de sa créance à titre de dommages intérêts, cette demande subsidiaire constituant, non une demande nouvelle, mais seulement une modification de l'action principale. — Paris, 2 déc. 1839, Dupuis, [P. 40.283]

204. — ... Que le fait par des associés d'abandonner, en appel, la cause de l'un des associés avec lequel ils avaient défendu, en première instance, à une demande tendant tout à la fois à l'annulation d'un acte modificatif des statuts et à la dissolution de la société, et de renoncer à l'appel principal qu'ils avaient interjeté avec lui contre le jugement en ce qu'il avait annulé l'acte modificatif, pour adhérer à l'appel incidentel formé par leurs adversaires primitifs du chef du jugement qui avait refusé de prononcer la dissolution de la société, implique un simple changement de rôle, qui ne peut être considéré comme introduisant en cause d'appel une demande nouvelle dans le sens de l'art. 464, C. proc. civ., et comme constituant une intervention inadmissible d'après l'art. 466, même Code. — Cass., 1er juin 1856, Cormier, [S. 56.1.113, P. 57.302, D. 56.1.245]

205. — ... Qu'on ne peut considérer comme une demande nouvelle en matière d'ordre les conclusions de l'appelant tendant à ce que les intérêts de la créance contestée soient réservés, lorsqu'il a présenté un contredit demandant le rejet de tous les intérêts. — Riom, 23 févr. 1882, Vidal, [D. 83.2.57]

206. — L'art. 239, § 2, L. 20 avr. 1886, porte que : « Le demandeur peut en tout état de cause transformer sa demande en divorce en demande en séparation de corps ». La question de savoir si la transformation de la demande est encore possible en cause d'appel est controversée. L'opinion qui a prévalu est que la seconde demande étant une réduction de la première ne constitue pas une demande nouvelle. — V. *infrà*, v° *Divorce*, *Séparation de corps*.

2° *Demandes réciproques.*

207. — S'il est permis de restreindre en appel les conclusions soumises aux premiers juges, toute augmentation de la demande, toutes conclusions additionnelles qui n'étaient point comprises, du moins implicitement, dans les conclusions de première instance et qui dérivent d'un autre ordre d'idées constituent par là même une demande nouvelle qui ne saurait être accueillie en appel. — Grenoble, 2 mars 1886, Cie *la Préservatrice*, [D. 88.2.29] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1677 *quinquies*.

208. — Ainsi jugé que la partie qui a demandé en première instance à être colloquée sur le prix d'un immeuble pour le capital d'une rente foncière ne peut, devant la cour d'appel, demander la distraction à son profit d'une partie du prix de l'adjudication, en vertu d'un prétendu droit de copropriété. Les deux droits successivement invoqués sont même contradictoires. — Montpellier, 3 juill. 1849, sous Cass., 27 avr. 1852, Robert et Bonnet, [P. 52.1.550]

209. — ... Que l'exécuteur testamentaire intervenant par appel incident dans l'instance introduite par un légataire particulier contre un légataire universel à l'effet d'obtenir la nullité de l'institution de ce dernier n'est pas recevable à demander que l'institué soit tenu de faire connaître et de déposer les valeurs mobilières par lui réalisées; qu'une telle demande dépasse l'étendue et les limites de la demande originaire et ne peut être formée que par une action principale. — Limoges, 13 mai 1867, Pouret, [S. 67.2.314, P. 67.1125, D. 67.2.81]

210. — ... Que l'acheteur autorisé à réclamer la réparation du dommage causé par l'inexécution de la convention et qui a dans son exploit introductif d'instance exercé ce dommage à la différence entre le prix fixé par la convention et les mercuriales similaires à l'époque indiquée pour la livraison, ne peut ensuite, devant la cour, modifier cette base d'évaluation et augmenter sa demande. — Bruxelles, 10 juill. 1881, Gillard, [D. 83.2.4]

211. — ... Que le créancier contestant dans un ordre, qui a demandé en première instance le rejet d'une collocation qui le prévaut, en cas d'échec à ce que le montant de cette collocation fût distribué entre tous les créanciers, ne peut demander pour la première fois en appel à ce que le montant de cette somme lui soit exclusivement attribué. — Grenoble, 29 avr. 1856, Balaterrand, [D. 57.2.159]

212. — Mais, en particulier, la cour peut, sans violer l'art. 464, déclarer en rejet de la collocation et déclarer en cette décision, lorsque la demanderesse n'avait pas présenté en appel les conclusions qu'il avait prises à cet égard devant les premiers juges.

213. — Jugé encore que le Sénégal n'ont droit de poser en appel, demander le paiement, par la Société pour le commerce maritime, des arrérages jusqu'à l'intimation. — Bordeaux, 23 juill. 1842, Cassell, [P. 43.1]

214. — ... Qu'on ne peut, pour la première fois, présenter en appel des conclusions nouvelles, [illegible] de la part de [illegible] d'eau. — Chauveau, sur Carré, n. 1677 *quinquies*.

215. — ... Que lorsque [illegible] avec [illegible]

verses successions, un héritier forme une demande en rescision relativement à quelques-unes des successions seulement, il est non-recevable à étendre, dans le cours de l'instance et par de simples conclusions additionnelles, sa demande aux autres successions. — Cass., 26 nov. 1833, Poulard, [S. 34.1.125, P. chr.]

216. — ... Qu'on est non-recevable à conclure à ce qu'un individu soit déclaré associé commanditaire d'une société, lorsqu'en première instance on avait conclu à ce qu'il fût déclaré associé en nom collectif; que c'est former une demande nouvelle qui, à ce titre, n'est pas recevable. — Liège, 9 juill. 1821, Imer, [P. chr.]

217. — ... Que celui qui, appelé en garantie dans un procès engagé entre deux communes à propos d'un droit d'usage réclamé par l'une d'elles, dans une forêt dont l'autre se prétend propriétaire, s'est borné à demander sa mise hors de cause, ne peut, pour la première fois en appel, revendiquer la propriété de la forêt. — Cass., 27 déc. 1824, Commune d'Oyonax, [S. et P. chr.]

3° *Demandes transformant l'action principale.*

218. — On ne peut, en appel, changer ses conclusions de manière à soumettre à la cour des questions qui n'auraient pas été agitées en première instance. — Rennes, 18 déc. 1819, Levalois, [P. chr.]

219. — Ainsi jugé : que lorsqu'en première instance une partie a abandonné une demande à fin de paiement en numéraire et sans réduction, pour ne conclure ensuite qu'au paiement d'après l'échelle de dépréciation, les juges d'appel ne peuvent pas prononcer sur la première de ces deux demandes, reprise seulement devant eux. — Cass., 12 messid. an IX, Roger, [S. et P. chr.]

220. — ... Que celui qui a réclamé en première instance un droit de servitude ne peut changer son action en appel, et réclamer, en vertu de l'art. 682, C. civ., un passage nécessaire à titre d'enclave, et moyennant une indemnité, s'il n'a pas pris de conclusions à cet égard devant les premiers juges. — Besançon, 10 mai 1811, Poinsard, [P. chr.] — Amiens, 30 juin 1823, Froment, [S. et P. chr.]

221. — ... Que le mari, qui a formé une instance en revendication d'immeubles, en se qualifiant de propriétaire de ces immeubles, lesquels, en réalité, étaient propres à la femme, n'est pas recevable, en appel, à restreindre son action à l'exercice des droits d'usufruit qu'il a, comme chef de la communauté, sur les immeubles propres de la femme. — Bourges, 31 déc. 1894, Bonnelat, [S. et P. 95.2.82, D. 95.2.406]

222. — On ne peut non plus devant la cour transformer une demande en reddition de compte en une demande en rectification d'un compte précédemment rendu. — Orléans, 21 févr. 1845, Pétard, [P. 45.1.529]

223. — ... Ni, sur l'appel d'un jugement relatif à la propriété d'une portion de terrain, demander pour la première fois le bornage de la portion qui sera reconnue appartenir à chacune des parties. — Rennes, 5 mars 1835, Barbier, [S. 36.2.127, P. chr.]

224. — Jugé encore que la demande tendante à transporter l'exercice d'une servitude de passage sur un lieu autre que celui où elle s'exerçait originairement est une demande nouvelle qui ne peut être pour la première fois présentée devant la cour saisie de l'appel d'un jugement qui a statué sur l'existence de la servitude. — Grenoble, 23 févr. 1829, Demorel, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Appel*, n. 280.

225. — ... Que lorsque les premiers juges ont été appelés à statuer sur une demande en délivrance de minerai, formée par un maître de forges contre le propriétaire, celui-ci ou ses cessionnaires intervenant dans l'instance ne peuvent, en appel, transformer cette demande en une question de concours entre plusieurs maîtres de forges et de répartition entre eux de ce minerai. — Douai, 29 août 1838, sous Cass., 13 nov. 1839, Lefranc, [S. 40.1.58, P. 39.2.535]

226. — ... Qu'après avoir demandé en première instance le partage d'une succession en douze lots, on ne saurait, en cause d'appel, demander qu'il fût fait en six lots seulement. — Bordeaux, 2 juin 1838, Gentil, [P. 38.2.557]

227. — A plus forte raison ne peut-on, en appel, substituer au litige soumis aux premiers juges, un litige qui en diffère à la fois par sa nature et par la juridiction à laquelle il appartient. Ainsi, celui qui a formé devant un tribunal de commerce une action en contrefaçon, laquelle eût été de la compétence du tribunal correctionnel, ne peut, à la barre du tribunal saisi, et pour justifier sa compétence, substituer à la demande principale une autre demande tendant à obtenir des dommages-intérêts résultant de l'inexécution d'une vente. — Lyon, 17 juill. 1844, Martin et Fleury, [P. 45.2.387]

§ 4. *Demandes sur lesquelles les premiers juges ont omis de statuer.*

228. — L'appel a été institué, non seulement pour remédier aux erreurs, mais encore pour réparer les omissions des premiers juges. Aussi ne doit-on pas considérer comme demande nouvelle la reproduction, en appel, des conclusions sur lesquelles les premiers juges ont omis de statuer. — Chauveau, sur Carré, quest. 1677 *septies;* Talandier, n. 350; Berriat Saint-Prix, p. 104 et 429; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Demande nouvelle*, n. 35.

229. — Jugé, à cet égard, qu'une demande n'est pas nouvelle par cela seul qu'elle a échappé à l'examen des premiers juges qui, par une lecture plus attentive des conclusions des parties, auraient pu l'y remarquer. — Cass., 6 févr. 1872, Syndic Gaillard, [D. 72.1.353] — *Sic*, Rodière, t. 2, p. 104.

230. — ... Qu'une cour peut et doit même statuer sur une demande mobilière en garantie présentée en première instance et sur laquelle les premiers juges ont omis de prononcer. — Cass., 4 juin 1833, de Plinval, [P. chr.]

231. — ... Que lorsque de deux faits dont la preuve est offerte, savoir : 1° la démence du vendeur; 2° la suggestion et le dol de la part de l'acquéreur, la preuve du premier seulement a été admise par un jugement qui a prononcé sur ce chef, en se réservant de statuer sur toutes les qualités des parties, on a pu, sur l'appel, reproduire le second de ces faits, et que l'arrêt qui l'a accueilli, sans même en ordonner la preuve, n'a violé, ni la chose jugée, le jugement contenant des réserves, ni la règle des deux degrés de juridiction, le moyen ayant déjà été présenté en première instance, ni les art. 252 et 256, C. proc. civ., ces articles laissant à l'appréciation des cours d'appel les questions de nécessité ou de surabondance des preuves testimoniales offertes. — Cass., 3 juill. 1828, Mejan, [P. chr.]

232. — ... Que celui qui a obtenu gain de cause en première instance par des moyens de fond, sans que le tribunal ait statué sur les moyens de forme qu'il opposait, est recevable, sur l'appel principal interjeté par son adversaire, et sans avoir besoin d'appeler incidemment, à proposer de nouveau ces moyens de forme. — Bourges, 23 avr. 1825, Prengnat, [P. chr.] — *Sic*, Talandier, *loc. cit.*

233. — ... Qu'une exception d'incompétence *ratione loci*, proposée devant le tribunal en même temps qu'une exception d'incompétence *ratione materiæ*, ne peut être écartée en appel comme constituant une demande nouvelle, quoique les juges de première instance n'aient statué que sur la seconde exception en l'accueillant et que les qualités du jugement se bornent à mentionner le déclinatoire sans spécifier le double moyen d'incompétence sur lequel il reposait, s'il est constant que les conclusions qui le renfermaient ont été soumises aux premiers juges, et que c'est en les ayant sous les yeux qu'ils se sont déclarés incompétents. — Cass., 14 mai 1866, Favre, [D. 66.1.313]

234. — ... Que, lorsque les premiers juges ont sursis à faire droit à une demande en dommages-intérêts, ce n'est pas former une nouvelle demande en appel que de conclure à ce qu'il soit statué sur ces mêmes dommages-intérêts. — Cass., 25 juill. 1838, Sirey, [P. 38.2.483] — V. cep. Bourges, 11 janv. 1851, sous Cass., 17 déc. 1851, Lerasle, [P. 52.1.421]

235. — Mais il a été jugé qu'on ne peut, sur l'appel, adjuger des conclusions prises en première instance et devant la cour par l'intimé, si, les premiers juges n'ayant rien statué à cet égard, il n'y a pas, sous ce rapport, appel de leur jugement. — Rennes, 19 mai 1813, Lucas Pouhaert, [P. chr.]

236. — ... Que, lorsque les premiers juges ont omis de statuer à l'égard des conclusions de l'une des parties qui a figuré au procès, mais qui ne figure pas dans les qualités du jugement, cette partie ne peut reproduire ses conclusions devant la cour par voie d'intervention sur l'appel interjeté par l'une des parties en cause; que c'est par action principale qu'elle doit se pourvoir, et devant le tribunal de première instance. — Cass., 11 déc. 1833, Tournard et Théodon, [P. chr.]

237. — ... Que le demandeur qui, après avoir assigné un individu devant le tribunal de commerce comme solidairement tenu d'une dette en qualité d'associé de celui qui s'est obligé, a soutenu ensuite, et s'est fait admettre à prouver que le défendeur avait cautionné l'obligation, ne peut plus, sur l'appel interjeté par celui-ci, reprendre son premier système et se faire admettre à la preuve de l'existence de la société. — Colmar, 21 juill. 1842, Ottmann, [P. 43.1.104]

238. — Au reste, il convient de faire observer que ce sont les conclusions prises à l'audience, qui fixent les points dont les juges se trouvent saisis. Dès lors, si un chef de demande compris dans l'exploit introductif d'instance n'est pas reproduit dans les conclusions, les juges n'ont pas à se prononcer sur ce chef de demande; et, s'il est l'objet de conclusions en appel, il doit être écarté comme constituant une demande nouvelle. — Riom, 21 mai 1886, Batisse, [S. 87.1.103, P. 87.1.599, D. 86.2.67] — V. au surplus *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3203 et s., et *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2325 et s.

§ 5. *Moyens nouveaux.*

1° *Généralités.*

239. — Justifier, en appel, à l'aide de moyens négligés en première instance, une demande qu'on avait d'abord mal ou imparfaitement soutenue, ce n'est pas violer l'art. 464, C. proc. civ., qui ne prohibe que les conclusions tendant à obtenir des condamnations sur des objets dont il n'avait pas été question devant les premiers juges. « Personne ne doute, dit Merlin, que le demandeur originaire ne puisse, soit qu'il ait triomphé, soit qu'il ait succombé en première instance, ajouter en cause d'appel de nouveaux moyens à ceux qu'il a fait valoir devant les premiers juges. Ainsi, après m'être fondé en première instance, pour vous évincer d'un immeuble que vous détenez, sur un contrat par lequel Pierre m'a vendu ce fonds, je puis, en cause d'appel, pour défendre à l'exception que vous avez tirée contre moi de ce que ce fonds n'a jamais appartenu à Pierre, alléguer soit que Pierre, soit que Paul, qui en était le véritable propriétaire, me l'a vendu ou donné, soit que j'en avais prescrit la propriété par une possession suffisante, avant qu'il tombât entre vos mains. *Positionem factæ in causâ principali possunt mutari in causâ appellationis, et ideo admittitur variatio, ut si ego ex venditione in primâ instantiâ et volui probare quod res petita pertineat ad me jure dominii ex traditione mihi facta à Sejo, nunc poterò variare et dicere quod jus mihi tradita à Mævio, vel quod ad me spectat per præscriptionem vel ex legato* ». — Scaccias, *De appellationibus*, quest. 2, n. 28; Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 14, art. 1.

240. — On peut donc, en général, proposer tous moyens nouveaux, produire toutes pièces nouvelles, demander toutes nouvelles voies d'instruction, pourvu qu'on ne change pas le dispositif des conclusions au fond. — Cass., 29 mars 1842, Bruyezac, [P. 42.1.470]; — 27 avr. 1895, Guerin, [S. et P. 95.1.342] — Orléans, 3 juil. 1847, Guerche, [P. 47.2.493] — Amiens, 11 juin 1853, Forzy, [S. 53.2.537, P. 54.1.248, D. 54.5.248] — Poitiers, 30 janv. 1867, Huet, [S. 67.2.350, P. 67.1261, D. 67.2.147] — *Suc*, Chauveau, sur Carré, n. 4677, Merlin, *loc. cit.*, Pigeau, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1, chap. 1, sect. 3, § 11, n. 5; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 705; Talandier, n. 358; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Demande nouvelle*, n. 60 et s., Boitard et Colmet-Daage, t. 2, n. 706; Garsonnet, t. 2, p. 267; Crepon, n. 3215 et s. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3213 et s.

241. — Ainsi jugé qu'il y a moyen nouveau et non pas demande nouvelle dans le fait par le subrogé tuteur de demander, pour la première fois en appel, l'application au tuteur des dispositions de la loi du 27 avr. 1880, sur l'emploi des capitaux appartenant au pupille, bien que cette loi n'ait été promulguée qu'après la prononciation du jugement. — Douai, 24 juin 1880, sous Cass., 7 mars 1881, V° Destrousseaux et autres, [S. 83.1.197, P. 83.1.487, D. 81.1.348] — L'invocation de la loi ne doit pas, en effet, être considérée comme une demande nouvelle, c'est un simple moyen de défense, c'est un moyen nouveau. La question soulève quelques difficultés, quand il s'agit, comme dans l'espèce de l'arrêt ci-dessus rapporté, d'une loi qui n'était pas encore promulguée au moment où le jugement a été rendu. Là ce cas, on peut dire, en effet, que, les premiers juges n'ayant pas eu la possibilité de se prononcer sur le texte invoqué en appel, le défendeur au moyen nouveau sera privé, pour l'interprétation de ce texte, du premier degré de juridiction. Nous croyons néanmoins que cette objection n'est pas sérieuse. Ce que l'art. 464 a prohibé, c'est la demande nouvelle, et, dans le cas ci-dessus, il n'y a pas ici de demande nouvelle, mais tout au plus un simple moyen nouveau destiné à faire triompher la demande primitive.

242. — Décidé encore que les créanciers d'une succession, qui ont demandé implicitement la séparation des patrimoines pendant l'ordre en première instance, peuvent en appel préciser et développer leur demande; que ce n'est pas là présenter un nouveau chef de conclusions, c'est un moyen de conserver la préférence qui a été acquise en première instance. — Cass., 17 oct. 1809, Gondelin et Aulen, [S. et P. chr.] — Liège, 10 déc. 1807, Vecquerai, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Séparation de patrimoines*; Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 51, Boitard, v° *Appel*, n. 302, et *Demande nouvelle*, n. 20.

243. — ... Que l'héritier du testateur, après avoir demandé en première instance la révocation d'un legs pour cause d'ingratitude du légataire, résultant d'un vol commis après le décès du testateur au préjudice de la succession, peut, en appel, conclure à la révocation du legs pour la même cause, mais résultant d'un vol commis au préjudice et avant le décès du testateur, sans que ces conclusions puissent être considérées comme une demande nouvelle. — Cass., 24 déc. 1827, Chambrelent, [S. et P. chr.]

244. — ... Que la partie qui, en première instance, a demandé la nullité du partage d'une ancienne concession seigneuriale en se fondant sur ce qu'elle aurait été à tort exclue de ce partage, peut conclure pour la première fois en appel à ce qu'il soit déclaré que le lot attribué à l'un des copartageants primitifs doit lui revenir aux lieu et place de celui ci, alors surtout que cette prétendue erreur d'attribution de lots a été relevée par elle devant les premiers juges. — Cass., 18 avr. 1868, Castelnau, [D. 68.1.277]

245. — ... Que la commune qui a soutenu, en première instance, à la résolution d'un traité passé entre elle et une commune voisine, contenant stipulation d'un droit de parcours réciproque, par le motif que la commune défenderesse aurait violé le traité, en mettant en état de clôture une partie de ses communaux, peut, en appel, prendre des conclusions par lesquelles elle déclare renoncer, par le même motif, à ce droit de parcours en vertu des art. 17, tit. 1, sect. 4, L. 27 sept. 1791. — Besançon, 28 janv. 1848, Comm. de Cercenon, [S. 49.2.213, P. 48.2.484, D. 49.2.87]

246. — On doit encore considérer comme un moyen nouveau, et non comme une demande nouvelle la demande, de la part d'un adjudicataire qui a été chargé de remettre des bois sans garantie, d'imputer ces bois sur son prix comme ayant été employés, au lieu de ne tenir compte de la réparation de l'inexécution adjugé, quoique en première instance il se soit borné à prétendre les compenser avec son prix comme ayant été payés. — Cass., 20 janv. 1830, Bardin, [S. et P. chr.]

247. — Nous avons signalé *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3247, une exception à la règle qui interdit la production en appel de nouveaux moyens, consacrée dans l'art. 345, C. proc. civ. Mais si de nouveaux contendants ne peuvent être admis en appel, de nouveaux moyens peuvent être invoqués à l'appui du contredit soulevé en temps utile. — Amiens, 9 avr. 1856, Gambeau, [S. 56.2.333, P. 56.2.213, D. 57.2.20] — V. *infrà*, v° *Ordre*.

248. — Remarquons que l'interdiction faite par l'art. 464, de proposer en appel des moyens nouveaux ne peut être étendue au successeur qui doit les laisser dans les termes du droit commun. — Cass., 24 juin 1868, Gassmann, [S. 69.1.142, P. 69.1.1014, D. 68.1.451] — *Suc*, Chauveau, quest. 2425 *septies*.

2° *Qualification de fait. Question de droit.*

249. — Lorsque les moyens nouveaux proposés en appel portent sur la nature du fait et ne peuvent exister que d'une manière de qualification, ils ne peuvent pas être considérés, sous le prétexte qu'ils ne sont pas subis le premier degré de juridiction. — Pau, 24 déc. 1827, Lassert et autres, [P. chr.]

250. — Spécialement, l'intimé peut, par l'appel du jugement rendu sur sa demande, en soutenant qu'il existait entre les parties une association en participation, soutenir devant la cour que cette association était en nom collectif. — Colmar, 18 janv. 1841, Bonn, [P. 41.2.600]

251. — On doit également considérer comme un moyen de droit et

des conclusions par lesquelles une partie demande pour la première fois en appel qu'une quittance dont on lui conteste la sincérité vaille au moins comme donation. — Agen, 27 déc. 1811, Lagarrigue, [P. chr.]

252. — Ce n'est pas toujours former une demande nouvelle que de présenter pour la première fois un moyen tiré de la qualité des personnes.

253. — Ainsi jugé que ce moyen peut être proposé à l'effet de justifier une exception d'incompétence fondée sur la nature de l'obligation et déjà proposée devant les premiers juges. — Cass., 22 avr. 1828, Rasset, [P. chr.]

254. — ... Qu'on peut exciper pour la première fois en appel de la qualité de commissionnaire de transport de celui contre qui on a formé une demande en paiement de marchandises perdues. — Colmar, 27 nov. 1848, Durr, [P. 55.1.658, D. 51.5.170]

255. — ... Que celui qui en première instance a demandé la nullité de la société à raison de ce qu'un des prétendus associés n'était pas bailleur de fonds peut la demander en appel en se fondant sur ce qu'il n'est qu'un prête-nom. Il n'y a là qu'un moyen nouveau. — Paris, 15 févr. 1851, Plançon, [P. 52.1.126, D. 51.2.78]

256. — ... Qu'une partie peut invoquer les droits que lui donnait, pour écarter une exception de compensation qu'elle combattait déjà en une autre qualité, une cession de créance qui, antérieure aux causes de la compensation, avait empêché celle-ci de s'opérer. — Cass., 21 mai 1855, Thibault, [S. 56.1.45, P. 46.2.482, D. 55.1.279] — Ici, la partie avait simplement omis de faire valoir sa qualité en première instance; elle opposait donc, en appel, un moyen nouveau, sans former une demande nouvelle.

257. — ... Que la partie condamnée et appelante peut, pour la première fois, devant la cour, afin de faire déclarer l'intimé non-recevable à se prévaloir de la condamnation prononcée, exciper de la cession que celui-ci a faite à un tiers de sa créance au cours de l'instance d'appel. — Cass., 1er déc. 1856, Antonetti, [D. 56.1.439]

258. — ... Qu'après avoir demandé la délivrance d'une chose à un individu actionné comme mandataire, on peut la demander en appel contre le même individu actionné comme commissionnaire. — Colmar, 27 nov. 1848, précité.

259. — ... Que, lorsque deux parties sont assignées en reconnaissance d'un droit de copropriété, si l'une d'elles déclare adhérer à la demande en excipant de sa qualité de copropriétaire, sans que cette qualité soit contestée par l'autre, cette partie peut, sur l'appel, expliquant ses conclusions, demander formellement à être déclarée copropriétaire. — Cass., 1er août 1837, Mallez, [S. 38.1.374, P. 40.1.529]

260. — ... Que, dans une instance en délivrance d'un legs, le défendeur qui a soutenu devant les premiers juges que le testament ne conférait aucun droit au demandeur, faute de désignation suffisante, peut, en appel, soutenir subsidiairement que si le demandeur est suffisamment désigné, il ne peut, en raison de sa qualité d'enfant naturel du testateur, recueillir le legs que dans la mesure indiquée par l'art. 908, C. civ. Il y a là un *moyen nouveau* et non une demande nouvelle. — Liège, 7 janv. 1893, Laurent, [D. 94.1.493]

261. — ... Que les parties peuvent, devant la cour saisie de la connaissance d'une contestation par suite d'un renvoi de la Cour de cassation, se prévaloir d'une qualité dont elles n'avaient pas argumenté antérieurement. — Cass., 29 avr. 1837, Parquin, [P. 37.1.404]

3° Causes de nullité, fins de non-recevoir.

262. — Nous avons vu *suprà*, n. 64 et s., dans quelles conditions les demandes en nullité peuvent être proposées pour la première fois en appel. Lorsque l'action principale elle-même se fonde sur une nullité, le fait d'invoquer, en appel, une cause de nullité différente de celle invoquée en première instance, constitue-t-il un moyen nouveau ou une demande nouvelle? Il a été jugé, à cet égard, que, lorsqu'on a formé une demande en nullité ou en résolution, soit d'un acte, soit d'un contrat, fondée sur telles et telles causes déterminées, on ne peut, en instance d'appel, faire valoir une nouvelle cause de nullité ou de résolution, qui n'a pas été présentée en première instance. — Bruxelles, 14 mars 1826, d'Ameerour, [P. chr.]

263. — ... Qu'ainsi, lorsque l'héritier n'a demandé, en première instance, la nullité du testament que pour défaut de capacité du testateur, il ne peut attaquer en appel ce testament pour défaut de formes. — Liège, 16 déc. 1812, Tils et Goebbels, [S. et P. chr.]

264. — Mais il a été jugé, avec plus de raison, en sens contraire : qu'après avoir demandé en première instance la nullité d'un acte comme fait par une personne sans qualité, on peut en demander la nullité en appel comme portant sur une succession future. — Montpellier, 4 août 1832, Aribaud, [S. 32.2.481, P. chr.]

265. — ... Qu'après avoir, devant les premiers juges, critiqué, sous un rapport, la délibération d'un conseil de famille, on a le droit d'exciper pour la première fois en appel de l'illégalité de sa composition. — Bruxelles, 24 nov. 1829, Pinson, [P. chr.]

266. — ... Que la nullité des actes respectueux peut être proposée pour la première fois en appel par les parents qui ont formé opposition au mariage. — Besançon, 19 févr. 1861, Lamblin, [S. 61.2.382, P. 61.926, D. 61.2.90] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3239.

267. — ... Qu'on peut, sur l'appel, prétendre qu'un acte est simulé, alors même qu'en première instance on se serait borné à en écarter l'effet, soit par des fins de non-recevoir, soit par des nullités de forme. — Cass., 1er mess. an XI, Marie Brandi, [P. chr.]

268. — ... Que la partie qui a formé opposition à l'ordonnance d'*exequatur* d'une sentence arbitrale, en se fondant sur ce que les arbitres ont prononcé hors des termes du compromis, peut, sur l'appel du jugement qui a rejeté cette opposition, proposer un moyen de nullité du compromis non invoqué devant les premiers juges. — Montpellier, 15 nov. 1830, Boudet, [P. chr.] — V. cependant Toulouse, 30 avr. 1824, Durrieux, [P. chr.] — Poitiers, 20 janv. 1832, Guérin, [P. chr.]

269. — ... Que, lorsqu'on s'est borné en première instance à demander la nullité d'une surenchère pour insuffisance de la caution, on peut, sur l'appel, demander la nullité de la même surenchère, sur le motif qu'elle était inadmissible, parce qu'il s'agissait d'une vente à réméré. — Bourges, 26 janv. 1822, Delagrange et Marthé, [S. et P. chr.]

270. — ... Que le moyen tiré de la nullité d'une société commerciale, invoqué pour la première fois en appel à l'appui d'une opposition à l'homologation d'un concordat consenti par les créanciers de cette société, a le caractère, non d'une demande nouvelle, mais d'un moyen nouveau recevable en appel. — Paris, 17 avr. 1894, Levi-Lion et autres, [S. et P. 95.2.121]

271. — ... Qu'après avoir demandé la nullité d'un concordat, par le motif qu'il n'était pas sincère, on peut, en appel, fonder sa demande sur ce qu'il est le résultat d'un dol. — Cass., 21 déc. 1840, Devilleneuve, [S. 41.1.313]

272. — ... Que lorsqu'un associé a opposé, en première instance, la nullité de l'acte de société à l'égard de certaines clauses, et qu'ensuite il conclut, en appel, à ce que la nullité de cet acte soit prononcée pour défaut de publicité, il n'y a pas de sa part demande nouvelle. — Cass., 12 juill. 1825, Fontenilliat père, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Curateur*, § 2; Bioche, v° *Demande nouvelle*, n. 14.

273. — Jugé encore qu'en matière d'ordre, les créanciers qui réclament le maintien de la collocation provisoire peuvent invoquer pour la première fois en appel la forclusion résultant de ce que le contredit n'a été formé qu'après l'expiration du délai fixé. — Grenoble, 18 août 1834, sous Cass., 21 avr. 1828, Duvillard, [S. et P. chr.]

274. — ... Qu'on peut opposer la péremption d'une inscription hypothécaire qui sert de base à des poursuites en saisie immobilière dont la nullité a été demandée en première instance par d'autres moyens. — Toulouse, 20 mai 1828, Fonquernie, [S. et P. chr.] — V. aussi Toulouse, 22 mars 1821, Ruinier, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3431.

275. — Celui qui, en première instance, a opposé à la demande formée contre lui la prescription établie par telle disposition de loi ou de coutume, peut, en cause d'appel, opposer à cette même demande la prescription établie par telle autre disposition. — Bruxelles, 10 mai 1827, S..., [P. chr.] — V. *infrà*, n. 368 et s.

4° Faits nouveaux.

276. — On peut aussi alléguer en cause d'appel un fait qui n'a point été présenté en première instance, quand ce fait con-

stitue seulement un moyen nouveau à l'appui de la demande principale. — Cass., 25 juin 1817, Courby, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3244.

277. — ... Par exemple, quand il tend à fixer des dommages-intérêts qu'on a réclamés devant les premiers juges. — Rennes, 28 févr. 1824, Haranchipy, [P. chr.]

278. — Jugé en ce sens : qu'on ne saurait considérer comme une demande nouvelle en appel celle qui tend aux fins soumises aux premiers juges et repose sur la même cause, que le demandeur ait ou non ajouté à ses conclusions des arguments tirés de faits nouveaux accomplis depuis l'ouverture de l'instance. — Cass., 6 janv. 1885, Chemin de fer Nantais, [D. 85.1.55] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3237.

279. — ... Qu'ainsi une partie peut invoquer en appel la mise en liquidation de la société défenderesse survenue depuis le jugement. — Même arrêt.

280. — ... Que le demandeur qui prétend qu'il y a eu association en participation entre lui et le défendeur peut, en appel, articuler des faits nouveaux à l'appui de sa prétention. — Cass., 14 mai 1859, Goutant-Chalot, [P. 60.273, D. 59.1.455]

281. — ... Que la partie qui argue de nullité l'établissement d'une servitude conventionnelle, peut se prévaloir, en appel, d'un fait survenu depuis le jugement et qui entraînerait l'extinction de la servitude. — Bourges, 29 août 1865, Petin, [S. 66.2.11, P. 66.83]

282. — ... Qu'en admettant qu'un jugement ait mal à propos prononcé la résolution d'un contrat de rente viagère, par exemple pour défaut de paiement des arrérages, si postérieurement il est survenu une cause non contestable de résolution, telle que la diminution des sûretés données, ce moyen peut être accueilli en cause d'appel pour faire ordonner que le jugement sera maintenu. — Bordeaux, 12 juill. 1847, Moreau, [P. 47.2.561]

283. — ... Que le débiteur qui, par suite d'acomptes payés sur sa dette, a obtenu une réduction d'inscription en première instance, peut, s'il a payé de nouveaux acomptes à ses créanciers depuis l'appel du jugement qui a ordonné la première réduction, en demander une nouvelle à la cour saisie de cet appel, sans être obligé de se pourvoir à cet effet devant les premiers juges. — Cass., 11 janv. 1847, Savard, [P. 47.2.300, D. 47.1.125]

284. — Jugé toutefois que le créancier qui a demandé en première instance le paiement de la dette avant son échéance en se fondant sur ce que le débiteur était déchu du bénéfice du terme ne peut former la même demande en appel en la fondant sur ce que la dette se trouverait échue depuis le jugement. — Metz, 16 déc. 1868, Thomas, [D. 69.2.206]

5° Pièces justificatives.

285. — On est également recevable à produire pour la première fois en appel des pièces non produites en première instance, encore bien qu'il doive en résulter de nouveaux moyens, si les conclusions restent les mêmes. — Cass., 29 flor. an VI, Grier, [S. et P. chr.] ; — 26 juill. 1825, Carel, [S. et P. chr.] ; — 26 nov. 1834, Duplessis, [P. chr.] ; — 12 juin 1850, Raymond, [P. 52.1.55, D. 50.1.194] — *Sic*, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Appel*, sect. 4, § 4, n. 6 ; Pigeau, *Procéd. civ.*, t. 2, p. 43 ; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 705 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 506 ; Talandier, *De l'appel en mat. civ.*, n. 158 ; Rauchet, v° *Appel*, n. 566 et s., *Dem. nouv.*, n. 24 ; Boussaud et Laisne, v° *Appel*, n. 425 ; Garsonnet, t. 5, p. 268 ; Crépon, n. 3244. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3244.

286. — Jugé, en conséquence, qu'un cohéritier actionné pour voir ordonner le partage des biens de la succession, par portions égales, peut se prévaloir pour la première fois en cause d'appel d'une institution contractuelle faite à son profit et qui change les bases du partage, sans qu'une pareille exception puisse être considérée comme une demande nouvelle sujette aux deux degrés de juridiction. — Bordeaux, 28 mars 1841, Montastier, [P. chr.]

287. — ... Que le cessionnaire évincé du partage par suite du retrait peut se prévaloir en cause d'appel d'une donation faite à son profit depuis l'appel interjeté. — Lyon, 17 juin 1825, Champavère et Brunon, [P. chr.]

288. — ... Que celui qui, demandant en France l'exécution d'un contrat de mariage passé à l'étranger, a été repoussé, quant à présent, faute de justification suffisante de ce contrat, est recevable à le produire en appel. — Pau, 13 déc. 1836, Sacaze-Aubin d'Hernani, [P. 37.2.359]

289. — ... Que les juges d'appel qui reçoivent une signification sur laquelle les premiers juges ont statué sans prononcer contre toutes les parties, peuvent, pour maintenir cette même déchéance, s'appuyer sur une signification nouvelle, faite depuis le jugement de première instance. — Cass., 3 janv. 1830, Petit Grenet, [S. et P. chr.]

290. — ... Que lorsqu'une indemnité pour terrain retranché a été offerte, à la charge de justifier d'une propriété libre et régulière, et qu'un jugement est intervenu dans ces termes, la production, faite en appel, d'un titre établissant qu'il n'est dû aucune indemnité, ne peut pas être repoussée comme constituant une demande nouvelle, [illegible] tenu à démontrer que la condition imposée [illegible] n'était pas accomplie. — Paris, 16 janv. 1844, Préf. de la Seine, [P. 44.1.181]

291. — Il a cependant été jugé que le demandeur en revendication de meubles saisis, qui est débouté en première instance, par jugement contradictoire, ne peut faire [illegible] en produisant pour la première fois en appel les titres établissant son droit de propriété. — Paris, 9 germ. an XI, Seignerolles, [S. et P. chr.]

292. — ... Qu'on ne peut, sans violer le principe des deux degrés de juridiction, fournir, en cause d'appel, un compte qui n'a pas été présenté devant les premiers juges. — Rennes, 27 avr. 1818, Leclech, [P. chr.]

293. — Mais, lorsqu'il est formé en appel une demande qui a pour objet de relever des omissions, faux ou doubles emplois, dans des comptes précédemment débattus devant des arbitres, ce n'est point là une demande nouvelle qui doive être renvoyée devant les premiers juges. — Rennes, 29 août 1810, Préf., [P. chr.]

294. — Jugé, d'autre part, que la partie qui s'est laissée condamner par défaut en première instance peut, quoiqu'elle n'ait point représenté ses titres justificatifs sur son opposition, les exhiber en appel, mais en supportant les frais faits jusqu'à leur production. — Paris, 9 flor. an XI, Habert, [S. et P. chr.]

6° Preuves diverses.

295. — On est également admissible, en appel, à faire une preuve non offerte devant les premiers juges, lorsque cette preuve n'est qu'un moyen à l'appui d'une demande présentée en première instance. — Agen, 12 avr. 1809, Dumas, [S. et P. chr.] — Rennes, 19 août 1817, Quilleveré, [P. chr.] — Rennes, 13 août 1813, Bourdon, [S. et P. chr.] — Rouen, 20 Appel n. 566 ; Garsonnet, t. 5, p. 268 ; Crépon, n. 3244. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3244.

296. — Ainsi jugé que les conclusions subsidiaires par lesquelles, mettant à une action en nullité d'un contrat testamentaire, des héritiers demandent qu'une expertise soit faite pour rechercher s'il n'a pas été porté atteinte à la réserve légale, ne constituent pas une demande nouvelle, mais tout au moins un moyen qui peut être soumis aux juges d'appel, alors même qu'il ne l'a pas été devant le premier degré. — Amiens, 9 déc. 1847, Dodo, [P. 48.1.699]

297. — Un [illegible] de séparation de corps [illegible] est généralement admis que lorsqu'en première instance la [illegible] n'a pas été accueillie et que, depuis le jugement, l'époux demandeur a éprouvé de nouveaux outrages, il est recevable à en offrir la preuve devant la cour, qui ne saurait la repousser comme demande nouvelle. — V. notamment Cass., 4 avr. 1860, Blanc, [S. 61.1.255, P. 61.620, D. 61.1.186] — Chambéry, 4 mai 1872, Burlet, [S. 73.2.217, P. 73.886, D. 73.1.120] — V. les arrêts *infrà*, v° *Divorce*, *Séparation de corps*.

298. — Cependant la preuve [illegible] des outrages allégués par une partie n'est pas permise, si cette partie a laissé prononcer à l'enquête demandée en première instance par son adversaire, sans protestations ni réserves. — Cass., 18 août 1871, Douglas, [S. et P. eod.]

299. — Au reste, il a été jugé que si [illegible] la preuve testimoniale [illegible] pour la première fois en appel, sur témoins, et quand les dépositions diront, pour avoir lieu, nécessaires. — Rennes, 23 août 1841, Gravelot, [P. chr.]

300. — En ce qui concerne les [illegible], il a été jugé qu'une partie peut, pour la première fois en appel, de

mander à faire preuve de ces reproches qu'elle a articulés devant le juge-commissaire. Elle est censée avoir renoncé à cette faculté. — Bruxelles, 14 oct. 1820, B..., [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Enquête*.

301. — Mais il a été jugé que la partie qui a conclu sur le fond en première instance, et même sur l'appel, peut encore demander la vérification des écriture et signature du titre qu'elle conteste, si elle s'est réservé ce droit dans ses conclusions. — Paris, 8 avr. 1811, de Saint-Cyr, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Appel*, n. 566; Garsonnet, t. 5, p. 268.

302. — ... Qu'on est recevable à s'inscrire en faux incident, devant la cour, contre un testament après en avoir seulement demandé la nullité en première instance. — Montpellier, 28 févr. 1810, Barrau, [S. et P. chr.]

303. — ... Enfin que, dans le cas où un jugement a été rendu sur pièce fausse, la cour appelée à le réviser, aux termes de l'art. 448, C. proc. civ., déclare valablement la pièce fausse, bien que le tribunal de première instance n'ait pas eu à statuer sur ce point. — Cass., 10 avr. 1838, Goguyer, [S. 38.1.535, P. 38.2.149] — V. *infrà*, v° *Faux incident civil*.

Section III.

Demandes nouvelles formant défenses à l'action principale.

§ 1. *Généralités.*

304. — La défense étant de droit naturel, les parties doivent avoir la faculté de proposer leurs moyens de défense quand et comme elles le jugent convenable. — Carré, quest. 1673.

305. — Ce principe était déjà consacré par la législation intermédiaire (L. 3 brum. an II et L. 2 therm. an III). Ainsi, on jugeait, sous l'empire de cette législation, qu'un acheteur pouvait opposer en appel qu'il s'était libéré du prix de son acquisition en le déposant, à la charge des oppositions, dans les caisses du district, lors même qu'en première instance, il avait seulement articulé qu'il en avait fait le versement entre les mains d'un notaire. — Cass., 12 frim. an X, Deshaires, [S. et P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Bail à ferme*, n. 170.

306. — La même règle se trouve reproduite dans la disposition de l'art. 464, C. proc. civ., qui autorise en cause d'appel toute demande qui n'est qu'une défense à l'action principale. Et par ces dernières expressions, il faut entendre : 1° la prétention qui, au fond et en la forme, constitue une défense; 2° celle qui, tout en affectant la forme de demande, n'est, au fond, qu'une défense. — Garsonnet, t. 5, p. 270; Crépon, n. 3380 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3380 et s.

307. — Jugé, à cet égard, qu'une demande présentée pour la première fois par le défendeur en appel ne peut être considérée comme une défense à l'action principale qu'autant qu'elle est de nature à modifier les termes de la décision à intervenir, c'est-à-dire à faire écarter l'action principale en tout ou en partie. — Cass., 20 janv. 1891, Comp. gén. d'imprimerie, [S. 91.1.57, P. 91.1.126, D. 91.1.153]

308. — ... Que, par exemple, le locataire assigné en paiement de loyers peut, pour la première fois en appel, demander la réduction desdits loyers. — Paris, 15 juin 1844, Duval, [P. 45.1.168]

309. — ... Mais qu'on ne doit pas considérer comme un moyen de défense à l'action principale du propriétaire en cessation d'abus de jouissance, la demande en résiliation de bail présentée pour la première fois en appel par le locataire défendeur, lorsqu'il n'y est conclu par celui-ci que pour le cas où la demande principale serait accueillie : il faut voir là une demande nouvelle se plaçant à côté de la demande primitive et appelant une décision particulière et distincte. — Cass., 20 janv. 1891, précité.

310. — ... Que lorsqu'un créancier poursuivi en nullité de droits d'antichrèse et d'hypothèque constitués en sa faveur par un débiteur en état de cessation de paiement et pour dettes antérieurement contractées, pour défaut d'intérêt, s'est borné à conclure en première instance à ce que cette poursuite fût rejetée, et qu'il a conclu en appel à ce que cette même poursuite fût déclarée irrecevable à raison d'engagements particuliers par lesquels les poursuivants lui auraient accordé sur eux-mêmes un droit d'antériorité en dehors de toute cause légale de préférence, sa demande est nouvelle et, par conséquent, ne peut être admise : qu'elle ne saurait, en effet, constituer une défense à l'action principale qui était suivie au nom et dans l'intérêt de la masse. — Cass., 23 juill. 1872, Bucking, [P. 73.1.34]

311. — ... Qu'une demande en nullité du commandement fait au crédité par le créditeur n'est pas une défense à l'action principale en résiliation de l'ouverture de crédit intentée par le créditeur, et ne peut, dès lors, être présentée pour la première fois en appel. — Cass., 14 mars 1887, Pasquier, [S. 88.1.115, P. 88.1.272, D. 88.1.207] — V. *suprà*, v° *Crédit* (ouverture de), n. 699 et s.

312. — Sont considérées comme défenses à l'action principale : 1° la demande en retrait de droits litigieux. — Cass., 3 mai 1832, Hugues, [P. chr.]; — 29 avr. 1834, Decollet, [P. chr.] — Grenoble, 19 mai 1828, Comm. de Champoleon, [P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, t. 5, p. 271

313. — ... Alors même que la cession est postérieure au jugement de première instance. — Rouen, 1er déc. 1826, Payen, [P. chr.] — V. au surplus *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3422 et 3423.

314. — 2° La demande en retrait successoral. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3421.

315. — En matière de compte, liquidation et partage, les parties étant respectivement demanderesses et défenderesses, les demandes élevées en appel seulement doivent toujours être considérées comme des défenses élevées contre les prétentions des copartageants ou cointéressés : telle est la règle que nous avons énoncée et développée, *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3404 et s.

316. — Il a été jugé, sur le même point, que, dans une instance en partage de succession, on peut former devant la cour une demande en rapport dont n'avaient pas connu les premiers juges. — Colmar, 4 juin 1845, Brunschwig, [P. 46.1.635] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3409.

317. — ... Que, sur la demande en nullité d'un legs universel fait à une communauté religieuse, le remboursement des sommes dues à la communauté par la testatrice pour ses dépenses de nourriture et d'entretien durant son séjour dans l'établissement peut être demandé devant la cour d'appel à titre de défense à l'action principale. — Agen, 1er avr. 1867, Delbos, [S. 67.2.175, P. 67.690, D. 68.2.10]

318. — ... Que le légataire universel envoyé en possession, appelant d'une ordonnance de référé qui a prescrit la confection d'un inventaire, lors de la levée des scellés apposés à la requête des héritiers légitimes, est recevable à demander pour la première fois, en appel, la réformation de l'ordonnance, en ce qu'elle a omis d'imposer à ces héritiers l'avance des frais d'inventaire; que ce n'est là qu'une défense à la demande principale. — Cass., 15 janv. 1894, Beaubouchez, [S. et P. 96.1.119, D. 94.1.208]

319. — ... Qu'en matière de compte et de partage, des contredits nouveaux peuvent être produits pour la première fois en appel par l'une ou l'autre partie. — Lyon, 21 janv. 1876, Letievent, [D. 78.2.38]

320. — ... Qu'on peut demander, pour la première fois en appel, le partage des immeubles dépendant d'une société d'acquêts. — Rouen, 15 mai 1874, Gastine, [D. 75.2.183]

321. — ... Que les héritiers qui ont été condamnés à payer à une tierce personne une certaine somme qui lui serait due par la succession sont recevables à prétendre, pour la première fois en appel, que cette personne s'est appropriée sans droit des valeurs appartenant à la succession de leur auteur. — Bordeaux, 19 mars 1868, Moncamp, [D. 68.2.222]

322. — Jugé cependant qu'en matière de liquidation judiciaire, lorsque le travail du notaire commis a été constaté, les prétentions élevées par chacune des parties constituent des demandes principales, et ne sauraient être considérées comme des défenses à l'action en compte, liquidation et partage; que, dès lors, aucune contestation nouvelle contre le travail du notaire ne saurait être élevée en appel. — Douai, 14 févr. 1863, Gatoux, [S. 64.2.109, P. 64.717]

323. — ... Qu'on ne peut former pour la première fois en cause d'appel, par voie d'exception et comme défense à une action en partage, une demande en délivrance de legs. — Bordeaux, 11 mars 1831, Barreau, [S. 31.2.317, P. chr.]

324. — En matière de règlement de comptes, il a été jugé que la règle qui permet de former des demandes nouvelles n'est pas applicable lorsque la réclamation formulée pour la première fois en appel par l'une des parties porte sur une question qui a été réservée entre elles par une convention spéciale. — Cass., 23 juill. 1873, Legeay, [D. 74.1.102]

325. — ... Que la partie qui dans son compte présenté en première instance a produit pour une certaine somme ne peut augmenter cette somme en appel, alors d'ailleurs qu'elle ne puise dans sa demande nouvelle ni une exception de compensation, ni un moyen de défense. — Cass., 26 déc. 1853, Cauvette, [D. 54.5.230].

326. — ... Qu'une vérification de comptes tendant à établir une réduction de dette ne peut être demandée pour la première fois en appel par la partie qui s'était bornée à conclure en première instance à ce que cette dette ne fût mise à sa charge qu'en qualité de tiers détenteur. — Cass., 25 mai 1852, Ferrand-Versault, [P. 52.2.175, D. 52.1.186].

327. — Jugé que le défendeur peut proposer en appel une fin de non-recevoir tirée de ce qu'une action en rescision serait tardivement formée, alors même qu'en première instance il se serait borné à repousser la demande par le motif que la lésion n'était pas établie. — Cass., 2 mai 1827, Quesnel, [P. chr.]

328. — ... Que la partie qui, sur une instance relative à la propriété d'un immeuble, formée contre elle, n'a revendiqué que la copropriété de cet immeuble, est recevable, en appel, à en réclamer la propriété entière, sans qu'on puisse lui reprocher d'avoir porté devant la cour une demande nouvelle. — Caen, 9 mars 1826, sous Cass., 26 déc. 1832, Comm. de Portosville et de Saint-Pierre d'Arthéglise, [P. chr.]

329. — ... Que le créancier colloqué par jugement après l'hypothèque légale d'une femme mariée peut conclure pour la première fois en appel à ce que l'une des créances de cette femme soit déclarée éteinte au moyen d'un emploi qui aurait été fait de la somme à elle due. — Cass., 8 nov. 1853, Merle, [D. 54.5.237].

330. — ... Que les paiements et acomptes et les contre-prétentions ayant pour objet de faire réduire les condamnations sollicitées sont, en tant que défense à l'action principale, opposables pour la première fois en appel. — Colmar, 24 juill. 1851, Schmitt, [S. 52.2.106, P. 53.2.186, D. 52.2.294].

331. — ... Que l'imputation de paiement faite par le créancier et consacrée, en l'absence de tout débat, par le jugement de première instance peut être critiquée pour la première fois en appel. — Colmar, 9 juin 1870 (sol. impl.), Kahnt, [S. 70.2.263, P. 70.988, D. 71.2.63].

332. — ... Que le chef d'une fabrique qui s'est borné, en première instance, à repousser le moyen de nullité invoqué contre une convention d'après laquelle son ouvrier s'engage à ne jamais prendre un emploi ou un intérêt dans une fabrique de même nature, est recevable à prendre pour la première fois, en appel, des conclusions subsidiaires tendant à la restitution des avantages stipulés par l'ouvrier comme prix de l'engagement annulé, ces conclusions n'étant qu'une défense à l'action principale et un moyen d'amoindrir les effets de cette action. — Metz, 22 juill. 1856, Gilbert, [P. 57.720]. — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 735 et 736, et *infrà*, v° *Liberté du commerce et de l'industrie*.

333. — ... Que, lorsque l'un des gérants d'une société en commandite a porté devant un tribunal une demande tendant à faire reconnaître le droit qu'il aurait eu de donner sa démission, et que le défendeur, cogérant, a conclu en première instance à ce que le demandeur fût déclaré non recevable et mal fondé dans son action, ce défendeur peut conclure subsidiairement en appel à ce qu'il soit dit que le cogérant demandeur restera responsable : 1° de toutes les opérations sociales jusqu'au jour de la publication de l'arrêté à intervenir, 2° de tous les engagements pris pendant sa gérance jusqu'à leur mise à fin, et à ce que la société ne soit autorisée à lui donner quittance que sous les réserves ci-dessus. Ces conclusions subsidiaires, ayant seulement pour objet d'atténuer les effets et de modifier les conséquences de l'action principale, constituent par cela même une défense à cette action. — Cass., 2 juin 1885, Mestson, [S. 90.1.18, P. 90.1.109, D. 88.1.421].

334. — ... Que les défendeurs condamnés en première instance à garantir leur partie adverse des condamnations prononcées contre elle, peuvent prétendre pour la première fois en appel qu'il existait entre eux et cette partie adverse une association en participation dont le compte se soldait à leur profit, et que dès lors, ils ne pouvaient pas être déclarés responsables des condamnations prononcées contre cette partie. Qu'une prétention est recevable en appel, soit comme constituant une défense à l'action principale, soit comme soulevant une question de compétence. — Cass., 14 mars 1887, Chemin, [S. 87.1.153, P. 87.1.1124, D. 87.1.428].

335. — ... Que, lorsque, sur une demande à fin de paiement de sommes [illegible] par des marchandises vendues, des arrêtés, tous-ci-dont [illegible] moyen de défense [illegible] reconventionnelle [illegible] pour la réparation du préjudice occasionnée par les demandeurs au principal, cette demande peut être jugée définitivement en appel. — Cass., 9 juin 1886, Viard et Chaulet, [S. 86.1.481, P. 486].

336. — ... Que la partie assignée en nullité d'un acte de vente, avec restitution des biens vendus et des fruits perçus, peut conclure subsidiairement, et pour le cas où la vente serait déclarée nulle, à ce que le demandeur soit, avant tout, tenu de lui restituer le prix d'achat. — Bruxelles, 11 mars 1828, M..., [P. chr.]

337. — ... Que celui contre qui, en première instance, une donation a été déclarée [illegible], prend subsidiairement, pour le cas d'infirmation du jugement, [illegible] à la réduction, [illegible] sions qu'il juge convenables relativement à l'étendue et aux effets de cette donation ; que, dans tous les cas, la partie qui ne se serait pas prévalue devant la cour d'appel de ce que, par de semblables conclusions, son adversaire aurait en réalité formé une demande nouvelle, ne saurait s'en prévaloir pour la première fois en Cour de cassation. — Cass., 24 déc. 1844, Lepetit de Montfleury, [S. 45.1.148, P. 45.1.65, D. 45.1.126]. — V. suprà, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2625 et s.

338. — Il est de principe que l'intimé ne peut être admis à prétendre devant la cour [illegible] sous la forme d'un appel incident. C'est ainsi que les créanciers inscrits qui ont obtenu par jugement que le fol enchérisseur fût tenu de déposer à la Caisse des consignations la différence entre son adjudication et la revente ne sont point recevables à demander, par appel incident, que ce fol enchérisseur soit contraint d'effectuer, en outre, le dépôt de la différence de sa folle enchère et une deuxième adjudication, également sur folle enchère, survenue depuis le jugement; que c'est là une demande nouvelle susceptible des deux degrés de juridiction. — Paris, 26 juin 1847, Pétrus et Bouchet, [P. 47.2.218].

339. — De même, la femme dotale qui, dans une instance d'ordre, demande, pour la première fois, en appel, que son hypothèque ne s'exerce plus au marc le franc sur tous les immeubles de son mari, mais bien exclusivement sur certains d'entre eux qu'elle désigne, doit être déclarée non-recevable dans l'appel incident qu'elle a formé, comme ayant répudié devant la cour ce qu'elle avait accepté en première instance et formé une demande nouvelle qui n'était point une défense à l'action principale. — Cass., 11 août 1846, Gestat, [P. 46.2.553].

340. — Au reste, l'intimé ne peut valablement intimer pour la première fois en appel une demande incidente, lorsque l'appel principal est déclaré lui-même irrecevable en la forme. En effet, l'action principale disparaissant toute défense à cette action devient impossible. — Nancy, 25 déc. 1881, Courtois, [S. 82.2.20, P. 82.1.110, D. 81.2.224].

341. — Remarquons que, bien que l'art. 464, C. proc. civ., dispose qu'aucune demande nouvelle ne peut être formée en appel, à moins qu'elle ne soit la défense à l'action principale, le demandeur peut former en appel une demande nouvelle, si elle est la défense à la demande du défendeur. — Bordeaux, 4 déc. 1850, Duveyrier et Devallagnac, [P. chr.]. — Sic, Chauveau, sur Carré, quest. 1671. — V. suprà, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1482 et 1483.

342. — Des offres réelles pouvant-elles être faites pour la première fois en appel ? — V. cass. 16 Dorat, 8 brum. 13, [Bonaître, [S. [illegible] 481, P. [illegible] 1.10, D. [illegible]]. — La question est controversée, [illegible] Toutefois, les offres réelles particulières dans lesquelles les offres seraient faites, notamment, faites par un locataire, [illegible] tendant à la libération d'une somme [illegible] ne peuvent pas être faites pour la première fois en cause d'appel, [illegible] serait contraire à la [illegible] de l'art. 464, C. proc. civ. — V. suprà, v° *Offres réelles*.

343. — On ne considère pas comme demandes nouvelles les moyens [illegible] Ainsi, on peut [illegible] pour la première fois en appel, des demandes [illegible] — Toulouse, 22 juin 1831, [illegible], [S. 32.2.24, P. chr.]. — Metz, 23 déc. 1810, Sauzet, [S. et P. chr.].

§ 2. *Exceptions.*

344. — On doit ranger les exceptions dans la classe des moyens de défense, mais toutes les exceptions ne sont pas proposables pour la première fois en appel. Il convient d'établir, à cet égard, une distinction entre les exceptions absolues et les exceptions relatives. — V. *infrà*, v^is^ *Exceptions*, *Fins de non-recevoir*. — V. aussi, *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3441 et s.

1° *Exceptions absolues.*

345. — I. *Exceptions d'ordre public.* — Les exceptions d'ordre public susceptibles d'être suppléées d'office par le juge, peuvent être proposées en appel pour la première fois. — Rennes, 15 avr. 1811, Santerre, [S. et P. chr.]

346. — Telle est : la nullité, résultant du défaut de communication au ministère public. — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 559 et s.

347. — ... L'incompétence de l'autorité judiciaire sur des matières qui sont dans les attributions de l'autorité administratives. — Amiens, 1er août 1821, Ledoux, [P. chr.] — V. *suprà*, v^is^ *Appel* (mat. civ.), n. 3442, *Compétence administrative*, n. 445 et s.

348. — ... L'exception de la chose jugée. — Rennes, 15 mars 1821, Martin de la Bigotière, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 775.

349. — ... L'exception de jeu. — Paris, 16 mars 1882, Adam, [S. 83.2.57, P. 83.1.336, D. 82.2.97] — V. Lyon, 5 juill. 1878, [J. *Le Droit*, 22 oct. 1878] — Ruben de Couder, v° *Jeux de bourse*, t. 5, n. 42. — V. *infrà*, v° *Jeu et pari*, n. 52 et s.

350. — ... L'exception de dol. — Angers, 22 mai 1829, Syndics Lantaigne, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3469, et *infrà*, v° *Dol*.

351. — Jugé aussi que, la disposition de l'art. 465, C. civ., portant que l'autorisation du conseil de famille est nécessaire au tuteur pour provoquer un partage est d'ordre public; que, dès lors, le défaut d'autorisation peut être opposé au tuteur en instance d'appel, bien qu'il ne l'ait point été devant le premier juge. Mais celui qui oppose pour la première fois en appel ce défaut d'autorisation peut être condamné à une partie des frais qui n'auraient point été faits s'il l'eût opposé devant le premier juge. — Bruxelles, 23 févr. 1826, N..., [P. chr.] — V. *infrà*, v° *Tutelle*.

352. — Jugé, au contraire, que l'exception tirée de ce que le tuteur n'a pas demandé l'autorisation du conseil de famille avant d'introduire l'action en partage d'une succession échue à son pupille, ne peut être proposée pour la première fois en cause d'appel. — Grenoble, 21 juill. 1836, Guinard, [S. 37.2.471, P. 37.2.503] — Mais il est à remarquer que, dans l'espèce, l'adversaire du mineur avait déclaré s'en rapporter à justice sur l'action en partage, ce qui faisait supposer qu'il considérait l'autorisation de la justice comme l'équivalent de celle du conseil de famille.

353. — II. *Exceptions tirées du défaut de qualité ou de capacité.* — On peut encore opposer pour la première fois en appel l'exception tirée du défaut de qualité du demandeur. — Cass., 31 août 1831, Notaires de Caen, [S. 32.1.225, P. chr.] — Rennes, 11 juin 1833, Bourgeois, [S. 34.2.494, P. chr.] — Bordeaux, 27 juin 1833, Doussot, [S. 34.2.494, P. chr.] — Bruxelles, 22 mars 1822, Martroye, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, n. 1677 *bis*. — V. cep. Orléans, 29 mars 1815, N..., [P. chr.] — Colmar, 28 janv. 1831, Lienhart, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3451 et 3452.

354. — Jugé, en conséquence, que les conclusions par lesquelles le conseil judiciaire et le prodigue lui-même excipent pour la première fois devant la cour de l'existence d'un conseil judiciaire ne constituent pas une demande nouvelle. — Paris, 21 mai 1885, Oppenheim, [D. 86.2.14]

355. — Lorsqu'en première instance on n'a pas opposé à une commune son défaut d'autorisation, nous pensons qu'on peut, en appel, se faire un moyen de ce défaut d'autorisation. — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 597 et s.

356. — Jugé, toutefois, que l'appelant n'est pas recevable à proposer pour la première fois devant la cour la nullité de la demande formée contre lui en ce que cette demande, qui intéresse une commune, ne pouvait être intentée qu'après que la commune, appelée à délibérer, aurait refusé ou négligé d'exercer l'action qui lui appartenait. — Grenoble, 27 mai 1844, Morin, [P. 45.1.216, D. 45.4.91]

357. — ... Que la partie qui a plaidé au fond contre une section de commune en première instance n'est pas recevable, pour la première fois en appel, à invoquer le défaut de qualité de son adversaire, résultant de ce que son existence comme section de commune ne serait pas établie. — Cass., 17 déc. 1838, Guyot, [S. 39.1.47, P. 39.1.345] — Bourges, 19 déc. 1838, Comm. de Nançay, [P. 39.1.619] — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 537, n. 1640 et s.

358. — Mais il a été jugé que la fin de non-recevoir tirée contre une demande en cantonnement de ce qu'elle a été formée par une partie sans qualité pour réclamer à elle seule le cantonnement, peut être proposée pour la première fois en appel par la commune usagère, alors même qu'en première instance elle aurait déclaré consentir au cantonnement sous certaines conditions qui n'ont pas été acceptées. — Besançon, 11 juill. 1859, Comm. de Choisey, [D. 60.2.107]

359. — Jugé, d'autre part, qu'on peut opposer en appel l'exception d'extranéité. — Rennes, 1er juin 1832, Duboistaillé, [P. chr.] — V. *infrà*, v° *Etranger*.

360. — Cependant on s'est demandé si l'incompétence des tribunaux français pour statuer sur une demande en divorce et séparation de corps entre étrangers peut être proposée pour la première fois en appel. — V. sur cette question, *infrà*, v^is^ *Divorce*, *Séparation de corps*.

361. — Lorsqu'une femme autorisée à vendre a fait une donation déguisée sous la forme d'une vente, elle peut, pour la première fois en appel, proposer la nullité de cet acte, sur l'action en délaissement des biens prétendus vendus. — Pau, 19 mars 1831, Soulé, [S. 31.2.203, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 606 et s., 746 et s.

362. — Réciproquement, lorsque l'acquéreur dont on attaque le contrat comme renfermant une donation déguisée offre, pour la première fois en appel, de prouver la capacité de donner et de recevoir que l'on conteste aux contractants, la cour ne peut s'abstenir de statuer sur cette exception et annuler l'acte de vente en renvoyant les parties devant les premiers juges pour faire prononcer sur l'état de la personne prétendue incapable. — Cass., 23 avr. 1827, Lafontaine, [S. et P. chr.]

363. — De même, le donateur peut, en défense à l'action du donataire, exciper, pour la première fois en appel, de l'indignité même de ce donataire. — Cass., 17 mars 1835, Ozenne, [S. 33.1.163, P. chr.]

364. — De même encore, l'exception d'incapacité d'un légataire peut être opposée en appel, pour la première fois. — Martinique, 9 août 1834, Hodebourg et Vanschalkwick, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3429, 3467.

365. — Le demandeur serait-il également recevable à contester, pour la première fois en appel, la qualité du défendeur. Un auteur propose la distinction suivante : « 1° Le demandeur originaire conclut-il directement à ce qu'il soit déclaré que le défendeur n'a pas l'état qu'il s'attribue, et à défaut duquel il serait sans qualité pour lui disputer la chose litigieuse? Nul doute que de pareilles conclusions ne soient inadmissibles. En effet, elles forment véritablement une demande nouvelle, et par conséquent, elles sont comprises dans la prohibition portée par l'art. 464, C. proc. civ. Qu'importe qu'elles aient pour objet d'appuyer l'action principale intentée en première instance? L'art. 464 n'excepte de la prohibition qu'il prononce que les demandes nouvelles qui combattent cette action; il n'en excepte pas celles qui l'appuient; et ne point les excepter, c'est les y soumettre ». — Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 14, art. 1, n. 16-12°.

366. — Mais le demandeur originaire conclut-il seulement, en cause d'appel, à ce que sa demande principale lui soit adjugée, attendu que le défendeur n'a pas l'état qu'il s'attribue, et que, par suite, il est sans qualité pour lui disputer l'objet du litige? En d'autres termes, son but, en contestant l'état du défendeur, n'est-il pas d'y faire statuer par le dispositif du jugement à intervenir, mais seulement par les motifs de ce jugement, et de manière que la question de savoir si tel est ou n'est pas véritablement l'état du défendeur reste entière entre les deux parties, et puisse encore être jugée directement dans une autre instance? Alors point de prétexte pour ne pas admettre de pareilles conclusions; car elles ne forment en cause d'appel, de la part du demandeur originaire, qu'un moyen pour appuyer son action principale; elles ne constituent pas une demande proprement dite, et personne ne doute que le demandeur originaire ne puisse ajouter en cause d'appel de nouveaux moyens à ceux

qu'il a fait valoir devant les premiers juges (Merlin, *loc. cit.*; Talandier [n. 352]), paraît adopter cette distinction.

367. — Pour nous, nous préférons le système qui enseigne que, toutes les fois que la demande primitive ne suppose pas, dans la personne du défendeur, la reconnaissance d'une qualité dont le défendeur veut plus tard se prévaloir comme moyen de défense, le demandeur est recevable à faire déclarer par cette qualité n'appartient pas au défendeur. Ainsi, une personne assignée en qualité de légataire est condamnée à dépasser la succession; sur l'appel, elle prétend être plus proche héritière du sang que le demandeur; celui-ci peut alors lui contester cette qualité et faire déclarer par le dispositif de l'arrêt qu'elle ne lui appartient pas. — Chauveau, sur Carré, n. 1657 *bis*. — V. *supra*, n. 145 et s., 299 et s.

368. — III. *Prescription.* — La prescription peut être invoquée pour la première fois en appel (C. civ., art. 2224). — Rennes, 12 juin 1817, Lerey, [P. chr.] — Sic, Colmet de Santerre, t. 9, n. 331 *bis* I; Marcadé, t. 12, n. 474; Troplong, *De la prescription*, t. 1, n. 95 et s.; Garsonnet, t. 5, p. 267; Crépon, n. 3246. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3246.

369. — Jugé, en conséquence, qu'on peut en appel invoquer la prescription d'une dette, après avoir excipé en première instance de sa compensation, avec une dette du demandeur. — Besançon, 10 janv. 1820, N..., [P. chr.]

370. — ... Que la prescription de cinq ans applicable à tout ce qui se paye par année peut être invoquée pour la première fois en appel, alors même que le débiteur s'est défendu en première instance par des moyens étrangers à la prescription et a seulement énoncé dans ses conclusions qu'il pouvait l'invoquer. — Caen, 2 nov. 1859, Potier, [D. 60.2.100]

371. — ... Que cette prescription peut être invoquée en appel par le débiteur d'une rente, encore bien qu'il ait pour s'affranchir du service de la rente soutenu en première instance qu'elle n'était pas due. — Bordeaux, 16 juill. 1831, Rieunègre, [D. 55.2.259]

372. — Mais l'exception dont il s'agit ne peut être opposée en appel par le défendeur, qu'autant que devant les premiers juges, il n'a pas renoncé expressément ou tacitement à s'en prévaloir. — Rodière, t. 2, p. 105; Garsonnet, *loc. cit.*

373. — Ainsi jugé qu'une partie n'est pas recevable à proposer, sur l'appel, l'exception de prescription, lorsqu'en première instance elle a spontanément concouru à des expertises et autres opérations supposant l'abandon de ce moyen. — Cass., 19 mai 1829, Bassot, [S. et P. chr.] — V. *infra*, v° *Prescription*.

2° *Exceptions relatives.*

374. — I. *Généralités.* — Les exceptions relatives sont celles qui ne touchant qu'à l'intérêt privé des parties, ne peuvent pas être opposées en tout état de cause, et notamment en appel.

375. — Telles sont : l'exception résultant de ce que, sur une demande en distraction de biens saisis dans une saisie immobilière, la partie saisie ne le prenant commencer aucun n'ont ses appelés en cause, car c'est la une exception dilatoire, et non peremptoire. — Colmar, 13 avr. 1840, Kuenzer, [S. 41.2.622, P. 52.1.31, D. 54.5.670]

376. — ... La fin de non-recevoir tirée de ce qu'une demande incidente n'a aucun rapport avec la demande principale et devait être formée par une action distincte. — Bordeaux, 24 juill. 1844, Cas., [P. 45.1.78]

377. — Jugé aussi que lorsque des assureurs réunis sous le nom de compagnie d'assurances agissant par l'intermédiaire d'un gérant procureur fondé, avec la condition que chacun d'eux n'entend s'engager que proportionnellement à une somme déterminée, la question de savoir si, dans de telles circonstances, ils sont valablement représentés par ledit gérant, malgré la mayone que nul en France ne puisse par procuration, n'est pas d'ordre public, et ne peut, dès lors, être soulevée pour la première fois devant la cour d'appel. — Grenoble, 17 févr. 1853, Rouelle, [P. 54.1.147, D. 54.2.253] — V. dans le même sens Cass., 4 juil. 1849, Aramza, [P. 52.2.107, D. 54.5.9] — Cass. Belge, 8 août 1851, Raquet, [*Pasicr. belg.*, 52.142]

378. — C'est une question controversée que celle de savoir si la caution *judicatum solvi* peut être demandée en cour d'appel contre un étranger (demandeur primitif et intimé sur l'appel), lorsque l'on a négligé de la demander en première instance. L'affirmative a triomphé en doctrine et en jurisprudence. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3443 et s., v° *Caution judicatum solvi*, n. 117 et s.

379. — On ne peut opposer, pour la première fois en appel, l'incompétence du premier juge. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3442, et *Déclinatoire*, n. 57 et s.

380. — En ce qui concerne l'exception de compétence, la question est controversée; nous nous sommes déjà ralliés à l'opinion d'après laquelle ce moyen peut être proposé pour la première fois en appel. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3448 et s.

381. — Jugé qu'on doit considérer comme recevable une demande nouvelle formée sur l'appel d'un jugement du tribunal de commerce, surtout s'il y a litispendance sur l'objet de cette demande devant le tribunal civil. — Bordeaux, 21 août 1822, Bergonié, [S. et P. chr.] — V. aussi Aix, 15 août 1872, Cass., [D. 73.2.134] — V. aussi *infra*, v° *Litispendance*.

382. — On ne peut proposer, pour la première fois en appel, l'exception de connexité. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 183 et s.

383. — Mais on peut opposer en appel la prescription de discussion, à moins qu'il ne résulte des circonstances que la caution y a renoncé. — Paris, 20 juin 1821, G., sur l'avant de Langrade, v° *Cautionnement*, sect. 1, § 2, art. 1. — Duranton, sur Carré, quest. 719 *bis*, § 2. — V. aussi les exemples cités, *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 466 et s.

384. — Il a été jugé qu'une demande en sursis pour faire statuer sur l'interprétation d'un acte administratif doit subir deux degrés de juridiction, et ne peut, dès lors, être pour la première fois proposée sur l'appel du jugement qui a accueilli la déclinatoire d'incompétence. — Aix, 24 août 1824, de Bergonié, [P. chr.] — Mais l'autorité judiciaire étant nécessairement compétente pour interpréter les actes administratifs soumis à son interprétation et devant même surseoir d'office en pareil cas, le sursis nous paraît pouvoir être demandé et ordonné en tout état de cause. — V. *suprà*, v° *Conflits administratifs*.

385. — On ne peut proposer pour la première fois devant la cour des moyens de nullité du jugement qui statuait en première instance, comme moyens de nullité du jugement qui statuait en cour (C. proc. civ., art. 382). — Bordeaux, 11 août 1846, Fassion, [P. chr.] — V. *infra*, v° *Déclinatoire*.

386. — De même, on ne peut proposer en appel moyens des experts. Les moyens de récusation qui doivent être proposés en première instance (C. proc. civ., art. 309). — Bourges, 24 juill. 1842, Dandin, [P. chr.]

387. — II. *Interventions.* — Nous avons vu suprà, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3479, que les demandes en garantie ne peuvent être formées pour la première fois en appel qu'autant qu'entre le demandeur et le défendeur originaires, elles constituent une défense à l'action principale.

388. — Jugé, en ce sens, que la demande en garantie ne peut être formée pour la première fois en appel sans l'assentiment du garant, sauf dans le cas où elle est la suite nécessaire du jugement, si elle ne forme une défense à l'action principale. — Paris, 30 janv. 1812, Dordanne, [S. 12.2.130, P. 72.632, D. 72.2.103] — Alger, 10 mars 1884, Hamon, [D. 85.2.134]

389. — ... Qu'il en est de même pour la première fois en appel des conclusions à fin de condamnation solidaire aux dommages-intérêts. — Limoges, 8 mars 1844, Grenier, [D. 45.2.140] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3489, 3479 et s.

390. — ... Que celui qui a donné caution à un huissier pour poursuivre le recouvrement d'une somme ne peut, sur l'appel du jugement qui a déclaré valable le paiement fait par le débiteur à l'huissier, conclure de plein droit à ce que, par voie incidente, il soit statué sur la nullité du jugement rendu par défaut. — Bordeaux, 19 janv. 1836, Jolly, [P. 36.2.201]

391. — ... Que le défendeur du jugement qui a statué sur la première demande à l'action rédhibitoire, mais qui a omis de statuer sur la seconde demande tirée de ce qu'il a été trompé, de plus, parce quelle l'avait garanti de toute poursuite à raison des vices de la chose, est non recevable à demander pour la première fois devant la cour d'appel que cette seconde demande lui soit adjugée, sous prétexte que, lorsque son adversaire a cité de son chef à l'audience de la cour les témoins indiqués par celui-ci, il a pu prendre connaissance de ces témoins. — Rouen, 7 avr. 1886, Lefel, [D. 88.2.45]

392. — ... Que dans le cas où une condamnation solidaire contre deux coobligés est intervenue par l'un d'entre eux (l'appelant) ne peut, pour la première fois devant la cour, exciter

contre son coobligé une action récursoire en l'intimant sur son appel (C. proc. civ., art. 464). — Cass., 5 mai 1868, Pagès, [S. 68.1.251, P. 68.626, D. 69.1.285] — V. aussi Cass., 15 janv. 1839, Coudert, [S. 39.1.91, P. 39.1.169]

393. — ... Que celui qui, mis en cause en vertu d'un jugement, a figuré en première instance sans qu'aucunes conclusions fussent prises contre lui, ne peut, en cause d'appel, être l'objet de conclusions principales. — Cass., 25 mai 1841, Dubreuil, [P. 41.2.209]

394. — ... Qu'une demande en garantie, formée seulement en cause d'appel, contre un individu qui était spontanément intervenu en première instance et s'était même reconnu garant, mais dont l'intervention avait été écartée par les premiers juges, n'est point recevable quand elle est formée tardivement devant les juges supérieurs. — Paris, 9 nov. 1825, de Saint-Sauveur, [P. chr.]

395. — ... Que lorsque, après un commandement fait à un détenteur d'une rente, celui-ci y forme opposition, et appelle en garantie celui dont il tient la rente qu'il affirme avoir été remboursée, si ce dernier ne fait aucune diligence pour former aussi sa demande en garantie, il n'est plus recevable à la présenter en cour d'appel, parce qu'alors cette action devient principale et reste soumise aux deux degrés de juridiction. — Orléans, 17 juill. 1816, N..., [P. chr.]

396. — ... Que celui qui, en première instance, ne prend de conclusions en garantie que conditionnellement, c'est-à-dire dans le cas où le défendeur ne comparaîtrait pas, est non-recevable à venir devant la cour présenter cette action récursoire, par la raison que cette demande n'ayant eu aucun effet devant les premiers juges, on ne peut la reproduire en appel que dans le même état où elle a été formée et qu'enfin elle ne se trouve point liée à l'action principale. — Orléans, 24 juin 1818, N..., [P. chr.]

397. — Mais jugé que, lorsqu'une demande en garantie a été formée devant la cour saisie de l'appel contre un huissier, à raison de la nullité d'un acte d'appel provenant de son fait, et que l'huissier intervient volontairement devant cette cour et déclare ne pas s'opposer à la demande en garantie, cette cour peut, en prononçant la nullité de l'acte d'appel et si elle reconnaît que la décision des premiers juges aurait dû être infirmée, déclarer l'huissier responsable de cette nullité et le condamner, par suite, envers l'appelant à des dommages-intérêts et aux dépens tant de première instance que d'appel. — Besançon, 23 févr. 1880, Chapuis, [S. 82.2.9, P. 82.1.91, D. 80.2.225] — V. *infrà*, v° *Garantie*.

398. — ... Que, lorsque l'une des communes assignées devant le tribunal de première instance, tout en prenant des conclusions principales tendant au rejet de la demande, a aussi conclu subsidiairement et à l'encontre du demandeur, à ce que, au cas où elle serait accueillie, il fût ordonné que les condamnations à intervenir seraient divisées entre toutes les communes, eu égard à leur culpabilité relative, sinon au marc le franc de leur contribution, elle peut ensuite, en cause d'appel, prendre directement contre les autres communes elles-mêmes des conclusions récursoires, aux fins dont il s'agit; que ce n'est pas là une demande nouvelle. — Orléans, 9 août 1850, Quinard, [S. 51.2.689, P. 51.1.151, D. 51.2.145]

399. — ... Que celui qui, en première instance, a défendu à une demande en nullité d'une donation faite à son profit, peut, sur l'appel et pour la première fois, exercer son recours en garantie contre une autre partie en cause; qu'en d'autres termes, cette demande en garantie constitue une défense à l'action principale en nullité de la donation plutôt qu'une demande nouvelle. — Cass., 9 déc. 1829, Louchet, [S. et P. chr.]

400. — ... Que le débiteur de la créance donnée en gage, contraint de payer le créancier gagiste sur les poursuites de celui-ci, nonobstant l'exception de compensation qui lui appartient contre son créancier direct, peut former en appel, contre ce dernier, lequel est en cause, une demande en garantie avec subrogation dans les droits du créancier gagiste pour être indemnisé des condamnations qui seraient prononcées contre lui. — Bourges, 5 juin 1852, Delaveau-Jolly, [D. 54.2.125]

401. — Nous avons dit *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3310 et s., que si l'intervenant en cause d'appel ne peut soulever devant la cour des questions étrangères à l'objet du litige soumis au premier juge, rien ne s'oppose à ce qu'il élève dans son intérêt personnel des prétentions nouvelles, pourvu qu'elles se rattachent étroitement aux conclusions prises par les parties en première instance. — V. dans le même sens, Cass., 8 juill. 1889, Haentjens, [S. 90.1.316, P. 90.767, D. 90.1.382]

402. — Si le créancier fonde son intervention uniquement sur l'art. 1166, et comme exerçant les droits de son débiteur, cette intervention n'est pas recevable en appel, puisqu'il n'aurait pas le droit de former tierce-opposition aux termes de l'art. 474, C. proc. civ. Jugé, en conséquence, que la demande en intervention dans une instance de partage, formée par le créancier d'un copartageant, est non-recevable si elle est formée pour la première fois en cause d'appel. — Limoges, 21 mai 1823, Patheyron, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Créancier*, n. 222 et s.

403. — III. *Actions en nullité ou en résolution.* — Nous avons dit *suprà*, n. 64, que les demandes en nullité et en résolution, lorsqu'elles sont proposées par le défendeur, sont des moyens de défense, et, comme tels, recevables pour la première fois en appel. Cependant, il faut établir une distinction entre les nullités de procédure et les nullités relatives aux titres, les premières devant être proposées avant toute défense ou exception autre que les exceptions d'incompétence (C. proc. civ., art. 173). — V. *infrà*, v^is^ *Exceptions* et *Fins de non-recevoir*.

404. — A. *Nullités de procédure.* — Une partie ne peut, en appel, demander la nullité d'un procès-verbal d'experts, comme n'indiquant pas les lieu et heure de sa rédaction, surtout si elle y a assisté et si elle n'a pas invoqué ce moyen en première instance. — Cass., 6 oct. 1806, N..., [S. et P. chr.] — Montpellier, 19 juill. 1821, Teullier, [P. chr.]

405. — Mais il suffit que, devant les premiers juges, il ait été conclu à l'annulation d'un procès-verbal de rapport d'experts, même sans détailler les moyens de nullité, pour qu'on soit recevable en appel à les détailler et à s'en prévaloir. — Bourges, 12 mai 1830, Simon, [P. chr.]

406. — Jugé même que, quand en première instance on s'est borné à proposer l'incompétence du tribunal, on peut, sur l'appel du jugement qui a consacré cette exception, faire valoir la nullité de l'exploit de demande. — Orléans, 20 juill. 1827, Boudet, [S. et P. chr.]

407. — Jugé, au contraire, que, lorsque la question d'incompétence a seule été soulevée devant le premier juge et résolue par lui, les nullités contenues dans l'exploit introductif d'instance ne peuvent être *de plano* soumises à la cour. — Bruxelles, 6 déc. 1830, L..., [S. et P. chr.]

408. — B. *Nullités de titres.* — A l'égard des nullités relatives aux titres, au contraire, on peut, pour la première fois en appel, les proposer comme défenses à l'action principale. — Cass., 29 août 1832, Laborde, [P. chr.]; — 9 juill. 1885, Grenier, [D. 86.1.368] — Orléans, 28 févr. 1844, Chauveau, [P. 44.1.456] — Besançon, 19 févr. 1861, Lamblin, [S. 61.2.382, P. 61.926, D. 61.2.90] — *Sic*, Carré et Chauveau, n. 1674; Bioche, v° *Appel*, n. 578 et s.; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 707; Garsonnet, t. 5, p. 271; Crépon, n. 3460 et s. — V. aussi Boncenne, t. 3, p. 265 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3460 à 3474.

409. — Jugé, en conséquence, qu'on peut proposer pour la première fois en appel : la nullité du titre en vertu duquel il a été procédé à une saisie-exécution, notamment lorsque ce moyen est opposé par le garant du saisi. — Cass., 29 août 1832, précité.

410. — ... La nullité d'une saisie-arrêt faite sans titre, et non suivie d'une demande en validité. — Rennes, 29 avr. 1816, Soymié, [P. chr.]

411. — ... La nullité de l'acte de protestation dont parle l'art. 153, C. comm., relatif aux lettres de change, car ce n'est point un acte de procédure. — Toulouse, 29 avr, 1829, Carayon, [S. et P. chr.]

412. — ... La nullité prise de ce qu'il ne peut être pratiqué de saisie-arrêt entre les mains du caissier d'un théâtre, quoique cet employé ait fait sa déclaration affirmative. — Paris, 18 juin 1831, Lhenry, [S. 32.2.55, P. chr.]

413. — ... La nullité d'un jugement de séparation de biens. — Toulouse, 7 févr. 1831, Baron, [P. chr.]

414. — ... L'annulation d'un testament opposé en première instance. — Grenoble, 25 juill. 1810, Jacolin, [S. et P. chr.] — Agen, 12 juill. 1811, Capoulade, [S. et P. chr.]

415. — Jugé, en ce sens, que l'héritier qui, assigné en délivrance de diverses parts de la succession, en vertu d'une donation et d'un legs au profit de la même personne, s'est borné, en première instance, à opposer la nullité du legs, peut, pour la

première fois en appel, opposer la nullité de la donation, surtout si la cause de cette nullité n'était pas connue en première instance. — Bourges, 20 juill. 1849, Bonamy et Martin, [P. chr.]

416. — ... Que la résiliation d'un marché peut être demandée pour la première fois en appel par le défendeur originaire comme défense à une action principale ayant pour objet la résiliation du même marché avec dommages-intérêts au profit du demandeur, encore bien que le défendeur eût offert en première instance d'exécuter le marché dans des conditions déterminées, si les offres n'avaient pas été acceptées par le demandeur. — Douai, 24 nov. 1877, Delannoy, [D. 78.2.92

417. — ... Que constitue, non une demande nouvelle, mais un moyen de défense à l'action principale en revendication d'apports contre une société anonyme, et peut dès lors être proposé pour la première fois en appel, le moyen tiré de la nullité de la société pour inobservation des formalités de publicité prescrites par la loi du 24 juill. 1867. — Paris, 29 déc. 1885, Dufils et Cie, [S. 86.2.41, P. 86.1.312]

418. — ... Qu'on peut, sur l'appel d'un jugement qui a ordonné la collocation d'un créancier inscrit, demander pour la première fois la nullité de l'inscription de ce créancier. — Cass., 26 oct. 1808, Richard, [S. et P. chr.

419. — ... Que le tuteur d'un mineur ou interdit, qui en première instance a demandé la nullité d'un partage testamentaire dont l'exécution était poursuivie contre celui-ci, peut invoquer pour la première fois en appel la nullité de la délibération du conseil de famille qui a autorisé l'acceptation de ce partage faite par un précédent tuteur. — Caen, 25 déc. 1855, Augée, [D. 56. 2.291

420. — Le défendeur peut aussi, en cause d'appel, former une demande nouvelle fondée sur le dol et la fraude du demandeur. — Rennes, 9 août 1817, de Piennes, [S. et P. chr.] — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3469.

§ 3. *Compensation.*

421. — La compensation est moins une demande qu'une défense; car on ne peut répondre d'une manière plus directe à la partie qui exige l'accomplissement d'une obligation, qu'en lui objectant qu'elle est éteinte. Refuser un moyen aussi péremptoire, ce serait donc autoriser un procès frustratoire. Aussi la compensation peut-elle être opposée pour la première fois sur l'appel (C. proc. civ., art. 464). — Cass., 4 août 1806, Labrousse de Vertillac, [S. et P. chr.] — Colmar, 24 juill. 1851, Schmitt, [S. 52.2.506, P. 53.2.186, D. 52.2.294] — *Sic*, Toullier, t. 7, n. 409; Duranton, t. 12, n. 459; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Compensation*, n. 91; Carsonnet, t. 5, p. 274; Crépon, n. 3384 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3384 et s., et *Compensation*, n. 277 et s.

422. — Il n'y a même, dans le silence de la loi, aucune distinction à établir entre la compensation dont le titre, qui n'a point été opposé en première instance, existait avant le jugement, et celle qui n'est devenue possible que depuis ledit jugement. — Chauveau, sur Carré, quest. n. 1674 *bis*; Favard de Langlade, v° *Appel*, n. 6; Carsonnet, *loc. cit.*

423. — Jugé que la compensation peut être proposée pour la première fois en appel en vertu d'une créance devenue liquide, ou acquise depuis le jugement de première instance. — Cass., 16 déc. 1851, Baudon, [S. 51.1.24, P. 52.1.348] — 25 mai 1852, Ferrant Versant et Chevalier, [P. 52.2.175] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Compensation*, § 1. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3384, 3389.

424. — Dès lors, le porteur d'effets de commerce en vertu d'endossements irréguliers est tenu de souffrir la compensation opposée à son cédant par le souscripteur à raison des créances que ce dernier a acquises contre ledit cédant postérieurement au jugement rendu sur la demande en paiement des effets. L'appel ayant remis tout en question, le porteur prétendrait vainement que le jugement de première instance qui a condamné le souscripteur à payer équivalait à un transport à son profit, et que, par la signification de ce jugement au débiteur condamné, il avait été saisi de la créance à l'égard des tiers. — Cass., 16 déc. 1851, précité. — V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 206 et s.

425. — Peu importe également que la créance à compenser soit supérieure à la dette. On objecterait en vain qu'on ne peut considérer comme défense à l'action principale la demande en condamnation de l'excédent; car, si la demande en compensation est autorisée en cause d'appel, ce n'est pas seulement comme de simple exception, elle n'aurait pas eu besoin d'une mention spéciale dans l'art. 464, C. proc. civ., qui autorise d'une manière générale tous les moyens de défense quelconques, lorsque permettant expressément les demandes en compensation, le législateur a voulu rendre ces demandes recevables dans l'instance; qu'elles demeurent défensives, ou qu'elles deviennent agressives, peu importe. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3385 et 3387.

426. — Toutefois, selon Chauveau, sur Carré (n. 1674 *ter*), si le titre qui sert de base à la compensation était contesté, il y aurait deux procès parfaitement distincts et la demande en compensation ne pourrait être formée pour la première fois en appel, sans violation des deux degrés de juridiction. Mais cette opinion nous paraît contraire au texte de l'art. 464, qui ne fait aucune distinction.

427. — Au reste, si l'art. 464, C. proc. civ., permet, par exception, de former en appel une demande nouvelle, c'est lorsqu'il s'agit d'opposer comme moyen de défense à l'action principale une compensation véritable, laquelle, étant un mode de paiement, a produit son effet de plein droit entre deux dettes également liquides et exigibles, mais non quand il ne s'agit que d'une compensation à provenir de comptes non encore réglés, restés en litige, et dont l'établissement est subordonné à des vérifications ultérieures. Par suite, la vérification de semblables comptes ne peut être demandée pour la première fois en appel. — Cass., 25 mai 1852, précité. — V. aussi Limoges, 30 août 1820, N..., [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3388 et 3389.

CHAPITRE III.

MATIÈRES CRIMINELLES.

428. — Les principes qui régissent les demandes nouvelles formées en appel devant les tribunaux civils sont, en général, applicables en matière criminelle. Ici encore, les règles sont différentes suivant qu'elles concernent le demandeur ministère public ou partie civile, ou le prévenu défendeur. Ce dernier jouit comme en matière civile d'une plus grande latitude.

SECTION I.

Actions formées par le demandeur.

429. — Il est de principe que, devant la cour d'appel, le prévenu ne peut porter que sur le chef de prévention ou sur les faits qui ont été soumis aux juges du premier degré. — Cass., 22 mars 1890, [*Bull. crim.*, n. 71] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. crim.), n. 802 et s., 1293.

430. — Jugé, en conséquence, que le juge saisi de l'appel d'un jugement de condamnation pour délit commis envers un fonctionnaire public dans l'exercice de ses fonctions ne peut faire sortir de l'appréciation du procès-verbal constatant le délit, un délit nouveau consistant dans un outrage envers un magistrat de l'ordre administratif à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, alors que ni la citation devant les premiers juges, ni la décision de ceux-ci ne portaient sur cette prévention. — Cass., 26 août 1853, Dupont, [D. 54.5.97]

431. — ... Que le ministère public qui interjette appel seulement sur un chef relatif à un délit de pêche ne peut l'appel des poursuites ne peut être saisi à requête contre le prévenu sans condamnation sur le chef de délit de pêche sans permission du propriétaire. — Lyon, 14 juill. 1862, Martin, [D. 63.5.62]

432. — Jugé indéfiniment que quand le fait poursuivi présente le double caractère d'une contravention aux lois sur les douanes et d'une contravention à un règlement de police sur l'usage de la fermeture des magasins, le ministère public, quoiqu'il ait intégré une poursuite conforme à cette seule contravention, en faire aussi l'objet de son appel. — Cass., 18 janv. 1878, Dite, [P. 1878]

433. — Il n'est pas douteux, d'ailleurs, que lorsqu'en première instance le fait dénoncé n'a pas été considéré comme constituant les dispositions du ministère public, on a pu le faire sur la déclaration d'appel interjetée entre les deux conditions.

et qu'en appel, indépendamment de ce fait, la cour, pour appliquer une peine disciplinaire, s'est fondée sur l'usage de ce traité, on ne peut soutenir, distinguant entre les deux éléments de ce grief, que le second (l'usage) constituait une demande nouvelle de nature à être soumise au premier degré de juridiction avant d'être portée devant la cour. Celle-ci peut envisager le fait incriminé sous ce nouvel aspect et en tirer des conséquences qui ont échappé aux premiers juges. — Cass., 20 juill. 1841, W...., S. 41.1.694, P. 41.2.255]

434. — Du reste, en cas de simple connexité, il n'y a pas d'exception à la règle d'après laquelle le double degré de juridiction doit être observé aussi bien en matière correctionnelle et de simple police qu'en matière civile.

435. — D'autre part, la prévention portant sur les faits nouveaux d'une infraction, qui ont été relevés depuis le jugement frappé d'appel, constitue une demande nouvelle. C'est ce qui a été jugé, notamment en matière de contrefaçon. — V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 511.

436. — Toutefois, le prévenu peut consentir en appel à être jugé sur des chefs nouveaux de prévention. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 1291.

437. — Il appartient d'ailleurs aux magistrats d'appel de modifier la qualification légale qui a été appliquée par le tribunal de première instance aux faits objets de la poursuite. — Cass., 14 sept. 1849, Boussomié, [D. 49.5.58]; — 22 déc. 1893, [*Bull. crim.*, n. 371] — Pau, 24 déc. 1829, Larazet, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 865 et s.

438. — Ils peuvent même tenir compte des circonstances nouvelles si elles se rattachent à des faits déjà appréciés au premier degré de juridiction. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 1026 et 1027.

439. — Toutefois cette jurisprudence est critiquée par un auteur qui objecte qu'une circonstance aggravante n'est pas à vrai dire un élément du délit qu'elle aggrave : qu'elle vient s'y joindre et s'y incorporer, mais pour en changer le caractère ; que le délit ainsi apprécié, quoiqu'il se rattache intimement au premier, n'en est pas moins nouveau. — F. Hélie, t. 6, n. 3029.

440. — Les accessoires d'une demande ne doivent pas plus, en matière répressive qu'en matière civile, être considérés comme demande nouvelle; par suite, des dommages-intérêts peuvent être accordés en appel pour préjudice éprouvé depuis le jugement. — F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, n. 3033; Rolland de Villargues, art. 202, n. 73. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 992 à 998.

441. — Il n'en saurait cependant être ainsi lorsque la cour n'est saisie que sur l'appel du prévenu. — Cass., 21 août 1851, Delalu, [D. 51.5.26]—V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 834, 837, 845.

442. — En matière de simple police et de police correctionnelle, toute augmentation de demande en appel est prohibée aussi bien qu'en matière civile.

443. — La partie poursuivante peut, au contraire, restreindre sa demande en réduisant quelques-uns des chefs ou en les abandonnant. Spécialement, il n'y a pas une demande nouvelle exigeant le retour devant le premier degré de juridiction dans les conclusions par lesquelles le breveté qui, à l'origine de sa poursuite en contrefaçon, a d'abord revendiqué comme nouveaux plusieurs organes ou combinaisons de l'appareil, restreint en appel ses prétentions à une seule de ces combinaisons. — Cass., 30 janv. 1863, Jennesson, [D. 72.5.138]

444. — Des moyens nouveaux peuvent, en matière criminelle, comme en matière civile, être produits pour la première fois en appel. — Cass., 5 oct. 1824, Forêts, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 798 et s., 1282 et s.

Section II.

Actions formées par le défendeur.

445. — En ce qui concerne le défendeur, il peut former des demandes nouvelles si elles sont des défenses à l'action principale. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 786 et s., 1282 et s.

446. — Ainsi jugé que la partie poursuivie qui, en première instance, a conclu reconventionnellement à des dommages-intérêts contre la partie civile et à la prononciation de la contrainte par corps, est recevable, au cas où le jugement à intervenir a fait droit à cette demande, mais en prononçant une peine plus forte que celle demandée, à conclure devant le juge d'appel au maintien de cette condamnation ; que de telles conclusions doivent être considérées comme le développement de celles de première instance et non comme une demande nouvelle; que dans tous les cas elles rentrent dans le droit de défense contre l'action principale. — Cass., 11 févr. 1864, Leblanc, [D. 65.5.113]

447. — Le juge d'appel peut être saisi de toutes les exceptions qui peuvent être opposées à l'action, lors même qu'elles n'auraient pas été opposées en première instance. Ils n'en est autrement qu'en ce qui concerne les exceptions tirées de l'irrégularité de la citation. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 786 et s., et v° *Citation*, n. 87, 94.

448. — Jugé, toutefois, que l'exception tirée de la minorité de la partie civile ne peut être opposée en appel, lorsque le prévenu a plaidé en première instance sans s'en prévaloir. — Bordeaux, 15 févr. 1850, Jagour, [D. 51.2.193]

449. — Il a été jugé, d'autre part, que la nullité résultant de ce qu'il n'a pas été donné copie au prévenu, tant de l'acte d'affirmation que du procès-verbal d'un délit forestier, étant substantielle, ne se couvre pas par la comparution du prévenu, ni par des défenses au fond, et peut être proposée, même en appel, pour la première fois. — Cass., 26 mai 1832, Hernier, [S. 32.1. 780, P. chr.]

450. — Mais cette jurisprudence n'a pas prévalu. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 558 et s., 894 et s.

CHAPITRE IV.

MATIÈRES ADMINISTRATIVES.

451. — Le Conseil d'Etat considéré comme tribunal administratif fonctionne tantôt comme juge de cassation, tantôt comme juge de second degré, tantôt enfin comme juge en premier et dernier ressort (V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 410 et s., 442 et s., 482 et s.). S'il est saisi comme juge d'appel on ne peut former devant lui une demande qui n'aurait pas été portée en première instance. L'art. 464, C. proc. civ., est applicable devant le Conseil d'Etat. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1065, 1066.

452. — Jugé qu'on ne peut présenter pour la première fois devant le Conseil d'Etat un moyen qui n'a pas été proposé pour la première fois devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 8 mai 1841, Bion, [Leb. chr., p. 187]; — 25 mai 1841, Nicolas et autres, [Leb. chr., p. 200]; — 14 mai 1852, Roconi, [S. 52. 2.555, P. adm. chr.] — V. encore, Cons. d'Et., 1er déc. 1860, Marée, [D. 65.3.18]; — 2 févr. 1883, Latel, [D. 84.3.94]

453. — ... Et spécialement en matière de contributions directes. — Cons. d'Et., 29 juill. 1859, Clouet, [D. 61.5.146]; — 12 juill. 1878, Bossis, [D. 79.3.9] — V. aussi *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 1921 et s.

454. — ... Qu'on doit déclarer non-recevable devant le Conseil d'Etat le pourvoi d'un ministre qui attaque un arrêté du conseil de préfecture ayant fait droit à une demande du préfet agissant au nom de l'administration, sous prétexte que le préfet aurait pu et dû demander davantage, par exemple un chemin de halage, au lieu d'un marchepied de contre-halage. — Cons. d'Et., 23 mars 1854, Cornudet, [P. adm. chr., D. 54.3.41]

455. — ... Qu'une demande d'indemnité à raison d'inondations postérieures à l'arrêt attaqué, quoique provenant de l'existence du même travail public qui avait causé les faits soumis au premier juge, est non-recevable. — Cons. d'Et., 20 janv. 1859, Delaveau, [Leb. chr., p. 52]

456. — ... Qu'une demande en garantie ne peut être formée pour la première fois devant le Conseil d'Etat (V. *suprà*, n. 387 et s.); spécialement, que dans le cas où une commune a été condamnée à payer une indemnité à un particulier, elle ne peut appeler en garantie devant le Conseil d'Etat, l'Etat qui n'était pas en cause devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 30 juill. 1886, Ville d'Oran, [S. 88.3.29, P. adm. chr., D. 87.3.125]

457. — Mais si la demande nouvelle constitue une restriction de la demande primitive, elle est recevable. — V. *suprà*, n. 184 et s., et v° *Contributions directes*, n. 1925.

458. — D'autre part, la disposition finale de l'art. 464 qui admet les demandes des intérêts, arrérages, loyers et autres ac-

ces autres échus depuis le jugement régul la procédure devant le Conseil d'État. — V. Cons. d'État, 27 [illegible] 1862, Comm. de Sissonne, Leb. chr., p. 164; — 4 janv. 1884, Chemin de fer P.-L.-M., D. 85.3.90.

459. — Il a été jugé, toutefois, que la demande des intérêts ne peut être soulevée pour la première fois devant le Conseil d'État en attaquant l'arrêté de décompte. — Cons. d'État, 10 sept. 1847, Rioblas, Leb. chr., p. 164.

460. — Au reste, conformément aux termes de l'art. 464, lorsqu'il s'agit de compensation ou que la demande nouvelle est la défense à l'action principale, il y a dérogation à la règle qui exige le double degré de juridiction. — V. *supra*, n. 304 et s., 421 et s.

CHAPITRE V.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

461. — La demande ne peut pas être modifiée, même du consentement de la partie adverse (liv. 2, sect. 1, *De l'appel*, art. 489).

462. — Les exceptions dilatoires auxquelles la partie a le droit de renoncer ne peuvent être proposées que si cette partie rend vraisemblable qu'elle a été dans l'impossibilité, et sans aucune faute de sa part, de les proposer en première instance. Ces exceptions ne l'autorisent pas à refuser de plaider sur le fond : le tribunal peut cependant ordonner même d'office qu'elles feront l'objet d'un débat séparé (art. 490).

463. — Les parties peuvent produire à l'appui de la demande ou de la défense des moyens qu'elles n'ont pas fait valoir en première instance, notamment des faits et des moyens de preuve nouveaux. Sauf dans les cas prévus au § 240, n. 2 et 3 (conclusions nouvelles en première instance), des demandes nouvelles ne peuvent être formées qu'autant qu'elles tendent à compensation et s'il paraît vraisemblable que la partie n'a pas pu les faire valoir en première instance, sans qu'il y ait faute de sa part (art. 491).

464. — Les nullités de la procédure de première instance ne peuvent plus être proposées en cause d'appel, lorsqu'en vertu des dispositions du § 267, la partie a déjà perdu en première instance le droit de les invoquer (art. 492).

465. — Il est permis de produire en instance d'appel des déclarations relatives à des faits, titres, délations de serment, qui ont été omises ou refusées en première instance (art. 493).

§ 2. *Belgique.*

466. — Les art. 464 et 465, C. proc. belg., sont la reproduction des dispositions contenues dans notre Code.

§ 3. *Italie.*

467. — La règle de notre Code de procédure civile qui défend les demandes nouvelles en cause d'appel, sauf dans quatre cas, a été reproduite avec ses exceptions par l'art. 490, C. ital., lequel ajoute que s'il est formé une demande nouvelle en cause d'appel, celle-ci doit être repoussée même d'office par le tribunal.

§ 4. *Pays-Bas.*

468. — Il ne peut être formé, en appel, aucune demande nouvelle, si ce n'est pour cause : 1° d'intérêts, d'arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance; 2° de dommages-intérêts pour préjudice souffert depuis ce jugement; 3° d'une demande en [illegible] (art. 348, C. proc. civ.). — V. Tripels, *Les Codes néerlandais*.

469. — Néanmoins, le défendeur originaire pourra opposer de nouvelles exceptions pourvu qu'elles servent de moyens de défense à l'action principale et ne soient pas couvertes par la procédure en première instance; mais l'appelant, même dans ce cas de gain de cause, pourra [illegible] de la procédure jusqu'à l'opposition de [illegible], s'il a pu les faire valoir en première instance (art. 348, C. proc. civ.).

470. — Les demandes et exceptions, [illegible] que dans l'appel incidentel, citées par l'acte préliminaire, peuvent être formées par des conclusions motivées signifiées au procureur de la partie adverse (art. 349).

§ 5. *Suède.*

471. — D'après l'art. 129, C. [illegible], le juge de première instance ne peut statuer sur aucun chef de demande qui n'aurait pas été soumis aux premiers juges, à moins qu'il ne s'agisse de compensation pour cause postérieure au jugement de première instance et d'intérêts, loyers, et autres accessoires échus depuis le jugement, de dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis la même époque, de [illegible] pendant la litispendance. Mais, d'après l'art. 324, les pièces [illegible] sont permises en cause d'appel.

DEMANDE PRÉJUDICIELLE. — V. Compétence administrative. — Compétence criminelle. — Questions préjudicielles.

DEMANDE PRINCIPALE. — V. Appel (mat. civ.). — Demande.

DEMANDE RECONVENTIONNELLE.

Législation.

C. proc. civ., art. 54, 171, 337 et 464; — L. 11 avr. 1838 *sur les tribunaux de premier instance*, art. 2. — L. 25 mai 1838 *sur les justices de paix*, art. 7 et 8.

Division.

§ 1. — *Nature et recevabilité des demandes reconventionnelles* (n. 1 à 15).

§ 2. — *Compétence et procédure* (n. 16 à 29).

§ 1. *Nature et recevabilité des demandes reconventionnelles.*

1. — La demande reconventionnelle est une demande formée au cours d'une instance par le défendeur incidemment à la demande principale et tendant à repousser cette demande principale en la contestant ou en en modérant les effets. — Toullier, t. 7, n. 408; Carré, *Compétence*, art. 268; Carré et Chauveau, *Compétence des juges de paix*, t. 1, p. 526; Massot, *Traité de la [illegible] des justices de paix*, n. 234; Foucher, *Ibid.*, n. 343 et s.; Boncenne, *Th. des justices de paix*, p. 317; Camus, *Journ. des juges de paix*, n. 361; Lansalotte, *sur Lavaux*, p. 48; Dumesnil, *Procédure du juge de paix*, p. 325; Bourbeau, t. 3, p. 41 et s. — V. encore Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de proc. civ.*, t. 1, n. 525; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc. civ.*, v° *Demande reconventionnelle*, n. 2. — V. aussi *suprà*, v° *Demande principale*, n. 1, et *Demande nouvelle*.

2. — La demande reconventionnelle prend le nom de demande en compensation lorsque le défendeur prétend opposer une créance liquide et exigible [illegible] au demandeur, mais laisse [illegible] de son côté [illegible] du demandeur d'une créance également liquide et exigible. — V. *suprà*, v° *Compensation*, n. [illegible] et s.

3. — La demande reconventionnelle doit être admise toutes les fois qu'il y a connexité entre cette demande [illegible] et l'action principale. C'est ce qu'on peut conclure de l'art. 171, C. proc. civ., d'après lequel [illegible] peuvent [illegible] devant [illegible] [illegible] — V. [illegible] v° *Demande principale*, n. [illegible] permets de [illegible] de demande principale et l'action [illegible] de demande reconventionnelle.

ventionnelle. — Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1268 *ter;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 526 et 527; Garsonnet, t. 1, p. 629.

4. — Jugé, à ces divers points de vue : que lorsqu'une demande a pour but de faire écarter en tout ou en partie la demande principale ou d'en restreindre les effets, il importe peu que les deux actions ne soient pas de la même nature : qu'il y a reconvention; spécialement que, lorsque, dans une procédure de saisie immobilière, la femme du débiteur demande la nullité de la saisie, en se fondant sur ce que l'immeuble lui aurait été cédé par son mari en paiement de ses reprises et serait ainsi devenu dotal, le créancier saisissant peut demander reconventionnellement par simple acte d'avoué à avoué, et sans être tenu de recourir à une demande principale, la nullité de la liquidation. — Cass., 9 févr. 1881, Vincent, [S. 81.1.160, P. 81.1.379, D. 83.1.286] — V. aussi Nancy, 18 mai 1872, Husson, [S. 72.2.197, P. 72.818, D. 73.2.103] — V. *suprà*, v° *Demande incidente*, n. 4.

5. — ... Mais que les demandes reconventionnelles incidentes ne pouvant être admises qu'autant qu'elles font disparaître, ou, tout au moins, qu'elles modifient la demande principale, le client auquel son avoué réclame la restitution de pièces qu'il lui a confiées, n'est pas recevable à demander reconventionnellement le compte des frais faits pour lui par l'avoué. — Metz, 27 avr. 1869, Goutant, [S. 62.2.237, P. 69.995, D. 71.2.186]

6. — ... Qu'une demande incidente formée par le défendeur ne présente pas le caractère d'une demande reconventionnelle et n'est point, par suite, recevable, lorsque, d'une part, elle se fonde sur des faits qui se seraient produits à une époque éloignée de ceux motivant l'action principale et qui étaient indépendants de cette action, et lorsque, d'autre part, il n'existe aucune connexité entre les deux demandes, et que la seconde ne constitue pas une défense à la première. — Cass., 3 mars 1879, Arnoult-Drappier, [S. 81.1.351, P. 81.1.858, D. 81.1.212]

7. — ... Qu'une demande reconventionnelle en dommages-intérêts formée par le défendeur à l'action possessoire, à raison de la dépréciation qui serait résultée pour son usine soit de l'autorisation obtenue par le demandeur d'abaisser le niveau des eaux, soit des procès qui en ont été la suite, ne peut être considérée comme fondée exclusivement sur la demande principale; qu'en conséquence, si cette demande reconventionnelle excède 200 fr., le juge de paix, en première instance, et le tribunal civil, en appel, sont incompétents pour en connaître. — Cass., 7 nov. 1876, Hocloux, [S. 78.1.105, P. 78.254, D. 77.1.225] — V. aussi Guilbon, *Tr. de la compét. civ. des juges de paix*, n. 41; Jay, *Tr. de la compét. gén. des juges de paix*, n. 1061; Curasson, t. 2, p. 539; Rodière, t. 1, p. 121; Carré, *Compét. judic. des juges de paix*, t. 1, n. 552 et 553. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 555 et s., et *infrà*, v° *Juge de paix*.

8. — ... Que lorsqu'une compagnie d'assurances, après avoir révoqué un de ses agents, a formé contre celui-ci une demande en restitution du matériel et des archives à lui confiées, l'agent ne saurait conclure, sous forme reconventionnelle, à ce que la compagnie lui paie, avec des dommages-intérêts pour sa révocation, le solde de son compte créditeur; que la demande en restitution du matériel, dans les termes où elle est intentée, ayant pour objet une mesure purement conservatoire sans rien préjuger quant aux droits de l'agent, n'est pas de nature à être neutralisée même partiellement par la demande en paiement de créance et de dommages-intérêts. — Cass., 22 nov. 1886, Comp. d'ass. terr. *la Foncière*, [S. 87.1.118, P. 87.1.277, D. 88.1.63]

9. — ... Et que si, par un jugement passé en force de chose jugée, les deux demandes ont été disjointes, le tribunal ayant accueilli la première avec exécution provisoire et ayant renvoyé à une audience ultérieure pour la seconde, la cour d'appel ne peut considérer cette seconde demande comme ayant, par rapport à la première, un caractère défensif ou connexe, de nature à justifier une dérogation aux règles de la compétence. — Même arrêt.

10. — Mais, d'autre part, il a été décidé que les juges saisis, par le vendeur d'un immeuble, d'une action en négation d'un droit de servitude sur cet immeuble prétendu par un voisin, peuvent régulièrement statuer, même en l'absence de l'acquéreur, sur une demande reconventionnelle de ce voisin à fin de reconnaissance de la servitude et de démolition des constructions élevées contrairement à cette servitude... Sauf à ce que la décision à intervenir sur cette demande reconventionnelle n'ait d'effet qu'entre les seules parties en cause. — Cass., 30 janv. 1861, Labre, [S. 61.1.519, P. 61.803]

11. — ... Que la résiliation intégrale d'une vente de marchandises à livrer en plusieurs fois peut être demandée reconventionnellement à une action en paiement de l'une des livraisons, et ne saurait être déclarée non-recevable, sous prétexte qu'elle s'étend à des livraisons qui ne font pas l'objet de la demande principale, et que, par conséquent, elle n'est pas une simple défense à celle-ci. — Colmar, 19 janv. 1869, Chapard, [S. 69.2.293, P. 69.1.151, D. 71.2.7]

12. — Remarquons que le défendeur devenant demandeur, quant à la reconvention, doit avoir, non seulement la capacité d'agir en justice, mais encore la capacité de jouer ce rôle de demandeur. Spécialement, une commune autorisée à défendre en justice n'a pas, par cela seul, le droit de former une demande reconventionnelle qui ne constituerait pas une exception ou une défense. — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 342 et s.

13. — D'autre part, un tuteur qui défend son pupille ou un associé qui représente en justice une société ne pourraient former une demande reconventionnelle en leur nom personnel. — Glasson, *Grande encyclopédie du* XIXe *siècle*, v° *Demande nouvelle*. — V. aussi *suprà*, v° *Action* (en justice), n. 136 et 142.

14. — Le demandeur pourrait-il opposer une demande reconventionnelle à la demande reconventionnelle du défendeur? Non, car reconvention sur reconvention ne vaut; sans cela, où s'arrêterait-on? Toutefois, il en serait autrement, si la demande reconventionnelle du demandeur découlait du même principe que la demande reconventionnelle du défendeur. — Metz, 18 mai 1855, Rémy, [S. 55.2.349, P. 55.2.542, D. 55.2.307] — *Sic*, Toullier, t. 7, n. 415; Carou, n. 571; Rousseau et Laisney, v° *Demande reconventionnelle*, n. 5; Bourbeau, t. 5, p. 75; Garsonnet, t. 1, p. 630.

15. — Du principe que la juridiction correctionnelle ne peut être saisie de la connaissance d'un délit que par une citation, une ordonnance ou un arrêt de renvoi (C. instr. crim., art. 182), il résulte que la reconvention n'est pas admise devant cette juridiction. — V. en ce sens, Cass., 5 juin 1835, Gonnet, [S. 35.1.860, P. chr.] — Agen, 27 nov. 1867, en note sous Rennes, 5 mars 1879, Nouet, [S. 81.2.228, P. 81.1.1111, D. 81.2.20] — Dutruc, *Mémorial du minist. public*, v° *Instruct. crim.*, n. 70.

§ 2. *Compétence et procédure.*

16. — La demande reconventionnelle peut être portée devant un tribunal qui serait incompétent *ratione personæ* pour en connaître comme demande principale, et même devant le tribunal incompétent *ratione materiæ*, à moins qu'il n'appartienne à une juridiction d'exception. — Garsonnet, t. 1, p. 630. — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 199 et s., 873 et s. — V. aussi *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1558 et s.

17. — La question de l'influence de la reconvention sur la compétence en premier et en dernier ressort ou en premier ressort seulement des tribunaux se résout par deux règles : 1° pour savoir s'il y a lieu à appel, on envisage chacune des deux demandes séparément; 2° dès qu'une demande est susceptible d'appel, l'autre comporte aussi cette voie de recours, lors même que seule elle eût été jugée en premier et en dernier ressort. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 537 et s.

18. — Toutefois, dans le cas où la demande principale est de la compétence du tribunal, sans appel, la demande reconventionnelle en dommages-intérêts pour préjudice résultant du procès est également jugée sans appel. La loi n'a pas voulu qu'en formant cette demande d'une manière plus ou moins sérieuse, le défendeur pût s'ouvrir la voie de l'appel (L. 11 avr. 1838, sur la compétence des tribunaux d'arrondissement, art. 2; L. 25 mai 1838, sur la compétence des juges de paix, art. 7). — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 555 et s.

19. — La demande reconventionnelle, constituant un incident d'audience, doit, en principe, être formée par acte d'avoué à avoué (C. proc. civ., art. 337 et 406). — V. *suprà*, v° *Demande incidente*, n. 25 et s.

20. — Devant les tribunaux de commerce, malgré les termes de l'art. 415, C. proc. civ., il a été jugé que les demandes reconventionnelles ou en compensation pouvaient être formées par conclusions déposées dans une instance liée contradictoirement entre les deux parties présentes à la barre du tribunal. — Cass.,

2 juill. 1884, Bourée, S. 85.1.246, P. 85.1.618, D. 85.1.148] — Caen, 19 mai 1880, Merents, S. 80.2.326, P. 80.1229, D. 81.2.178. — *Suc*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 541; Carré et Chauveau, quest. 1267; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Incidents*, n. 16. — V. aussi *supra*, v° *Demande incidente*, n. 33.

21. — Mais un ajournement est indispensable si la partie ne comparaît pas personnellement ou n'est pas représentée par un fondé de pouvoir. — V. Orillard, *Compét. et proc. des trib. de comm.*, n. 742, p. 790.

22. — On peut former une demande reconventionnelle, tant qu'il n'a pas été statué au fond sur la demande principale. — V. *suprà*, v° *Demande incidente*, n. 37. — Sur la recevabilité d'une telle demande en appel, V. *suprà*, v° *Demande nouvelle*, n. 304 et s.

23. — D'après le nouvel art. 249, § 5, du Code civil, les demandes reconventionnelles en divorce peuvent être introduites par un simple acte de conclusions. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3283, 3439 et 3440, et *infrà*, v[is] *Divorce*, *Séparation de corps*.

DEMANDE SUBSIDIAIRE. — V. Appel (mat. civ.). — Demande.

DÉMEMBREMENT. — V. Annexion et démembrement de territoire.

DÉMENCE. — V. Aliéné.

DEMEURE. — V. Domicile.

DEMEURE (Mise en). — V. Mise en demeure.

DEMI-DROIT. — V. Enregistrement.

DÉMISSION (de fonctions publiques). — V. Fonctionnaire public.

DÉMISSION DE BIENS. — V. Cession de biens.

DÉMOLITION. — V. Accession. — Construction. — Édifice menaçant ruine. — Voirie.

DÉNATURATION D'ALCOOL. — V. Alcool dénaturé.

Bibliographie.

V. *supra*, v° *Alcool dénaturé*. — V. aussi Hugot, *Manuel des droits de dénaturation*, 1894.

1. — Le régime des alcools dénaturés, au point de vue fiscal, a été exposé *supra*, v° *Alcool dénaturé*. Il ne sera donc question ici que des changements récemment apportés à cette réglementation spéciale.

2. — Dans ses séances des 13 mai et 25 juill. 1894, le comité consultatif des arts et manufactures a pris plusieurs résolutions, qui, sanctionnées par les ministres compétents le 4 septembre suivant, sont devenues exécutoires à cette date.

3. — Elles ont trait à de nouvelles méthodes de dénaturation pour les alcools destinés à la fabrication et à l'enforcissage des vermuts, à une nouvelle définition du méthylène type comme agent dénaturant et à certaines modifications apportées aux procédés analytiques. Toutes ces prescriptions sont réunies dans la circulaire n. 103 de l'administration des contributions indirectes en date du 30 oct. 1894.

4. — Aux termes de la décision du 1er mars 1893 du même comité (Circ. n. 61, 25 juin 1893) des échantillons doivent être prélevés, lors de chaque opération de dénaturation, quelle qu'en soit l'importance, sur l'alcool en nature, sur les substances dénaturantes et sur l'alcool dénaturé. Ces échantillons, aux termes de l'art. 11, L. fin. 16 avr. 1895, doivent être livrés gratuitement par les industriels.

5. — Le même article de la loi a à charge de faire aux industriels les frais d'analyse et de surveillance; il est libellé ainsi : « Pour couvrir le Trésor des dépenses qui en résultent, d'une part, l'analyse des échantillons prélevés chez les dénaturateurs d'alcool, d'autre part, la surveillance des opérations de dénaturation, chaque dénaturateur sera tenu, lors de l'enlèvement [illegible] du nouveau principal des contributions indirectes une redevance, dont le taux est fixé à [illegible] centimes 10 (0 fr. 10) par hectolitre d'alcool pur soumis à la dénaturation [illegible] hectolitre de la taxe réduite par l'art. 4, L. 2 août 1872 [illegible]

6. — Le [illegible] par la circulaire de la régie n. 116, 27 avr. 1895.

7. — L'art. 3, L. 24 mars 1874 (D. 4[illegible]), S. *Lois annotées*, 74.326, P. *Lois, décr.*, etc., 74.904] déclare passibles des peines édictées par la loi du 28 [illegible] 1872 (Art. 1[illegible], S. *Lois annotées*, 72.185, P. *Lois, décr.*, etc., 72.315] toutes les contraventions aux dispositions du règlement d'administration publique qui doit, d'après le premier alinéa du même article, déterminer les mesures nécessaires pour assurer la perception de l'impôt sur les dénaturateurs d'alcool. Or, aux termes de l'art. 2, Décr. 29 janv. 1881, S. *Lois annotées*, 81.1[illegible], P. *Lois, décr.*, etc., 81.225], rendu en exécution de la loi de 1874, chaque opération de dénaturation doit être précédée d'une déclaration détaillée, indiquant notamment « l'espèce, la quantité et le degré des spiritueux à dénaturer. » Cette déclaration est faite par écrit [illegible] (dont [illegible] par l'administration) à la recette buraliste désignée par les agents des contributions indirectes, qui indiquent au déclarant le jour et l'heure auxquels ils peuvent assister aux opérations, et qui inscrivent la déclaration sur un registre spécial (Circ. n. 314, 30 avr. 1881). — V. Trésorier, *Dict. des contrib. indirectes*, v° *Dénaturation*, n. 11 et 12. — Il est évident que l'obligation de déclarer l'espèce, la quantité et le degré des spiritueux implique la nécessité légale que la déclaration préalable soit exacte, c'est-à-dire conforme à la réalité des choses; il est certain aussi qu'il y a contravention à ces dispositions réglementaires, de la part des dénaturateurs, s'ils présentent, pour être dénaturé, avec le bénéfice de la taxe réduite, de l'alcool dont la quantité et le degré sont différents de la quantité et du degré indiqués dans leur déclaration préalable.

8. — Jugé, en ce sens, qu'il y a fausse déclaration de l'espèce présentée à la dénaturation, tombant sous le coup de la loi pénale, dans le fait du dénaturateur qui, après avoir déclaré régulièrement par écrit son intention de dénaturer un certain nombre d'hectolitres d'alcool à un titre déterminé, présente à la dénaturation des cuves disposées pour la fraude, et contenant de l'alcool d'un degré inférieur à celui déclaré, par suite de sa superposition à une partie [illegible] d'eau. — Caen, 19 oct. 1894, Frank-Bertrand, S. [illegible]

9. — Il n'importe que les employés de la régie aient, après découverte et constatation de cette fraude, accepté, pour la dénaturation, d'autres cuves d'alcool [illegible] quantité et comme titre, à la déclaration [illegible] dénaturation n'ayant pas fait disparaître la première contravention consommée. — Même arrêt.

10. — La déclaration qui précède la dénaturation doit être exacte et conforme à l'alcool présenté à la dénaturation, aussi bien comme titre que comme espèce et quantité. — Même arrêt.

11. — En matière de contributions indirectes et d'octroi, il y a lieu à saisie d'[illegible] par les contrebandiers. — Caen, 22 déc. 1876, Bourdon, [S. 77.1.234, P. 77 [illegible] 78.1.44] — V. *supra*, v° *Conseil des prises*, n. [illegible]. — Il a été jugé, il est vrai, que toute fausse déclaration de dénaturation d'alcool faite par un dénaturateur [illegible], constitue, même en l'absence de toute prévention de fraude, une contravention prévue par l'art. 2 Décr. 29 janv. 1881, [illegible] de fraude que [illegible] d'autres peines, [illegible] ayant pour but de [illegible] d'autres que les [illegible] d'alcool, les [illegible] les juges doivent dans ce cas appliquer [illegible] les amendes réclamées par la régie pour ces deux chefs de fraude, et l'amende [illegible] pour une telle contravention. — Caen, 19 oct. 1894, précité.

12. — Cette [illegible] certain [illegible] qui [illegible] parallèles [illegible] aux prescriptions de la loi du 28 avr. 1816, [illegible] lorsque [illegible] — V. Cass., 21 [illegible] 1818, [illegible] — 17 janv. 1822, [illegible] — 11 janv. 1850, [illegible] — 2 avr. 1880, [illegible] 81.1.[illegible], P. 81.1.672, D. 81.1.93. — 7 janv. 1880, [illegible] 81.1.[illegible], P. 81.1.291, D. 81.1.[illegible]. — 1 janv. 1880, [illegible] 82.1.[illegible], P. 82.1.1093, D. 82.2.[illegible]

13. — Mais il en serait autrement si la préparation pharmaceutique n'avait pas le caractère exclusif d'un médicament, et pouvait être utilisée comme boisson ordinaire. — V. Cass., 29 juin 1878, Lebeault, S. 78.1.332, P. 78.808, D. 78.1.388]; — 6 nov. 1890, précité.

14. — C'est ce qui a été jugé notamment pour le vin de Bugeaud au quinine. — Cass., 29 juin 1878, précité.

15. — ... Pour la teinture d'écorces d'oranges amères. — V. Cass., 6 nov. 1890, précité.

16. — ... Et pour l'alcool camphré. — V. *suprà*, v° *Alcool dénaturé*, n. 24. — V. aussi Trescaze, *Dict. des contrib. indir.*, v° *Dénaturation*, n. 48.

17. — Il a été jugé, en sens contraire, que les préparations pharmaceutiques à base d'alcool ou de vin ne sont pas assujetties aux prescriptions de la loi du 28 avr. 1816, et peuvent dès lors être déplacées sans titre de mouvement et sans paiement des droits établis sur les alcools, lorsqu'elles ont exclusivement le caractère de médicaments. — Angers, 2 mars 1893, Franck-Bertrand, [S. et P. 94.2.109] — ... Et qu'il en est ainsi spécialement de l'alcool camphré. — Même arrêt.

18. — Il importe peu qu'une décision du comité des arts et manufactures, rendue en exécution de l'art. 5, L. 2 août 1872, porte que « les médicaments à base d'alcool, tels que l'eau-de-vie camphrée, doivent payer les droits entiers »; le comité n'ayant, aux termes de la loi du 2 août 1872, d'autre pouvoir que de déterminer, pour chaque branche d'industrie, les conditions dans lesquelles doit être opérée la dénaturation des alcools, la décision susvisée doit être interprétée en ce sens que, l'alcool camphré n'étant pas un alcool dénaturé, l'emploi de l'alcool servant à sa fabrication donne lieu à la taxe de consommation, et non à la taxe de dénaturation fixée par la loi du 2 août 1872; mais cette décision ne fait pas obstacle à ce que l'alcool camphré soit ultérieurement affranchi de tout droit, en tant que substance médicinale. — Même arrêt.

19. — Vainement il serait allégué que, l'alcool camphré pouvant être utilisé pour la préparation de boissons, ne saurait être considéré comme un produit exclusivement médicinal, si, même sous cette forme, l'alcool camphré ne perd pas son caractère de remède. — Même arrêt.

20. — Vainement encore il serait allégué que l'alcool contenu dans l'alcool camphré pourrait être revivifié et ramené à l'état pur; la possibilité de la revivification ne pouvant faire échec à la libre circulation d'un produit médicamenteux, sauf la répression des fraudes qui viendraient à se produire. — Même arrêt.

21. — Au surplus, le juge du fait, a un pouvoir d'appréciation pour décider si la préparation, à raison de laquelle la difficulté est élevée, est ou non exclusivement un médicament. — V. Cass., 7 févr. 1877, Raspail, [S. 77.1.402, P. 77.1072, et les conclusions de M. l'avocat général Desjardins, D. 77.1.358]

DÉNÉGATION D'ÉCRITURE. — V. Vérification d'écriture.

DÉNI DE JUSTICE.

Législation.

C. civ., art. 4; — C. proc. civ., art. 505 à 508; — C. pén., art. 185.

Bibliographie.

Droit civil. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 1, p. 125. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1894, 5e édit., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 86 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e édit., 7 vol. in-8°, t. 1, p. 38. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e édit., 12 vol. in-8°, v° *Déni de justice*. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 31 vol. in-8°, t. 1, n. 111 et s. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e édit., 3 vol. in-4°, t. 1, p. 8. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1873-1884, 2e édit., 9 vol. in-8°, t. 1, p. 52. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 28 et s. — Duranton, *Cours de droit civil français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 1, n. 94 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Déni de justice*. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté* (en cours de publication), 1881-1896, sur l'art. 4. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 9 vol. in-8°, parus, 1891-1896, t. 1, n. 177 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 1879-1893, 21 tomes en 22 vol. gr. in-8°, v° *Déni de justice*. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 2, n. 250 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e édit., 13 vol. in-8°, t. 1, n. 80 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 1, p. 49. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Déni de justice*. — Rogron, *Le Code civil expliqué*, 1884, 20e édit., 2 vol. in-18, sur l'art. 4. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 1, p. 79. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 61 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e édit., 21 vol. in-8°, t. 1, n. 146 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 89 et s.

Droit criminel. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 1 vol. in-8°, n. 262. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, sur l'art. 185. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1888, 6 vol. in-8°, t. 3, n. 878 et s. — Duvergier, *Code pénal annoté*, 1833, in-8°, sur l'art. 185. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1889, 5 vol. in-8°, t. 2, n. 307 et 308 et t. 3, n. 443, 445. — F. Hélie, *La pratique criminelle des cours et tribunaux*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 356 et 357. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 1887, 1890, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°; *Code pénal*, sur l'art. 185. — Legraverend, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 2 vol. in-4°, t. 2, p. 7. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888, 2e édit., v° *Déni de justice*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 419. — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 498. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 185, C. pén.

Index alphabétique.

Abstention de statuer, 31.
Acquittement, 28.
Acquittement *forma negandi*, 31.
Action possessoire, 27.
Action publique, 33.
Administration contentieuse, 37.
Affaires en état, 15, 30.
Amende, 6, 46.
Ancien droit, 3, 39.
Appel, 39.
Avertissement, 35.
Aveu, 20 et s.
Cassation, 45.
Chefs omis, 35.
Citation, 35.
Commissaire du gouvernement, 29.
Contraventions de simple police, 35.
Corps législatif, 9 et 10.
Cour d'appel, 23.
Cour souveraine, 4.
Crime, 36.
Cumul du possessoire et du pétitoire, 27.
Degré de juridiction, 39.
Délai, 3, 40.
Délit, 36.
Demande en paiement, 20.
Dénonciation au tribunal, 42.
Dépens, 3.
Dernier ressort, 4.
Discipline judiciaire, 48.
Disjonction, 25.
Dommages-intérêts, 3.
Donné acte, 21.
Droit intermédiaire, 9.
Droit naturel, 11.
Engagement d'honneur, 22.
Excès de pouvoir, 13.
Exécution des jugements, 24.
Faillite, 13.
Fonctionnaires publics, 7.
Greffe, 3.
Greffier, 40 et 41.
Hiérarchie judiciaire, 48.
Huissier, 42.
Incompétence, 18, 21.
Indivisibilité, 36.
Injonction, 42, 46 et s.
Injures verbales, 32.
Interdiction des fonctions publiques, 6, 46.
Interdiction d'huissier, 42.
Interprétation des titres, 27.
Juge, 40.
Juges consulaires, 40.
Juge de paix, 18, 19, 27, 40.
Jugement d'incompétence, 21.
Matière criminelle, 28, 33.
Négligence, 14, 15, 43.
Nullité, 22 et 23.
Partie civile, 32, 33, 49.
Peine, 6, 46.
Pièces (production des), 37.
Plaignant, 32.
Président du tribunal, 42.
Prise à partie, 6.
Privilège, 13.
Procès-verbal, 35.
Prorogation de juridition, 18.
Qualités, 14.
Récusation, 19.
Refus de répondre aux requêtes, 14.
Règlement de juges, 39.
Règlements de police, 12.
Règlement des qualités, 14.
Remise de cause, 16 et 17.
Renvoi indéterminé de la cause, 31.

Requête, 14, 42
Responsabilité civile, 38
Responsabilité pénale, 38
Suspicion, 27
Sûreté, 12
Sommation, 4 à 4
Section I, 15, 16, 30, 47
Suspicion d'intérêt, [illegible]
Juges administratifs, [illegible]
Tribunal [illegible], [illegible]
Tribunal de paix, [illegible]

DIVISION

Sect. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 7).

Sect. II. — Conditions d'existence du déni de justice.

§ 1. — *Juridictions civiles* (n. 8 à 27).

§ 2. — *Juridictions pénales* (n. 28 à 36).

§ 3. — *Juridictions administratives* (n. 37).

Sect. III. — De la responsabilité et de la poursuite en matière de déni de justice (n. 38 à 49).

Section I.

Notions générales et historiques

1. — Le déni de justice consiste dans le manquement, de la part du juge, à la première obligation qui lui incombe : celle de juger. — V. Garsonnet, t. 1, § 54, p. 229; Bertauld, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 758, Garraud, t. 3, n. 307.

2. — Dans notre législation, le droit de demander justice appartient à tous, d'une façon illimitée et sans restriction ; le devoir de la rendre est imposé au magistrat, qui, sous aucun prétexte, ne peut s'y soustraire, et si la loi est vraiment muette, il doit y suppléer, soit par des inductions tirées de la loi elle-même, soit en recourant à la jurisprudence, à la doctrine, soit même d'après ses propres lumières et les principes de la raison et de l'équité. C'est sur ce droit et sur ce devoir qu'est fondée toute la théorie du déni de justice. — Toullier, éd. Duvergier, t. 1, n. 146; Marcadé, sous l'art. 4, C. civ., n. 1.

3. — Déjà l'art. 1, tit. 25, de l'ordonnance de 1667, enjoignait à tous les juges de procéder sans retardement au jugement des causes, des instances et des pièces qui étaient en état de recevoir leur décision, à peine de répondre en leur nom des dépens, dommages-intérêts des parties. L'art. 2 ajoutait que « si les juges refusaient ou négligeaient de juger la cause, instance ou procès qui serait en état, ils seraient sommés de le faire. » Ces sommations devaient être faites aux juges à leur domicile ou au greffe de leur juridiction, en parlant au greffier ou au commis du greffe. Elles étaient au nombre de deux, et devaient être faites de huitaine en huitaine pour les juges ressortissant directement aux cours souveraines, et de trois en trois jours pour les autres juges.

4. — Mais, disait M. Bigot de Préameneu, dans l'Exposé des motifs du Code de procédure, ces sommations de juger ne pouvaient être faites qu'aux juges dont la juridiction n'était pas en dernier ressort, et n'avait à l'égard de ceux dont les rapports étaient souverains d'autre ressource que de porter ses plaintes au chancelier ou au conseil du roi. On arrêtait ainsi le cours de la justice pour la dignité des magistrats. Mais la dignité de la justice elle-même ne serait-elle pas dégradée, si, en considération de ses ministres, sa marche était variable ou interrompue? Ne doit-on pas encore considérer que des juges souverains, moins naïvement placés dans un plus grand tourbillon d'affaires, et moins rapprochés des plaideurs que les autres juges, sont plus exposés à blâmer, contre leur intention, des parties en méfiance? — Peut-être, aussi, peut-on penser à concilier l'idée du respect envers les magistrats avec l'idée qu'emportait l'expression même de sommation. Un acte de réquisition ne pourra blesser la dignité d'aucun juge. — Merlin, *Rép.*, v° *Déni de justice*.

5. — Aujourd'hui, la matière est réglée par l'art. 4, C. civ., et par l'art. 506, C. proc. civ. Aux termes du premier, « le juge qui refusera de juger sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice. » Aux termes de l'art. 506, C. proc. civ., « il y a déni de justice lorsque les juges refusent de répondre les requêtes, ou négligent de juger les affaires en état et en pour l'être jugées. »

6. — Le droit de justice est [illegible] par la procédure de la mise à partie, [illegible] par les art. 505 à 507, C. proc. civ., [illegible] et *Prise à partie*, et pénalement par les dispositions de l'art. 185, C. pén., aussi [illegible] « Tout juge ou tribunal, tout administrateur ou autorité public, [illegible] qui, sous quelque prétexte que ce soit, même de silence ou de l'obscurité de la loi, aura différé de rendre la justice qu'il doit aux parties, après en avoir été requis, et qui après poursuites faites sera demeuré [illegible] coupable de déni de justice, sera [illegible] ses supérieurs, [illegible] et sera puni d'une amende de 500 fr. au moins, [illegible] de 500 fr. au plus, et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques depuis trois ans jusqu'à vingt ans. »

7. — L'art. 4, C. civ., ne prévoit le déni de justice que de la part des juges : l'art. 185, C. pén., a en quelque sorte complété cet [illegible] en y étendant aux [illegible] tant de l'ordre administratif soit de l'ordre judiciaire qui, investis du pouvoir de prononcer dans certains cas sur les intérêts des citoyens, ont omis le même [illegible]. Il y a donc deux [illegible] de justice, [illegible] sous le nom de son art. 185, toutes les fois que l'autorité publique a refusé de prononcer sur une affaire qui, portée devant elle, rentrait dans le cercle de ses attributions. Néanmoins, il faut remarquer que la matière du déni de justice fait fort peu pratique, et qu'elle n'a donné lieu, surtout depuis un certain nombre d'années, qu'à un nombre relativement minime de décisions. On verra [illegible] que ces tribunaux sont intervenus, [illegible] de justice dans les faits qui leur étaient soumis.

Section II.

Conditions d'existence du déni de justice.

§ 1. *Juridictions civiles.*

8. — Aux termes des art. 4, C. civ., [illegible] C. pén., [illegible], le déni de justice peut avoir lieu dans trois cas distincts : 1° quand les juges refusent de juger sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi ; 2° lorsqu'ils refusent de répondre les requêtes qui leur sont présentées, [illegible] ils négligent de juger les affaires en état et en pour l'être jugées. — [illegible] Appel-Affaires.

9. — 1° *Refus de juger sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi.* — La disposition de l'art. 4, C. civ., qui qualifie en fait de déni de justice, [illegible] la violation [illegible] les effets, [illegible] 1184, [illegible] 12, permettent [illegible] Cours [illegible] pour obtenir l'interprétation de la loi, mais le [illegible] de 1790 n'avait en vue que des [illegible] et [illegible] n'autorisait point les tribunaux à [illegible] des espèces particulières dont ils étaient saisis, jusqu'à ce que le Corps législatif en fît [illegible]. Un arrêté [illegible] fait [illegible] un [illegible] de parties à l'égard des parties, [illegible] de la part des tribunaux, et non [illegible] dans l'ordre des pouvoirs constitutifs, en attribuant le pouvoir [illegible] à l'autorité des pouvoirs judiciaires. — Cass., 14 pluv. an VII, [illegible] et E. plet.)

10. — [illegible] questions [illegible] pouvoir [illegible] plus [illegible] le [illegible] Corps législatif [illegible] intérêts aux tribunaux. — Aubry et Rau, t. 1, § 28 bis, [illegible] Laurent, t. 1, n. [illegible] Rousse-Lacroix, t. 1, n. [illegible]. — Cette observation [illegible] aux arrêts [illegible] à [illegible] l'intérêt apparent [illegible] par deux principes [illegible] différer au Corps législatif [illegible] du Tribunal [illegible] juger les causes qui leur sont soumises. — V. [illegible] Code civil annoté, sous l'art. [illegible]

11. — L'art. 4 n'a pas d'analogue [illegible] tribunal en les [illegible] le demandeur lorsque à l'appui de sa prétention [illegible] droit [illegible] par la loi, le juge doit le [illegible] qu'il [illegible] le juge les [illegible] de l'art. 5, du refus de juger. — Duranton, t. 1, p. 144.

12. — Les règlements de police [illegible]

espèces de lois locales dont les tribunaux ne peuvent refuser l'application sous prétexte de silence, d'obscurité ou d'insuffisance. — Cass., 28 sept. 1855, Rambaud, [S. 56.1.95, P. 56.1.619, D. 56.1.347]; — 15 avr. 1864, Gide, [S. 66.1.83, P. 66.184, D. 65.1.402]; — 10 juin 1864, Guerre, [*Ibid.*] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 3, p. 22; Berriat Saint-Prix, *Trib. de pol.*, n. 366 *bis*.

13. — Il a été jugé qu'on doit considérer comme commettant un excès de pouvoir et violant l'art. 4, C. civ., la cour d'appel qui refuse de statuer sur des conclusions régulièrement prises devant elle à l'effet de faire déclarer qu'une créance, dont le paiement forme l'objet de l'instance, a cessé d'être privilégiée par suite de la faillite du débiteur, sous prétexte que la question du privilège reste intacte, et qu'elle pourrait être ultérieurement reprise. — Cass., 30 janv. 1889, Blateau, [S. 91.1.339, P. 91.1.806, D. 89.1.310] — Nous ne croyons pas que l'art. 4, C. civ., pût être considéré comme violé dans l'espèce, puisque le juge n'avait pas refusé de statuer en alléguant le silence, l'obscurité ou l'insuffisance de la loi. L'arrêt de la cour d'appel contenait plutôt une violation de l'art. 506, C. proc. civ. Dans l'espèce, le juge d'appel avait à statuer sur la question formellement posée de savoir si le créancier pouvait ou non invoquer un droit de privilège; la question se rattachait, en effet, d'une façon très-directe, au débat engagé, car l'appelant soutenait que le créancier n'avait intenté l'action que pour bénéficier du privilège que l'art. 2102, C. civ., accorde au vendeur d'effets mobiliers non payé, privilège éteint par la faillite (C. comm., art. 550).

14. — II. *Refus de répondre aux requêtes présentées.* — Ce cas d'application du déni de justice a été peu étudié par les auteurs. A peine peut-on citer, comme exemple, l'hypothèse où le juge compétent refuserait de régler les qualités d'un jugement; il se rendrait ainsi coupable d'un déni de justice. — Cass., 17 mars 1835, Mauduit, [S. 35.1.940, P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Jugement*, n. 410; Garsonnet, t. 3, § 484, p. 331 et 332. — Mais il faut remarquer que le principe général établi par l'art. 1382, C. civ., sur la réparation du dommage que l'on cause à autrui, n'est applicable aux juges que lorsque la loi le déclare et en cas de déni de justice. En conséquence, la *négligence* d'un juge à répondre à une requête qui lui a été présentée, bien qu'elle ait pour résultat de faire encourir une déchéance à la partie, ne donne lieu contre le juge à aucune responsabilité, si cette négligence n'a point été constatée par des sommations de délivrer l'ordonnance requise. — Grenoble, 15 févr. 1828, Labbe, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 44 et 45.

15. — III. *Négligence ou refus de juger les affaires en état.* — C'est ici que la jurisprudence nous montre les plus fréquentes applications de la théorie du déni de justice. Il a été jugé, à cet égard, que le sursis qu'un jugement ordonne, d'une manière indéfinie, jusqu'à la preuve de certains faits et à la production de certains actes, ne peut être considéré que comme un refus de rendre la justice, dont le cours se trouve ainsi empêché. — Cass., 6 mai 1848, Benoît Mœneclacy, [P. 49.1.177]

16. — ... Que l'abus que ferait un tribunal de la faculté que la loi lui accorde de remettre les causes ne pourrait donner matière qu'à une poursuite en déni de justice. — Nancy, 8 mai 1847, Kaltenback, [P. 48.1.136]

17. — ... Qu'il y a déni de justice lorsqu'après un premier sursis, le juge renvoie une cause à un temps indéterminé. — Cass., 31 janv. 1811, Millot et Simon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 4, p. 224.

18. — Un juge de paix commettrait également un déni de justice, s'il refusait de juger des parties qui ne sont pas ses justiciables, soit *ratione personæ*, soit *ratione materiæ*, lorsqu'elles sont d'accord pour lui soumettre leur différend. Toutefois, d'après certains auteurs, sa déclaration d'incompétence peut ne pas être considérée comme un déni de justice. — Jay, *Dict. gén. des justices de paix*, v° *Déni de justice*, n. 5; Carré, *Compét. civ.*, t. 1, p. 17; Carou, *Juridict. des juges de paix*, t. 1, n. 48; Boncenne, *Th. de la proc.*, t. 3, p. 254; Foucher, *Comm. sur la loi du 25 mars 1838*, n. 59. — *Contrà*, Augier, *Encycl. des juges de paix*. — V. aussi *infrà*, v° *Juge de paix*.

19. — Un juge de paix qui, au mépris des récusations à lui notifiées, juge les contestations qui lui sont soumises, sans statuer également sur la demande en sursis formée devant lui jusqu'au jugement des récusations, se rend coupable de dol et de déni de justice. — Amiens, 23 mars 1825, Bonnefond, [S. et P. chr.]

20. — Enfin, il a été encore jugé qu'il y a déni de justice de la part du tribunal qui, sur la demande en paiement d'une dette avouée en partie par le débiteur, refuse d'adjuger au demandeur ses conclusions tendant à la condamnation du débiteur pour cette partie de la dette. — Turin, 28 juin 1807, Bruno, [S. et P. chr.]

21. — Plus nombreuses et plus récentes sont les décisions de jurisprudence qui refusent de reconnaître le déni de justice dans les hypothèses sur lesquelles elles ont eu à statuer. Ainsi jugé qu'une cour d'appel qui s'est déclarée incompétente a pu, sans commettre un déni de justice, se refuser à donner acte d'un aveu relatif au fond du procès. — Cass., 14 mai 1834, Despine, [S. 34.1.847, P. chr.]

22. — ... Qu'il n'y a pas non plus déni de justice de la part des juges qui refusent de prononcer sur la nullité d'un acte, en déclarant que cet acte, de l'aveu même de toutes les parties, ne renferme qu'un engagement d'honneur duquel il ne peut résulter aucune action civile. — Cass., 25 févr. 1835, Calvimont, [S. 35.1.225, P. chr.]

23. — ... Que la cour d'appel qui, dans les motifs de son arrêt, considère comme nul un jugement de première instance soumis à sa censure, et qui, dans son dispositif, prononce comme si ce jugement n'existait pas, est censée, par cela seul, l'avoir annulé; qu'en conséquence, l'arrêt d'appel ne peut être réputé renfermer de ce chef un déni de justice. — Cass., 5 avr. 1810, Praire, [S. et P. chr.]

24. — ... Qu'un jugement en dernier ressort n'est pas entaché de déni de justice, par cela seul qu'il a omis de régler d'avance les difficultés éventuelles auxquelles son exécution pourrait donner lieu; sauf au tribunal à y statuer plus tard si ces difficultés venaient à se manifester. — Cass., 11 août 1856, Charlet, [S. 57.1.126, P. 58.977, D. 56.1.361]

25. — ... Que les juges peuvent, sans se rendre coupables d'un déni de justice, disjoindre du litige qu'ils terminent, et réserver pour y être statué ultérieurement, les questions qu'ils considèrent comme indépendantes de ce litige. — Cass., 15 juill. 1873, Kanoni, [S. 74.1.170, P. 74.412, D. 74.1.262] — V. Cass., 9 déc. 1868, Zimmermann, [D. 69.1.187]

26. — ... Qu'il n'y a pas non plus déni de justice dans le fait par le juge, de suspendre une instance pendant un temps déterminé. — Cass., 28 nov. 1855, Grimault, [D. 56.1.56]

27. — Enfin un arrêt a refusé de voir, soit un déni de justice, soit un excès de pouvoir, soit le cumul du possessoire et du pétitoire dans la décision du juge de paix qui, après avoir déclaré qu'il reste sur les caractères de la possession des parties des doutes sérieux, et que l'interprétation des titres peut seule éclaircir ce doute, renvoie les parties à se pourvoir au pétitoire et ordonne néanmoins le séquestre de la propriété litigieuse. — Cass., 11 févr. 1857, Mainville, [S. 57.1.673, P. 58.188, D. 57.1.252]

§ 2. *Juridictions pénales.*

28. — C'est à tort qu'on a soutenu (V. Marcadé, sous l'art. 4, n. 1; Toullier, t. 1, n. 147) que les règles relatives au déni de justice reçoivent exception en matière criminelle. Le juge, il est vrai, ne peut appliquer une peine par extension ou analogie. Mais, si le fait qui lui est déféré ne lui paraît tomber sous le coup d'aucune pénalité, en déclarant que ce fait ne constitue ni crime, ni délit, ni contravention, et en acquittant la partie poursuivie, le juge, statuant pleinement sur l'affaire, ne commet pas de déni de justice. C'est ce qu'exprime M. Demolombe en ces termes : « Si on veut dire que le juge ne peut pas alors étendre la loi, l'appliquer par induction, par analogie d'un cas à un autre, cela est incontestable (C. pén., art. 4; C. instr. crim., art. 364), mais le juge, saisi en matière criminelle, ne doit pas moins aussi nécessairement prononcer sur la cause qui lui est soumise. Seulement, s'il n'y a pas de loi applicable au fait, il renverra l'accusé ou le prévenu; mais en cela même il statuera, il jugera entre le ministère public et l'accusé » (Demolombe, t. 1, n. 112). MM. Aubry et Rau (t. 1, § 39 *bis*, p. 125) sont moins nets sur ce point : « Tout juge qui, *en matière civile*, refuserait de dire droit, etc., pourrait être poursuivi comme coupable de déni de justice ». Et *ibid.*, note 1 : « En matière pénale, on suit la règle : *Nulla pœna sine lege.* »

29. — Par application de ce principe, il a été jugé que le tribunal de police qui ordonne, avant faire droit, que le commissaire du gouvernement produira la loi qui prononce les peines auxquelles il a conclu, commet un déni de justice; qu'il doit acquitter ou condamner. — Cass., 28 frim. an VIII, Desmoulins, [S. et P. chr.

30. — ... Qu'il y a excès de pouvoir et déni de justice de la part d'un tribunal de police qui surseoit à statuer sur une affaire en état d'être jugée, jusqu'après la décision à rendre sur une affaire semblable par un autre tribunal de police. — Cass., 7 juill. 1838, Maurasca, [S. 39.1.149, P. 39.1.393]

31. — ... Qu'un tribunal ne peut acquitter, *forma negandi*, un individu poursuivi avec d'autres, en s'abstenant de prononcer sur la plainte dirigée contre lui. — Cass., 7 janv. 1830, B..., [S. et P. chr.

32. — ... Que le tribunal de police, saisi d'une plainte en injures verbales, commet un déni de justice en déclarant qu'il n'échet de statuer, sur le motif que les conclusions du plaignant à fin de réparations civiles ne doivent pas lui être accordées. — Cass., 22 flor. an XI, Nicolas, [S. et P. chr.]

33. — ... Que dans tout procès criminel où figure une partie civile, si l'action publique est accueillie, il y a obligation pour le juge de statuer par disposition expresse sur l'action civile comme sur l'action publique; que l'omission de prononcer aurait le caractère d'un déni de justice donnant ouverture à cassation. — Cass., 11 juill. 1823, Gémont, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Prise à partie*, n. 34.

34. — ... Que le juge criminel commettrait un déni de justice, s'il se dispensait de connaître d'un faux commis dans les registres de l'état civil, qui consisterait dans la supposition du décès d'une personne encore vivante, et dont il se trouve saisi par le sursis, avec renvoi devant lui, du juge civil, alors du moins que les délais de l'appel civil sont expirés. — Cass., 29 therm. an X, Douhaut, [S. et P. chr.]

35. — En matière de contravention de simple police, le prévenu est mis en demeure de se défendre sur tous les chefs de la prévention énoncés au procès-verbal dressé contre lui, par cela seul que lecture a été donnée de ce procès-verbal à l'audience, alors même que quelques-uns de ces chefs auraient été omis dans l'avertissement qui lui tient lieu de citation; par conséquent, le tribunal de simple police qui refuse de statuer sur les chefs omis dans l'avertissement, commet un déni de justice. — Cass., 20 levr. 1862, Mouchez-Nana, [S. 62.1.891, P. 63.483, D. 63.1.271]

36. — Un tribunal correctionnel ne peut non plus, sous peine de déni de justice, se refuser à juger un délit qui lui est soumis, sous prétexte d'indivisibilité avec un crime dont l'existence n'est pas démontrée. — Aix, 25 juill. 1874, Chaputs, [D. 75.2.229] — V. aussi Cass., 23 août 1866, Pieri, [D. 67.1.47]

§ 3. *Juridictions administratives.*

37. — Tout aussi bien que les tribunaux de droit commun, l'administration, et notamment l'administration contentieuse, peut se rendre coupable de déni de justice. Ainsi, lorsqu'une partie, en réclamation devant l'administration, déclare ne pouvoir produire à l'appui de sa demande les pièces que l'administration juge nécessaires, et qu'elle y supplée de son mieux, les commissions de jugement [spécialement], les commissions départementales instituées en 1814 pour juger les réclamations relatives aux réquisitions de guerre doivent juger *en a point bonne*, dans leur sagesse, comme jury d'équité. Surseoir indéfiniment jusqu'à production des pièces exigées, c'est commettre un déni de justice. — Cons. d'Et., 23 janv. 1829, Vassale, [S. et P. chr. — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 3, p. 29

Section III.

De la responsabilité et de la poursuite en matière de déni de justice.

38. — Le juge ou le fonctionnaire coupable de déni de justice est soumis à une double responsabilité, l'une civile, l'autre pénale. Sa responsabilité civile est réglée par les art. 505 et s., C. proc. civ.; sa responsabilité pénale par l'art. 185, C. pén.

39. — Dans l'ancienne législation, et dans un temps [illegible], après la dénonciation [illegible], de huitaine, par exemple, ou tout au plus de quinzaine, suivant la nature de l'affaire [illegible] ou moins de célérité qu'elle exigeait, le juge n'avait pas [illegible] aux réquisitions à lui faites, la partie pouvait alors [illegible] de déni de justice, et [illegible] supérieur de celui qui avait fait refus de satisfaire [illegible] de juges. — [illegible], v° *Déni de justice*. — La partie [illegible] encore, si elle le voulait, prendre en même temps [illegible] pour obtenir des dommages-intérêts (*Ibid.*, note 2). Aujourd'hui la prise à partie est la seule juridiction qui puisse être [illegible] devant les tribunaux civils par les personnes [illegible] de justice. — Cass., 7 juin 1840, Barberini, [S. et P. chr.] — 25 août 1825, Blanc, [S. et P. chr.] — [illegible], t. 4, n. 1807 *bis*, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Prise à partie*, Merlin, *Quest.*, v° *Tribunal d'appel*, § 6. — On ne peut [illegible] appeler comme de déni de justice. Il en est [illegible] que le fait remarquer Merlin (*Rép.*, v° *Déni de justice*, [illegible]) ou l'affaire dont il s'agit est de nature à être jugée en dernier ressort par le tribunal de première instance devant lequel elle a été portée, ou elle est de nature [illegible] tion. Au premier cas, il est clair qu'on ne peut pas [illegible] appel devant le tribunal supérieur, et que celui-ci [illegible] *materia*, incompétent pour en connaître. Au [illegible] tribunal supérieur ne pourrait en connaître qu'après qu'elle aurait subi un premier degré de juridiction. Quel sera donc, au cas de déni de justice, le moyen de faire [illegible] Il faudra se pourvoir, comme dans le cas où un tribunal se trouve, par le délaut d'un nombre suffisant de juges, dans l'impuissance de remplir ses fonctions, c'est-à-dire par la voie de règlement de juges. — Carré et Chauveau, n. 1808; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 761; Bioche, *loc. de prise à partie*, n. 43.

40. — Nous n'avons pas à présenter ici une étude générale de la prise à partie (V. *infra*, v° *Prise à partie*). Notons seulement qu'aux termes de l'art. 507, C. proc. civ., « le déni de justice doit être constaté par deux réquisitions faites [illegible] en la personne du greffier, et signifiées de trois en trois jours au moins, pour les juges de paix et de commerce, et de huitaine en huitaine au moins, pour les autres juges. »

41. — C'est par respect pour les juges que ces actes sont quelquefois de *réquisitions* et non de sommations. V. [illegible] c'est aussi le même sentiment qui a dicté la disposition de la loi aux termes de laquelle ces actes doivent être remis, non au magistrat lui-même, mais au greffier. — Garsonnet, t. 1, § 55, note 13.

42. — Tout huissier requis est tenu de faire les réquisitions exigées pour la constatation du déni de justice, à peine d'interdiction (C. proc. civ., art. 507).

43. — Si l'huissier requis refusait de prêter son ministère, il conviendrait d'avoir recours à la chambre des huissiers plus. Ensuite, on pourrait obtenir contre lui une injonction du président du tribunal au bas d'une [illegible] requête. Si nonobstant cette injonction, il refusait encore d'instrumenter, son refus devrait alors être, par la voie d'une requête, dénoncé au tribunal auquel seul il appartient de prononcer l'interdiction.

44. — Le délai de quinze [illegible] demeuré, et les deux réquisitions prescrites par l'art. 507, C. proc. civ., étant le seul mode autorisé pour la constatation du refus de rendre justice, il est [illegible] que la négligence, quelque grossière qu'elle soit, du juge à répondre aux requêtes qui lui [illegible] ne saurait en elle-même constituer un déni de justice. Il en serait [illegible] qu'il serait [illegible] que les parties [illegible] sont tenues sous la responsabilité [illegible] — V. Marcadé, sur l'art. 505, n. 2. — Favard, n. 14.

45. — Il a été jugé, en ce sens, que l'on ne peut se faire un moyen de cassation du déni de justice, sous ce prétexte qu'il n'a été signifié qu'une des deux réquisitions prescrites par l'art. 507, C. proc. civ. — Cass., 9 janv. 1888, Société des [illegible], [S. 88.1.105, P. 88.1.261, D. 88.1.[illegible]]

46. — Au point de vue pénal, le déni de justice est puni d'un [illegible] de police correctionnelle, prévu par l'art. 185, C. pén. (V. [illegible] n. 6, et punie d'une amende de 200 à 500 fr., et de l'interdiction

tion de l'exercice des fonctions publiques depuis cinq ans jusqu'à vingt ans. « Il y a déni de justice, dit M. Garraud (t. 3, n. 307) : 1° lorsqu'après deux réquisitions (M. Garraud dit par erreur *trois* réquisitions), adressées par huissier aux juges, en la personne du greffier, à intervalle de trois jours s'il s'agit d'un juge de paix (il faut ajouter : ou d'un juge consulaire), de huitaine s'il s'agit d'un autre tribunal de l'ordre judiciaire; après une sommation, dont la loi n'a déterminé ni les formes ni les délais, s'il s'agit d'une autorité administrative, *et après avertissement ou injonction des supérieurs;* 2° les juges ou administrateurs négligent de juger une affaire en état et en tour d'être décidée, refusent de juger, en alléguant le silence, l'obscurité ou l'insuffisance de la loi, ou enfin ne répondent pas aux requêtes qui leur sont adressées. »

47. — On voit par là que les poursuites correctionnelles ne peuvent être exercées qu'après que le juge a été mis en demeure, non seulement par une réquisition des parties, mais encore par une injonction de ses supérieurs. « Cette injonction, dit M. Garraud (t. 3, n. 307, note 1), qui ne peut être, bien entendu, provoquée que par les parties et non par le ministère public, rend presque impossible la poursuite correctionnelle d'un déni de justice. C'est dans l'ancienne législation que cette condition paraît avoir été puisée ». — V. Jousse, *Traité de la justice criminelle*, t. 3, p. 69.

48. — Par qui doit être faite l'injonction dont parle l'art. 185, C. pén.? Si le déni de justice est reproché à un administrateur, par ses supérieurs hiérarchiques. S'il s'agit de magistrats de l'ordre judiciaire, la question devient plus délicate. On décidait autrefois que l'injonction devait être faite à la Cour de cassation par le ministre de la Justice, à une cour d'appel par la Cour de cassation, à un tribunal d'arrondissement par la cour d'appel du ressort, et enfin à une justice de paix par le tribunal de l'arrondissement dans l'étendue duquel elle siège. Si l'injonction devait être adressée à un membre d'une cour ou d'un tribunal, le président ou celui qui le remplace avait le droit de la faire, comme supérieur immédiat de chacun des membres composant sa compagnie. Ces solutions sont-elles encore exactes depuis la loi du 30 août 1883, sur la réforme de l'organisation judiciaire? L'affirmative est admise, en général, sauf sur un point. Depuis cette loi, les tribunaux de première instance et les juges de paix ne sont plus subordonnés, au point de vue de la discipline judiciaire, aux juridictions qui leur sont immédiatement supérieures dans l'échelle des tribunaux; l'autorité disciplinaire, à l'égard de tous les tribunaux indistinctement, appartient à la Cour de cassation. Ce sera donc à cette dernière, saisie par le garde des sceaux, qu'il appartiendra de formuler l'injonction, lorsque le déni de justice sera reproché à un tribunal entier.

49. — Nous avons vu (*suprà*, n. 39) que la voie de la prise à partie était le seul moyen que donnait la loi pour obtenir la réparation civile du dommage causé par le déni de justice. Faut-il en conclure que la partie qui aurait à se plaindre d'un déni de justice ne pourrait former son action en réparation civile devant les juges criminels chargés de statuer sur ce déni, en exécution de l'art. 185, C. pén.? Non, les règles particulières que renferme le Code de procédure ne concernent que l'action en prise à partie formée devant la justice civile à l'effet d'obtenir du juge la réparation du préjudice qu'il a causé par abus de son ministère; et nulle disposition, soit de ce même Code, soit de la loi criminelle, ne porte que ces règles recevront leur application dans le cas où l'action publique, pour répression du délit, étant exercée par le ministère public, la partie civile viendrait s'y joindre dans son intérêt privé. Or, ce concours des deux actions, qui est de droit commun et qui ne pourrait être interdit dans le cas de prise à partie que par une disposition expresse de la loi, est nécessairement régi par les règles ordinaires. — Carré, *Lois de la compét.*, t. 1, p. 231, n. 32; Poncet, *Tr. des jugements*, t. 2, p. 394.

DENIER A DIEU. — V. Arrhes. — Bail a loyer.

DÉNOMBREMENT. — V. Recensement.

DÉNONCIATIONS ET PLAINTES. — V. Action civile. — Action publique. — Dénonciation calomnieuse.

Législation.

C. instr. crim., art. 29, 30, 31, 40, 47, 48, 50, 53, 54, 63 et s.

Bibliographie.

Bellanger, *Nouveau manuel analytique à l'usage des officiers de police judiciaire*, 1883, 3e édit., gr. in-8°. — Berriat Saint-Prix, *Manuel de police judiciaire et municipale*, 1862, 4e édit., in-18. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 13e édit., 1 vol. in-8°, sur les articles cités. — Bonnin, *Commentaire du Code d'instruction criminelle*, 1845, 1 vol. in-8°. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, n. 553 et s., 587 et s. — Brayer, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1886-1890, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Dénonciation*. — Carnot, *De l'instruction criminelle*, 1846, 2e édit., 4 vol. in-4°, sur les articles cités. — Demolènes, *Des fonctions d'officier de police judiciaire*, 2e édit., 1848, in-8°. — Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, 3e édit., 1862, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 371 et t. 2, p. 1 et s. — Garraud, *Précis de droit criminel*, 5e édit., 1895, 1 vol. in-8°. — De Grattier, *Code d'instruction criminelle et Code pénal expliqués*, 1834, 1 vol. in-8°, sur les articles cités. — F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 2e édit., 8 vol. in-8°, t. 1, n. 287 et s.; — *Pratique criminelle des cours et tribunaux*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 148 et s. — Laborde, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1891, 1 vol. in-8°, n. 1005 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 1879-1893, 22 vol. gr. in-8°, v° *Dénonciation*. — Lefort, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1879, 2e édit., 1 vol. in-8°, p. 295, 344 et s. — Legraverend et Duvergier, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 3e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 78, 88, 178, 187 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1894-1895, 2e édit., 3 vol. in-8°, v° *Dénonciation*. — Le Sellyer, *Traité de l'exercice et de l'extinction des actions publique et privée*, 1874, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 162 et s., 242 et s. — Mangin et Sorel, *Traité de l'action publique et de l'action civile, en matière criminelle*, 1876, 3e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 16 et s., 131 et s. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876-1885, 4e édit., 3 vol. in-8°, t. 1, n. 1870 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, v° *Dénonciation et Plainte; — Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e édit., 8 vol. in-4°, v° *Plainte*. — Meynieux, *Guide-formulaire de la gendarmerie*, 1888, in-8°. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Dénonciateur-Dénonciation*. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1896, gr. in-8°. — Rauter, *Traité théorique et pratique de droit criminel français*, 2 vol. in-8°, 1836, t. 1, p. 137 et t. 2, p. 309, 324 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels annotés*, 1877, 5e édit., 2 vol. gr. in 8°, *C. instr. crim.*, sur les articles cités. — Trébutien, Laisné-Deshayes et Guillouard, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1878-1883, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 154 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 90 et s. — Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, 1890, 5e édit., in-8°.

Nourrisson, *De la participation des particuliers à la poursuite des crimes et délits*, 1894.

De la responsabilité en cas de dénonciation reconnue inexacte : Corresp. des just. de paix, année 1851, t. 1, p. 242.

Index alphabétique.

Acte authentique, 119.
Action publique, 129.
Additions, 99.
Adjoint, 28, 62, 74.
Adultère, 58, 114.
Affirmation, 100.
Annexe, 122 et 123.
Attentat, 13, 17.
Autorité publique, 8.
Auxiliaires du procureur de la République, 62.
Cafés et cabarets, 19.
Capacité, 42 et s., 52 et s.
Caution, 126.
Caution *judicatum solvi*, 127.
Chasse, 58, 114 et 115.
Citation directe, 130.
Classement sans suite, 130.
Commissaire de police, 28, 62, 74.
Communication, 66, 68.
Compétence, 75 et s.
Contraventions, 79.
Contraventions de police, 11.
Contrefaçon, 58.
Copie des déclarations, 128.
Coupables (pluralité de), 34.
Crimes, 80.

Crimes contre la sûreté de l'État, 17.
Date, 92.
Délit, 80.
Demeure, 90.
Dénonciation calomnieuse, 136.
Dénonciation civique, 7.
Dénonciation obligatoire, 6.
Dénonciation officielle, 6 et s., 20.
Dénonciation privée, 12.
Désaveu de la plainte, 124.
Désistement, 141 et s.
Diffamation, 58.
Dommages-intérêts, 135.
Ecrit, 81.
Énonciation, 94.
Enquête administrative, 130.
Enregistrement, 88 et 89.
Étranger, 52 et s., 127.
Faux-nommage, 17.
Femme mariée, 51.
Fonctionnaires, 8, 9, 15, 18, 21 et 22.
Fondé de pouvoir, 118, 125.
Forêt, 58.
Formes, 20, 23 et s., 78 et s., 111.
Garde champêtre, 64.
Garde forestier, 64.
Garde-pêche, 64.
Gendarmes, 64.
Identité, 81.
Impudence, 135.
Incompétence, 67, 70.
Injures, 22, 58.
Instruction, 130 et s.
Intérêt direct, 32.
Interlignes, 99.
Juge, 85.
Juge d'instruction, 61, 63 et s., 131 et s.
Juge de paix, 28, 62.
Jure, 80.
Lecture, 98.
Lettre, 82.
Lieu, 92.
Lieutenant, 19.
Maire, 28, 62, 74.
Mari, 51.
Méchanceté, 135.
Mineur, 51.
Nom, 90.
Non-révélation, 17.
Note non signée, 111.
Nullité, 107 et s., 123.
Officier de gendarmerie, 28, 62.
Officier de police judiciaire, 62, 63, 65, 83.
Officier public, 8 et 9.
Ordre des avocats, 107 et s.
Ordonnance, 67 et 69.
Partie civile, 5, 31, 32, 37, 41, 134.
Pays étranger, 58.
Perte, 117.
Plainte, 4, 22, 31, 37 et s.
Plaintes collectives, 95.
Plaintes nécessaires, 58, 112, 113, 115.
Plaintes préliminaires, 36.
Plaintes simultanées, 73.
Plaintes successives, 35.
Préjudice éprouvé, 41.
Procès, 90.
Preuve, 117.
Procès-verbal, 63, 82, 83, 92.
Procuration, 118, 119, 122, 123, 125.
Procuration sous seing privé, 120.
Procuration spéciale, 121.
Procureur général, 72 et 73.
Procureur de la République, 28, 60, 61, 131 et s.
Profession, 90.
Propriétaire, 19.
Qualité, 41.
Rapt, 58.
Rature, 99.
Rédaction, 82.
Refus de signer, 104 et s.
Registre, 84, 87.
Réitérer, 71, 99.
Réquisitions, 66, 131.
Réquisitoire, 130 et s.
Sanction, 16.
Signature, 98, 101 et s., 110 et 111.
Substitut, 28.
Surchargé, 99.
Suisse, 116.
Témoins, 14, 90.
Timbre, 88 et 89.
Troubles, 19.
Tuteur, 51.

DIVISION.

Sect. I. — Généralités (n. 1 à 5).

Sect. II. — Dénonciations obligées.

§ 1. — *Dénonciation officielle* (n. 6 à 11).

§ 2. — *Dénonciation privée* (n. 12 à 15).

§ 3. — *Sanction légale* (n. 16 à 19).

§ 4. — *Formes* (n. 20 à 28).

Sect. III. — Dénonciations volontaires et plaintes.

§ 1. — *Personnes qui peuvent faire une dénonciation* (n. 29 à 59).

§ 2. — *Fonctionnaires ayant qualité pour les recevoir* (n. 60 à 77).

§ 3. — *Formes* (n. 78 à 128).

Sect. IV. — Effets des dénonciations et plaintes.

§ 1. — *Exercice de l'action publique* (n. 129 à 134).

§ 2. — *Responsabilité encourue par les dénonciateurs et plaignants* (n. 135 à 138).

§ 3. — *L'emploi en justice* (n. 139 et 140).

Sect. V. — Désistement (n. 141 à 146).

Section I.

Généralités.

1. — L'action de la justice n'est pas seulement provoquée par les rapports, procès-verbaux et plaintes émanant des agents et fonctionnaires chargés de constater et faire connaître toutes les atteintes portées à l'ordre et à la sécurité publique; elle peut encore prendre son point de départ en dehors de ces actes, en fait, arrive le plus souvent, des simples avis, sous ce nom de pièces ou renseignements, émanant, ou adressés aux magistrats compétents, soit des personnes lésées par les infractions dont elles révèlent l'existence, soit même des tiers que ces infractions n'atteignent point.

2. — La *dénonciation* est l'avis donné par un citoyen au procureur de la République ou au juge d'instruction ou à un officier de police judiciaire, soit par un simple particulier, soit par un fonctionnaire public : « La dénonciation, dit F. Hélie (t. 4, n. 1705, p. 248) est, en général, l'acte par lequel quelques personnes qu'une infraction aux lois pénales a dû intéresser, s'adressent à l'ordre social. » (*Instr. crim.*, t. 1, p. 187) Guisot a pour point de départ la définition : « C'est le dénoncer à la justice un crime, un délit ou une contravention, sans en désigner, soit de vive voix, soit en désignant pas l'auteur ou les auteurs. »

3. — La *plainte* est l'énonciation des griefs de la personne qui se prétend lésée par un crime, un délit ou une contravention dans le but d'arriver à la répression de l'infraction commise et le plus souvent d'obtenir en même temps la réparation du préjudice causé. C'est, en réalité, le nom que prend la dénonciation, lorsque l'émane de la personne même que l'infraction a lésée. Il y a cette différence entre la dénonciation et la plainte que le droit de dénonciation appartient à tous ceux qui ont connaissance d'un délit, tandis que le droit de porter plainte n'appartient qu'à ceux qui ont été lésés par ce délit.

4. — Il est des lois qui veulent : 1° que toute plainte contienne en même temps une dénonciation ; 2° que la plainte tienne de la dénonciation comme l'espèce diffère du genre.

5. — Ajoutons que la plainte n'emporte pas à elle demande de réparations civiles et n'entraîne nullement, comme nous le verrons, constitution de partie civile.

Section II.

Personnes obligées de faire une dénonciation.

§ 1. *Dénonciation officielle.*

6. — Dans certains cas, la loi fait un devoir à certaines personnes de dénoncer les crimes et délits dont elles ont connaissance.

7. — Le Code du brumaire an IV (art. 85 et s.) qualifiait *dénonciateurs officiels* ceux que l'on appelait les fonctionnaires publics des délits qui venaient à leur connaissance dans l'exercice de leurs fonctions. Il désignait la dénonciation comme devoir de leur fonction. Le Code d'instruction criminelle, en supprimant les dispositions de ce Code de l'an IV, n'a pas maintenu cette qualification, mais en a conservé le caractère obligatoire. — Faustin, *Instr. crim.*, p. 305 ; Carnot, sur l'art. 29, C. inst. crim., n. 4.

8. — Aux termes de l'art. 29, C. instr. crim. : « Toute autorité constituée, tout fonctionnaire ou officier public qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquerra la connaissance d'un crime ou d'un délit, sera tenu d'en donner avis sur-le-champ au procureur de la République près le tribunal dans le ressort duquel le crime ou délit aura été commis, ou dans lequel le prévenu pourra être trouvé, et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs. »

9. — Cette prescription de l'art. 29 s'adresse à tous les fonctionnaires et officiers publics qui, par leurs fonctions habituelles, sont étrangers à la recherche des crimes et délits, de leur devoir de dénonciation, dans le cas qu'ils parvient, à la répression des infractions à la loi pénale. (F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1708, p. 250. A cette des crimes ou des délits dont ils donnent dans le plus bref délai, sur-le-champ, conformément à l'article 29. — Duverger, t. 2, n. 187, p. 3.

10. — Mais si toute autorité constituée qui acquiert la con-

naissance d'un délit est tenue d'en donner avis, ce ne peut être par une disposition faisant partie d'un jugement et en ayant le caractère. — Cass., 30 frim. an XII, Fardel, [S. et P. chr.]

11. — L'art. 29 précité ne parle pas des contraventions parce que le procureur de la République n'est pas chargé de leur poursuite, et que d'ailleurs elles n'intéressent pas aussi essentiellement l'ordre public que les crimes et les délits; si cependant un fonctionnaire public acquérait la connaissance de contraventions assez graves pour mériter des poursuites d'office, ce serait pour lui un devoir d'en prévenir, suivant les cas, le commissaire de police ou le maire de la commune. — Carnot, sur l'art. 29, *C. instr. crim.*, n. 4.

§ 2. *Dénonciation privée.*

12. — Aux termes de l'art. 30, C. instr. crim., « Toute personne qui aura été témoin d'un attentat soit contre la sûreté publique, soit contre la vie ou la propriété d'un individu, sera tenue d'en donner avis au procureur de la République soit du lieu du crime ou du délit, soit du lieu où le prévenu pourra être trouvé. »

13. — Le mot *attentat* dont se sert l'art. 30 a quelque chose de général, qui, dans certains cas, peut embrasser les contraventions (V. Carnot, sur l'art. 30, *C. instr. crim.*, n. 2). Toutefois, il y a lieu de penser, que dans l'art. 30, le législateur n'a eu en vue que les crimes et les délits dont la poursuite appartient aux procureurs de la République auxquels cet article prescrit de faire les dénonciations. Néanmoins, selon Legraverend (t. 1, p. 189), les particuliers devraient, comme les fonctionnaires publics, dénoncer les contraventions dont ils auraient été témoins, dans les cas où elles acquerraient de la gravité et pourraient constituer des attentats contre les propriétés. — Carnot, *loc. cit.*

14. — La loi ne fait un devoir aux simples citoyens de dénoncer les crimes et les délits qu'autant qu'ils en ont été témoins. Les art. 29 et 30, C. instr. crim., font ainsi une distinction très-nette entre les fonctionnaires et les particuliers : les premiers sont tenus de donner avis des crimes et des délits, dès qu'ils en ont eu connaissance, les seconds seulement quand ils en ont été témoins. Comme le fait justement remarquer F. Hélie (t. 4, n. 1709, p. 254), ce sont les témoins dont il importe de recueillir les déclarations, puisqu'elles fournissent à la justice un élément direct de la poursuite, et c'est surtout sur eux que l'obligation doit peser, puisque, par cela seul qu'ils ont vu les crimes, ils doivent ressentir plus que toute autre personne le besoin de les révéler.

15. — Pour les crimes et délits dont les fonctionnaires acquièrent connaissance en dehors de l'exercice de leurs fonctions, ces fonctionnaires, ainsi que nous l'avons vu, rentrent dans la classe des simples particuliers, et ils n'ont plus d'autres obligations que celles imposées par l'art. 30. — Carnot, sur l'art. 29, *C. instr. crim.*, observations additionnelles, n. 1.

§ 3. *Sanction légale.*

16. — Aucune sanction ne garantit l'exécution des prescriptions qui précèdent. On a pensé que l'emploi de la rigueur pour obliger soit les simples particuliers, soit même les fonctionnaires publics, à faire des dénonciations, présenterait trop de dangers. La crainte d'encourir les peines prononcées eût pu, en effet, porter des personnes défiantes ou préoccupées à faire des dénonciations qui auraient injustement compromis la tranquillité des particuliers. — Carnot, *C. instr. crim.*, sur l'art. 29, n. 1, p. 219; Legraverend, t. 1, p. 188; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1708 et 1709, p. 252 et 254; Duverger, t. 2, n. 159, p. 6.

17. — Il y a d'ailleurs des cas où des sentiments de morale et d'honneur ne permettent pas à un citoyen de se porter dénonciateur. C'est ce qu'a parfaitement compris le législateur de 1832. Le Code pénal de 1810 avait, dans certains cas, frappé de peines sévères le défaut de révélation de crimes spéciaux; ces peines n'ont pas été conservées, et la loi du 28 avr. 1832 a abrogé les art. 103 à 107 et 136, C. pén., qui punissaient la non-révélation des complots formés ou des crimes projetés contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat ou du crime de fabrication ou d'introduction de fausse-monnaie.

18. — Toutefois, il faut dire, en ce qui concerne les fonctionnaires publics, que l'obligation à eux imposée trouve une sanction indirecte dans leur position particulière vis-à-vis de l'autorité à laquelle ils doivent compte de tous leurs actes. — Duverger, *loc. cit.*

19. — Jugé, en ce qui concerne les particuliers, qu'aucune loi ne prononce une peine quelconque contre les propriétaires ou locataires de maisons ouvertes au public, qui négligent de dénoncer les auteurs de troubles commis dans ces maisons; qu'en conséquence, le tribunal de police qui déclare un limonadier coupable de n'avoir pas dénoncé les auteurs de désordres commis dans sa maison, et qui, à raison de cette négligence, le condamne aux frais de la poursuite, commet un excès de pouvoir. — Cass., 14 déc. 1809, Delangle, [S. et P. chr.]

§ 4. *Formes.*

20. — La loi n'a assujetti la dénonciation officielle imposée aux fonctionnaires et agents de l'autorité (C. instr. crim., art. 29) à aucune formalité particulière; cette dénonciation peut être verbale, ou contenue dans une simple lettre, de même qu'elle peut être rédigée en forme de procès-verbal par le magistrat qui la reçoit. — Massabiau, t. 2, n. 1545; Ortolan et Ledeau, *Du min. publ.*, t. 2, n. 43; Duverger, t. 2, n. 167, p. 10; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1708, p. 253; *Prat. crim.*, t. 1, n. 155, p. 79; Normand, p. 653; Mangin, t. 1, n. 46, p. 81.

21. — Ainsi jugé, sous l'empire du Code du 3 brum. an IV, que les fonctionnaires qui dénoncent des crimes et délits dont ils acquièrent la connaissance dans l'exercice de leurs fonctions, ne sont pas tenus de remplir les formalités que la loi impose aux dénonciations faites par des particuliers. — Cass., 8 mess. an XIII, Victor, [S. et P. chr.]

22. — Les principes ne se sont pas modifiés depuis, et il a été jugé, sous l'empire du Code d'instruction criminelle, qu'il en est ainsi, alors même qu'il s'agit, non d'une dénonciation, mais d'une plainte, à raison d'injures adressées au fonctionnaire comme agent de l'autorité. — Cass., 23 févr. 1832, Crocq, [S. 32.1.622, P. chr.]

23. — Que faut-il décider en ce qui concerne la dénonciation imposée par l'art. 30 aux simples citoyens? Mangin (t. 1, n. 48, p. 83) estime que ces dénonciations, bien que qualifiées d'*avis*, doivent être rédigées et reçues conformément aux dispositions de l'art. 31, C. instr. crim. (V. *infrà*, n. 60 et s.), comme les dénonciations volontaires. Il s'appuie sur les considérations suivantes : le Code d'instruction criminelle a emprunté au décret du 29 sept. 1791 et au Code du 3 brum. an IV leurs dispositions, en supprimant les rubriques « *de la dénonciation officielle* », « *de la dénonciation civique* », sous lesquelles elles étaient placées; mais, parce que ces rubriques lui ont paru inutiles à conserver, les avis que donnent les fonctionnaires publics ou l'individu témoin d'un délit en sont-ils moins des dénonciations officielles et des dénonciations civiques? L'art. 31, C. instr. crim., ne se rattache-t-il pas à l'art. 30, comme les art. 2 et 3 du décret de 1791 se rattachaient à l'art. 1, comme les art. 88, 89 et 90 du Code de brumaire se rattachaient à l'art. 87? Si l'on ne veut pas que l'art. 31 se rattache à l'art. 30, à quels dénonciateurs l'appliquera-t-on? Est-ce au dénonciateur qui n'a pas été témoin du fait qu'il a vu commettre, à celui qui révèle un fait dont il n'a pas été témoin? Cette révélation n'a-t-elle pas pour objet et pour résultat de mettre le ministère public à même de poursuivre, et une dénonciation est-elle autre chose que la déclaration à la justice d'un fait punissable dont on a connaissance? — En ce sens, Normand, n. 959, p. 653.

24. — Nous ne saurions admettre ce système qui a été repoussé par presque tous les auteurs. — Carnot, t. 1, p. 224, n. 5; Duverger, t. 2, n. 167, p. 11; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1709, p. 254; *Prat. crim.*, t. 1, n. 155, p. 79.

25. — En effet, le décret du 29 sept. 1791 et le Code du 3 brum. an IV ne se bornaient pas à prescrire aux citoyens qui avaient été témoins d'un attentat d'en donner avis; la forme de cet avis était formellement réglée : « C'était, dit F. Hélie (*Instr. crim., loc. cit.*), une dénonciation qui était rédigée par le dénonciateur ou par le juge de paix, que le dénonciateur devait signer à peine de nullité, et qui imposait à l'officier de police le devoir de décerner sur-le-champ un mandat d'amener contre le prévenu. Toutes ces dispositions ont été rejetées par notre Code. Il n'a repris dans les lois antérieures que les deux articles qui prescrivaient aux officiers publics et aux citoyens témoins d'un attentat d'en donner avis, et n'a soumis cet avis à aucune forme spéciale. Ne peut-on pas déjà conclure de cette rédaction diffé-

rente qu'il n'a pas voulu imposer dans cette double hypothèse les formes de la dénonciation? »

26. — Il faut ajouter aussi que la loi a voulu évidemment, dans l'intérêt de la répression, permettre aux citoyens de donner aussi rapidement que possible avis au ministère public des crimes ou délits dont ils venaient d'être témoins, et que, par suite, il a dû écarter toutes les formes qui auraient pu gêner et entraver leurs déclarations.

27. — En résumé, les formalités prescrites par l'art. 31, C. instr. crim., peuvent être suivies au cas de dénonciations faites par application de l'art. 30, mais elles sont alors purement facultatives. Elles ne sont exigées que pour les dénonciations volontaires.

28. — La dénonciation obligée doit être adressée au procureur de la République, soit du lieu du crime ou délit, soit du lieu où le prévenu pourra être trouvé (art. 29 et 30). Il est évident que cet avis peut être régulièrement donné non seulement au procureur de la République ou à ses substituts, mais encore à ses auxiliaires qui sont les juges de paix, les officiers de gendarmerie, les commissaires de police, les maires et les adjoints de l'arrondissement, sauf à ceux-ci à le transmettre au procureur de la République. — Duverger, t. 2, n. 158, p. 5.

SECTION III.

Dénonciations volontaires et plaintes.

§ 1. *Personnes qui peuvent faire une dénonciation.*

29. — En principe, toute personne, française ou étrangère, capable ou incapable, a qualité pour dénoncer les infractions à la loi dont elle a connaissance, de quelque façon que ce soit, directement ou indirectement, sans qu'elle ait besoin de justifier d'aucun intérêt direct et personnel à la répression, même lorsque, lésée par cette infraction, elle aurait transigé avec le coupable sur ses intérêts civils. — Jousse, *Tr. de législ. crim.*, t. 2, p. 56; Merlin, *Rép.*, v° *Dénonciateur*, t. 3, p. 541; Desquiron, *De la preuve par tém. en mat. crim.*, p. 67; Scheuck, *Tr. du min. publ.*, t. 2, p. 92; Carnot, *De l'instr. crim.*, t. 1, p. 207; Duverger, t. 2, n. 161, p. 7; Mangin, *Instr. écr.*, t. 1, n. 51, p. 89; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1 09, p. 254.

30. — On admet même généralement qu'il n'est pas nécessaire d'avoir été témoin de l'infraction pour pouvoir valablement se porter dénonciateur, et que toute personne a qualité pour dénoncer les faits parvenus à sa connaissance, bien qu'elle ne les ait pas vu commettre : c'est, du reste, ce qui se pratique journellement. L'art. 47, en disant que le procureur de la République instruit, soit par une dénonciation, soit par toute autre voie, sera tenu de requérir..... impose au ministère public le devoir de recevoir toutes les révélations et tous les avis qui lui sont offerts. — Mangin, t. 2, n. 51.

31. — A la différence de la dénonciation, la plainte ne peut émaner que de la partie dont le crime ou le délit blesse les intérêts privés; telle était la doctrine de l'art. 94 du Code des délits et des peines; ce texte a été reproduit par l'art. 63, C. instr. crim., aux termes duquel « toute personne qui se prétendra lésée par un crime ou un délit, pourra en rendre plainte et se constituer partie civile. »

32. — Mais s'il est exigé pour la légalité de la plainte, qu'il y ait intérêt direct, il n'est pas nécessaire cependant, pour qu'il y ait intérêt direct dans le sens de la loi, que le préjudice ait été éprouvé par la personne même du plaignant, en effet, comme le disait la loi romaine : « *Pœnam autem quis injuriam non solum per semetipsum, sed etiam per liberos suos, quos in potestate habet, item per uxorem suam* » Inst., L. 4, § 2, tit. *De injuriis*. *Spectat enim ad nos injuria quæ in his fit, qui sunt potestate nostra, ei affici videntur subjecti sunt* » L. 1, § 1, D. *De injuriis*. — V. au surplus, sur ce point, *suprà*, n. [illegible] à 188.

33. — Plusieurs personnes pouvant éprouver un préjudice à raison du même délit, le plaintif pourrait être simultanée de leur part, sans que du reste cette simultanéité soit une condition nécessaire, chaque intéressé, ou du moins probable, conservant toujours sa liberté d'action, et ne pouvant pas être forcé à déposer plainte malgré lui, que son silence ne peut nuire au droit des autres. — Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Action civile*, p. 36; Legraverend, t. 1, p. 428; Bourguignon, *Manuel d'instr. crim.*, t. 1, p. 147; Duverger, t. 2, n. 182, p. 24.

34. — S'il s'agissait d'un délit commis par plusieurs personnes, rien n'obligerait la partie lésée à comprendre dans sa plainte tous les auteurs du délit, si elle ne le jugeait point convenable. — Jousse, t. 3, p. 7; Duverger, t. 2, n. 182, p. 24.

35. — Plusieurs plaintes successives pourraient [illegible] valablement portées contre le même individu par la même personne pour des faits [illegible]. — Duverger, [illegible].

36. — On ne saurait davantage [illegible] pour [illegible] la plainte récriminatoire, c'est-à-dire celle déposée contre le plaignant par celui qui a été l'objet de la plainte. — Duverger, t. 2, n. 183, p. 25.

37. — Remarquons, toutefois, que la plainte n'est véritablement au fond, lorsqu'elle n'est accompagnée d'aucune action civile, qu'une dénonciation : « le mot dénonciateur, dit Merlin (*Rép.*, v° *Dénonciateur*, t. 4, p. 396), n'a une signification aussi restreinte que lorsqu'il est mis en opposition avec la dénonciation de partie civile. Pris isolément et dans son acception naturelle, il désigne à la fois celui qui dénonce un crime ou un délit dont il n'a éprouvé aucun préjudice personnel, et celui qui, en portant à la connaissance de la justice un crime ou un délit commis à son préjudice, en demande réparation par voie de plainte. »

38. — Les anciens jurisconsultes avaient, au surplus, sous l'empire de l'ordonnance de 1670, reconnu et professé les mêmes principes. — Muyart de Vouglans, t. 2, p. 126; Jousse, t. 2, p. 45 et s. — La seule différence qui, alors, existait entre la dénonciation et la plainte, était que la première, demeurant secrète, ne faisait pas partie des pièces de la procédure criminelle.

39. — Aujourd'hui, cette différence n'existe plus : comme la plainte, la dénonciation fait partie des pièces de la procédure. L'assimilation est donc complète, et, bien que les règles relatives aux dénonciations se trouvent dans l'art. 31, C. instr. crim., au chapitre des procureurs de la République, et celles relatives aux plaintes, dans les art. 63 et 65, au chapitre des juges d'instruction, cependant ce classement n'est qu'apparent. Les art. 48, 50, 53, 54, 358 et 359, C. instr. crim., 336 et 339, C. pén., offrent des exemples sensibles de cette assimilation qui résulte encore des art. 727 et 728, C. civ. — Mangin, t. 1, n. 45, p. 77.

40. — Dès lors, en admettant qu'un individu n'eût pas qualité pour porter plainte, sa plainte n'en produira pas moins effet, car elle vaudra comme dénonciation.

41. — Pour nous résumer, nous dirons que si la plainte doit être suivie d'une constitution de partie civile, il faut, pour pouvoir se porter plaignant, justifier d'un préjudice éprouvé, que si, au contraire, il ne doit pas y avoir constitution de partie civile, toute personne a qualité pour faire une dénonciation ou une plainte.

42. — Il nous reste à rechercher si, pour faire une dénonciation ou porter une plainte, il faut réunir certaines conditions de capacité et notamment pouvoir s'engager et ester en jugement.

43. — « Pour être admis à rendre plainte, dit Duverger (t. 2, n. 181, p. 22), ce n'est pas assez que l'on ait qualité, c'est-à-dire que l'on ait un intérêt direct et un droit formé; il faut de plus que l'on ait *capacité*, c'est-à-dire que l'on ait le pouvoir de s'engager et d'ester en jugement. La plainte comme la dénonciation peut entraîner une action en dommages-intérêts contre celui qui l'a portée; le prévenu acquitté doit trouver dans le ministère public une personne responsable du préjudice que la poursuite lui a fait souffrir, toutes les fois que cette poursuite a été directement provoquée. »

44. — Telle est également l'avis de Mangin (t. 1, n. 55, p. 92) : « Le cours de la [illegible], par de nos actes [illegible] personnels, [illegible] pas pour conséquence qu'il est libre à chacun de porter des dénonciations ou des plaintes, qu'elles ne peuvent [illegible] qu'il est permis à toute personne [illegible] de se constituer partie civile. Une dénonciation, une plainte, sont des actes qui ont le dessein [illegible] d'engager la responsabilité de ceux qui les font, et de mettre celle du ministère public qui agit d'après eux. Les personnes contractent l'obligation de payer des dommages-intérêts au prévenu qui l'a mis en cause [illegible], et de se soumettre aux peines de la calomnie. [illegible] Tout semble [illegible] que les personnes incapables de contracter [illegible] de se [illegible] engagement. Les [illegible] prononcés par l'art. 30, sont permanents, [illegible] aux mots [illegible] dans l'art. 29, et seulement pour exprimer que [illegible]

saire d'être revêtu d'une fonction publique pour être obligé de donner avis des attentats dont on a été témoin; que le sens des mêmes mots : *toute personne*, qui se trouvent dans l'art. 63, est limité par ceux-ci : *se constituer partie civile*, de sorte qu'il n'y a que ceux qui ont capacité pour se constituer partie civile qui ont aussi capacité pour rendre plainte. »

45. — Quelque graves que soient les autorités que nous venons de citer, nous ne pouvons cependant nous ranger à cette opinion, qui nous paraît reposer sur une assimilation, suivant nous, inexacte entre la plainte et l'action civile.

46. — La loi du 29 sept. 1791 avait bien en effet défini la plainte, l'action civile résultant du dommage causé par un délit; d'où la conséquence que, sous l'empire de cette loi, toute personne qui portait plainte d'un crime ou d'un délit par lequel elle se prétendait lésée, devenait par cela seul partie civile. Le Code du 3 brum. an IV avait maintenu le même principe, sauf néanmoins qu'il accordait un délai de vingt-quatre heures au plaignant pour se désister et pour retirer la plainte par lui déposée, auquel cas cette plainte était considérée comme non-avenue.

47. — « Mais, dit Boitard (*C. instr. crim.*, p. 123), malgré la faculté de se désister de la plainte dans les vingt-quatre heures qui la suivaient, ce système avait un inconvénient bien facile à démontrer, c'est que l'existence seule de la plainte faisant considérer forcément le plaignant comme partie civile, faisait retomber sur lui, en cas d'acquittement de l'accusé poursuivi, la totalité des frais de la procédure criminelle; et la crainte d'être traité comme partie civile, et de supporter en conséquence tous les frais dans le cas où l'accusation succomberait, empêcherait nombre de personnes d'aller porter plainte, empêcherait la victime d'un crime ou d'un délit d'aller en donner avis aux magistrats qui auraient pu le poursuivre. »

48. — Un système tout contraire a passé dans le Code d'instruction criminelle, dont l'art. 66 porte en termes explicites que les plaignants ne seront réputés parties civiles qu'autant qu'ils le déclareront formellement, soit par la plainte, soit par un acte subséquent.

49. — De plus, s'il est vrai qu'une plainte ou dénonciation, soit téméraire, soit calomnieuse, puisse entraîner contre son auteur une condamnation à des dommages-intérêts, et même à d'autres peines, il n'est pas exact de dire que la dénonciation ou la plainte couvre l'action du ministère public. Tout au contraire, saisi de toutes les plaintes, le procureur de la République avise à la suite qu'il convient de leur donner; car la loi, malgré ses termes impératifs, n'entend point exiger que des faits qui ne constituent ni crimes ni délits, deviennent l'objet d'une procédure dont l'inutilité serait par avance démontrée. L'action publique appartenant au ministère public seul, il peut ne tenir aucun compte des plaintes déposées entre ses mains, même quand ces plaintes seraient accompagnées d'une offre de consignation. Le système contraire mettrait évidemment l'action publique dans les mains des particuliers qui pourraient en abuser. Mangin lui-même, dans son *Traité de l'action publique* (t. 1, n. 17), reconnaît l'exactitude de cette doctrine, consacrée par l'universalité des auteurs, et par la jurisprudence. — V. *infrà*, v° *Ministère public*.

50. — Ainsi, de deux choses l'une : ou le ministère public jugera fondée la plainte ou dénonciation, et alors il n'est pas à craindre pour celui qui l'a déposée qu'il encourt les peines édictées contre la dénonciation fausse et calomnieuse, ou le ministère public n'y trouvera aucun motif suffisant pour y donner suite, et alors il ne restera plus au plaignant d'autre voie à suivre que celle de l'action civile, auquel cas seulement il y aura lieu d'examiner la question de capacité.

51. — Nous pensons donc que le droit de se plaindre, droit bien distinct de celui de se porter partie civile, appartient à tous, sans distinction d'âge ni de sexe, et sans qu'il soit besoin, pour les mineurs et les femmes mariées, de l'autorisation de leur tuteur ou mari. — V. en ce sens, Massabiau, t. 2, n. 2305, p. 28.

52. — Du reste, on est généralement d'accord que la qualité d'étranger n'est pas exclusive du droit de dénonciation et de plainte. — Cass., 22 juin 1826, Wilson, [S. et P. chr.] — *Sic*, Massabiau, *loc. cit.*; Duverger, t. 2, n. 161, p. 7.

53. — Sur le point de savoir si la déclaration de l'étranger ne doit être reçue qu'autant qu'il a préalablement fourni la caution *judicatum solvi*, V. *infrà*, n. 127.

54. — Le législateur moderne a également rejeté cette règle, suivant laquelle il était interdit autrefois de recevoir les dénonciations et plaintes provenant de vagabonds, gens sans aveu, infâmes ou gens insolvables, sauf bien entendu au ministère public à tenir compte, pour l'appréciation de la véracité de la déclaration, de la position et du caractère de la personne dont elle émane. — Mangin, *De l'instruct. écrite*, t. 2, n. 53; Duverger, t. 2, n. 185, p. 27.

55. — Tel est aussi l'avis de F. Hélie (*Instr. crim.*, t. 4, n. 1720, p. 269) : « Les officiers délégués par la loi pour recevoir les plaintes et les dénonciations doivent recevoir toutes celles qui leur sont présentées; ils n'ont point à apprécier le degré de confiance que mérite le plaignant et les garanties qu'il apporte à l'appui de sa plainte. Il serait étrange que le droit de plainte, assurément le plus incontestable de tous les droits, pût être arbitrairement dénié à certains individus, sous le prétexte de leur indignité, comme si cette indignité les plaçait en dehors de la protection de la justice et les condamnait à toutes les injures sans pouvoir en obtenir de réparations. Refuser de recevoir une plainte et de la rédiger conformément aux réquisitions des parties, ce serait un véritable déni de justice; car ce serait fermer aux plaignants, qu'ils soient ou non fondés dans leurs griefs, l'accès même de la justice. Et d'ailleurs, lors même que les plaintes et dénonciations seraient dénuées de fondement, serait-ce donc une raison de les rejeter? Si elles provoquent l'action du ministère public, elles ne la mettent pas nécessairement en mouvement, et l'examen préalable auquel elles sont soumises en prévient les inconvénients. »

56. — Toutefois, M. Duverger (t. 2, n. 162) semble croire que, pour que le magistrat auquel parvient la dénonciation ou plainte en puisse tenir compte, il faut que le dénonciateur ou plaignant s'avoue et soit une personne connue : et il conclut qu'il y a lieu de rejeter sans examen toute dénonciation ou plainte produite soit sous un nom supposé ou emprunté, ou par lettres anonymes, ou encore par des personnes inconnues.

57. — Cette conséquence nous paraît exagérée, et, tout en reconnaissant qu'en fait une semblable dénonciation ou plainte est peu digne de foi, nous pensons néanmoins qu'il est du devoir du procureur de la République de l'examiner et, s'il y a lieu, d'y donner suite. — Cass., 18 oct. 1816, Duverdier, [S. et P. chr.]

58. — Il n'est qu'un cas où il devient nécessaire que la qualité du plaignant soit bien régulièrement établie, c'est lorsque, par exception aux principes ordinaires, la plainte de la partie lésée est exigée par la loi comme condition essentielle de l'exercice de l'action publique. Les crimes ou délits pour lesquels l'exercice de l'action publique est subordonné par une disposition expresse de la loi à la plainte de la partie lésée sont les suivants : 1° l'adultère (V. *suprà*, v^is^ *Action publique*, n. 371 et s., *Adultère*, n. 64 et s.); 2° le rapt, lorsque le ravisseur a épousé la personne enlevée (V. *suprà*, v° *Action publique*, n. 378, et *infrà*, v° *Rapt*); 3° la diffamation ou l'injure envers les cours, les tribunaux, les armées de terre et de mer, les administrations publiques, les corps constitués, les membres du Sénat et de la Chambre des députés, les jurés, les témoins et les simples particuliers (V. *suprà*, v° *Action publique*, n. 381 et s., et *infrà*, v° *Diffamation*); 4° la chasse et la pêche, par un moyen licite, en temps permis, sur le terrain d'autrui (V. *suprà*, v^is^ *Action publique*, n. 389, *Chasse*, n. 1701 et s., et *infrà*, v° *Pêche*); 5° la contrefaçon en matière industrielle (V. *suprà*, v^is^ *Action publique*, n. 391, *Contrefaçon*, n. 299 et s.); 6° le délit commis par un Français à l'étranger. — V. *suprà*, v° *Action publique*, n. 68.

59. — Mais en dehors de ces cas exceptionnels, quelque régulière que soit une dénonciation ou une plainte, le magistrat entre les mains duquel elle est déposée n'en est pas moins obligé de prendre tous les renseignements propres à l'éclairer, et doit agir si les faits lui paraissent assez graves. — Carnot, *Instr. crim.*, t. 1, p. 226, n. 3.

§ 2. *Fonctionnaires ayant qualité pour recevoir les plaintes ou dénonciations.*

60. — En principe, les dénonciations doivent être adressées au procureur de la République (C. instr. crim., art. 29 et 30). En effet, le procureur de la République a seul, sous la surveillance du procureur général, l'exercice de l'action publique dans toute l'étendue de son arrondissement; c'est donc à lui qu'il faut que parviennent les dénonciations puisqu'il est seul chargé d'apprécier la suite qu'elles comportent.

61. — Les plaintes peuvent, aux termes des art. 63 et 64, C. instr. crim., être adressées soit au procureur de la République, soit au juge d'instruction.

62. — Cependant, pour faciliter davantage l'action de la justice, le législateur a cru devoir, par l'art. 48, C. instr. crim. (V. aussi art. 64), donner également le droit de les recevoir aux officiers de police auxiliaires du procureur de la République dans les lieux où ils exercent leurs fonctions habituelles, c'est-à-dire aux juges de paix et officiers de gendarmerie. Ce droit est étendu même aux maires, adjoints de maires et commissaires de police par l'art. 50. Et c'est en effet à ces fonctionnaires que sont faites le plus souvent les déclarations dans les communes où il n'existe pas de procureur de la République.

63. — L'officier de police auxiliaire, lorsque c'est à lui que la déclaration ou la plainte a été faite, doit sans retard en dresser un procès-verbal, qu'il transmet avec les pièces à l'appui et tous les documents nécessaires au procureur de la République (C. instr. crim., art. 49 et 63).

64. — Aucuns fonctionnaires, autres que ceux dénommés dans les art. 48, 50, 63 et 64, C. instr. crim., n'ont qualité pour recevoir les plaintes et dénonciations. Tels sont notamment les gardes champêtres, gardes-forestiers, gardes-pêches, etc. On doit en dire autant des sous officiers de gendarmerie et simples gendarmes, qui doivent se borner à transmettre l'avis qui leur est donné aux autorités compétentes. Toutefois l'ordonnance du 29 oct. 1820, art. 179, leur impose, avec raison, l'obligation de faire eux-mêmes et dans les limites de leurs attributions les recherches susceptibles d'éclairer la justice et en constater le résultat par des rapports, qui, sans avoir la même force légale que les procès-verbaux dressés par les officiers de police judiciaire, présentent toujours une très-grande utilité pour l'instruction de l'affaire. — V. *infrà*, v° *Gendarmerie*.

65. — C'est également ce que doit faire tout officier de police auxiliaire auquel est dénoncé un délit commis hors du lieu où il exerce ses fonctions. L'art. 54, C. instr. crim., lui enjoint dans ce cas de transmettre sans délai au procureur de la République compétent les dénonciations qui peuvent lui avoir été faites.

66. — Nous avons vu que la plainte peut être reçue par le juge d'instruction. Dans ce cas, ce magistrat, dès que la plainte lui est parvenue, en ordonne la communication au procureur de la République, pour être par ce dernier requis ce qu'il appartiendra (C. instr. crim., art. 70). Nous verrons plus loin (n. 132 et s.) quelle est l'étendue des droits du juge d'instruction.

67. — Mais si le juge d'instruction n'est pas compétent pour connaître de la plainte ou dénonciation qu'il a reçue, c'est-à-dire s'il n'est ni le juge d'instruction du lieu du crime ou du délit, ni celui de la résidence du prévenu, ni celui du lieu où il a pu être trouvé, il doit renvoyer ladite plainte ou dénonciation devant le juge d'instruction qui pourrait en connaître (C. instr. crim., art. 69).

68. — Dans ce cas même, et avant de faire le renvoi dont il s'agit, il est d'usage que le juge communique également la plainte au procureur de la République; mais cette mesure, toute de convenance et dans l'intérêt du service, n'est pas obligatoire, l'art. 61 n'imposant cette obligation au juge d'instruction que lorsqu'il s'agit de procéder à quelque acte d'instruction ou de poursuite.

69. — Le renvoi d'un juge d'instruction à un autre doit se faire sans formalités. Si le législateur eût entendu, comme le prétend Carnot (*Instr. crim.*, t. 1, p. 340, n. 1), que le juge saisi dût rendre une ordonnance, il eût prescrit la communication de la plainte au procureur de la République, dont les conclusions fussent devenues nécessaires, et à qui la loi a ce magistrat les moyens de se pourvoir contre cette décision.

70. — Toutefois, si, au lieu d'être saisi directement, le juge d'instruction avait reçu communication de la plainte ou dénonciation par le procureur de la République, il devrait rendre une ordonnance motivée pour déclarer son incompétence.

71. — Les règles relatives au renvoi de juge d'instruction à juge d'instruction sont également applicables au renvoi de procureur de la République à procureur de la République.

72. — Il est des plaintes qui doivent être adressées directement aux procureurs généraux : ce sont celles qui ont trait à des crimes ou délits dont la connaissance, exclusivement réservée aux cours dont ces magistrats font partie, échappe aux tribunaux ordinaires.

73. — Nous avons vu que les plaintes et dénonciations peuvent également être reçues par les magistrats ordinaires, tout à fait à les transmettre sans délai au procureur général appelé à y donner suite. De même et dans les cas ordinaires, les plaintes pourraient être portées directement devant le procureur général, dont chaque procureur de la République [illegible] le substitut, dans un arrondissement. Le procureur général ainsi saisi renverrait la plainte soit, dans son ressort, au procureur de la République compétent, soit, hors de son ressort, à qui de droit.

74. — Lorsque les plaintes et dénonciations ont pour objet des contraventions de police, quelle que soit du reste la nature de la contravention, la loi autorise le droit de les recevoir aux commissaires de police, et dans les communes où il n'en existe pas, aux maires, et, à leur défaut, aux adjoints (C. instr. crim., art. 11).

75. — Du reste, les dénonciations et plaintes ne peuvent être considérées comme nulles pour avoir été adressées à des fonctionnaires incompétents et reçues par eux. Tous les auteurs sont d'accord sur cette solution, que, déjà sous l'empire du Code du 3 brum. an IV, beaucoup plus rigoureux quant à [illegible] des formes que le Code d'instruction criminelle actuel, la prudence avait consacrée. — Cass., 8 prair. an XI, Lallemand et Bouquand, S. et P. chr.

76. — Carnot (t. 1, p. 225, n. 6, [illegible]) pense, et nous sommes de cet avis, que si le citoyen qui a été témoin d'un crime ou d'un délit, même dans le cas où la loi l'oblige à dénoncer, préfère pas les considérations [illegible] officier public que celui désigné par la loi, la [illegible] être considérée comme valable, sauf bien entendu au fonctionnaire incompétent à transmettre la [illegible] à qui de droit. C'est ce qui nous paraît résulter virtuellement des art. 54 et 69, C. instr. crim.

77. — Cependant, il est un cas où la compétence du fonctionnaire qui reçoit la plainte peut sembler une condition essentielle de sa validité; c'est celui (V. *supra*, n. 58, et *infra*, n. 112 et s.) où l'exercice de l'action publique est subordonné à la plainte de la partie lésée. En effet, en exigeant pour la validité de la poursuite qu'elle ait été provoquée par une plainte, la loi n'a-t-elle pas entendu parler d'une plainte reçue par le [illegible] compétent? Sans cela aurait-elle exigé une plainte et réglé la compétence? Dans cette opinion, on devra donc dire avec Merlin (t. 1, n. 62) qu'un tribunal ne pourrait, par exemple, [illegible] comme valable une plainte en adultère, si cette plainte avait été adressée à un garde champêtre au lieu de l'être au juge d'instruction, au procureur de la République ou à l'un des auxiliaires de ce dernier.

§ 3. *Formes.*

78. — A l'égard de la forme [illegible], qui est la dénonciation proprement dite, et de la plainte, qui n'en est qu'une espèce particulière, il y a lieu de distinguer si la dénonciation ou plainte a pour objet une contravention, ou bien un crime ou un délit.

79. — Dans le cas de contraventions, aucune forme particulière n'est imposée à la plainte ou dénonciation par la loi. — Mangin, t. 1, n. 55.

80. — Au contraire, selon les termes de l'art. 31, C. instr. crim., spécial aux dénonciations, mais dont l'art. 64 applique les dispositions aux plaintes, certaines formes sont prescrites, lorsque les dénonciations et plaintes ont pour objet des faits qualifiés crimes ou délits.

81. — En premier lieu, la dénonciation ou plainte doit être rédigée par écrit (C. instr. crim., art. 31). Toutefois, M. Mangin (t. 2, n. 158) [illegible] aux prescriptions de l'art. 182, C. instr. crim. (V. [illegible] pourvoi [illegible] par [illegible] devant le [illegible] correctionnel), la [illegible] dans ce cas [illegible] de la plainte.

82. — Ainsi que le faisait l'ordonnance de 1670, le Code d'instruction criminelle admet deux [illegible] dénonciations ou plaintes. Elles peuvent être [illegible] par le [illegible] ou reçues par le magistrat ou l'officier de police auxiliaire à qui elles sont faites. Dans le premier cas, elles ne produisent aucune forme de lettre ou [illegible], dans le second, le magistrat ou l'officier de police en dresse procès-verbal dans les formes ordinaires.

83. — Le plus ordinairement, la personne qui veut porter dénonciation ou plainte, se présente devant le magistrat ou l'officier de police judiciaire, qui dresse procès-verbal de ses déclarations; ce n'est que plus rarement que la dénonciation est présentée toute rédigée. Le devoir du magistrat est alors, après s'être assuré de l'identité du plaignant ou dénonciateur, de dresser, soit au bas de l'écrit qui lui est présenté, soit à part, procès-verbal de remise et réception.

84. — L'ordonnance de 1670 voulait que les dénonciations et plaintes fussent consignées sur un registre. « Nos procureurs et ceux des seigneurs (portait l'art. 6, tit. 3) auront un registre pour recevoir et faire écrire les dénonciations qui seront circonstanciées et signées par les dénonciateurs, s'ils savent signer, sinon elles seront écrites en leur présence par le greffier du siège qui en fera mention. »

85. — Mangin fait remarquer que cette prescription fort rationnelle sous l'empire de l'ordonnance de 1670, où les dénonciations ne devaient pas rester dans la procédure et demeuraient toujours secrètes, ne devait pas être reproduite par notre Code d'instruction criminelle, aujourd'hui que les dénonciations et plaintes font partie de la procédure (*Instr. écrite*, t. 1, n. 54, p. 94). Tel est aussi l'avis de Duverger (t. 2, n. 176, p. 17).

86. — Par suite, de même que tous les autres actes et procès verbaux rédigés par les officiers de police judiciaire, les dénonciations sont reçues sur feuilles volantes, afin de pouvoir être communiquées en originaux et non par simples extraits ou copies aux juges et aux jurés.

87. — Il est vrai que par une exception, qui ne peut s'expliquer que par une inadvertance, l'obligation de tenir registre des plaintes et dénonciations qui leur sont faites directement, est imposée aux procureurs généraux près les cours royales (C. instr. crim., art. 275). Mais le silence du même Code sur ce point à l'égard des juges d'instruction, procureurs de la République et officiers de police auxiliaires les dispense de cette formalité, incompatible même avec l'économie de la procédure actuelle et certaines prescriptions qui les concernent (V. notamment, art. 53, 54, 64 et 69). « On peut sans doute, dit M. Duverger (t. 2, n. 176), copier l'acte sur un registre, mais il faut que l'original soit établi sur feuilles volantes et détachées ». En effet, les dénonciations et les plaintes sont pièces de procédure, et, comme telles, doivent être annexées au dossier pour être soumises aux juges qui devront définitivement statuer sur l'affaire; or, comment pourraient-elles être produites, si elles étaient consignées sur un registre?

88. — Les feuilles volantes sur lesquelles sont consignées les plaintes et dénonciations sont-elles soumises à l'enregistrement et au timbre? En règle générale, tous les procès-verbaux concernant la police générale et de sûreté et la vindicte publique ne sont pas soumis à cette double formalité (L. 13 brum. an VII, art. 16). Les dénonciations n'ayant jamais, du moins aux yeux de la loi, pour but l'intérêt personnel, mais uniquement un motif d'ordre public, doivent, à ce titre, être dispensées du timbre et de l'enregistrement.

89. — Mais cette solution n'est applicable aux plaintes qu'autant que le plaignant ne se porte pas partie civile; dans ce cas, en effet, il en devrait être autrement : « Si la plainte n'est faite que dans l'intérêt de la société, disent les auteurs du *Journal de l'enregistrement* (t. 2, p. 493, n. 504), et que le plaignant ne se constitue point partie civile, elle rentre dans la classe des actes de vindicte publique. Tous les actes de vindicte publique sont nommément compris dans la classe des actes exempts de la formalité du timbre par l'art. 16, L. 13 brum. an VII; or, dans l'espèce, la plainte ne peut être considérée sous un autre rapport ». — V. Duverger, t. 2, n. 194, p. 36.

90. — Quelle que soit du reste la forme employée, il importe que ces actes soient clairs, précis, complets, et que les magistrats y trouvent tous les renseignements nécessaires sur le fait incriminé, sur sa nature et ses circonstances, comme aussi les noms, prénoms, professions et demeures, tant des parties que des inculpés et des témoins, autant du moins que faire se peut, car il pourrait arriver que le dénonciateur ou plaignant n'eût point connaissance de l'auteur du délit, et pourtant, sans aucun doute, sa dénonciation ou plainte serait valable.

91. — La dénonciation doit énoncer, avec toute la précision désirable, les renseignements recueillis sur le fait et sur ses circonstances, sur les moyens à l'aide desquels il a été commis ou tenté, sur le lieu et l'heure où il a été consommé ou tenté. Elle indique, autant que possible, les auteurs ou complices présumés du délit et en donne le signalement. Comme le fait remarquer Duverger (t. 2, n. 169, p. 13), cette désignation n'est pas indispensable, parce que cet acte a moins pour objet de désigner l'auteur ou les auteurs d'un crime ou d'un délit, ce qui est le véritable caractère de l'accusation, que de fixer l'attention de la justice sur le crime même ou sur le délit qui a été commis, d'en provoquer la recherche, la poursuite et la répression.

92. — Il est superflu de rappeler que la dénonciation ou la plainte doit faire connaître le lieu où elle est reçue, comme aussi le fonctionnaire qui la reçoit, et qui doit mentionner avec grand soin sur son procès-verbal le jour où la déclaration lui est faite, circonstance fort importante eu égard au délai de désistement, lorsque le plaignant se porte en même temps partie civile.

93. — Si des pièces de conviction sont déposées, il importe d'en faire la description exacte dans le procès-verbal. « Quand la dénonciation a pour objet un crime de faux, dit encore M. Duverger (t. 2, n. 171), on fait signer et parapher, et l'on signe de même à toutes les pages les pièces arguées de faux et les pièces de comparaison que dépose le dénonciateur; on énonce l'observation de cette formalité, ou la déclaration de ne savoir, pouvoir ou vouloir signer et parapher, de la part de la personne qui a fait le dépôt. »

94. — Si le plaignant a plusieurs griefs résultant de différents délits dont il se prétend victime, il peut, soit les réunir dans une seule plainte, soit les diviser dans des plaintes successives. — Merlin, *Rép.*, v° *Plainte*; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1710, p. 256.

95. — Si plusieurs individus ont participé au délit, la plainte peut être collective et comprendre tous les inculpés.

96. — Lorsqu'un délit a lésé plusieurs personnes, ces personnes peuvent s'entendre et rédiger une plainte unique pour dénoncer le fait. — F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1710, p. 257.

97. — Le fonctionnaire qui reçoit la dénonciation ou plainte ne doit se permettre de rien retrancher ni ajouter à la déclaration lorsqu'elle lui est remise écrite; si au contraire elle est écrite sous ses yeux, ou s'il la rédige lui-même, il doit, tout en cherchant à obtenir les renseignements les plus circonstanciés et les plus complets que possible, se bien garder d'ajouter rien à ce qui peut lui être dit.

98. — C'est pour cela que la dénonciation ou plainte rédigée, il doit en être donné lecture au déclarant, qui, avant de la signer, doit être admis à y faire opérer les additions ou rectifications qu'il juge utiles. Remarquons toutefois que la loi n'exige pas cette formalité; ce n'est que par analogie qu'on peut invoquer les dispositions de l'art. 76, C. instr. crim., qui veut que lecture soit donnée aux témoins de leurs déclarations.

99. — Si, par suite des rectifications ou additions dans la rédaction de la plainte ou dénonciation, des renvois étaient faits, des interlignes pratiqués, des mots effacés ou surchargés, il y aurait lieu, évidemment, bien que l'art. 78, C. instr. crim., ne s'explique pas sur ce point, d'agir selon les règles ordinaires en matière de procès-verbaux. — Carnot, *Instr. crim.*, t. 1, p. 227, n. 5; Teulet, d'Auvilliers et Sulpicy, sur l'art. 31, *C. instr. crim.*, n. 5; Duverger, t. 2, n. 173. — V. *infrà*, v° *Procès-verbal*.

100. — L'ancienne législation, pour donner plus de force à la dénonciation ou plainte exigeait encore qu'après lecture faite, on fût tenu d'affirmer la déclaration qu'on venait de faire. La législation transitoire avait également prescrit la formalité de l'affirmation (L. 16 sept. 1791, 1re part., tit. 6, art. 2, 3, 8; C. 3 brum. an IV, art. 39, 90). L'art. 31, C. instr. crim., ne reproduit pas cette prescription; néanmoins plusieurs auteurs enseignent qu'en fait elle doit être suivie, attendu que son observation, en même temps qu'elle est une garantie de plus de la sincérité du comparant, offre un moyen d'écarter les déclarations mensongères ou téméraires. — Bourguignon, *Manuel d'instruc. crim.*, t. 2, p. 156; Legraverend, *Législ. crim.*, t. 1. p. 210 et 695; Ortolan et Ledeau, *Traité du min. public*, t. 2, p. 497; Duverger, t. 2, n. 172 et 202; Delamotte-Félines, *Manuel du juge d'instruction*, p. 52; Jacquinot-Pampelune, *Instr. du procureur du roi de la Seine*, p. 158, 176. — Tel n'est pas cependant l'avis de F. Hélie, auquel nous nous rangeons : « Notre Code a tendu en général à simplifier les formules, et il est dans son esprit de ne point les compliquer. L'affirmation des dénonciations et des plaintes est une forme surabondante, qui ne nuit point sans doute aux déclarations, mais qui ne les revêt d'aucune force

légale; elle doit être supprimée » (*Instr. crim.*, t. 4, n. 1731, p. 280).

101. — Quoi qu'il en soit, le même art. 31, par une précaution fort sage, veut que la dénonciation (et il en est de même de la plainte) soit toujours signée, à chaque feuillet, par le procureur de la République (ou plutôt, par le fonctionnaire qui la reçoit), et par les dénonciateurs.

102. — Bien que la rédaction un peu ambiguë de l'art. 31 laisse concevoir quelques doutes sur ce point, on est néanmoins unanimement d'accord que l'obligation de signer au bas de chaque feuillet s'applique au comparant aussi bien qu'au fonctionnaire qui reçoit sa déclaration. — Carnot, t. 1, p. 227, n. 6; Massabiau, t. 2, n. 2340; Duverger, t. 2, n. 174.

103. — Il peut paraître singulier que tandis, que le cahier d'information, c'est-à-dire celui destiné à recueillir les témoignages doit être signé à chaque page (art. 76), ici, le Code n'exige la signature qu'au bas de chaque feuillet. Cette différence tient sans doute à ce que le cahier d'information comprend presque toujours plusieurs déclarations, et qu'ici au contraire la dénonciation n'est l'œuvre que d'une seule personne. Quelques auteurs néanmoins semblent regretter que les signatures ne soient pas exigées au bas de chaque page, pour prévenir toute possibilité soit d'intercalations, soit de suppressions. Du reste on a soin généralement dans la pratique d'observer cette formalité. — Carnot, t. 1, p. 227; Legraverend, t. 1, p. 210; Duverger, t. 2, n. 174; Teulet, d'Auvilliers et Sulpicy, sur l'art. 31, n. 3; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1729, p. 278.

104. — D'après le Code du 3 brum. an IV, art. 93, lequel n'avait fait que reproduire sur ce point tant l'ordonnance de 1670 que la loi de 1791, le refus fait par le dénonciateur ou plaignant de signer la déclaration, avait pour résultat de la faire considérer comme non-avenue, et il n'y était point donné suite.

105. — L'art. 31, C. instr. crim., se borne aujourd'hui à dire que si les dénonciateurs et les plaignants ne savent ou ne veulent signer il en sera fait mention; ce refus n'est donc plus aujourd'hui une cause de nullité ou de rejet de la déclaration. Le législateur a pensé que les officiers de police devaient recevoir tous les avis, tous les renseignements qui pouvaient les mettre sur la voie des crimes et des délits, et qu'une dénonciation même non signée avait la valeur d'une déclaration faite devant un officier public et consignée par cet officier dans un procès-verbal. — F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1730, p. 279.

106. — Néanmoins le refus du comparant de signer devient pour le magistrat un légitime motif de suspicion contre la véracité de cette déclaration, qui se réduisant ainsi aux proportions d'un simple avis, doit le rendre très-circonspect quant à la question de savoir s'il doit y donner suite. — Merlin, *Rép.*, v° *Dénonciateur*, t. 3, p. 341; Bourguignon, *Manuel d'instr. crim.*, t. 1, p. 107; *Jurispr. des Codes crim.*, t. 1, p. 146; Carnot, t. 1, p. 226, 228; Legraverend, *Instr. crim.*, t. 1, p. 194, 210; Demante-Colmet, p. 34; Duverger, t. 2, n. 176 et 202; Carré, *Droit français*, t. 4, p. 304, 307.

107. — Tous les commentateurs du Code d'instruction criminelle s'accordent à reconnaître que les dénonciations et les plaintes ne sont pas nulles pour n'être pas revêtues des formalités prescrites par la loi. C'est-à-dire que les vices dont une dénonciation ou une plainte est entachée, n'affectent pas la procédure à laquelle elle a servi de base. En effet, l'action publique peut être valablement exercée, sans avoir été provoquée par une dénonciation ou par une plainte.

108. — Une jurisprudence constante décide également que les formalités énumérées dans l'art. 31 ne sont pas prescrites à peine de nullité, et que, quelque irrégulières que soient de pareilles plaintes et dénonciations, elles n'en sont pas moins recevables. — Cass., 9 janv. 1808, Corna, [S. et P. chr.]

109. — Ainsi jugé spécialement à l'égard du défaut de signature de la dénonciation ou de la plainte. — Cass., 2 sept. 1825, N..., S. et P. chr.; — 5 fevr. 1830, Leroy, S. et P. chr. — Metz, 16 mai 1825, N..., S. et P. chr.

110. — A plus forte raison en est-il ainsi du défaut de signature à chaque feuillet. — Cass., 12 janv. 1809, Gouillaume, S. et P. chr.

111. — La Cour de cassation est même allée jusqu'à décider qu'aucune forme n'ayant été prescrite pour qu'une dénonciation tût réputée faite par écrit, on peut considérer comme telle une simple note non signée contenant des renseignements sur le fait dénoncé et remise à un officier de police judiciaire. — Cass., 10 oct. 1816, Lavaud et Gaillard, S. et P. chr.

112. — Ces solutions sont-elles également vraies quand il s'agit d'un délit qui ne peut être poursuivi que sur une plainte de la partie lésée, d'un délit d'adultère, par exemple? Certains auteurs soutiennent qu'en ce cas, la plainte doit être régulièrement reçue par le fonctionnaire compétent et avec les formalités exigées par l'art. 31, C. instr. crim. En effet, pourquoi la loi aurait-elle pris la peine d'exiger une plainte et d'en régler la forme? Or une plainte ne doit être considérée comme telle, que si elle remplit les conditions de forme de l'art. 31; elle ne saurait produire un effet légal, si ces conditions ne sont pas réalisées. Si, en effet, en matière ordinaire, il n'est pas indispensable qu'une plainte soit rédigée conformément à l'art. 31, c'est qu'il suffit pour que l'action publique soit mise en mouvement que le ministère public soit averti, de quelque manière que ce soit, de l'existence du délit et qu'une plainte préalable, au sens juridique du mot, n'est nullement nécessaire. — En ce sens : Mangin, t. 1, n. 52, p. 91.

113. — Ainsi, en matière d'adultère, il est indispensable que la plainte réunisse les conditions de forme essentielles prescrites par l'art. 31, C. instr. crim. — Caen, 28 avr. 1875, Doutly, [D. 76.2.64]. — *Sic*, Garraud, *Tr. de dr. pén.*, t. 4, n. 520; Le Poittevin, *Dict.-form.*, v° *Adultère*, n. 6. — V. aussi *supra*, v° *Adultère*, n. 67. — La plainte doit donc être rédigée par le mari ou par un fondé de procuration spéciale ou par le procureur de la République que ou un officier de police auxiliaire, s'il en est requis; elle est signée au bas de chaque feuillet, par le procureur de la République ou l'officier de police et par le mari ou son fondé de pouvoirs. Il en est de même en matière de chasse ou de pêche sur le terrain d'autrui.

114. — A notre avis, il pourra être suppléé aux formalités prescrites par l'art. 31 par d'autres équivalentes. Mais il faut que l'intention formelle du plaignant de provoquer la poursuite soit bien constatée; si cette condition n'est pas remplie, la plainte est nulle. Nous n'adoptons cette solution qu'avec réserves.

115. — Jugé, en ce sens, qu'il n'est pas indispensable que ces prescriptions de l'art. 31 aient été suivies, quand le plaignant a eu recours à d'autres formes qui ne laissent aucun doute sur ses intentions. Ainsi, on peut regarder comme parfaitement suffisante pour autoriser des poursuites, l'envoi fait au ministère public, par un propriétaire, d'un procès-verbal, dressé par son garde, constatant un délit de chasse sur sa propriété avec une lettre contenant prière de poursuivre. — Besançon, 29 janv. 1841, N..., [S. et P. chr.]. — On admet même que le procès-verbal déposé au parquet par le propriétaire lui-même équivaut à une plainte. — Besançon, 9 janv. 1844, Bonnetti, [D. 44.4.75]. — Riom, 28 janv. 1857, *J. min. publ.*, art. 924). — Alger, 27 déc. 1876, Dupuis et Salas, [S. 77.2.206, P. 77.855]. — V. *supra*, v° *Chasse*, n. 1745 et s.

116. — Lorsque la plainte ne remplit pas les conditions exigées par la loi, par exemple quand elle n'est pas signée du plaignant et qu'il n'est pas constaté qu'il ne la signera, elle peut être régularisée même après que les poursuites ont commencées. Par suite, le tribunal est tenu, si le ministère public le requiert, de surseoir à statuer et renvoyer au délai pour permettre de faire régulariser cette pièce. — Caen, 28 avr. 1875, précité. — *Sic*, Le Poittevin, *Dict. form.*, 2e édit., v° *Adultère*, n. 6.

117. — La plainte, au cas où elle est indispensable pour que l'action publique puisse être exercée, doit être déposée avant toute poursuite, mais il n'est pas nécessaire qu'elle soit représentée dans les différentes phases de la procédure. Il suffit que l'existence au début de la procédure soit constatée, elle qu'elle soit visée dans le jugement. Mais, si elle venait à être détruite par suite d'un accident ou d'un cas fortuit, le ministère public peut être admis à établir, par tous moyens de preuves, cette plainte régulière lorsque la seule connue est trouvée nulle ou quand elle est faite, la procédure se trouvant régularisée. — Angers, 6 mars 1891, Sorbe Pinary, [*J. des parq.*, 91.2.18]. — *Sic*, Le Poittevin, loc. cit. — Et pourvu que, le procès-verbal ne puisse être régularisé par la production d'une nouvelle plainte, mais, en ce qui, et la preuve n'étant, ou n'a pas été exigée, seulement visée dans le jugement, il sera indispensable de remonter à la procédure que nous venons d'indiquer. En effet, une plainte nouvelle, postérieure au jugement, ne saurait couvrir le vice de

ce jugement, intervenu sans qu'il soit établi que l'action publique a été mise régulièrement en mouvement par une plainte de l'intéressé.

118. — La dénonciation ou la plainte n'ont pas nécessairement besoin d'être déposées ou faites par les dénonciateurs ou plaignants : la loi admet qu'ils peuvent à cet effet se faire suppléer par des *fondés de procuration* (C. instr. crim., art. 71).

119. — Le Code d'instruction criminelle ne dit pas que la procuration doit être passée devant notaire. Certains auteurs estiment cependant que cette condition est implicitement exigée par la loi : « Elle résulte, dit Mangin (t. 1, n. 49, p. 86), de la nature des choses, parce qu'il n'y a qu'un acte authentique qui puisse garantir l'individualité des personnes et la sincérité de la procuration ». — En ce sens, Carnot, t. 1, p. 311; Carré, *Droit français*, t. 4, p. 129; Levasseur, *Man. des juges de paix*, p. 204.

120. — D'autres auteurs soutiennent, et nous nous rangeons à leur opinion, que la procuration est valable, bien que sous signature privée. C'est dans ce dernier sens que se prononce M. Duverger (t. 2, n. 166, p. 10) : « Je pense, dit cet auteur, qu'une procuration privée, dont la signature serait légalisée, devrait être regardée comme suffisante, et remplirait les intentions de la loi : le législateur a voulu conserver les intérêts de la personne dénoncée envers le dénonciateur, et mettre à l'abri d'un désaveu le magistrat qui a reçu la dénonciation; toute procuration dont la signature est certifiée légalement garantit ces résultats ». — V. Schenck, *Tr. du min. public*, t. 2, p. 100; Jacquinot-Pampelune, *Instr. du procureur du roi*, p. 109, 158.

121. — Mais la procuration doit être *spéciale* (C. instr. crim., art. 31). Toute procuration générale, en quelques termes qu'elle fût conçue, serait insuffisante. — Carnot, t. 1, p. 624; Legraverend, t. 1, p. 193; Bourguignon, *Jurispr. des Codes crim.*, t. 1, p. 136; Carré, *loc. cit.*, t. 4, p. 301; Mangin, t. 1, n. 49, p. 87.

122. — Enfin, la loi exige que la procuration demeure toujours annexée à la dénonciation ou plainte (C. instr. crim., art. 31).

123. — Néanmoins, ici encore, l'inobservation des formalités prescrites par la loi n'entraînerait pas nullité de la déclaration faite. Ainsi en est-il spécialement du cas où la procuration n'a pas été annexée. — Cass., 12 janv. 1809, Guidaccioli, [S. et P. chr.]

124. — Il a même été jugé que le désaveu de la plainte, faite à l'insu de la partie lésée, ne peut en aucune manière entraver l'action du ministère public. — Cass., 9 janv. 1808, Cornu, [S. et P. chr.]

125. — Du reste, en ce qui concerne les formes de la déclaration, le fondé de pouvoirs est soumis à l'accomplissement des mêmes formalités que les dénonciateurs et plaignants eux-mêmes.

126. — L'ordonnance du 17 mai 1315, art. 21, et l'ordonnance de juin 1338, art. 22, exigeaient que le dénonciateur qui voulait poursuivre l'effet de sa dénonciation fournît d'abord caution. Le Code d'instruction criminelle et aucune loi spéciale n'ont reproduit ces dispositions; par suite, aucune caution ne saurait être exigée du dénonciateur. Que l'ancienne législation ait exigé que le dénonciateur qui voulait poursuivre l'effet de sa dénonciation fournît d'abord caution, rien de plus rationnel assurément, puisqu'alors tout dénonciateur et plaignant se trouvait nécessairement partie civile. Mais alors qu'aujourd'hui la dénonciation ou plainte a cessé de constituer son auteur partie civile, il n'y aurait plus aucune raison d'exiger une caution devenue parfaitement inutile; c'est aux magistrats, si le dénonciateur ou plaignant étranger leur paraît suspect, à s'entourer de renseignements avant de suivre. D'ailleurs, le but de la loi nouvelle, en accueillant plus facilement les plaintes et dénonciations, a été certainement de favoriser l'action de la justice. Or, ne serait-ce pas le méconnaître que de les soumettre à une caution qui, le plus souvent même, serait à peu près impossible?

127. — L'étranger dénonciateur ne saurait non plus être astreint à fournir caution (en ce sens, Duverger, t. 2, p. 8, note 7). Toutefois, l'opinion contraire est soutenue par M. Schenck (*Tr. du min. publ.*, t. 2, p. 93). Ce système ne saurait être admis; en effet, l'art. 16, C. civ., qui exige des étrangers une caution *judicatum solvi*, n'est applicable qu'au cas où un étranger s'est constitué « demandeur principal ou intervenant »; or, cette condition n'est pas remplie au cas d'une dénonciation ou d'une plainte sans constitution de partie civile.

128. — Enfin les dénonciateurs, plaignants ou fondés de pouvoirs sont admis à se faire délivrer, mais à leurs frais, une copie de leurs déclarations (C. instr. crim., art. 31).

Section IV.

Effets des dénonciations et des plaintes.

§ 1. *Exercice de l'action publique.*

129. — En ce qui concerne l'action publique, la dénonciation ou plainte a sans doute pour objet de la provoquer, mais nous avons vu qu'il n'en résultait rien d'obligatoire pour la justice, et que, dès lors, leur effet n'allait point jusqu'à contraindre les magistrats à ordonner ou faire des poursuites, si ces poursuites ne leur paraissaient pas fondées. — V. *suprà*, n. 49, et v° *Action publique*, n. 126 et s.

130. — De quelque manière que le procureur de la République ait été saisi de la plainte ou dénonciation, qu'il l'ait reçue directement ou par l'intermédiaire d'un de ses auxiliaires, il a le droit de choisir entre l'une des trois solutions suivantes : la classer sans suite, soit immédiatement, soit après avoir fait prendre officieusement des renseignements par la police ou la gendarmerie; citer directement l'individu signalé comme coupable devant le tribunal de police correctionnelle, soit sur le vu de la dénonciation, soit après enquête officieuse; transmettre la dénonciation, avec son réquisitoire, au juge d'instruction, pour qu'il soit procédé à une information régulière. — V. *infrà*, v° *Ministère public*.

131. — Que décider, lorsque la plainte a été remise, non au procureur de la République, mais au juge d'instruction, ainsi que l'autorise formellement l'art. 63, C. instr. crim.? Nous avons vu que ce magistrat doit ordonner la communication de la plainte au procureur de la République pour que celui-ci formule ses réquisitions. — V. *suprà*, n. 66.

132. — Si le procureur de la République requiert qu'il soit informé, aucune difficulté ne saurait se produire. Le juge d'instruction procédera à une information qui aboutira, suivant le cas, soit à un renvoi devant la juridiction de jugement, soit à une ordonnance de non-lieu. — V. *infrà*, v° *Juge d'instruction*.

133. — Si le procureur de la République répond à la communication par un réquisitoire de non-lieu à suivre, le juge d'instruction est-il lié par ces réquisitions? Doit-il nécessairement rendre une ordonnance de non-lieu, basée sur ce que le ministère public a refusé de requérir une information? Pourrait-il, au contraire, déclarer que la plainte révélant l'existence d'un délit ou d'un crime, il y a lieu d'informer et procéder à l'instruction sans réquisition du parquet? La solution n'est pas douteuse : la simple remise de la plainte, alors que le ministère public refuse de requérir information, ne saurait permettre au juge d'instruction de procéder à une instruction. Ce magistrat devra rendre une ordonnance disant qu'en l'absence de constitution de partie civile et de réquisitions du ministère public, il n'y a lieu à instruire.

134. — Nous supposons qu'il s'agit d'une simple dénonciation ou plainte et que le plaignant ne s'est pas porté partie civile; si, en saisissant de sa plainte le juge d'instruction, l'intéressé déclare, en même temps, qu'il se constitue partie civile, la question devient beaucoup plus délicate. — V. sur ce point *suprà*, v^is^ *Action civile*, n. 434 et s., *Action publique*, n. 131 et s.

§ 2. *Responsabilité encourue par les dénonciateurs et plaignants.*

135. — En ce qui concerne la responsabilité que peuvent encourir les auteurs des plaintes ou dénonciations, il est incontestable qu'ils sont passibles de dommages-intérêts envers ceux qui ont souffert de ces actes, s'ils sont reconnus mal fondés, dans les termes du droit commun (V. *infrà*, v° *Dommages-intérêts*). Il en est ainsi, non seulement lorsque le dénonciateur a agi par méchanceté, mais encore quand sa conduite a été le résultat de l'imprudence ou de la légèreté.

136. — De plus, des poursuites correctionnelles peuvent être exercées contre l'auteur d'une dénonciation calomnieuse. — V. *infrà*, v° *Dénonciation calomnieuse*.

137. — Aussi l'art. 358, C. instr. crim., impose-t-il au procureur général l'obligation de faire connaître à l'accusé acquitté par la cour d'assises l'auteur de la dénonciation qui a motivé les poursuites exercées. Dans le cas où la dénonciation n'aurait été suivie que d'une instruction terminée par une ordonnance de non-lieu ou d'un procès correctionnel terminé par un acquittement,

la même obligation doit, par analogie, malgré le silence de la loi, être remplie par les procureurs de la République et procureurs généraux; sans cela, la dénonciation calomnieuse resterait souvent impunie. Cette obligation de faire connaître son dénonciateur au prévenu acquitté ou renvoyé de la plainte devrait également être remplie par tout fonctionnaire qui aurait reçu la dénonciation, notamment par le maire ou le commissaire de police dans le cas de dénonciation relative à une contravention.

138. — Aux termes de l'art. 56 du tarif criminel du 18 juin 1811, il est délivré par le greffier aux parties, sur leur seule demande, en matière correctionnelle et de police, expédition de la plainte ou de la dénonciation, mais ces prescriptions ne sont pas applicables quand aucune suite n'a été donnée à la dénonciation. Ainsi, lorsque le parquet a fait procéder par le commissaire de police ou la gendarmerie à une enquête officieuse et a ensuite classé purement et simplement l'affaire, l'individu dénoncé n'a pas le droit d'exiger copie de la dénonciation, et le procureur de la République peut accorder ou refuser, suivant les circonstances du fait, la communication qui lui est ainsi demandée.

§ 3. *Témoignage en justice.*

139. — Ne peuvent être reçues les dépositions des dénonciateurs dont la dénonciation est récompensée pécuniairement par la loi (C. instr. crim., art. 322). — V. *infra*, v° *Témoins*.

140. — Les dénonciateurs, autres que ceux récompensés pécuniairement par la loi, peuvent être entendus en témoignage; mais les jurés doivent être avertis de leur qualité de dénonciateurs (C. instr. crim., art. 323). — V. *supra*, v° *Cour d'assises*, n. 2105 et s.

SECTION V.

Désistement.

141. — Reste, à ce sujet, la question de savoir si la faculté de se désister dans les vingt-quatre heures, accordée par la loi (C. instr. crim., art. 66) à celui qui se porte partie civile à l'effet d'éviter la condamnation aux dépens (V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 865 et s.), existe à l'égard du simple dénonciateur ou plaignant.

142. — L'ancienne jurisprudence avait admis la négative : « Un dénonciateur, disait Serpillon (sur l'art. 5, ch. 3, ordonn. de 1670), ne peut se désister de sa dénonciation : l'ordonnance n'en donne la permission qu'aux parties civiles. Coquille dit que quand un dénonciateur a fait commencer une procédure extraordinaire, on l'oblige de persister; qu'il ne serait effectivement pas juste de recevoir son désistement, puisque la partie publique ne serait pas reçue à se désister de sa plainte qu'elle n'a donnée que sur le fondement d'une dénonciation. »

143. — Le Code du 3 brum. an IV, au contraire, accordait au dénonciateur qui avait signé la dénonciation, vingt-quatre heures pour s'en désister (art. 92), auquel cas la dénonciation était comme non avenue (art. 94).

144. — Le Code d'instruction criminelle est revenu aux principes de l'ordonnance de 1670; c'est ce qui résulte expressément de l'art. 66, qui, en accordant à celui qui s'est porté partie civile, la faculté de se désister pendant vingt-quatre heures, auquel cas il n'est plus tenu des frais, ajoute : *sans préjudice néanmoins des dommages-intérêts des prévenus, s'il y a lieu.* « Ainsi, dit Mangin (t. 1, n. 97, p. 97), les plaignants ne peuvent se désister que de leur qualité de parties civiles; l'effet du désistement est simplement de les affranchir des frais depuis qu'il a été signifié, et ils demeurent, comme plaignants, responsables des dommages-intérêts. En effet, leur désistement n'empêche pas qu'ils n'aient été les moteurs de la poursuite intentée par le ministère public ». C'est un avertissement, dit M. Duverger (t. 2, n. 178), de ne dénoncer qu'après réflexion et circonspection.

145. — Tel est aussi l'avis de F. Hélie (*Instr. crim.*, t. 4, p. 291, n. 1740) : « Le droit de désistement ne s'applique ni aux dénonciations ni aux plaintes; il ne s'applique qu'aux actes constitutifs de l'action civile; il ne peut être exercé ni par les dénonciateurs ni par les plaignants, il ne peut être que par les parties civiles ».

146. — En effet, lorsque le plaignant ne se constitue pas partie civile, l'unique but de sa dénonciation ou de sa plainte est de revenir à la justice des faits qui tombent sous le coup de la loi pénale, et dès lors ces actes ont produit leurs effets au moment même où il est prévenu entre les mains du procureur de la République ou de l'un de ses auxiliaires.

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE.

LÉGISLATION.

C. civ., art. 727. — C. instr. crim., art. 158 et 159. — C. pén., art. 373.

BIBLIOGRAPHIE.

Bourbeau et Dutruc, *Études pratiques sur le Code pénal*, 1888, 7 vol. in-8°, t. 5, sur l'art. 373. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 1 vol. in-8°, n. 441. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 343 et s. — *Instruction criminelle des peuples de la France*, 1811, 3 vol. in-8°, v° *Dénonciateur*. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, t. 2, sur l'art. 373. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1888, 6 vol. in-8°, t. 4, n. 1835 et s.; t. 6, n. 1843 et s. — Dutruc, *Manuel du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Dénonciation calomnieuse*. — Duverger, *Code pénal annoté*, 1834, in-8°, sur l'art. 373. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1889, 5 vol. in-8°, t. 5, n. 34 et s. — Hélie (F.), *La pratique criminelle des cours et tribunaux*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 688 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 1879-1883, 24 volumes ou 32 vol. gr. in-8°, v° *Dénonciation calomnieuse*. — Lauriot, *Guide usuel d'audience*, 1887-1890, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°; *Code pénal*, sur l'art. 373. — Legraverend, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 2 vol. in-4°, t. 2, p. 115, 292 [illegible], 350 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1895, 2e édit., 3 vol. in-8°, v° *Dénonciation calomnieuse*. — Le Sellyer, *Traité de l'exercice et de l'extinction des actions publique et privée*, 1874, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 234, et t. 2, n. 472. — Mangin et Soye, *Traité de l'action publique et de l'action civile*, 1876, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 228 et s. — Marc-Deffaux, Hamel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888, 2e édit., v° *Dénonciation calomnieuse*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876-1885, 4e édit., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 2[illegible] et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Dénonciateur*. — Merlin, *Répertoire général et raisonné du droit criminel*, 1830, 2 vol. gr. in-8°, v° *Dénonciation calomnieuse*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 184. — Naquet, *Les lois de l'instruction criminelle pratique*, 1860-1870, 4 volumes de 2 vol. in-8°, t. 4, n. 1921 et s. — Rauter, *Traité théorique et pratique de droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 324 et s. — Ribaud de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 2 vol. gr. in-8°, sur les articles. — Vaulx et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 78, 91, et t. 2, n. 1279.

Un seul agent de commerce en poursuites de A... [illegible] B... [illegible] conséquemment la [illegible] sur l'interpellation de ce fonctionnaire, [illegible] des témoins contre quelqu'un, A. déclara qu'il ne avait [illegible] B., l'un de ses voisins. Une poursuite fut [illegible] dans le [illegible] dénoncé, [illegible] B. [illegible] criminelle, la réparation du tort fait à sa réputation. Cour. [illegible] de paix, année 1861, t. 1, p. 242. — Dénonciation calomnieuse. Preuve. Réparation. Cour. [illegible] de paix, année 1860, t. 7, p. 352. — Dénonciation calomnieuse. Action en [illegible]. Cour. [illegible] de paix, année 1878, t. 25, p. 10. — Commerçant [illegible] dénonciation [illegible] au procureur de la République, [illegible] Les conditions du délit de dénonciation calomnieuse. Cass. Merlin, [illegible], année 1808, p. 19. — [illegible] Dénonciation [illegible] de la République [illegible] de la dénonciation [illegible] 1[illegible], p. 8[illegible]. — [illegible] pour dénonciation [illegible] Les [illegible] 1[illegible], t. 1, p. 12 et s. — Dénonciation calomnieuse, [illegible]

taire, plainte à la chambre, plainte au parquet, fausseté des faits énoncés, préjudice, dommages-intérêts. Dans quels cas ils peuvent être réclamés : Rev. du not. et de l'enreg., année 1879, t. 20, p. 161.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Abrogation (non), 1.
Accusé, 34, 241, 244, 247 et s.
Acquittement, 111, 189, 231.
Acte administratif, 172 et 173.
Acte d'indiscipline, 178.
Action civile, 110 et s., 229, 233, 250.
Action en diffamation, 15.
Action principale, 240.
Action publique, 110, 138.
Adjoint, 65, 155.
Affichage, 118 et 119.
Agent administratif, 169.
Agent de police municipale, 216.
Allemagne, 252 et s.
Amnistie, 143.
Angleterre, 255 et s.
Appel, 127.
Appréciation souveraine, 98 et 99, 176.
Arrestation arbitraire, 178.
Arrêt de non-lieu, 189, 248.
Article de journal, 44.
Autorisation de plaider, 16.
Autorisation de poursuites, 199, 203.
Autorité administrative, 147, 148, 214, 221.
Autorité judiciaire, 147 et s., 169, 178, 220.
Autriche, 258 et s.
Aveu, 137.
Avoué, 111, 141, 160 et s.
Bâle-Ville, 303.
Belgique, 271.
Berne, 304.
Bonne foi, 82, 94, 95, 97, 98, 143, 232.
Calomnie, 2, 81 et s.
Candidat, 170.
Cassation, 99.
Cessation de fonctions, 33.
Chambre d'accusation, 180, 184, 189 et 190.
Chambre des avoués, 141.
Chambre du conseil, 222.
Chambre des députés, 170.
Chambre de discipline, 72, 73, 160, 161, 164, 166, 168, 209, 218.
Charges nouvelles, 139, 140, 190, 192.
Chef de légion, 179.
Chef de l'Etat, 79.
Chose jugée, 193.
Citation, 244, 247.
Citation directe, 239.
Citation en police correctionnelle, 62.
Classement sans suite, 194.
Coauteurs, 113.
Commissaire général, 65.
Commissaire de police, 65 et 66.
Commissaire-priseur, 95.
Commission, 234.
Compétence, 102 et s., 109, 110, 112, 134, 142, 144 et s., 177, 220 et s.
Complicité, 113 et s.
Conclusions, 244.
Conseil d'Etat, 199 et 200.
Conseil de préfecture, 16 et 17.
Contravention, 127.
Contributions indirectes, 74.
Copie de la dénonciation, 249.
Copie de la déposition, 249.
Corruption de fonctionnaires, 88.
Cour d'assises, 102, 104, 105, 110, 184, 241, 245, 241, 242, 244, 245, 250.
Cour de cassation, 134.
Crime, 127, 178, 180, 198.
Culte, 76.
Décès, 138, 180.
Déchéance, 242, 247, 250.
Déchéance (non), 239.
Décision administrative, 204, 205, 211, 215, 219.
Décision tacite, 202.
Déclaration mensongère, 25.
Défaut, 247.
Défense, 15 et s., 244.
Délit, 101, 109, 178, 181 et s., 185, 198, 246.
Délit civil, 250.
Délit contre l'autorité publique, 282.
Demande en dommages-intérêts, 236, 237, 242.
Demande reconventionnelle, 240.
Dénonciateur, 60, 209, 241 et 242.
Dénonciateur anonyme, 51 et 52.
Dénonciation collective, 234.
Dénonciation écrite, 3.
Dénonciation *in abstracto*, 282.
Dénonciation *in concreto*, 282.
Dénonciation indirecte, 227.
Dénonciation obligatoire, 29 et s.
Déposition de témoins, 229.
Destitution, 69, 166.
Diffamation, 1, 2, 15, 81 et s., 104, 105, 107, 131.
Direction des contributions indirectes, 74.
Discipline, 8, 49, 72, 73, 141, 151, 155 et s., 159 et s., 167 et s., 174 et s., 178, 179, 201, 207, 209, 218.
Dissimulation, 89.
Dommages-intérêts, 34, 102, 103, 110 et s., 119, 227, 228, 232, 236, 237, 240, 242, 246.
Droits civiques, 117.
Ecrit, 35 et s., 42, 43, 46 et s.
Ecrits produits devant les tribunaux, 15 et s.
Ecclésiastique, 76, 168.
Enonciation de faits précis, 13.
Enquête, 158.
Enregistrement, 19.
Entrepreneur, 17.
Escroquerie, 86.
Espagne, 272 et 273.
Evêque, 76, 168.
Excès de pouvoir, 132.
Exemption de peine, 281.
Extinction de l'action publique, 138.
Faits dénaturés, 84 et s.
Faits non délictueux, 6, 8, 10.
Fait sans gravité, 87.
Fausse signature, 7.
Fausseté des faits dénoncés, 3, 81 et s., 93, 121, 145.
Faute, 226, 230 et 231.
Faute (absence de), 232.
Faute professionnelle, 160.
Faux, 7, 96, 179, 195.
Faux serment, 2.
Finlande, 292 et s.
Fonctions administratives, 219.
Fonctions judiciaires, 219.
Fonctionnaire, 8, 10, 11, 31 et s., 75, 104, 131, 136, 177, 199, 200, 251.
Force majeure, 199.
Frais, 158.
Garde champêtre, 65, 133.
Garde forestier, 65.
Garde des sceaux, 105, 156, 158, 162, 163, 208.
Gendarme, 47, 56, 65, 159, 178 et 179.
Genève, 305.
Haine personnelle, 32.
Hongrie, 265 et s.
Huissier, 167, 209.
Illettré, 55.
Immunités de la défense, 15 et s.
Imprimés, 44.
Incompétence, 127.
Indiscrétion, 231.
Indivisibilité, 126, 128.
Information ouverte, 286.
Injure, 1, 131, 178.
Injure publique envers une cour ou un tribunal, 183, 185 et 186.
Insertion, 119.
Inspecteur d'académie, 169.
Intention, 3, 99, 221.
Intention de nuire, 82, 91, 92, 94, 96, 174 et s., 221, 231.
Interdiction des droits civiques, 117.
Intermédiaire, 68.
Italie, 274 et s.
Ivresse, 157.
Japon, 277 et s.
Journal, 44.
Juge du fond, 98.
Juge d'instruction, 24, 65, 133, 134, 180, 190, 191, 198, 222.
Juge de paix, 32, 103, 157, 175, 219.
Juge suppléant, 165.
Jugement, 116, 125, 129.
Lacération de titres, 86.
Lettre missive, 39, 48, 49, 210, 215 et s.
Litispendance, 141, 286.
Magistrat, 105, 156, 181, 182, 185, 197, 198, 206 et 207.
Maire, 9, 65 et s., 106, 148, 149, 151, 155, 174, 210, 211, 216, 220.
Malversation, 220.
Mandataire, 57.
Manuscrits, 44.
Matière administrative, 213.
Mauvaise foi, 3, 82, 83, 89 et s., 96, 98, 175, 210, 221, 226.
Mémoire, 16.
Mémoire calomnieux, 108.
Mémoire imprimé, 44.
Militaire, 154.
Ministère public, 28, 39, 102, 107, 108, 192, 194, 195, 209.
Ministre, 68, 208, 212.
Ministre de la Guerre, 154.
Ministre de l'Intérieur, 66, 203, 205, 210, 215.
Ministre de la Justice, 156, 157, 159, 160, 164, 207.
Motifs, 93, 99.
Neuchâtel, 306.
Notaire, 32, 49, 72, 73, 164 et s., 175, 195, 218.
Note non signée, 53.
Notification, 193, 247.
Nullité, 125, 129.
Officier étranger, 77.
Officier de gendarmerie, 65, 159.
Officiers de justice, 3, 64.
Officier ministériel, 95.
Officier de police, 3, 64, 78.
Officier de police administrative, 68, 70, 153.
Officier de police judiciaire, 53, 65, 70, 80, 159.
Opposition, 193.
Ordonnance, 187.
Ordonnance de non-lieu, 48, 189, 191, 193, 200.
Outrage, 131, 282.
Parquet, 194.
Partie civile, 28, 60, 240.
Pays-Bas, 282 et s.
Pétition, 17, 19, 79.
Pétition (droit de), 18.
Peine, 117, 118, 245, 246, 278 et s., 283 et 284.
Peine accessoire, 117.
Peine disciplinaire, 141.
Pièce perdue ou détruite, 37, 86.
Plaignant, 60.
Plainte, 46, 47, 58 et s., 107, 108, 185, 194, 230, 285.
Plainte verbale, 42.
Police administrative, 66 et s., 76, 153.
Police judiciaire, 53, 65 et s., 80, 159.
Portugal, 287 et 288.
Poursuites, 285.
Poursuites commencées, 129.
Poursuites correctionnelles, 112.
Poursuites criminelles, 112.
Poursuites disciplinaires, 49.
Poursuites d'office, 107 et 108.
Poursuites judiciaires, 116.
Poursuites nouvelles, 192.
Pouvoir administratif, 172, 176 et 177.
Pouvoir disciplinaire, 69, 74, 79, 126, 128, 156.
Pouvoir judiciaire, 176.
Préfet, 17, 66, 67, 149, 151, 169, 174, 203, 205, 210 et s., 217, 220.
Préfet prussien, 77.
Préjudice, 5, 233, 234, 236.
Premier président, 133, 198.
Prescription, 25, 116, 143, 229.
Présence à l'audience, 244, 247.
Président du tribunal, 32.
Présomption de mauvaise foi, 91 et 92.
Presse, 1, 184, 186.
Preuve des faits dénoncés, 188.
Preuve testimoniale, 36 et s.
Prévenu, 26 et s., 240.
Prise à partie, 34.
Privilège de juridiction, 106, 186.
Procès-verbal, 42, 46.
Procureur général, 65, 133, 163, 166, 181, 183, 184, 196, 197, 198, 204, 206, 218, 249.
Procureur de la République, 56, 80, 149.
Protestation électorale, 44, 170.
Quasi-délit, 25, 226, 229.
Question préjudicielle, 121.
Raison sociale, 115.
Rapport, 56.
Receveur de l'enregistrement, 19.
Recours hiérarchique, 212 et 213.
Recours non suspensif, 213.
Recteur, 75.
Rédaction, 46.
Refus de plaider, 196.
Refus de poursuivre, 197.
Refus de statuer, 124.
Renseignements, 22.
Responsabilité civile, 226, 230, 251.
Rétractation, 281.
Révocation, 207.
Russie, 289 et s.
Saint-Gall, 207.
Sénat, 170.
Séparation des pouvoirs, 173.
Signature, 54, 55, 115, 208.
Société commerciale, 115.
Société de secours mutuels, 171.
Soupçons, 13.
Sous-officier de gendarmerie, 88.
Sous-préfet, 66, 211, 212, 215.
Sous-secrétaire d'Etat, 208.
Spontanéité, 3, 20 et s., 26 et s.
Subordonnés, 68, 69, 74.
Substitut, 65.
Suède, 297 et s.
Suisse, 302 et s.

Suspicant de justice de paix, 182 et 183.
Sursis, 103, 121 et s., 136 et s., 197, 212, 213, 286.
Suspension, 69, 166.
Suspicion légitime, 134.
Témoins, 24, 229, 245, 247.
Termes exprès, 202
Tiers, 57.
Travaux publics, 17.
Tribunal, 172, 222.
Tribunal civil, 110, 112, 166, 218, 237.
Tribunal correctionnel, 101, 103 et s., 109, 112, 139, 142, 180, 235, 237, 239.
Tribunal de simple police, 109.
Valais, 310.
Vérifications des faits, 144, 146 et s.
Vie privée, 136, 177.
Voies de recours, 212
Zurich, 311.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 et 2).

CHAP. II. — Éléments constitutifs du délit.

§ 1. — *Généralités* (n. 3 à 19).

§ 2. — *Spontanéité de la dénonciation* (n. 20 à 34).

§ 3. — *Forme écrite de la dénonciation* (n. 35 à 63).

§ 4. — *Dépôt entre les mains des fonctionnaires compétents* (n. 64 à 80).

§ 5. — *Fausseté des faits allégués. — Caractère calomnieux de la dénonciation* (n. 81 à 99).

§ 6. — *Reconnaissance, par l'autorité compétente, de la fausseté des faits dénoncés* (n. 100).

CHAP. III. — Jugement du délit.

Sect. I. — Compétence. — Poursuites. — Peines.

§ 1. — *Compétence* (n. 101 à 112).

§ 2. — *Complicité* (n. 113 à 115).

§ 3. — *Prescription* (n. 116).

§ 4. — *Peines* (n. 117 à 120).

Sect. II. — Question préjudicielle. — Constatation de la vérité ou de la fausseté des faits dénoncés.

§ 1. — *Sursis au jugement du délit* (n. 121 à 143).

§ 2. — *Autorité compétente pour vérifier les faits* (n. 144 à 187).

§ 3. — *De quelles décisions résulte la preuve de la vérité ou de la fausseté des faits dénoncés* (n. 188 à 222).

CHAP. IV. — Responsabilité civile des dénonciateurs (n. 223 et 224).

Sect. I. — Conditions d'exercice de l'action civile (n. 225).

§ 1. — *Faute du dénonciateur* (n. 226 à 232).

§ 2. — *Préjudice causé* (n. 233 et 234).

Sect. II. — Compétence. — Procédure (n. 235).

§ 1. — *Règles générales* (n. 236 à 240).

§ 2. — *Exception des art. 358 et 359, C. instr. crim.* (n. 241 à 251).

CHAP. V. — Législation étrangère (n. 252 à 311).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Il est du devoir de tout homme de porter à la connaissance de la justice les faits répréhensibles qui seraient de nature à troubler l'ordre public, et la législation a donné à ce devoir le caractère d'une obligation légale (V. *suprà*, v° *Dénonciations et plaintes*, n. 12 et s.), mais lorsque, l'un d'abord à un sentiment honnête, le dénonciateur, égarant la justice par des allégations mensongères, n'a pour but que son action pour l'assouvir, à son tour, à des haines privées, il n'y a plus là qu'un acte blâmable, condamné par la morale, et que la loi ne pouvait laisser impuni. L'art. 373, C. pén., l'érige en délit. Cet article a été respecté par les lois des 17 et 26 mai 1819, et, quoique par la loi du 29 juill. 1881, qui est intervenue en matière d'injure et de diffamation, — Cass., 2 janv. 1826, [Gazette des Trib., 8, et P. chr.] — Sic, Blanche, t. 5, n. 413; Carnot, sur l'art. 373, t. 2, p. 227, n. 4; de Grattier, t. 1, p. 181; Fabreguettes, t. 2, n. 1410; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1835.

2. — Avant que le délit de calomnie, prévu par les art. 367 et s., C. pén., eut disparu devant les modifications successives introduites par les lois des 17 et 26 mai 1819, la dénonciation calomnieuse n'était guère qu'une forme particulière de ce délit. Cependant elle s'en distinguait en ce que, à la différence de la calomnie, qui ne pouvait exister sans publicité, la dénonciation est secrète. Les deux délits différaient en outre par quelques principes sur la preuve des faits imputés et par la pénalité. V. anciens art. 367 à 372, C. pén. L'incrimination de calomnie ayant été abolie par ces deux lois, l'art. 373, respecté par elles, a continué de régir le délit de dénonciation calomnieuse, resté désormais dans la loi pénale. Le délit de diffamation défini, pour la première fois par ces deux lois, et qui embrasse dans sa généralité les faits qualifiés antérieurement calomnie, ne peut être confondu avec la dénonciation calomnieuse. La différence existe dans l'imputation d'un fait dénoncé qui, bien qu'il serait vrai, et elle suppose l'emploi de la publicité. La dénonciation calomnieuse, au contraire, n'existe qu'autant que les faits imputés sont faux, et la publicité n'est pas un de ses éléments. Enfin, le délit de dénonciation calomnieuse diffère d'une manière non moins tranchée du faux serment, par le témoin qui ne suppose pas de prestation de serment. — Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1836; Fabreguettes, t. 2, n. 1410.

CHAPITRE II.

ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DU DÉLIT.

§ 1. *Généralités.*

3. — Pour qu'il y ait dénonciation calomnieuse punissable, dans les termes de l'art. 373, C. pén., il faut que les conditions suivantes se trouvent réunies : 1° qu'il y ait dénonciation quelconque ; 2° que cette dénonciation ait été faite par écrit ; 3° qu'elle ait été adressée ou remise à des officiers de justice ou de police administrative et judiciaire ; 4° que les faits dénoncés soient faux ou non prouvés ; 5° que le dénonciateur ait agi de mauvaise foi, avec une intention coupable ; 6° que la fausseté des faits dénoncés ait été déclarée par l'autorité compétente. — Blanche, t. 5, n. 417; Fabreguettes, t. 2, n. 1411; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1837.

4. — Ainsi, tous les éléments constitutifs du délit de dénonciation calomnieuse se trouvent réunis lorsqu'il est constaté, en fait, qu'une déclaration a été faite spontanément et par écrit par le prévenu, qui l'a adressée à un agent de police, et qu'il n'est qu'une invention perfide imputée à une personne dont il prétend n'avoir pas tenus, relativement à un prétendu vol par elle commis, vol qui a motivé contre elle des poursuites, suivies d'une ordonnance de non-lieu. — Cass., 16 janv. 1888, [Bull. crim., n. 20] — Rev. Aunda del Arbe, [S. 90.1.226, P. 90.1.1064, D. 88.1.139]

5. — Mais la révélation de secrets constituant une dénonciation calomnieuse, si ces faits publiques à l'autorité n'étaient pas d'une gravité suffisante pour entraîner un préjudice pour le dénoncé. Si les faits allégués n'avaient aucun caractère pénal, si imputés à un homme public, par exemple, ils ne devaient exposer ce fonctionnaire à aucune conséquence fâcheuse, quand même ils seraient vrais, leur révélation ne tomberait pas sous l'application du délit prévu par l'art. 373, C. pén.

6. — Nécessairement, pour constituer une dénonciation calomnieuse, il n'est pas nécessaire qu'elle ait pour objet de provoquer des poursuites judiciaires ; il suffit qu'elle ait pour but de provoquer des mesures administratives contre un homme, telles qu'une révocation, une translation ou un changement de résidence. — Cass., 7 déc. 1843, Hubrecht, [S. 44.1.1, P. 1844] — Dans ce cas plus généralement, il suffit que cette dénonciation puisse devenir, à l'égard de celui qu'elle vise, le commencement de persécution ou une cause de soupçons. — Cass., 1 janv.

1829, Heuchel, [S. et P. chr.] — Colmar, 3 févr. 1863, [*J. min. publ.*, t. 6, p. 144

7. — Spécialement celui qui a porté plainte contre un individu, en lui imputant d'avoir apposé une fausse signature au bas d'une obligation, ne peut être renvoyé des poursuites en dénonciation calomnieuse par le motif que les traits apposés au pied du titre n'offraient aux yeux aucune signature appréciable, et ne pouvaient dès lors, dans aucun cas, constituer un faux en écriture privée. — Cass., 8 juin 1844, Camus, [S. 45.1.96, P. 44.2.493]

8. — Jugé également qu'il n'est pas nécessaire, pour constituer le délit de dénonciation calomnieuse contre un fonctionnaire public, que la dénonciation porte sur des faits précis; il suffit qu'elle contienne l'imputation de toutes sortes de vices et de défauts, et qu'elle soit de nature à lui faire perdre la confiance et le respect. — Bruxelles, 26 nov. 1821, Lecomte, [P. chr.]

9. — Toutefois, la plupart des auteurs ne vont pas aussi loin. MM. Chauveau et F. Hélie, notamment, soutiennent (t. 4, n. 1851) qu'il ne suffirait pas, comme l'art. 367 l'établissait à l'égard des imputations publiques, que les faits dénoncés fussent de nature à attirer le mépris ou la haine contre celui qui en est l'objet; car ces imputations étant secrètes et ne pouvant donner lieu à aucune mesure répressive ou disciplinaire, le préjudice serait nul. « Il faut que la dénonciation puisse nuire pour qu'elle soit incriminée; elle doit donc avoir pour effet possible, si elle est portée contre un citoyen, d'appeler contre lui des poursuites judiciaires; et, si elle est portée contre un agent ou un préposé quelconque d'une administration publique, d'appeler contre cet agent soit des poursuites judiciaires, soit la suspension ou la destitution ». — V. dans le même sens, Fabreguettes, t. 2, n. 1424. — V. *infrà*, n. 69 et s.

10. — Jugé, dans cette dernière hypothèse, qu'il suffit, pour constituer le délit de dénonciation calomnieuse, que les faits mensongers imputés à un maire soient attentatoires à la délicatesse et à la probité de tout citoyen, et de nature à lui faire perdre la confiance de ses administrés, et même à entraîner sa destitution, quoiqu'ils ne soient pas punissables suivant la loi. — Rouen, 22 avr. 1825, Jorre, [P. chr.] — Bourges, 13 nov. 1845, Bert, [P. 45.2.602]

11. — ... Que pour constituer le délit de dénonciation calomnieuse contre un fonctionnaire public, il suffit que les faits imputés soient de nature à exposer celui qui en est l'objet à une répression administrative, quoiqu'ils ne soient pas prévus par la loi pénale; qu'ainsi, il suffit que dans une plainte adressée au préfet contre un maire de son département, on ait imputé à cet officier municipal d'avoir dressé des procès-verbaux et dirigé des poursuites dans un esprit de partialité et de vexation. — Cass., 8 juin 1844, précité.

12. — Un des caractères du délit de dénonciation calomnieuse, c'est la *précision*, soit dans la désignation du coupable, soit dans l'indication des faits signalés. Ainsi, la déclaration faite à un officier de police judiciaire d'un délit qui n'a pas été commis ne constitue pas une dénonciation calomnieuse si le plaignant n'a signalé aucun individu comme étant l'auteur du prétendu délit. — Paris, 30 déc. 1834, Lafond, [P. chr.]

13. — De même, pour constituer le délit de dénonciation calomnieuse, il est nécessaire qu'il y ait non pas seulement énonciation de soupçons, mais imputation positive d'un fait. Le plaignant qui, dans une plainte en vol, déclare faire porter ses soupçons contre telle ou telle personne, ne commet donc pas le délit de dénonciation calomnieuse envers cette personne. — Paris, 17 juin 1843, Meunier, [P. 43.2.267]

14. — La dénonciation calomnieuse ne cesse point de tomber sous l'application de l'art. 373, C. pén., bien que l'écrit qui la renferme ait été imprimé et publié : la clandestinité n'est pas une condition essentielle de ce délit. On a toutefois soutenu que cette publicité opérait une transformation dans la nature du délit, qui pourrait alors, suivant les circonstances, constituer une injure, une diffamation ou un outrage dont la poursuite et la répression ne seraient soumises à d'autres règles que celles que la loi a déterminées pour ce genre de délit. Nous croyons au contraire, avec la jurisprudence, que la publicité donnée après coup à une dénonciation calomnieuse, constitue un délit nouveau, et distinct de celui résultant de cette dénonciation, lequel subsiste néanmoins. Il a été jugé, en ce sens, que l'existence de la dénonciation calomnieuse peut être établie à l'aide de la preuve testimoniale, ce qui semble impliquer que la clandestinité n'est pas une condition essentielle de ce délit. — Cass., 4 mai 1860, Gavel, [S. 60.1.824, P. 61.192, D. 60.1.416] — La doctrine que nous soutenons a été formellement consacrée par d'autres arrêts. — Cass., 29 juin 1838, Laurent et Vacherie, [S. 39.1.694]; — 9 nov. 1860, Contour, [S. 61.1.296, P. 61.531] — V. aussi Colmar, 19 mars 1823 (motifs), Jœger, [S. et P. chr.] — *Sic*, Morin, n. 15. — *Contrà*, de Grattier, t. 1, p. 181; Chassan, t. 1, n. 500, note 2, et n. 501.

15. — L'art. 23, L. 17 mai 1819, aujourd'hui remplacé par l'art. 41, L. 29 juill. 1881, aux termes duquel les écrits produits devant les tribunaux ne peuvent donner lieu à aucune action en diffamation ou injure, ne doit pas être étendu à une dénonciation calomnieuse. — Cass., 16 févr. 1839, Laurent et Vacherie, [S. 39.1.697]; — 1er mars 1860, Contour, [S. 60.1.768, P. 61.284] — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1415.

16. — La disposition de cet article doit être d'ailleurs restreinte aux actions judiciaires proprement dites. Ainsi la dénonciation calomnieuse contenue dans un mémoire soumis au conseil de préfecture à l'occasion d'une demande en autorisation de plaider formée par le maire d'une commune est punissable, en admettant même qu'un tel mémoire puisse être considéré comme produit devant les tribunaux dans le sens de l'art. 23, L. 17 mai 1819, ce qui est plus que douteux : les dispositions des lois sur la presse en cette matière ont, en effet, uniquement pour objet d'assurer la liberté de la défense dans les débats engagés devant la justice, et aucun débat n'est engagé devant le conseil de préfecture saisi seulement d'une demande en autorisation de plaider. Ce n'est pas comme tribunal, mais comme autorité investie de la tutelle administrative, que le conseil de préfecture statue sur cette demande. — Cass., 1er mars 1860, précité.

17. — A plus forte raison ne doit-on point considérer comme constituant un mémoire sur procès, protégé par les lois sur la presse, la pétition adressée au préfet du département par un entrepreneur de travaux publics pour demander la résiliation de ses marchés, et contenant l'énonciation de faits calomnieux imputés à un conducteur des ponts et chaussées. Et, même en admettant que cette pétition puisse être assimilée à un tel mémoire et avoir pour effet de saisir le conseil de préfecture, elle ne jouirait pas davantage de l'immunité, puisqu'il s'agit ici, non de faits d'injure ou de diffamation, mais d'une dénonciation calomnieuse. — Cass., 21 mars 1861, Legentil, [P. 61.804]

18. — De même, dit M. Fabreguettes (t. 2, n. 1415), le droit de pétition au chef de l'Etat, aux Chambres, etc., accordé aux citoyens par les lois constitutionnelles, ne forme pas obstacle à des poursuites en vertu de l'art. 373, si les faits calomnieux articulés ont été déclarés faux par l'autorité compétente. — V. cep. Locré, t. 26, p. 375.

19. — De même encore, l'allégation de faits calomnieux pour le receveur de l'enregistrement dans une pétition adressée à l'autorité supérieure pour obtenir d'elle la restitution de droits qu'on prétend avoir été indûment perçus, peut servir de base à une poursuite en dénonciation calomnieuse. — Trib. Saint-Flour, 7 janv. 1860, Monsang, [D. 60.3.40]

§ 2. *Spontanéité de la dénonciation.*

20. — La communication ou déclaration faite à l'autorité compétente de faits répréhensibles, n'est une dénonciation qu'autant qu'il y a spontanéité chez son auteur. — Blanche, t. 5, n. 420; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1837; Chassan, t. 1, n. 642.

21. — Mais il suffit que la spontanéité existe au moment même où la dénonciation est faite. Peu importe que les indications fournies spontanément n'aient été complétées plus tard par le dénonciateur que sur la demande expresse de la justice : le caractère criminel de la dénonciation ne saurait être effacé par cette circonstance postérieure au délit. — Cass., 30 mai 1862, Larbaud, [D. 64.5.93]; — 4 févr. 1886, Ogier, [*Bull. crim.*, n. 38] — Angers, 31 janv. 1876, Bidault, [D. 76.2.50] — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1413.

22. — On ne peut considérer comme un dénonciateur calomnieux l'individu qui, sans former une plainte, a seulement donné au ministère public les renseignements qu'il lui demandait sur un crime parvenu à sa connaissance, et dont cet individu a été la victime. Autrement, l'action du ministère public serait paralysée. — Metz, 22 août 1818, Poinsignon, [P. chr.] — V. aussi Cass., 22 mai 1885, [*Bull. crim.*, n. 153] — Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 1837.

23. — La dénonciation faite au maire, par un individu qui s'est présenté devant lui, sur son invitation, n'a pas le caractère de spontanéité nécessaire pour rendre punissable celle qui est calomnieuse, encore bien qu'il soit énoncé dans le procès-verbal que le maire avait été informé que cet individu voulait lui rendre plainte. — Cass., 3 déc. 1819, Martin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Legraverend, t. 1, p. 193.

24. — Par application du même principe, on ne peut assimiler aux dénonciateurs mentionnés dans l'art. 323, C. instr. crim., les témoins qui, au lieu de se porter dénonciateurs volontaires, ont été appelés devant le juge d'instruction ou tout autre magistrat, et n'ont fait leur déclaration que sur l'interpellation de ce magistrat. — Cass., 26 mai 1826, Varpulot, [S. et P. chr.]; — 29 juin 1838 (motifs), précité; — 31 janv. 1859, Deporte, [S. 60.1.747, P. 60.288, D. 59.1.439] — V. aussi Toulouse, 5 avr. 1887, Belveze, [D. 88.2.8]

25. — Une telle déclaration a simplement le caractère d'un quasi-délit pouvant donner ouverture à une action en dommages-intérêts, soumise, dès lors, à la prescription ordinaire de trente ans, et non à la prescription de trois ans établie pour l'action en répression des délits. — Cass., 31 janv. 1859, précité.

26. — De même, les réponses mensongères du prévenu aux interpellations qui lui sont adressées par un magistrat ne sauraient constituer le délit de dénonciation calomnieuse. — Cass., 9 mars 1889, Puel, [S. 90.1.143, P. 90.1.324, D. 89.1.387]

27. — Spécialement, ne commet pas le délit de dénonciation calomnieuse l'inculpé qui, au cours d'une enquête ouverte, à l'occasion d'un crime qui lui était imputé, désigne un tiers comme l'auteur de ce crime, et reproduit son accusation devant le juge d'instruction chargé d'informer de ce chef. — Même arrêt.

28. — Jugé, toutefois, que le fait, de la part d'un individu traduit en justice d'avoir, à la suite d'interpellations à lui adressées par le ministère public et par la partie civile, dirigé contre cette partie civile, dans un écrit par lui remis sur le bureau du tribunal, des imputations diffamatoires, constitue une dénonciation calomnieuse punissable. Vainement objecterait-on qu'elle manque du caractère essentiel de spontanéité nécessaire pour constituer ce délit. Il était, en effet, dit la Cour de cassation, loisible au dénonciateur de s'abstenir, en se renfermant dans les bornes des moyens licites et légitimes qui appartiennent à la défense. — Cass., 29 juin 1838, Laurent, [S. 39.1.694]

29. — Il y aurait dénonciation, dans le sens de l'art. 373, lors même que le révélateur de mauvaise foi prétendrait n'avoir fait qu'indiquer des faits coupables dont la dénonciation est obligatoire aux termes de la loi criminelle. Les art. 103 et s., 136, 137 et 144, C. pén., poursuivent de diverses peines la non-révélation de certains crimes. Ces dispositions ont été abrogées par la loi du 28 avr. 1832, comme n'étant plus en harmonie avec nos mœurs. Maintenant encore, l'art. 30, C. instr. crim., contient une obligation analogue qu'il généralise en l'étendant à tous les attentats contre les personnes ou les propriétés, mais cet article n'a reçu aucune sanction pénale. Il est de toute évidence que ces divers textes ont supposé que dans les dénonciations, dont ils faisaient un devoir aux citoyens, il y aurait, de la part des révélateurs, conviction de la vérité des faits révélés et qu'ils n'ont pu vouloir encourager la calomnie. — V. *supra*, v° *Dénonciations et plaintes*, n. 46 et s.

30. — Aussi a-t-il été jugé que la dénonciation d'un fait ou d'un crime que la loi oblige de déclarer aux autorités publiques peut, si elle est reconnue calomnieuse et dictée par la haine ou le désir de la vengeance, donner lieu contre son auteur aux peines prononcées par l'art. 373, C. pén. — Cass., 10 oct. 1816, Duverdier, [S. et P. chr.]

31. — Le principe s'appliquerait avec non moins de vérité aux fonctionnaires d'ordres divers qui, aux termes de l'art. 29, C. instr. crim., doivent dénoncer officiellement les crimes et délits dont ils ont connaissance, si ces fonctionnaires s'étaient permis de faire une dénonciation calomnieuse contre un particulier. — Carnot, art. 373, n. 5 et 7; Legraverend, t. 1, p. 194; Chassan, t. 1, p. 110, n. 1; Le Sellyer, t. 6, n. 751; Mangin, n. 69; Blanche, t. 5, n. 415; Fabreguettes, t. 2, n. 1416. — V. *supra*, v° *Dénonciations et plaintes*, n. 6 et s.

32. — Les fonctionnaires publics pour lesquels certaines dénonciations sont obligatoires, ne sont donc pas à l'abri d'une poursuite en dénonciation calomnieuse. La disposition de l'art. 358, C. instr. crim., qui ne permet pas d'agir contre les dommages-intérêts contre les membres des autorités constituées, à raison des avis qu'ils sont tenus à donner concernant les délits dont ils ont acquis la connaissance dans l'exercice de leurs fonctions, n'exclut pas la voie de la plainte et l'action publique, dans le cas où ces dénonciations faites par ces fonctionnaires seraient calomnieuses. Spécialement, le président d'un tribunal qui, dans un rapport officiel au ministère de la justice, accuse de prévarications graves dans l'administration de la justice de paix, et se signale comme auteur de ces actes un juge de paix et un huissier, peut, dans le cas où ces faits seraient reconnus mensongers et dictés par un sentiment de haine personnelle, être poursuivi comme coupable de dénonciation calomnieuse. — Req., 19 août 1827, Beurel, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 22 déc. 1827, Même partie, [P. chr.]

33. — A plus forte raison l'auteur d'une dénonciation calomnieuse ne peut invoquer la protection accordée par la loi aux fonctionnaires publics, qui sont obligés de signaler à l'autorité compétente les délits dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions, s'il avait cessé les fonctions à l'occasion de la dénonciation qu'il a faite. — Cass., 8 avril 1853, Blandin, [P. chr.]

34. — Cette jurisprudence doit être appliquée, malgré la raison de douter qu'on pourrait tirer de l'art. 358, C. instr. crim. Après avoir posé en principe que l'accusé acquitté peut obtenir de la cour d'assises des dommages-intérêts contre son dénonciateur calomnieux, cet article ajoute : « Sans préjudice que les membres des autorités constituées pourront être aussi poursuivis à raison des avis qu'ils sont tenus de donner, concernant les délits dont ils ont cru acquérir la connaissance dans l'exercice de leurs fonctions, et sauf contre eux la demande en prise à partie, s'il y a lieu. » Il résulte de ce texte : 1° que les accusés acquittés ne peuvent obtenir des dommages-intérêts des fonctionnaires publics dénonciateurs officiels lorsque ceux-ci auront commis une simple erreur excluant de toute faute, lorsque, selon les termes de l'art. 358, ils auront *cru acquérir* la connaissance, dans l'exercice de leurs fonctions, du crime dénoncé; 2° que, sans même que la dénonciation ait été faite par le fonctionnaire public présenterait un caractère calomnieux, la cour d'assises serait incompétente pour statuer sur la demande de dommages-intérêts formée par l'accusé acquitté; 3° que, lorsque la victime d'une dénonciation calomnieuse veut agir elle-même, sans requérir le secours du parquet, contre son dénonciateur fonctionnaire public, elle doit prendre la procédure de la prise à partie. Il ne résulte nullement de là que un fonctionnaire public puisse se livrer impunément à une dénonciation calomnieuse : d'une part, la victime de la dénonciation pourra, par la voie de la prise à partie, obtenir des dommages-intérêts; d'autre part, le parquet pourra, soit sur la plainte de la partie lésée, soit d'office, poursuivre le fonctionnaire devant le tribunal correctionnel ou devant la première chambre de la cour d'appel, suivant les cas. — Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1862; F. Hélie, t. 4, n. 1754.

§ 3. *Forme écrite de la dénonciation.*

35. — La dénonciation n'est régulière qu'autant qu'elle est faite par écrit. Une conversation, un simple entretien, quelques paroles fugitives et susceptibles de plusieurs interprétations, ne sauraient suffire pour servir de base au délit. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'un document écrit pouvait seul prouver chez le dénonciateur une volonté coupable de faire une dénonciation, et qu'il fallait que ce document pût être représenté. — Toulouse, 8 avr. 1885, [inédit], [D. 88.2.8]

36. — La production de la dénonciation écrite, qui seule peut servir de base à la poursuite en dénonciation calomnieuse, ne peut même être suppléée par la preuve orale de l'existence de cette dénonciation. — Nîmes, 15 juill. 1851, Dautier, [S. 58.2.217, P. 57.2.210]. — Trèves, 26 nov. 1851, Le Marchand, [P. 52.1.642, D. 54.5.239]

37. — Toutefois, la poursuite du délit de dénonciation calomnieuse n'est pas subordonnée à la représentation du procès-verbal dressé à la dénonciation, à son égard, l'action, soit du ministère public, soit de la partie civile, suit seulement que les pièces en dérivant seront à la preuve des faits. L'existence de la dénonciation peut donc être établie notamment au moyen de la procédure [illegible]. — Cass., 4 mai 1838, Thomas, [S. 38.1.824, P. 61.[illegible], D. 38.1.418]. — Trèves, 8 mai 1854, [P. [illegible]]. — Req., 5 [illegible] 1884, [S. 85.2.184, P. [illegible], D. 85.2.184]. — [illegible], t. 1, p. 193, [illegible]; Chauveau, t. 4, n. 1429; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1854.

38. — ... Et les juges, en ordonnant cette preuve, ne sont pas tenus, lorsqu'aucune contestation n'est élevée par le prévenu sur la forme de la dénonciation qui lui est imputée, de spécifier les conditions caractéristiques de la dénonciation par écrit. — Cass., 4 mai 1860, précité.

39. — Mais lorsque le plaignant prétend faire résulter la dénonciation calomnieuse d'une lettre dont l'existence entre les mains du ministère public n'est pas contestée, et que ce magistrat, qui n'en dénie pas le caractère confidentiel et n'y voit pas de dénonciation, ne croit pas devoir communiquer, le tribunal correctionnel, saisi de la plainte en dénonciation, ne peut ordonner la preuve par témoins de l'existence et du contenu de la lettre. En effet, admettre cette preuve en de telles circonstances, serait s'immiscer dans les attributions du ministère public, dont l'action, sous le rapport de la poursuite, est, sauf en certains cas exceptionnels déterminés par la loi, entièrement indépendante. — Dijon, 8 nov. 1854, précité. — V. *infrà*, v° *Ministère public*.

40. — La seule dénonciation qui, lorsqu'elle est calomnieuse, donne lieu à l'application des peines de l'art. 373, C. pén., est celle qui a été écrite par le dénonciateur, ou du moins rédigée en sa présence avec les formes prescrites pour suppléer à son écriture et à sa signature. — Spécialement, on ne peut considérer comme dénonciation faite par écrit celle qui n'a pas été signée par le dénonciateur, ni écrite en sa présence, et dont il ne lui a même pas été donné lecture. — Cass., 3 déc. 1819, Martin, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 31 juill. 1856, Riegert, [P. 57.867] — *Sic*, F. Hélie, t. 4, n. 1707; Duverger, t. 2, n. 175.

41. — Le procès-verbal dressé par un officier de police judiciaire sur la plainte d'un dénonciateur, ne peut être réputé contenir une dénonciation faite par écrit, condition essentielle et constitutive du délit puni par l'art. 373, C. pén., si ce procès-verbal n'est pas signé du dénonciateur, ou si mention n'est pas faite de sa déclaration, après lecture à lui donnée, de ne savoir ou de ne pouvoir signer. — Colmar, 31 juill. 1856, Jacques, [S. 57.2.16, D. 57.2.77] — *Sic*, Duverger, t. 2, n. 175; F. Hélie, t. 5, p. 343.

42. — Il n'y aurait pas dénonciation écrite, dans les termes de l'art. 373, C. pén., si le dénonciateur ayant fait sa plainte verbale au brigadier de gendarmerie, celui-ci avait seulement dressé procès-verbal le lendemain, hors la présence du dénonciateur qui n'avait jamais eu connaissance du procès-verbal et qui n'avait cessé de protester contre ses énonciations; il ne suffirait pas, à cet égard, de la lecture qui lui aurait été donnée par le brigadier des notes par lui rédigées à la hâte, à la suite de la plainte. — Dijon, 21 janv. 1880, Deley, [S. 82.2.107, P. 82.1.579]

43. — Mais il n'est pas nécessaire, pour constituer le délit de dénonciation calomnieuse, que la dénonciation ait été faite dans la forme prescrite par l'art. 31, C. instr. crim. La seule condition indispensable, c'est qu'elle soit rédigée par écrit. — Cass., 2 sept. 1825, N..., [P. chr.]; — 24 déc. 1859, Louazance, [S. 60.1.390, P. 60.1039, D. 60.1.295]; — 1er mai 1868, Seguin, [S. 69.1.142, P. 69.318, D. 68.1.506]; — 29 janv. 1887, Maitreau, [S. 88.1.144, P. 88.1.321] — Bourges, 21 nov. 1878, Save, [S. 79.2.81, P. 79.348, D. 79.2.261] — *Sic*, Blanche, t. 5, n. 421 et s.; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1839.

44. — « D'une façon générale, dit M. Fabreguettes (t. 2, n. 1417), le terme *écrit* s'applique aux imprimés, journaux, etc., comme aux manuscrits. Pourvu que la dénonciation soit écrite, sa forme importe peu. Ainsi, une pétition, un mémoire imprimé, une protestation électorale, un article de journal, peuvent constituer des dénonciations. »

45. — Par suite, lorsqu'une dénonciation écrite adressée, par exemple, à un journal, a été reproduite par ce journal, et que le numéro contenant la dénonciation a été envoyé à l'autorité compétente, on doit considérer ce fait comme une dénonciation écrite. — Fabreguettes, t. 2, n. 1414.

46. — Il y a dénonciation écrite dans les termes de l'art. 373, lorsque le dénonciateur ayant fait sa plainte aux gendarmes et leur ayant donné par cela même mandat de la rédiger par écrit et de la transmettre au parquet, les gendarmes ont dressé ultérieurement, hors la présence du dénonciateur et sans lui en donner lecture, un procès-verbal d'ailleurs reconnu exact par le dénonciateur. L'art. 373, C. pén., n'exige, en effet, ni que la dénonciation ait été rédigée par le dénonciateur, ni qu'elle l'ait été en sa présence par son mandataire, ni même que ce mandataire lui en ait donné lecture. — Bourges, 21 nov. 1878, précité.

47. — Ce dernier arrêt semble contredire l'arrêt de la Cour de cassation du 3 déc. 1819, précité. La jurisprudence est en effet assez flottante sur ce point. On peut cependant la ramener à l'unité en distinguant deux hypothèses. Dans la première, on suppose que le dénonciateur remet lui-même sa dénonciation écrite à l'officier de police. Il suffit alors que la dénonciation soit contenue dans un écrit. L'écrit n'est assujetti à aucune forme; il n'a pas besoin d'être revêtu des formes exigées par l'art. 31, C. instr. crim., à l'égard des plaintes; ainsi, il n'est pas nécessaire qu'il soit signé par le dénonciateur. Mais au lieu de remettre sa dénonciation écrite, le dénonciateur peut faire sa dénonciation verbale à l'officier, et le requérir de la consigner par écrit. L'officier, en dressant son procès-verbal, doit observer les formes prescrites par l'art. 31, C. instr. crim., pour les plaintes en général. C'est dans cette hypothèse que se place l'arrêt de 1819. Mais la jurisprudence reconnaît que ces formes ne sont pas sacramentelles et admet des équivalents. — V. Cass., 24 déc. 1859, précité. — V. aussi Cass., 30 janv. 1868, [*Bull. crim.*, n. 30] — Les formes prescrites par l'art. 31, C. instr. crim., n'ont en effet d'autre but que d'assurer la reproduction exacte des déclarations faites par le dénonciateur. Le vœu de la loi est rempli, dès qu'il est constant que le procès-verbal est la reproduction exacte de la dénonciation, et que le dénonciateur le reconnaît lui-même. La cour de Bourges, dans l'arrêt précité, eût pu se placer sur ce terrain, et dire : L'officier de police, dressant son procès-verbal, n'a pas observé les formalités de l'art. 31, C. instr. crim. Mais qu'importe? Il est certain que le procès-verbal est la reproduction exacte de la dénonciation; le dénonciateur le reconnaît lui-même. Cela suffit. Mais la cour de Bourges a préféré emprunter ses raisons de décider aux règles qui gouvernent les dénonciations *écrites* remises aux officiers de police. C'est la première hypothèse que nous avons envisagée. Dans ce cas, nous l'avons dit, les formalités de l'art. 31 ne s'appliquent pas. La loi n'exige pas que la dénonciation soit écrite, signée et remise par le dénonciateur. Le dénonciateur peut faire écrire la dénonciation par un tiers, ne pas même la signer, et la faire remettre par ce tiers au parquet. Or, la cour de Bourges considère que le dénonciateur s'est adressé à un gendarme, comme il aurait pu s'adresser à un tiers quelconque, pour le charger d'écrire la dénonciation, et de la transmettre au parquet. Le gendarme ayant ici joué le rôle d'un mandataire ordinaire du dénonciateur, il n'y a pas à se préoccuper des formalités de l'art. 31, C. instr. crim., ni de la présence du dénonciateur ni de sa signature. — V. en sens divers, Chassan, t. 1, n. 601 *bis*; Le Sellyer, n. 1590; Duverger, t. 2, n. 175; Fabreguettes, t. 2, n. 1418; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1811.

48. — Jugé, par application de ces principes, que la lettre par laquelle on dénonce au procureur général un crime dont on désigne l'auteur, peut constituer une dénonciation calomnieuse, quoique non revêtue des formes voulues par l'art. 31, C. instr. crim., si elle a donné lieu à une instruction criminelle suivie d'une ordonnance de non-lieu. — Cass., 5 févr. 1830, Leray, [S. et P. chr.]

49. — ... Que la lettre adressée au parquet, et dans laquelle un notaire est accusé notamment d'avoir fait figurer dans un inventaire des chiffres faux, et de détenir arbitrairement et illégalement des deniers touchés pour le compte du plaignant (faits qui étaient de nature à entraîner au moins des peines disciplinaires), constitue la dénonciation écrite prévue par l'art. 373, C. pén. — Cass., 13 févr. 1881, Garnier, [S. 82.1.144, P. 82.1.304, D. 82.1.47]

50. — ... Que des écrits adressés spontanément au ministre de l'Intérieur peuvent être considérés comme constituant une dénonciation calomnieuse, quoiqu'ils ne remplissent pas les conditions prescrites par l'art. 31, C. instr. crim. — Cass., 8 août 1835, Flandin, [S. 35.1.921, P. chr.]

51. — Cette jurisprudence a sainement interprété l'art. 375. Affranchir de toute responsabilité pénale les calomniateurs qui n'auraient pas rédigé leur dénonciation dans une forme déterminée, c'eût été leur donner un moyen facile d'éluder l'application de la loi, et encourager les dénonciateurs anonymes que le législateur paraît avoir voulu atteindre. — Legraverend, t. 2, p. 193; Carnot, art. 373, n. 7.

52. — Aussi a-t-il été jugé que la dénonciation calomnieuse est punissable, quoique faite dans un écrit anonyme. Il n'est pas nécessaire que l'écrit qui la contient soit signé pour constituer le délit. — Metz, 16 mai 1825, N..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Fa-

breguettes, t. 2, n. 1447; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1849.

53. — Jugé, de même, qu'aucune forme n'ayant été prescrite, pour qu'une dénonciation fût réputée faite par écrit, on peut considérer comme telle, dans le sens de la loi qui punit les dénonciations calomnieuses, une simple note non signée, contenant des renseignements sur le fait dénoncé, et remise à un officier de police judiciaire. — Cass., 10 oct. 1816, Duverdier et Godard, [S. et P. chr.]

54. — La dénonciation peut être réputée calomnieuse, bien qu'elle ait été écrite par une main étrangère, si elle a été signée par le dénonciateur.

55. — Ainsi jugé qu'il suffit qu'une dénonciation soit reçue par un officier de police judiciaire, et ensuite signée par le dénonciateur, pour qu'elle ait, si elle est reconnue calomnieuse, le caractère de la dénonciation faite par écrit, que punit l'art. 373, C. pén. — Cass., 4 mars 1869, Blanc, [S. 39.1.708, P. 60.201] — *Sic*, Le Sellyer, t. 4, p. 388 et s.; Chassan, t. 1, n. 604 *bis*; Boitard, n. 474.

56. — ... Qu'une dénonciation calomnieuse est réputée faite par écrit quand elle a été reçue par un officier de police judiciaire, et que le plaignant, interpellé de signer après lecture, a déclaré ne savoir le faire. — Douai, 2 déc. 1845, Lepot, [P. 46.1.399]

57. — ... Qu'il n'est pas nécessaire que la dénonciation ait été écrite par le dénonciateur lui-même; qu'il suffit que celui-ci ait emprunté, pour l'écrire, la main d'un tiers, et l'ait ensuite fait parvenir au parquet. — Bruxelles, 23 mars 1876, *Pasicr.*, 76.2.343]

58. — Puisque la dénonciation prévue par l'art. 373 n'est soumise à aucune forme intrinsèque particulière, rien n'empêche qu'elle se produise sous forme de plainte. — Legraverend, t. 1, p. 427, et t. 2, p. 377; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1842.

59. — Il est évident que celui qui, dans une plainte adressée au ministère public contre une personne, signale d'une manière précise des faits répréhensibles à la charge d'une *tierce personne*, peut être poursuivi par cette dernière comme coupable de dénonciation calomnieuse. — Cass., 21 mai 1841, Banus, [S. 41.1.889] — Mais en outre, la partie contre laquelle la plainte est dirigée peut elle-même considérer cette plainte comme une dénonciation calomnieuse.

60. — Aussi la Cour de cassation a-t-elle jugé qu'une plainte portée en justice peut constituer une dénonciation calomnieuse comme toute autre dénonciation faite par lettres ou autres écrits sous seing privé adressés à des fonctionnaires publics, soit que le dénonciateur ait pris la qualité de plaignant ou seulement celle de dénonciateur, soit qu'il ait pris la qualité de partie civile. — Cass., 12 nov. 1813, Maillezac, [S. et P. chr.]; — 24 déc. 1859, Louazance, [S. 60.1.390, P. 60.1039, D. 60.1.295]; — 26 avr. 1867, *Bull. crim.*, n. 101; — 30 janv. 1868, Jourdan, [D. 72.5.140]

61. — C'est à tort qu'il a été jugé que la plainte des parties qui se prétendent lésées n'est pas comprise dans l'art. 373, C. pén., sous l'expression de dénonciation qui ne s'entend que de la déclaration faite par ceux qui n'éprouvent pas de dommage personnel du fait dénoncé; qu'en conséquence, elle ne peut donner lieu à une action en dénonciation calomnieuse. — Bourges, 24 juill. 1821, Gombert, [P. chr.]

62. — Une citation en police correctionnelle a le caractère de dénonciation pouvant servir de base à une action en dénonciation calomnieuse. — Cass., 14 mai 1869, Gudinou, [S. 71.1.295, P. 71.767, D. 70.1.437] — Paris, 20 nov. 1868, *J. min. publ.*, 69.133]; — 13 janv. 1882, Renault, [S. 82.2.130, P. 82.1.800] — *Sic*, Dutruc, n. 2; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1843.

63. — L'écrit qui contient la dénonciation calomnieuse doit désigner la personne dénoncée. Mais il est inutile qu'elle y soit nommée. Il suffit que la désignation, en quelques termes qu'elle soit faite, soit claire et précise. — Cass., 17 sept. 1845, *Bull. crim.*, n. 251]

§ 4. *Dépôt entre les mains des fonctionnaires compétents.*

64. — Une troisième condition est requise par l'art. 373 pour qu'il y ait dénonciation régulière. Il faut que l'acte par lequel les faits imputés sont signalés au pouvoir répressif, soit remis à l'un des officiers de justice ou de police judiciaire ou administrative. Cette remise assure le résultat de la dénonciation et lui imprime son véritable caractère.

65. — Les officiers de justice et ceux de police judiciaire sont énumérés dans l'art. 9, C. instr. crim. La première qualification paraît s'appliquer plus justement aux juges d'instruction. Les fonctionnaires chargés de la recherche et de la poursuite des délits et crimes, que la loi appelle officiers de police judiciaire, sont plus particulièrement les procureurs généraux et leurs substituts (C. instr. crim., art. 174 et 175), et les procureurs de la République et leurs substituts. Ils ont pour officiers auxiliaires les juges de paix, des officiers de gendarmerie, les commissaires de police, les maires et adjoints de maire, les gardes champêtres et gardes-forestiers. L'art. 9, C. instr. crim., mentionnait en outre les commissaires généraux de police, lesquels ont été supprimés par un décret du 28 mars 1815. — Garraud, *Précis*, n. 435.

66. — La police administrative est exercée par le ministre de l'Intérieur pour toute la France; et dans les départements par les préfets, dans les arrondissements par les sous-préfets, dans les communes par les maires, à Paris par le préfet de police, et enfin par les commissaires de police dans les villes où il en existe (Favard de Langlade, v° *Police*, t. 4, p. 273). Il convient de remarquer, en outre, que les préfets dans les départements, et le préfet de police à Paris, bien que n'étant pas des officiers de police judiciaire, ont, aux termes de l'art. 10, C. instr. crim., certains pouvoirs qui se rattachent à la police judiciaire. — Garraud, *Précis*, n. 437.

67. — Les préfets étant à la fois des officiers de police administrative et des fonctionnaires investis du droit de requérir des officiers de police judiciaire et de faire certains actes de police judiciaire, ont qualité pour recevoir une dénonciation. Il en résulte qu'une dénonciation adressée à un préfet contre un maire peut constituer le délit de dénonciation calomnieuse, et qu'on ne saurait lui refuser ce caractère par le motif qu'elle n'aurait pas été écrite au préfet en sa qualité d'officier de police, mais seulement en celle d'administrateur : cette distinction est inadmissible. — Cass., 31 août 1815, Lacasse, [S. et P. chr.]; — 12 mars 1819, Mourié, [S. et P. chr.]; — 9 nov. 1860, Contour, [S. 61.1.296, P. 61.531, D. 61.1.458] — Nancy, 19 déc. 1856, *J. min. publ.*, 77.48]

68. — Les ministres, à quelque département ministériel qu'ils soient attachés, doivent être considérés, au point de vue des dénonciations calomnieuses qui leur sont adressées, comme des officiers de police administrative dans le sens de l'art. 373; ou tout au moins ils peuvent être considérés comme les intermédiaires directs entre les dénonciateurs et les officiers compétents, de sorte qu'une dénonciation qui leur est adressée produit le même effet que si elle était adressée directement à l'officier de police. Il est vrai qu'au Conseil d'État on a paru ne pas vouloir comprendre les ministres dans les termes de l'art. 373. Du moins les mots, *soit au gouvernement*, figurent dans le projet de loi, et le conseil a accueilli un amendement qui retranchait ces mots. Mais il y a des raisons si puissantes pour reconnaître aux ministres le droit de recevoir les dénonciations dirigées contre leurs subordonnés qu'il paraît impossible de décider que celles qu'on déposerait entre leurs mains seraient irrégulièrement faites. — Cass., 25 oct. 1816, Mourié, [S. et P. chr.]; — 19 mai 1827, Marcachez, [S. chr.]; — 7 janv. 1853, Hélouis, [S. 53.1.33, P. chr.]; — 8 août 1855, Flandin, [S. 55.1.621]; — 29 avr. 1856, Millet, [P. 58.369, D. 56.1.382]; — 23 janv. 1858, Nigon, [S. 58.1.254, P. 58.750, D. 58.1.129]; — 3 mars 1891, R..., [S. et P. 93.1.215] — Rouen, 13 août 1825, Lamquesville, [S. et P. chr.] — Rennes, 16 avr. 1834, Prathuisne, [P. chr.] — Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1846; Fabreguettes, t. 2, n. 1421 — *Contra*, Bourguignon, sur l'art. 373, t. 3, p. 146 — V. *infra*, n. 70.

69. — C'est à une période de la vie extrême que la jurisprudence entend les mots : *officiers de police administrative*. Ainsi, elle a jugé que les officiers de police administrative, dans le sens de l'art. 373, des fonctionnaires qui, par eux-mêmes, n'ont pas qualité, mais qui, cependant, ont pouvoir de requérir leurs subordonnés. — Cette interprétation, disent MM. Chauveau et F. Hélie (t. 4, n. 1848), [illegible] à l'esprit de l'art. 373, qui a voulu atteindre toutes les dénonciations qui peuvent causer quelque préjudice à la personne qui en est l'objet, et que n'a point restreinte une généralité la portée de la police administrative. La dénonciation prend donc un caractère criminel dès qu'elle est parvenue à un fonctionnaire de l'administration qui est investi d'un pouvoir discrétionnaire sur la personne dénoncée, et qui peut, au vrai de la dénonciation, adopter à son égard des mesures répressives, telles

que la suspension ou la destitution ». — Fabreguettes, t. 2, n. 1423. — V. *suprà*, n. 9 et s.

70. — D'une façon générale, on doit entendre par « officier de police administrative ou judiciaire », au sens de l'art. 373, C. proc. civ., qui punit la dénonciation calomnieuse « faite par écrit contre un ou plusieurs individus aux officiers de justice ou de police administrative ou judiciaire », toute autorité chargée d'un office ou d'un devoir quelconque, et qui, revêtue d'un pouvoir disciplinaire, pourrait être entraînée par une dénonciation à prendre une mesure répressive contre la personne dénoncée. — Poitiers, 29 déc. 1893, Thibaud, [S. et P. 94.2.167]

71. — Il suffit donc, pour que l'on doive reconnaître la qualité d'officier de police administrative ou judiciaire, au sens de l'art. 373, à une personne à laquelle une dénonciation calomnieuse est adressée, que cette personne ait le pouvoir, soit d'intenter, soit d'ordonner ou de provoquer des poursuites et une enquête à raison des faits dénoncés, ou d'infliger au dénoncé des peines disciplinaires, ou de le priver des avantages sur lesquels il pouvait légitimement compter, emploi, avancement, etc. — Garraud, *Tr. théor. et prat. du dr. pén. fr.*, t. 5, n. 38, p. 38.

72. — Spécialement, la chambre de discipline des notaires constituant une véritable juridiction, et le président de cette chambre participant à tous ses pouvoirs, la représentant dans ses rapports avec le public, et étant même chargé de mettre en mouvement l'action disciplinaire de la chambre des notaires, doit être considéré comme un officier de police judiciaire, au sens de l'art. 373, C. pén. — Poitiers, 29 déc. 1893, précité.

73. — En conséquence, la dénonciation calomnieuse contre un notaire, faite par écrit au président de la chambre des notaires de l'arrondissement, tombe sous l'application de l'art. 373, C. pén. — Même arrêt.

74. — De même, on a décidé que le directeur général des contributions indirectes étant nécessairement officier de police administrative à l'égard des agents et préposés dont la direction et la surveillance lui sont attribuées, la dénonciation calomnieuse qui lui est faite contre un de ces agents est passible de la peine portée par l'art. 373, C. pén. L'art. 4, Arr. gouv. 5 germ. an XII, porte, en effet, que le directeur général des droits réunis *dirigera et surveillera* tous les agents et préposés de cette administration. — Cass., 23 juill. 1835, Tison, [S. 35.1.896, P. chr.]

75. — Jugé, de même, que le recteur d'une académie doit être considéré, à l'égard des fonctionnaires de l'université placés sous sa direction et sous sa surveillance, comme un officier de police administrative. En conséquence, l'auteur d'une dénonciation calomnieuse par écrit adressée au recteur contre un instituteur doit être puni des peines portées par l'art. 373, C. pén. — Bourges, 18 août 1838, B..., [S. 39.2.32, P. 39.1.232]

76. — La qualification d'officier de police judiciaire ou administrative s'applique également aux évêques à l'égard des ecclésiastiques exerçant leur ministère dans leur diocèse. En conséquence, la dénonciation faite par écrit à un évêque contre un des ecclésiastiques qui lui sont subordonnés peut constituer le délit de dénonciation calomnieuse et être punie conformément à l'art. 373, C. pén. — Cass., 12 avr. 1851, Poustonis, [S. 51.1.796, P. 52.1.527, D. 52.5.199]

77. — Mais en exigeant, pour la punir, que la dénonciation calomnieuse soit faite par écrit aux officiers de justice ou de police administrative ou judiciaire, le législateur a évidemment entendu que le dénonciateur s'adresserait aux officiers de justice ou de police *français*, c'est-à-dire à des fonctionnaires investis par la loi française du droit de poursuivre ou de sévir disciplinairement. Par conséquent, la dénonciation fausse, faite par un Français à un préfet prussien militairement installé par l'Allemagne dans un département envahi, ne peut être considérée comme faite à un officier de justice ou de police administrative ou judiciaire. Dès lors, elle ne peut constituer une dénonciation calomnieuse, dans le sens de l'art. 373, C. pén. — Nancy, 21 déc. 1872, Noiriel, [S. 73.2.164, P. 73.690, D. 73.2.7]

78. — Il n'est pas nécessaire que la dénonciation soit faite *directement* aux officiers compétents : « L'art. 373 ne l'exige pas, disent MM. Chauveau et F. Hélie (t. 4, n. 1849); il veut seulement qu'elle soit faite à ces officiers, qu'elle leur soit adressée, ou, en d'autres termes, qu'elle leur soit *destinée* ». — Fabreguettes, t. 2, n. 1422. — Ainsi, les pétitions adressées au chef de l'Etat, qui signalent mensongèrement, et dans le dessein de nuire, des faits de nature à appeler sur des fonctionnaires de l'ordre administratif ou judiciaire des peines disciplinaires ou autres, rentrent dans la classe des dénonciations calomnieuses et sont punissables comme telles, soit que ces dénonciations soient dirigées contre une personne sur laquelle le chef de l'Etat exerce un pouvoir disciplinaire, soit même que le chef de l'Etat ne puisse être considéré que comme un intermédiaire entre le dénonciateur et les officiers compétents, auxquels il doit transmettre la dénonciation. — Cass., 3 juill. 1857, Dusseuil, [S. 75.1.867, P. 58.729, D. 57.1.377]

79. — De même, bien que les sous-officiers de gendarmerie ne soient pas des officiers de police judiciaire, la dénonciation calomnieuse qui leur est remise ne rentre pas moins dans les prévisions de l'art. 373, C. pén., alors qu'elle a été reçue par eux en qualité d'intermédiaires du procureur de la République, et doit, dès lors, être réputée faite à ce magistrat lui-même. — Cass., 24 déc. 1859, Louazance, [S. 60.1.390, P. 60.1039, D. 60.1.295]

80. — Peut également être considérée comme une dénonciation écrite, dans les termes de l'art. 373, C. pén., la dénonciation reçue par les gendarmes et portée par eux en leur rapport, alors d'ailleurs qu'à aucune des phases de la procédure le prévenu n'a contesté ni la teneur ni les termes de ce rapport, et qu'en faisant sa dénonciation aux gendarmes, il savait qu'ils n'étaient que des intermédiaires du procureur de la République, qui en serait nécessairement saisi. — Cass., 29 janv. 1887, Maitreau, [S. 88.1.144, P. 88.1.321]

§ 5. *Fausseté des faits allégués. Caractère calomnieux de la dénonciation.*

81. — Lorsque l'acte par lequel l'autorité compétente a été saisie réunit toutes les conditions de régularité exigées par l'art. 373 pour constituer une dénonciation, il y a lieu de rechercher son caractère moral et d'examiner si, rapproché du but que s'est proposé son auteur, il contient les éléments du délit de dénonciation calomnieuse.

82. — La dénonciation n'est calomnieuse qu'autant qu'il est démontré : 1° que les faits indiqués par le dénonciateur sont faux matériellement ou qu'ils ne sont pas prouvés ; 2° que l'auteur de la prétendue révélation était de mauvaise foi. En effet, si les faits dénoncés sont exacts, il n'y a plus de calomnie; si le dénonciateur est de bonne foi, l'intention coupable n'existe pas.

83. — Et d'abord, si le fait matériel dénoncé existe, la calomnie disparaît. — Paris, 13 juill. 1818, Fouchier et Dartois, [P. chr.] — Mais de ce que quelques-unes des imputations sur lesquelles repose une dénonciation seraient reconnues bien fondées, il ne s'ensuit pas que l'auteur de cette dénonciation ne puisse être condamné à raison de celles qui seraient jugées calomnieuses. — Cass., 23 nov. 1835, de Magnoncour, [P. chr.]

84. — Bien plus, il n'est pas nécessaire, pour que les faits dénoncés puissent servir de base à une inculpation de dénonciation calomnieuse, qu'ils soient matériellement inexacts. Il suffit que le dénonciateur, soit par la qualification qu'il leur a attribuée, soit par la couleur qu'il leur a donnée, en ait dénaturé le caractère ou la portée. — V. Dutruc, n. 19; Fabreguettes, t. 2, n. 1424 et 1425.

85. — Il a été jugé, en ce sens, que la dénonciation d'un fait vrai peut, néanmoins, constituer une dénonciation calomnieuse, lorsque le dénonciateur a signalé, comme ayant accompagné ce fait, des circonstances fausses, et, en outre, omis d'autres circonstances et dénaturé divers faits, de manière à donner au fait dénoncé, qui était légitime, le caractère d'un délit. — Cass., 17 nov. 1855, Furet, [P. 57.283, D. 56.1.139]

86. — ... Qu'il en est ainsi de la dénonciation par laquelle la lacération d'un acte de vente sous seing privé est présentée avec les caractères d'une lacération de titres et d'une escroquerie, tandis qu'elle a eu lieu du consentement de tous les intéressés. — Même arrêt.

87. — ... Qu'une dénonciation ne cesse pas d'être calomnieuse, par cela seul que certains faits qu'elle contient sont exacts, alors que ces faits, d'ailleurs sans gravité et connus pour tels par le dénonciateur, ont été dénaturés et ont servi de prétexte à des imputations de nature à leur donner méchamment un caractère contraire à la vérité. — Pau, 3 déc. 1864, [*J. min. publ.*, 8.313]

88. — ... Que la dénonciation calomnieuse peut exister, malgré la vérité matérielle des faits dénoncés, si le dénonciateur les

a sciemment dénaturés; .. spécialement, s'il a imputé le crime de corruption à un fonctionnaire qui a simplement reçu quelques présents. — Chambéry, 4 nov. 1875, X..., [S. 76.2.111, P. 76.466, D. 76.5.135]

89. — .. Que la calomnie qui est l'élément essentiel du délit de dénonciation, peut se rencontrer aussi bien dans la fausseté du caractère moral imprimé aux faits par le dénonciateur que dans l'inexactitude matérielle des circonstances; qu'il en est ainsi, notamment, lorsque le dénonciateur a perfidement dissimulé certaines circonstances en produisant ses incriminations isolément et sans aucun des détails propres à donner aux faits leur véritable physionomie. — Cass., 3 janv. 1873, Gautier, [D. 73.1.169]

90. — L'intention coupable est également une condition essentielle à l'existence du délit. Jugé, en ce sens, qu'en matière de dénonciation calomnieuse, la mauvaise foi, c'est-à-dire la connaissance par le plaignant de la fausseté du fait dénoncé, est un des éléments constitutifs du délit. — Cass., 11 sept. 1817, Delambert, [S. et P. chr.]; — 18 avr. 1824, Gros, [S. chr.]; — 6 août 1825, Guillemin, [P. chr.]; — 18 déc. 1846, Coupard, [P. 47.2.242, D. 47.4.157]; — 11 déc. 1847, Imbert, [P. 48.2.260, D. 48.5.97]; — 12 oct. 1850, Labarthe, [P. 51.2.316]; — 9 déc. 1864, *Bull. crim.*, n. 280; — 3 janv. 1873, Gautier, [D. 73.1.169]; — 8 janv. 1875, Paraud, [S. 75.1.145, P. 75.320]; — 6 janv. 1876, Annecque, [S. 76.1.191, P. 76.429, D. 77.1.158]

Bruxelles, 13 nov. 1822, [P. et B., P. chr.] — Amiens, 10 févr. 1876, Annecque, [S. 76.1.191, *ad notam*, P. 76.429, *ad notam*] — *Sic*, Le Sellyer, t. 4, n. 1560; Rauter, t. 2, n. 502; Morin, n. 14; Mouton, t. 1, p. 184; Blanche, t. 5, n. 423 et 435; Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 624; Dutenc, n. 17; Chassan, t. 1, n. 640; Fabreguettes, t. 2, n. 1425.

91. — Et, tandis qu'en matière de diffamation l'intention de nuire est légalement présumée, en matière de dénonciation il n'y a de délit que s'il est établi à la charge du prévenu que les faits inexacts ont été dénoncés par lui méchamment et de mauvaise foi. La dénonciation peut en effet avoir été faite dans un but louable et utile à la société. — Cass., 25 oct. 1816, Maury, [S. et P. chr.]

92. — Il y a donc lieu, au cas de dénonciation faite à l'autorité et non répandue dans le public, de présumer la bonne foi de l'auteur jusqu'à la preuve qu'il a agi méchamment et à dessein de nuire. — Même arrêt.

93. — En conséquence, doit être annulé l'arrêt qui, sans s'expliquer à cet égard, se borne à déclarer « que les faits dénoncés ayant été reconnus faux et mal fondés, la dénonciation est calomnieuse ». — Cass., 6 janv. 1876, précité.

94. — Jugé, par application de ce principe, qu'une dénonciation ne peut être réputée calomnieuse lorsqu'elle a été faite de bonne foi et sans intention de nuire. — Cass., 12 oct. 1850, précité.

95. — De même, lorsque des officiers ministériels (spécialement des commissaires priseurs), légalement réunis en chambre de discipline, après avoir inutilement demandé des explications à l'un de leurs confrères, ont dénoncé au procureur de la République des faits de prévarication qui n'ont pas été confirmés par l'instruction qui s'en est suivie, cette dénonciation ne présente pas le caractère d'une dénonciation calomnieuse et ne constitue pas de délit. — Rouen, 8 juill. 1848, Blanpain, [P. chr.]

96. — C'est donc à tort qu'il a été jugé que l'imputation de faux contenue dans une dénonciation portée contre un individu, essentiellement et par sa nature même un caractère calomnieux, s'il est reconnu par les juges compétents que le faux n'existe pas, et que le dénonciateur est, dans ce cas, nécessairement passible des peines établies contre la dénonciation calomnieuse. — Cass., 8 juin 1844, Camus, [S. 45.1.96, P. 44.2.494]

97. — N'est, d'ailleurs, point contradictoire l'arrêt qui, tout en admettant la bonne foi du prévenu, blâme la vivacité et la trop grande sévérité des appréciations contenues dans sa plainte. — Cass., 8 janv. 1875, précité.

98. — C'est aux juges du fond qu'il appartient d'apprécier souverainement la bonne ou la mauvaise foi du prévenu. — Cass., 18 sept. 1830, Morel, [S. 31.1.51, P. chr.]; — 12 oct. 1850, précité; — 8 janv. 1875, précité; — 13 févr. 1884, Garnier, [S. 82.1.144, P. 82.1.304] — Poitiers, 14 sept. 1858, Tardy, [D. 58.2.195] — *Sic*, Parant, p. 86; de Grattier, t. 1, p. 189, Chassan, t. 1, n. 539; Morin, n. 23; Chauveau et F. Hélie, t. 1, n. 1859; Fabreguettes, t. 2, n. 1425.

99. — Mais la décision des juges du fond n'est souveraine que si elle est rendue dans l'exercice d'un pouvoir de l'appréciation des faits de la cause. Si, au contraire, l'intention blâmée résulte par une erreur de droit, par exemple, de l'admission du fait dénoncé sur l'intérêt du dénonciateur à révéler le fait, ou sur le privilège résultant de l'art. 23, L. 17 mai 1819 (aujourd'hui de l'art. 41, L. 29 juill. 1881), ou sur la nature [illegible], la décision des juges du fond [illegible] sous le contrôle de la Cour de cassation. « Qu'en fait des points de droit qui doivent être examinés, bien même que leur décision soit de [illegible] à la déclaration relative à l'intention ». — Cass., 17 mars 1843, *Bull. crim.*, n. 62; — 8 juin 1844, précité; — 21 mars 1861, Legentil, [D. 61.5.147] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 1, n. 1859.

§ 6. *Reconnaissance, par l'autorité compétente, de la fausseté des faits dénoncés.*

100. — Comme un quatrième élément constitutif du délit de dénonciation calomnieuse, la fausseté des faits dénoncés doit préalablement avoir été reconnue par l'autorité compétente. — V., à cet égard, *infrà*, n. 144 et s.

CHAPITRE III.

JUGEMENT DU DÉLIT.

SECTION I.

Compétence. Poursuites. Peines.

§ 1. *Compétence.*

101. — L'art. 373, C. pén., ayant range la dénonciation calomnieuse dans la classe des délits, en a prononcé la peine correctionnelle, a nécessairement attribué compétence aux tribunaux correctionnels pour en connaître. — Cass., 7 mars 1824, Pommier, [P. chr.]

102. — On s'est demandé cependant si cette compétence était absolue et s'il faisait la remarque même dans l'hypothèse prévue par l'art. 358, C. instr. crim. Cet article se réfère au cas où, par suite de la dénonciation, celui contre qui elle a été dirigée, traduit devant une cour d'assises, a été jugé par elle et acquitté, et il donne alors à l'accusé le droit de saisir la cour d'assises d'une demande en dommages-intérêts contre le dénonciateur pour fait de calomnie. L'art. 358, explicite sur les dommages-intérêts que peut prétendre l'accusé, est muet sur l'action publique pour poursuivre la répression du fait de dénonciation calomnieuse dont l'allocation des dommages-intérêts supposerait l'existence. Le silence gardé sur les poursuites des réquisitions du parquet et le jugement du procès de dénonciation contre le dénonciateur calomniateur aux peines portées par l'art. 373? Nous ne le pensons pas. La cour d'assises n'étant saisie d'aucune procédure régulière instruite contre le dénonciateur et n'ayant pas [illegible] du fait [illegible] que pour se prononcer sur les dommages-intérêts, serait incompétente pour juger le délit lui-même. La [illegible] de la loi [illegible] généraux tout leur compte, et le ministère public ne pourra procéder à ces poursuites qu'en [illegible] devant la cour pour le jugement du délit et en saisissant ensuite la juridiction correctionnelle par une information spéciale. — Bourguignon, t. 2, p. 172, n. 4.

103. — La Cour de cassation a jugé qu'un [illegible] jugement d'une [illegible] en dommages-intérêts devant le juge de paix pour injures [illegible] sur l'allégation des défendeurs, qu'ils avaient été cités au procureur de la République, seul qui a [illegible] est réservée, après que la plainte [illegible] fausse par l'autorité judiciaire, à porter plainte en dénonciation calomnieuse devant le tribunal correctionnel, et que ce tribunal ne peut se dessaisir incompétent, sous le prétexte qu'un [illegible] serait [illegible] que cette action est [illegible] de l'action [illegible]. — Cass., 28 janv. 1844, Moulin-Dreux, [P. chr.]

104. — Les dénonciations qui [illegible] le délit de diffamation et celui de dénonciation calomnieuse [illegible] permettent de résoudre dans le même sens que la Cour de cassation une question qui s'est posée à plusieurs reprises de savoir

cette juridiction. On sait, en effet, que la loi sur la presse, du 29 juill. 1881 (art. 45), ainsi que les lois antérieures sur cette matière (17-26 mai 1819, 25 mars 1822, 8 oct. 1830), donnent compétence à la cour d'assises pour connaître du délit de diffamation commis contre les fonctionnaires publics, lorsque les faits diffamatoires ont trait à l'exercice de leurs fonctions. Mais le délit resterait de la compétence du tribunal correctionnel, s'il s'agissait, non d'une diffamation, mais d'une dénonciation calomnieuse. — Cass., 29 juin 1838, Laurent et Vacherie, [S. 39.1.694]; — 19 janv. 1848, Warnery, [S. 48.1.145, P. 51.1.217]; — 7 sept. 1849, Cinglant et Béra, [S. 50.1.478].

105. — Ainsi, spécialement, le fait d'avoir, méchamment et avec intention de nuire, dénoncé par écrit au Garde des sceaux, un magistrat comme ayant commis des faits de nature, s'ils étaient exacts, à l'exposer tout au moins à des peines disciplinaires, constitue, non le délit de diffamation de la compétence de la cour d'assises, mais le délit de dénonciation calomnieuse de la compétence du tribunal correctionnel et passible des peines de l'art. 373, C. pén., alors d'ailleurs que le Garde des sceaux, après avoir, ainsi qu'il lui appartenait, statué sur cette dénonciation, a décidé que les faits imputés étaient mensongers. — Cass., 28 oct. 1886, Cancalon, [S. 88.1.93, P. 88.1.188].

106. — La procédure instituée par l'art. 479, C. instr. crim., ne s'applique, à l'égard des maires, que lorsque les délits qui leur sont imputés ont été commis dans l'exercice de leurs fonctions d'officiers de police judiciaire. C'est donc à tort que la cour d'appel (ou, comme dans l'espèce, le tribunal supérieur colonial en tenant lieu) a été saisie directement, par le ministère public, d'une poursuite pour dénonciation calomnieuse, contre un maire qui avait dénoncé à la charge d'un maréchal des logis de gendarmerie des faits ne constituant, ni crime, ni délit, ni contravention, et n'étant d'ailleurs pas présentés par ce maire comme tombant sous le coup de la loi pénale. L'exception d'incompétence n'a pu être couverte par le silence des parties intéressées, et elle peut être relevée d'office par la Cour de cassation. — Cass., 24 oct. 1896, [*Gaz. des Trib.*, 30 oct. 1896].

107. — De ce que la dénonciation calomnieuse est un délit distinct de la diffamation, il résulte encore que, tandis qu'en matière de diffamation l'action du ministère public est subordonnée à l'existence préalable d'une plainte de la partie lésée, en matière de dénonciation calomnieuse le parquet peut poursuivre d'office, sans plainte préalable de la personne dénoncée. — Cass., 3 juin 1813, Boddi, [S. chr.]; — 27 mars 1879, [*Bull. crim.*, n. 71]; — 4 juill. 1881, Couturier, [S. 82.1.47, P. 82.1.75] — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1452.

108. — D'où il suit, *a fortiori*, que lorsqu'une plainte a signalé au parquet l'existence de certains faits de dénonciation calomnieuse, le ministère public peut englober dans son action d'autres faits non compris dans la plainte. Ainsi, le tribunal correctionnel, saisi d'une plainte en dénonciation calomnieuse, à raison de deux mémoires publiés par le prévenu, peut apprécier aussi, sur les conclusions du ministère public, les imputations contenues dans un troisième mémoire, qui aggravent les premières. — Cass., 12 févr. 1819, Sombret, [S. et P. chr.].

109. — La dénonciation calomnieuse étant un délit de la compétence du tribunal correctionnel, le tribunal de simple police auquel sont soumis des faits de nature à constituer une dénonciation calomnieuse ne peut se borner à renvoyer devant qui de droit l'appréciation du caractère de la dénonciation; il doit se déclarer incompétent. — Cass., 9 août 1844, Hubert, [P. 44.2.545] — V. aussi Cass., 21 germ. an XIII, Lefebvre de Sancy, [S. chr.].

110. — Voilà quelles sont les règles de compétence en ce qui concerne l'action publique. Pour l'action civile, sous le Code du 3 brum. an IV, lorsque le dénonciateur n'était pas partie au procès criminel qui s'était ensuivi de sa dénonciation, il n'appartenait pas à la cour criminelle de prononcer contre lui, en acquittant l'accusé, une condamnation de dommages-intérêts; celui-ci devait, pour en obtenir, s'adresser au tribunal civil du domicile du dénonciateur. — Cass., 25 fruct. an IV, Warnéjanville, [S. chr.].

111. — Mais il en serait autrement aujourd'hui, sous le Code d'instruction criminelle (art. 358 et 359). Le dénonciateur calomnieux peut, immédiatement après l'acquittement de l'accusé, être condamné envers lui à des dommages-intérêts sans même avoir été appelé au procès par une citation, lorsqu'il y a été présent et qu'il a fourni tant par lui que par son avoué, des défenses contre la demande de l'accusé. — Cass., 23 juill. 1813, Adjacent, [S. chr.] — V. *infrà*, n. 235 et s.

112. — Lorsque la dénonciation calomnieuse, au lieu d'aboutir à des poursuites criminelles, n'aura entraîné que des poursuites correctionnelles contre la personne dénoncée, celle-ci pourra, après avoir été renvoyée de la plainte, s'adresser à son choix, pour obtenir des dommages-intérêts contre son dénonciateur, soit au tribunal correctionnel, soit au tribunal civil : il n'est pas tenu de porter son action devant cette dernière juridiction (V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 326 et s.). — Cass., 23 févr. 1838, B..., [S. 38.1.222, P. 39.1.231] — Bourges, 18 août 1838, B..., [S. 39.2.32, P. 39.1.232] — Sur l'exercice de l'action civile, V. *infrà*, n. 225 et s.

§ 2. *Complicité.*

113. — En ce qui concerne les règles de la complicité, la dénonciation calomnieuse suit les règles du droit commun. Mais il importe, en cette matière, de distinguer les coauteurs des complices. Les tribunaux devront faire cette distinction en appliquant les règles générales qui régissent tous les délits. Ainsi, en matière de dénonciation calomnieuse, comme à l'égard de tout autre délit, il appartient aux juges de déclarer coauteur, et non point seulement complice, l'individu convaincu de faits qui, par la simultanéité d'action et l'assistance réciproque, constituent la perpétration même du délit, à la différence des faits qui, extrinsèques à l'acte coupable, tendent simplement à en préparer, faciliter et réaliser la consommation. — Cass., 9 nov. 1860, Contour, [S. 61.1.296, P. 61.531, D. 61.1.358] — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 8 et s.

114. — Mais, il y a complicité du délit de dénonciation calomnieuse de la part de celui qui, après avoir dressé lui-même le projet d'une dénonciation calomnieuse, a fait écrire cette dénonciation par un tiers et l'a remise au dénonciateur pour être portée par lui au procureur de la République. — Cass., 1er mai 1868, Seguin, [S. 69.1.142, P. 69.318, D. 68.1.506].

115. — Il est à peine besoin d'ajouter que nul ne peut être considéré comme coupable de complicité de dénonciation calomnieuse, s'il n'a pris part personnellement, par les moyens indiqués aux art. 59 et 60, C. pén., à l'action coupable (V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 251 et s.). Ainsi, une dénonciation calomnieuse contenue dans une plainte signée de la raison sociale d'une compagnie n'engage point personnellement tous les associés en nom, mais seulement ceux qui ont rédigé, déposé cette plainte, ou qui sont directement intervenus dans sa rédaction ou dans son dépôt. — Trib. Seine, 27 févr. 1884, [J. *La Loi*, 28 févr. 1884].

§ 3. *Prescription.*

116. — Quant à la prescription de l'action, elle commence à courir, en général, seulement à partir du moment où la dénonciation a été portée à la connaissance de la personne dénoncée. Toutefois, lorsque l'action prend sa base dans une poursuite judiciaire, la prescription ne commence à courir qu'à partir du jugement définitif de cette poursuite. — Cass., 6 août 1825, Guillemin, [S. chr.]; — 6 févr. 1857, Emmanuel, [D. 57.1.133] — V. sur ce point Vazeille, t. 2, n. 652; Mangin, n. 330; Le Sellyer, *Dr. crim.*, t. 6, n. 2237; *Action publique*, t. 2, n. 472.

§ 4. *Peines.*

117. — L'art. 373, C. pén., punit la dénonciation calomnieuse de la peine d'un mois à un an d'emprisonnement, et d'une amende de 100 fr. à 3,000 fr. L'art. 374, C. pén., portait en outre que le dénonciateur calomnieux serait interdit pendant cinq ans au moins et dix ans au plus des droits mentionnés en l'art. 42, C. pén. Cet article a été abrogé par l'art. 26, L. 17 mai 1819. La peine accessoire de l'interdiction des droits civiques ne peut donc plus être appliquée au dénonciateur calomnieux. — Cass., 7 déc. 1833, Hoileaux, [S. 34.1.37, P. chr.]; — 12 août 1842, Mazarin, [S. 43.1.228, P. chr.] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1865; Fabreguettes, t. 2, n. 1464.

118. — L'affichage du jugement de condamnation ne pourrait pas être ordonné à titre de disposition pénale. Aucun texte, en effet, ne prononce cette peine en matière de dénonciation calomnieuse. — Cass., 7 févr. 1857, Laurelli, [S. 57.1.496, P. 58.670, D. 57.1.134] — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1463; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1865.

119. — Mais cette mesure pourrait être ordonnée, soit sous forme d'affiche proprement dite, soit sous forme d'insertions

dans les journaux, à titre de supplément de dommages-intérêts envers la personne dénoncée. — Cass., 21 juill. 1859, Cavalé, [S. 59.1.869] ; — 25 avr. 1862, Leclerc, D. 63.5.105 ; — 24 nov. 1864, Gioun, D. 65.5.115 ; — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1463; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1865, *ad notam*.

120. — Indépendamment de sa responsabilité pénale et civile ordinaire, le dénonciateur peut parfois être frappé de certaines déchéances. L'art. 727, C. civ., déclare, en effet, indigne de succéder celui qui a porté contre le défunt une accusation capitale jugée calomnieuse. — V. *infra*, v° *Succession*.

Section II.

Question préjudicielle. Constatation de la vérité ou de la fausseté des faits dénoncés.

§ 1. *Sursis au jugement du délit.*

121. — La fausseté ou le défaut de preuve des faits imputés étant un des éléments du délit, il en résulte comme conséquence nécessaire que le tribunal auquel il a été déféré ne peut prononcer de condamnation contre le prévenu qu'autant que la fausseté des faits dénoncés est constante, ou que l'impossibilité de rapporter la preuve de leur existence est certaine.

122. — Et dans tous les cas où la connaissance des faits dénoncés appartiendra à une autorité autre que le tribunal saisi de la question de dénonciation calomnieuse, ce tribunal devra surseoir à statuer jusqu'au jugement, par l'autorité compétente, des faits dénoncés. — Cass., 25 oct. 1816, Maury, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1817, Delambert, [S. et P. chr.]; — 25 sept. 1817, Lavennece, [S. et P. chr.]; — 25 févr. 1826, général Aix, [S. et P. chr.]; — 12 mai 1827, Marcadier, [S. et P. chr.]; — 22 déc. 1827, Même partie, [S. et P. chr.]; — 26 mai 1832, Dutard, [S. 33.1.68, P. chr.]; — 7 févr. 1835, Soum, [P. chr.]; — 12 avr. 1851, Poustonis, [S. 51.1.796, P. 52.1.527, D. 52.5.199]; — 28 nov. 1851 (sol. impl.), Lange, [S. 52.1.381, P. 53.1.29, D. 53.5.155] — Bruxelles, 8 juin 1833, Blairon, [P. chr.] — Rennes, 16 avr. 1834, Prulhière, [P. chr.] — Orléans, 28 juin 1853, Bertin, [P. 53.2.211, D. 54.2.28] — *Sic*, Bourguignon, sur l'art. 373, t. 3, p. 346; Legraverend, t. 1, p. 194; Parant, p. 107; Chassan, t. 1, p. 360; Mangin, t. 1, n. 229, *in fine*; Le Poittevin, t. 1, n. 6; Dutruc, n. 25; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1857.

123. — Ainsi, jusqu'à la décision sur la vérité ou la fausseté des faits imputés, il y a lieu de surseoir, alors même que le tribunal serait saisi de l'action par ordonnance de la chambre du conseil (aujourd'hui le juge d'instruction) en vertu d'un réquisitoire du ministère public ayant pour objet la mise en jugement des dénonciateurs. — Cass., 28 nov. 1851, précité.

124. — Une conséquence regrettable de ce principe, c'est que, dans le cas où l'autorité compétente refuserait de se prononcer, les poursuites seraient indéfiniment suspendues. — Le Sellyer, t. 6, n. 744 et 745; Fabreguettes, t. 2, n. 1427.

125. — Par application de ce principe, est nul le jugement qui apprécie une plainte en dénonciation calomnieuse avant qu'il ait été statué par l'autorité compétente sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés. — Orléans, 8 août 1854, Bertin, [P. 56.2.232, D. 54.2.28]

126. — Et si la dénonciation contient des faits dont l'appréciation appartienne à des juridictions différentes, par exemple au pouvoir disciplinaire et au juge criminel, il faut que toutes deux, et non l'une seulement, spécialement le pouvoir disciplinaire, aient prononcé. On ne saurait, en effet, diviser la plainte en dénonciation calomnieuse, pour l'admettre quant aux faits les moins graves dont la preuve n'a pas été faite, et laisser en dehors les faits plus graves qui n'ont pas été appréciés. — Orléans, 28 juin 1853, précité. — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1442.

127. — Mais si, sur l'appel de ce jugement, un arrêt a ordonné le sursis, et qu'une ordonnance de la chambre du conseil (aujourd'hui du juge d'instruction) ait déclaré faux les faits dénoncés, la procédure se trouvant ainsi régularisée, il doit peut retenir la cause. Il n'y aurait lieu de la renvoyer devant d'autres juges qu'autant que le tribunal qui a prononcé aurait été incompétent à raison du lieu du délit ou de la résidence du prévenu, ou encore dans le cas où le fait imputé constituerait un crime ou une simple contravention. — Même arrêt.

128. — Juge au contraire, avec raison selon nous, que le jugement qui a [illegible] les peines de la [illegible] calomnieuse à l'auteur d'une [illegible] qui est tout à la fois un délit criminel ou correctionnel et des faits disciplinaires, ne peut être annulé pour violation de la loi, avec ce motif [illegible] serait intervenue sur la vérité des premiers faits, si l'autorité compétente pour vérifier les derniers faits a déclaré faux. — Cass., 26 avr. 1856, Minet, [P. 58.369, D. 56.1.482]

129. — Il ne faudrait pas pourtant entendre d'une manière trop littérale le principe qui se formule dans les [illegible] précédent, au point que la Cour de cassation ait [illegible] radicalement nulles les poursuites exercées contre le dénonciateur, avant la décision par laquelle l'autorité compétente a statué sur la vérité des faits dénoncés. La cour n'entend exclure que le jugement sur le délit de dénonciation calomnieuse, qui serait rendu avant cette décision. Si des poursuites seulement avaient été commencées avant la vérification des faits, il y aurait simplement lieu à surseoir jusqu'à ce que cette vérification eût été faite régulièrement.

130. — Ainsi, la juridiction correctionnelle est légalement saisie d'une poursuite en dénonciation calomnieuse, alors même que la fausseté des imputations calomnieuses n'a pas été préalablement déclarée. Il doit seulement être sursis au jugement de la poursuite, lorsque la fausseté des faits est contestée par le prévenu, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur ce point par l'autorité dans les attributions de laquelle rentre la connaissance de ces faits. — Cass., 23 oct. 1885, Humblet, [S. 86.1.186, P. 86.1.423] ; — 3 févr. 1888, Pommier, [S. 88.1.400, P. 88.1.[illegible]]

131. — La nécessité du sursis, en matière de dénonciation calomnieuse, constitue un nouvel intérêt de la distinction entre le délit de dénonciation et celui de diffamation ou d'injure. La jurisprudence a plus d'une fois fait cette distinction. Elle a jugé, notamment, que celui qui, par écrit, signale spontanément au ministère public ou à l'autorité administrative des faits de nature à entraîner la mise en jugement ou la destitution d'un fonctionnaire, n'outrage pas ce fonctionnaire, alors d'ailleurs qu'en dehors des qualifications données aux administrations [illegible] nécessairement dépendantes de ces faits, l'imputation ne contient aucune expression qui puisse être considérée comme outrageante; mais il le dénonce, dans le sens de l'art. 373, C. pén., et, en conséquence, l'action du ministère public n'est pas recevable si, au préalable, la fausseté des faits articulés n'a pas été déclarée par l'autorité compétente. — Cass., 13 juill. 1878, Lemaître, [S. 78.1.386, P. 78.947] — Amiens, 29 août 1878, Même partie, [S. 78.1.386, *ad notam*, P. 78.947, *ad notam*]

132. — Mais si le tribunal saisi d'une poursuite pour dénonciation calomnieuse doit surseoir jusqu'à vérification des faits par l'autorité compétente, il ne peut prononcer cette vérification. Ainsi, une cour d'appel qui surseoit à statuer sur une plainte en dénonciation calomnieuse jusqu'à ce qu'il soit intervenu une décision judiciaire sur l'existence et le caractère des faits dénoncés ne peut, sans excès de pouvoir, ordonner que le dénonciateur sera, à la diligence du procureur général, transmise, ainsi que les pièces qui l'accompagnent, au juge d'instruction de cet arrondissement, pour, sur les faits contenus en cette dénonciation, être préalablement instruit et jugé ainsi que de droit. — Cass., 17 avr. 1846, Gueguette, [P. 49.2.303] — *Sic*, Mangin, n. 88; Massabiau, n. 1217; Ortolan et Ledeau, n. 33.

133. — Il est alors [illegible] que les faits dénoncés étant imputés à un juge de complaisance, et les [illegible] constituant les fonctions de juge d'instruction et de ministère public devaient être remplies par un premier président de la cour et par le procureur général. — Même arrêt. — Dans ce cas, le juge d'instruction ordinaire ne saurait agir qu'en vertu des délégations qu'il aurait reçues du premier président et du procureur.

134. — Le sursis [illegible] qui, par suite de l'organisation judiciaire, n'y aurait nécessité de nommer le Conseil [illegible] d'appel [illegible] ne peut être prononcé que par la Cour de cassation. — Même arrêt.

135. — Le principe du sursis est généralement admis par les auteurs [illegible] pour le cas où les faits dénoncés seraient de nature à des poursuites [illegible] pour le cas où ces faits ne pourraient donner lieu à des poursuites. MM. Chauveau et F. Hélie (t. 4, n. 1856) enseignent, contrairement à l'opinion générale, que la question préjudicielle de savoir si les faits dénoncés sont vrais ou faux [illegible] dans le

compétence du tribunal correctionnel saisi de la poursuite en dénonciation calomnieuse, et que, par conséquent, le sursis n'a plus de raison d'être : les savants auteurs raisonnent ainsi : l'art. 373 décide bien qu'il est nécessaire, pour qu'une condamnation intervienne, que les faits dénoncés soient reconnus faux ou non prouvés; mais il n'indique pas l'autorité qui devra décider ce point. On doit donc appliquer ici les règles du droit commun. Or, de droit commun, le juge saisi de la prévention est compétent pour prononcer sur tous les éléments du délit. Il doit donc pouvoir se prononcer sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés. « S'il en était autrement, non seulement la marche de la justice serait entravée par de perpétuels conflits de juridiction, mais le jugement du délit, au lieu d'être le résultat des débats, serait déterminé par des décisions qui leur seraient étrangères ». Leur argumentation se fortifie en outre des considérations suivantes : 1° transporter à un pouvoir autre que les juges institués par la loi le droit de constater et de juger un des éléments du délit, c'est priver le prévenu de ses juges naturels, c'est lui enlever une de ses garanties les plus précieuses. Une enquête administrative, qui suffit peut-être pour servir de base à une mesure disciplinaire, est insuffisante pour constituer le fondement d'une condamnation pénale; 2° sans doute, la question de la vérité ou de la fausseté des faits dénoncés est une question préjudicielle au jugement du délit; mais, en général, le juge criminel est compétent pour trancher les questions préjudicielles se rattachant au délit dont il est saisi; 3° il n'est pas vrai de dire que le principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires s'oppose ici au jugement de la question préjudicielle par le tribunal correctionnel. Le tribunal ne statue point ici sur un acte administratif. Il n'apprécie point tel ou tel acte de l'administration. Il se borne à constater, sans l'apprécier ni le blâmer, l'acte matériel imputé à l'administrateur. Il ne le juge point, il le vérifie. « Il le vérifie, non point pour en faire porter la responsabilité soit sur l'administration, soit sur le préposé lui-même, mais uniquement pour apprécier si le dénonciateur a pu puiser dans cet acte, quel qu'il soit, régulier ou irrégulier, une justification, une excuse de sa dénonciation. Il n'y a donc ici ni empiétement, ni excès de pouvoir, ni usurpation des attributions administratives; c'est l'administration elle-même qui fournira les renseignements, mais elle ne décidera pas; elle déposera sur le fait, et le pouvoir judiciaire conservera le droit d'apprécier sa déposition ». — Quelque puissantes que nous paraissent ces raisons, il faut constater que la Cour de cassation, par une jurisprudence constante, les a toujours repoussées, et a appliqué le principe aux termes duquel les faits dénoncés doivent être appréciés par l'autorité à laquelle la dénonciation a été adressée.

136. — Mais cette règle de sursis ne s'applique qu'au seul cas où les faits sont relatifs aux fonctions du plaignant; s'ils ne concernent que sa vie privée, l'administration n'est point appelée à les apprécier, et les tribunaux doivent eux-mêmes prononcer sur leur exactitude ou leur fausseté, ainsi que sur l'intention qui a dirigé le dénonciateur. — Cass., 7 déc. 1833, Holleaux, [S. 34.1.37, P. chr.] — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1441.

137. — Il est d'autres cas encore dans lesquels le sursis ne devra pas être ordonné. Ainsi, lorsque, devant le tribunal saisi d'une plainte en dénonciation calomnieuse, le prévenu reconnaît la fausseté des faits qu'il avait imputés au plaignant, le tribunal peut aussi statuer, sans renvoyer au préalable les parties devant l'autorité à laquelle était adressée la dénonciation, pour faire prononcer sur la vérité ou la fausseté des faits. — Cass., 21 mai 1841, Ranus, [S. 41.1.889] — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1445; Le Sellyer, t. 6, n. 737 et 738.

138. — De même, il n'y aurait pas lieu à surseoir, si la personne dénoncée était décédée après le commencement des poursuites dirigées contre elle, par suite de la dénonciation. L'action publique serait en effet éteinte à son égard. S'il en était autrement, en effet, le tribunal correctionnel devrait déclarer non-recevable la dénonciation calomnieuse. Or, l'impunité ne peut être ainsi acquise au dénonciateur calomnieux. Dans ce cas, l'on doit donc donner suite, sans sursis, à l'action en dénonciation calomnieuse, sauf au tribunal saisi à apprécier les moyens de défense qui seront opposés par le prévenu. — Bourges, 21 nov. 1878, Save, [S. 79.2.81, P. 79.348, D. 79.2.261] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1852, 1854 à 1856; Blanche, t. 5, n. 424; Le Sellyer, t. 6, n. 735; Mangin, t. 1, n. 228. — V. *infra*, n. 180.

139. — De même encore, le tribunal correctionnel, saisi d'une plainte en dénonciation calomnieuse, ne peut surseoir à statuer sur cette plainte, sous prétexte que, depuis l'ordonnance de la chambre du conseil (aujourd'hui le juge d'instruction) qui a déclaré la dénonciation mal fondée, des charges nouvelles sont survenues, lorsque ces faits nouveaux n'ont été dénoncés ni au ministère public, ni au juge d'instruction. — Cass., 2 août 1822, Gorris, [S. et P. chr.]; — 18 avr. 1823, Gros, [S. et P. chr.]

140. — En tous cas, l'auteur d'une dénonciation calomnieuse à des officiers de police administrative, est non-recevable à demander le sursis aux poursuites dont il est l'objet, jusqu'à ce qu'il ait été statué par la chambre du conseil sur les faits par lui imputés et dont il n'a point saisi la police judiciaire. Il suffit, pour autoriser les poursuites, que l'administration supérieure ait statué sur la dénonciation et en ait reconnu la fausseté. — Rouen, 13 août 1824, Tocqueville, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 11 sept. 1817, Delambert, [S. et P. chr.]; — 11 mars 1819, Gautier, [P. chr.]

141. — Jugé, de même, que le renvoi fait à la chambre des avoués par le ministère public d'une dénonciation portée contre un avoué pour vérifier les faits dénoncés et prononcer, s'il y a lieu, une peine disciplinaire, ne constitue pas une litispendance qui puisse mettre obstacle à l'exercice de la poursuite correctionnelle de la part de l'avoué contre l'auteur de la dénonciation. Il n'y a lieu de surseoir à la poursuite en dénonciation calomnieuse que lorsqu'un tribunal répressif est saisi de la connaissance des faits imputés. — Cass., 28 sept. 1815, Selves, [S. et P. chr.]

142. — Il a été décidé, dans le même sens, que le sursis ne doit pas avoir lieu lorsque le tribunal correctionnel se trouve régulièrement saisi des faits dénoncés, et peut, par conséquent, se prononcer lui-même en toute compétence sur leur vérité ou leur fausseté. — Cass., 15 avr. 1865, Antiq, [D. 65.1.196]

143. — Enfin, le sursis ne devrait pas être prononcé non plus, si le fait dénoncé était couvert par la prescription ou par une amnistie. Le fait étant, dès lors, tenu de plein droit pour inexistant, le tribunal n'a plus qu'à apprécier la bonne foi du prévenu d'après les circonstances. — Le Sellyer, t. 6, n. 737 et 738; Fabreguettes, t. 2, n. 1445; Carnot, t. 2, p. 225 et 226; Berriat Saint-Prix, n. 880; Hoffman, t. 1, n. 596. — V. Blanche, t. 5, n. 433.

§ 2. *Autorité compétente pour vérifier les faits.*

144. — Les principes sur la compétence des divers pouvoirs appelés à statuer sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés préalablement au jugement du délit de dénonciation calomnieuse, se déduisent du caractère particulier des faits dénoncés.

145. — L'autorité qui se trouve compétente pour réprimer, lorsqu'elle les juge vrais, les faits énoncés dans la dénonciation, l'est également pour constater et déclarer qu'ils sont faux. — Cass., 10 juill. 1858, Lagineste, [S. 59.1.91, P. 59.588]

146. — Ainsi, ce n'est pas exclusivement aux tribunaux, mais à l'autorité dans les attributions de laquelle rentre la connaissance des faits imputés par la dénonciation, qu'il appartient de statuer sur la vérité ou la fausseté de ces faits. — Cass., 11 sept. 1817, précité.

147. — Deux règles fondamentales dominent cette matière : la première, c'est que l'autorité judiciaire est seule compétente pour constater la vérité ou la fausseté des faits dénoncés, lorsqu'ils sont qualifiés crimes ou délits par la loi pénale; la seconde, c'est que le pouvoir administratif a qualité pour vérifier les faits imputés aux fonctionnaires publics, lorsque ces faits ne sont pas punis par la loi pénale et qu'ils ont trait à la gestion de ces fonctionnaires. Quant à la question de savoir si les décisions de l'administration ont un caractère définitif et absolu et si elles sont obligatoires pour les tribunaux, V. *infra*, n. 172 et s.

148. — Jugé, d'après ces principes, que lorsqu'une dénonciation est adressée à l'autorité administrative contre un maire à raison de faits accomplis dans l'exercice de ses fonctions, il faut distinguer ceux qui ont le caractère de crime ou de délit de ceux qui ne seraient que des actes de simple gestion : ceux-ci ne peuvent être déclarés vrais ou faux que par l'autorité administrative, tandis que l'autorité judiciaire est exclusivement compétente pour déclarer la vérité ou la fausseté des premiers. — Cass., 7 févr. 1835, Soum, [P. chr.]

149. — Ainsi, d'une part, lorsque celui qui est prévenu de

dénonciation calomnieuse, pour avoir signalé au préfet des malversations et des concussions imputées à un maire, a dénoncé les faits au procureur de la République, il doit être sursis au jugement de la plainte en dénonciation calomnieuse, jusqu'à ce que, par l'autorité judiciaire, il ait été prononcé sur la réalité ou la fausseté des faits imputés, encore bien que, par une lettre au maire, le préfet les ait déclarés faux et calomnieux. — Colmar, 19 mars 1823, Joeger, [P. chr.]

150. — De même, une plainte régulière, déposée entre les mains de l'autorité judiciaire et dénonçant un maire, non pas pour faits de gestion administrative, mais pour faits de concussion, c'est-à-dire pour des infractions à la loi pénale, ne peut donner ouverture à une action en dénonciation calomnieuse contre l'auteur de ladite plainte qu'à charge par cette autorité même d'en établir préjudiciellement la fausseté; une déclaration en ce sens de l'autorité administrative ne saurait suffire. — Cass., 23 août 1894, Tran-van Tien, [S. et P. 95.1.208]

151. — D'autre part, lorsqu'une dénonciation est adressée à un préfet contre un maire, à raison de la conduite de ce fonctionnaire dans l'exercice et même hors de l'exercice de ses fonctions, le préfet est compétent pour vérifier les faits articulés, et pour en déclarer l'exactitude ou la fausseté, alors d'ailleurs que ces faits ne constituent ni crime ni délit. — Cass., 26 mai 1832, Dutard, [S. 33.1.68, P. chr.] — Nîmes, 12 nov. 1863, [*J. mon. publ.*, 7.420] — ... Une lettre du préfet ne suffirait pas. — Nîmes, 12 nov. 1863, précité.

152. — Après la décision du préfet qui déclare que les imputations sont mal fondées, les tribunaux saisis de la plainte en dénonciation calomnieuse n'ont plus qu'à juger si la dénonciation a été faite méchamment, de mauvaise foi et à dessein de nuire. — Cass., 26 mai 1832, précité.

153. — Lorsqu'une dénonciation calomnieuse qui porte sur des faits administratifs a été adressée aux officiers de police administrative, il suffit, pour autoriser des poursuites contre le dénonciateur, que l'administration supérieure ait statué sur le fond de la dénonciation. — Rouen, 13 août 1824, Tocqueville, [S. et P. chr.]

154. — Par suite, lorsque les faits dénoncés remontent à une époque où les prévenus étaient militaires en activité de service, c'est au ministre de la Guerre qu'il appartient d'apprécier le caractère de ces faits et d'en déclarer la fausseté. — Cass., 4 févr. 1882, Yvert, [S. 85.1.93, P. 85.1.188, D. 82.1.280]

155. — De même, le ministre de l'Intérieur à qui une dénonciation a été faite contre un maire et un adjoint, a qualité pour rendre sur les faits imputés la décision préalable à la plainte en dénonciation calomnieuse que voudraient former les fonctionnaires dénoncés, du moins s'il s'agit de faits d'indiscrétions administratives. — Cass., 23 oct. 1846, Maury, [S. et P. chr.]; — 11 déc. 1847, Imbert, [P. 48.2.260, D. 48.5.97]

156. — Le principe est le même lorsque la dénonciation a été faite contre un membre de l'ordre judiciaire. Dans ce cas, c'est au ministre de la Justice, et non aux tribunaux, qu'il appartient de prononcer sur la fausseté des faits imputés au magistrat, lorsque ces faits ne peuvent, par leur nature, lui faire encourir que la révocation ou des répressions disciplinaires. La loi du 30 août 1883 fournit un nouvel argument en faveur de cette solution, déjà certaine antérieurement. En effet, l'art. 17 de cette loi donne au ministre de la Justice des pouvoirs disciplinaires sur les magistrats : il peut les réprimander, et les mander par devant lui pour entendre leurs explications. Enfin, aux termes de l'art. 16 de la même loi, aucun magistrat ne peut être traduit devant la Cour de cassation pour faits disciplinaires que par le Garde des sceaux, qui joue à la fois, en cette matière, le rôle du parquet et du juge d'instruction. — V. en ce sens, Cass., 12 mai 1857, Marcadier, [S. et P. chr.]; — 22 déc. 1857, Même partie, [S. et P. chr.]; — 20 nov. 1861, Bertholdi, [S. 62.1.147, P. 62.1.384, D. 61.1.132]; — 6 juin 1887, Cailler, [S. 68.1.192, P. 68.432, D. 68.1.92]; — 28 oct. 1886, Cancelon, [S. 88.1.93, P. 88.1.188]; — 10 févr. 1888, Mamet, [S. 90.1.49, P. 90.1.63, D. 88.1.192]

157. — Ainsi, c'est au ministre de la Justice et non au pouvoir judiciaire, qu'il appartient de statuer sur le bien ou le mal fondé d'une dénonciation qui, en signalant des faits d'ivresse imputés à un juge de paix, ajoute : que ces faits se renouvellent pour la centième fois ; que la situation de ce magistrat est impossible, et qu'il déshonore la justice ». — Cass., 10 févr. 1888, précité.

158. — Et, en cette matière, les [illegible] peuvent comprendre [illegible] d'une enquête [illegible] par le Garde des sceaux pour vérifier la vérité ou la fausseté des faits dénoncés, cette enquête ayant été rendue nécessaire par les allégations du prévenu, et se rattachant ainsi d'une manière intime à la prévention. — Même arrêt.

159. — De même, c'est au ministre de la Justice qu'il appartient de statuer sur les faits disciplinaires imputés à un officier de gendarmerie en qualité d'officier de police judiciaire. — Bordeaux, 30 mai 1864, [*J. mon. publ.*, 64.1.212]

160. — Les avoués sont placés sous la surveillance [illegible] de leur chambre de discipline, des cours et tribunaux près lesquels ils exercent, et du ministre de la Justice (Arr. 13 frim. an IX et 2 therm. an X; Décr. 30 mars 1808, art. 102 et 103). Quand ils sont dénoncés pour une faute professionnelle, c'est donc, suivant les hypothèses, l'une ou l'autre de ces autorités qui a compétence pour reconnaître la fausseté ou la vérité de la dénonciation.

161. — Ainsi, il a été jugé que la chambre de discipline des avoués peut être compétente pour statuer sur la vérité ou la fausseté des faits contenus dans une plainte qui lui est adressée contre un avoué, lorsque ces faits sont de nature à entraîner une répression disciplinaire. — Cass., 18 sept. 1830, Morel, [P. chr.]

162. — Mais en général, en cas de dénonciation [illegible] un avoué à l'occasion de prétendus faits d'indiscrétions professionnelle, c'est au Garde des sceaux qu'il appartient d'en apprécier souverainement le bien ou mal fondé. — Cass., 18 déc. 1846, Coquard, [S. 47.1.151, P. 47.2.242, D. 47.4.157]; — 20 mars 1852, Méricot, [D. 52.5.199]; — 6 juin 1876, Aumonier, [S. 78.1.191, P. 76.429, D. 77.1.458]; — 28 avr. 1876, Même partie, [S. 76.1.392, P. 76.926, D. 77.1.458]; — 10 août 1882, [illegible], [S. 84.1.176, P. 84.1.406, D. 84.1.273]; — Req., [illegible] 423 et s.; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1858; Dutruc, n. 38 et s.; Le Sellyer, t. 6, n. 735 et les notes; Fabreguettes, t. 2, n. 1432.

163. — ... Et les procureurs généraux, bien qu'investis par l'art. 45, L. 20 avr. 1810, d'une mission de surveillance sur tous les officiers ministériels de leur ressort, n'ayant reçu d'aucune loi le pouvoir d'apprécier et de réprimer les fautes disciplinaires qui leur sont reprochées, n'ont pas compétence pour apprécier le bien ou mal fondé des faits [illegible] dans une dénonciation contre un avoué. — Cass., 18 déc. 1846, précité; — 10 août 1882, précité. — Req., [illegible], t. 1, n. 638 et 639; de Jouhaud, t. 1, p. 493; Berriat Saint-Prix, t. 2, n. 878.

164. — Mais, en ce qui concerne les huissiers, les principes sont différents, et il a été jugé qu'au cas de dénonciation calomnieuse déposée entre les mains du ministre de la Justice à raison de faits imputés à l'un d'eux et de nature à entraîner une peine disciplinaire, le droit de prononcer sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés appartient, non au ministre de la Justice, mais à la chambre de discipline des huissiers ou au tribunal civil. — Cass., 13 sept. 1860, Pirolle, [S. 61.1.297, P. 61.110, D. 61.5.158]; — 24 avr. 1874, Prince de Cassel, [S. 74.1.289, P. 74.700, D. 76.5.156]

165. — [illegible] que le [illegible] soit [illegible] suppléant du juge de paix, « les faits dénoncés ne sont [illegible] qu'à ses fonctions de greffier ». — Cass., 24 avr. 1876, précité.

166. — Jugé, de même, qu'une [illegible] dénonciation [illegible] contre un notaire, ne suffit pas pour autoriser les juges saisis d'une action en [illegible] à rendre [illegible] sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés pour [illegible] de discipline des notaires ou du tribunal civil, [illegible] qui sont [illegible] à la [illegible] [illegible] et de la [illegible] [illegible] pour les juges [illegible] [illegible] [illegible] — Cass., 24 août 1860, précité.

167. — De même, pour les [illegible] de Cassation qui appartient le droit de statuer sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés, [illegible] sont de nature disciplinaire. — Cass., 15 janv. 1867, Sagnier, [S. 68.1.81, P. 68.500, D. 68.1.91]

168. — Lorsque la dénonciation est adressée à un juge de paix contre l'un des [illegible] qui [illegible] [illegible] ses fonctions, [illegible] à cet [illegible] par [illegible] de [illegible]

préalablement la fausseté des faits dénoncés. — Cass., 12 avr. 1851, Poustonis, [S. 51.1.796, P. 52.1.527, D. 52.5.199]

169. — Le préfet est compétent pour prononcer sur la fausseté des faits à lui dénoncés contre un inspecteur primaire, lequel relève, comme agent administratif, de l'autorité préfectorale, alors que ces faits, n'ayant pas un caractère délictueux, mais ne constituant que des abus qui auraient été commis par l'inspecteur dans l'exercice de ses fonctions, ne rentrent pas dans les attributions de l'autorité judiciaire, qui n'en a pas d'ailleurs été saisie. — Cass., 15 juill. 1864, Retout, [S. 65.1.100, P. 65. 195, D. 65.1.151] — Rennes, 16 sept. 1864, Mêmes parties, [S. et P. *Ibid.*, *ad notam*, D. *Ibid.*]

170. — Les imputations calomnieuses contre un candidat, aux élections législatives ou sénatoriales, contenues dans une protestation adressée à la Chambre ou au Sénat, qui ne constituent pas le délit de diffamation, à défaut de l'élément de publicité, pourraient à la rigueur être frappées des peines de la dénonciation calomnieuse, si l'Assemblée à laquelle elles sont parvenues, seule compétente pour se prononcer sur la vérité ou la fausseté des faits allégués, avait statué dans ce dernier sens. — V. sur ce point, Bourges, 14 janv. 1879, Champagnat, [S. 79. 2.18, P. 79.1.106, D. 79.2.149] — V. aussi Nîmes, 23 mars 1877, Autard, [S. 77.2.281, P. 77.1144], et les observations de M. Labbé sous l'arrêt.

171. — Par application du même principe, au cas de dénonciation calomnieuse portée contre un membre d'une société de secours mutuels, à raison de la conduite qu'il aurait tenue dans l'assemblée générale, c'est au bureau spécialement chargé de réprimer cette conduite, s'il y a lieu, qu'il appartient de vérifier la vérité ou la fausseté des faits dénoncés. — Cass., 10 juill. 1858, Lagineste, [S. 59.1.91, P. 59.588]

172. — Mais si le tribunal saisi de la connaissance du délit de dénonciation calomnieuse, ne se jugeant pas suffisamment éclairé par la décision rendue par le pouvoir administratif sur la vérité des faits dénoncés, croyait devoir faire lui-même cette vérification, en aurait-il le droit? Mangin (t. 1, n. 549) ne pense pas qu'il puisse appartenir au pouvoir judiciaire de procéder ainsi, et il considère la décision rendue par l'administration comme souveraine, même vis-à-vis du tribunal, juge du délit de dénonciation calomnieuse. « Quels moyens, dit-il, aura le tribunal pour apprécier les faits dénoncés et prendre connaissance des pièces? Où trouvera-t-il le principe de sa compétence pour statuer sur des actes administratifs? Si la dénonciation porte sur des faits qui constituent des fautes de discipline imputées à un fonctionnaire public ou à un magistrat, le tribunal pourra-t-il s'arroger un droit d'examen que la loi n'attribue qu'à des ministres, qu'à une cour royale, qu'à des fonctionnaires supérieurs dans l'ordre administratif? »

173. — La Cour de cassation a embrassé cette doctrine et l'a consacrée par une jurisprudence constante jusqu'à ce jour, en déclarant la vérification préalablement faite par le pouvoir administratif, obligatoire pour le tribunal correctionnel; elle s'est déterminée principalement par l'autorité du principe de la séparation des deux pouvoirs judiciaire et administratif et par les grandes difficultés que rencontrerait le tribunal pour apprécier des faits relatifs à la gestion d'un fonctionnaire public. — Cass., 17 févr. 1846, Gillet, [P. 49.1.593]

174. — Ainsi elle a jugé que, lorsqu'une plainte a été adressée à un préfet contre un maire de son département, la décision du préfet sur l'existence ou la fausseté des faits imputés à ce dernier fonctionnaire est obligatoire pour le tribunal saisi d'une action en dénonciation calomnieuse, qui n'a plus qu'à juger si la dénonciation a été faite méchamment et à dessein de nuire. — Cass., 26 mai 1832, Dutard, [S. 33.1.68, P. chr.] — V. aussi Cass., 25 sept. 1817, Lavenière, [S. et P. chr.]; — 25 févr. 1826, Allix, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 152.

175. — La même cour a décidé que, lorsque le ministre de la Justice a prononcé sur la fausseté des faits imputés à un juge de paix et à un notaire dans une dénonciation, il ne reste plus aux tribunaux, après cette décision, qu'à apprécier la moralité de la dénonciation et à juger si elle a été faite sans motifs légitimes, de mauvaise foi et dans une intention coupable. — Cass., 12 mai 1827, Marcadier, [S. et P. chr.]; — 22 déc. 1827, Même partie, [S. et P. chr.] — V. aussi, sur ces deux arrêts, Mangin, t. 1, n. 228.

176. — Comme nous l'avons vu (*suprà*, n. 135), MM. Chauveau et F. Hélie s'élèvent contre cette jurisprudence. Sans nous dissimuler quel appui la jurisprudence de la Cour de cassation prête à l'opinion professée par M. Mangin, nous estimons que le système adopté par MM. Chauveau et F. Hélie se défend mieux au point de vue des principes généraux. Nous pensons, avec ces auteurs, que la règle qui renferme chacun des pouvoirs judiciaire et administratif dans une sphère spéciale n'est pas violée quand un tribunal procède à la simple constatation d'un fait relatif aux fonctions d'un membre de l'administration, si ce fait est un des éléments nécessaires d'un délit déféré à ce tribunal, et si son appréciation se lie intimement à celle de l'intention coupable reprochée au prévenu.

177. — La Cour suprême elle-même n'attribue, du reste, compétence au pouvoir administratif pour se prononcer sur la vérité des faits imputés à un fonctionnaire que lorsque les faits se rattachent à la gestion de ce dernier, et lorsque les faits imputés ne concernent que la vie privée du fonctionnaire plaignant, c'est aux tribunaux seuls qu'il appartient de prononcer sur l'exactitude de ces faits comme sur l'intention du dénonciateur. — V. *suprà*, n. 136.

178. — En tout cas, lorsque les faits dénoncés sont qualifiés crimes ou délits par la loi, c'est exclusivement à l'autorité judiciaire qu'il appartient de se prononcer sur leur exactitude ou sur leur fausseté. Ainsi, au cas d'une dénonciation calomnieuse imputant à des gendarmes des actes d'indiscipline et un fait d'injure et d'arrestation arbitraire, il appartient au commandant de déclarer la fausseté des faits au point de vue disciplinaire, mais non la fausseté des faits présentant le caractère de délit. — Cass., 13 avr. 1876, Lebras, [S. 76.1.326, P. 76.783, D. 78.1.44] — V. Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1852 et s.; Blanche, t. 5, n. 425 et s., 429; Le Sellyer, t. 2, n. 735 et s., 740; Mangin, t. 1, n. 228; Dutruc, n. 25 et s.

179. — Jugé, de même, que la fausseté des faits dénoncés contre un sous-officier de gendarmerie n'est pas légalement constatée par décision du chef de la légion à laquelle appartient ce sous-officier, lorsque les faits allégués n'ont pas seulement le caractère d'une infraction disciplinaire que le chef de légion avait le droit d'examiner et de réprimer, mais présentent le caractère d'un crime ou d'un délit; par exemple, lorsque la dénonciation impute à un sous-officier de gendarmerie d'avoir souvent contrefait, sur les registres, les signatures des gendarmes placés sous ses ordres. — Cass., 29 oct. 1886, Coutarel, [S. 87.1. 287, P. 87.1.672, D. 87.1.462]

180. — Par application de ce principe, le juge d'instruction et la chambre d'accusation ont seuls compétence, en principe, pour déclarer la fausseté des faits dénoncés qui constituent un crime. Mais si la personne dénoncée vient à décéder aussitôt après la dénonciation, l'action criminelle est immédiatement éteinte, et la compétence du juge d'instruction et de la chambre d'accusation cesse; dans ce cas, c'est au tribunal correctionnel, saisi de l'action en dénonciation, qu'il appartient de constater la fausseté des faits dénoncés. — Bourges, 21 nov. 1878, Save, [S. 79.2.81, P. 79.348, D. 79.2.261] — *Sic*, Mangin, t. 1, n. 228; Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1852, 1854 et s.; Blanche, t. 5, n. 424 et s., 431; Le Sellyer, n. 735; Morin, n. 16 et s. — V. *suprà*, n. 138.

181. — Il faut conclure encore de ce principe que, lorsque la dénonciation impute à un magistrat un délit emportant une peine correctionnelle, le procureur général a qualité pour statuer sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés. — Cass., 24 avr. 1874, Pitou du Gault, [S. 74.1.286, P. 74.700, D. 76.5.156] — Limoges, 4 avr. 1889, Magadoux, [S. 90.2.81, P. 90.1.460] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1857; Morin, *Discipl. des cours et trib.*, t. 2, n. 236 *bis*.

182. — Et cela, même lorsqu'il s'agit d'un suppléant de juge de paix. — Limoges, 4 avr. 1889, précité. — En effet, l'autorité qui se trouve compétente pour poursuivre et réprimer, si elle les juge vrais, les faits énoncés dans la dénonciation, l'est également pour constater et déclarer qu'ils sont faux. Or, aux termes des art. 483 et 489, C. instr. crim., combinés, lorsqu'un délit a été commis, soit dans l'exercice de ses fonctions, soit hors de cet exercice, par « un juge de paix (et il faut entendre par là également, d'après une jurisprudence constante, les juges suppléants de justice de paix; V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 100), un membre de tribunal correctionnel ou de première instance, ou un officier du ministère public près de ces tribunaux », ou par l'un des autres fonctionnaires énumérés par l'art. 10, L. 21 avr. 1810, c'est au procureur général qu'appartient

l'initiative des poursuites; celui-ci cite le magistrat inculpé devant la cour d'appel, qui prononce en dernier ressort. En pareil cas, le droit de poursuite appartenant au procureur général seul, c'est à lui qu'il appartient de statuer sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés. — V. *infra*, n. 197.

183. — Spécialement, lorsqu'un suppléant de justice de paix a été dénoncé, par une lettre adressée au procureur général, comme ayant tenu dans un lieu public des propos de nature à constituer le délit d'injure publique envers une cour ou un tribunal, c'est au procureur général qu'il appartient de statuer, préalablement aux poursuites pour dénonciation calomnieuse intentées contre l'auteur de la lettre, sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés. — Limoges, 4 avr. 1889, précité.

184. — Vainement, il serait allégué que, la dénonciation imputant au suppléant du juge de paix un délit rentrant dans les prévisions de la loi du 29 juill. 1881, sur la presse, et de la compétence de la cour d'assises, la vérité ou la fausseté des faits ne pouvait être appréciée que par la chambre des mises en accusation, après une instruction régulière; la loi du 29 juill. 1881 n'a pas porté atteinte au droit qui appartient au procureur général de mettre en mouvement l'action publique à raison des délits commis par les fonctionnaires énoncés par l'art. 479, C. instr. crim., et par conséquent de statuer sur la vérité ou la fausseté des faits qui leur sont imputés. — Même arrêt.

185. — Vainement encore, il serait allégué que, la poursuite du délit d'injure publique envers les cours ou tribunaux étant subordonnée à une plainte de la cour ou du tribunal outragé, le procureur général, lorsque le délit est imputable à un juge suppléant de justice de paix, ne pourrait mettre en mouvement l'action publique, et par suite se prononcer sur la vérité ou la fausseté des faits, qu'après que la plainte se serait produite. Les dispositions de la loi du 29 juill. 1881, qui exigent cette plainte préalable, ne s'appliquent pas aux délits commis par les magistrats. — Même arrêt.

186. — Cette doctrine a rencontré des contradicteurs. — Fabreguettes, t. 1, n. 1210; Barbier, t. 2, n. 843. — D'après M. Barbier (*op. et loc. cit.*), l'interprétation consacrée par la cour de Limoges dans l'arrêt ci-dessus, méconnaît le caractère et la portée de la loi du 29 juill. 1881. Cette loi a eu pour objet de réviser et de codifier les lois relatives à la liberté de la presse et autres moyens de publication. Elle constitue ainsi, suivant les expressions du rapporteur, « une loi complète », qui « abroge d'une façon absolue, radicale, toutes les lois relatives à la liberté de la presse ou de la parole, toutes les lois sans en excepter aucune » (S. *Lois annotées* de 1882, p. 227, note 129; P. *Lois, décr.*, etc. de 1882, p. 382, note 129). Lors donc que la loi du 29 juill. 1881 organise la compétence de la cour d'assises pour connaître de certains délits d'injure et de diffamation, sans réserve aucune, elle déroge par la même à la compétence spéciale organisée par les art. 479 et s., sans qu'il soit besoin d'une disposition expresse, et le délit dont être déféré à la cour d'assises, quelle que soit la qualité du prévenu. M. Barbier ajoute qu'à supposer même que la loi du 29 juill. 1881 n'ait pas implicitement abrogé l'art. 479, C. instr. crim., en ce qui concerne les règles de compétence qu'établit cet article, il ne s'ensuivrait pas pour cela que les délits d'injure ou de diffamation de la compétence de la cour d'assises, dussent être portés devant la première chambre de la cour d'appel, s'ils étaient commis par un magistrat ou un fonctionnaire. Le motif en est que les mots « délits emportant une peine correctionnelle », de l'art. 479, sont l'équivalent des expressions : « délits de la compétence des tribunaux correctionnels ». L'art. 479 n'a eu en vue que de soustraire les fonctionnaires et magistrats à la juridiction des tribunaux correctionnels. Par suite, lorsqu'un délit puni de peines correctionnelles ressort, non à la juridiction du tribunal de police correctionnelle, mais à la cour d'assises, la compétence spéciale organisée par l'art. 479 perd toute raison d'être, et le fonctionnaire ou magistrat inculpé doit être déféré à la juridiction compétente, d'après les règles de droit commun. Il résulterait de là que le délit de dénonciation calomnieuse, dans l'espèce qui précède, ne pourrait être jugé qu'après une ordonnance ou un arrêt de non-lieu rendu en faveur du magistrat dénoncé, et que cette dernière décision elle-même ne pourrait intervenir que sur délibération de la cour ou du tribunal que la dénonciation prétendue calomnieuse représente comme injurié.

187. — Mais lorsque les faits allégués contre un magistrat constituent, non pas un délit puni de peines correctionnelles, mais un crime, le procureur général n'est plus, à l'égard du magistrat dénoncé, investi des fonctions de juge d'instruction. Il suffit, pour s'en rendre compte, de comparer les art. 479 et 484, C. instr. crim., aux art. 480 et 484. Dans ce dernier cas, les fonctions de juge d'instruction sont exercées par le premier président ou par le magistrat qu'il a délégué, et non par le procureur général. Lorsque la dénonciation impute un *crime* à un magistrat, une décision du procureur général serait donc insuffisante pour démontrer la fausseté des faits dénoncés, de même qu'une décision du procureur de la République serait insuffisante s'il s'agissait d'une dénonciation de crime ou délit imputé à un particulier (V. *infrà*, n. 194). Mais comme, en cas d'instruction criminelle ouverte contre un magistrat, c'est le premier président qui remplit les fonctions de juge d'instruction, une ordonnance du premier président constituerait une décision suffisante, mais nécessaire, sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés. — Cass., 23 nov. 1877, [illegible] [S. 78.1.192, P. 78.449, D. 78.1.282] — V. *infrà*, n. 198.

§ 3. *De quelles décisions résulte la preuve de la vérité ou de la fausseté des faits dénoncés.*

188. — Après avoir recherché quels sont les principes sur la compétence des divers pouvoirs pour constater régulièrement la vérité ou la fausseté des faits dénoncés, il importe d'examiner de quels documents cette preuve peut résulter.

189. — Lorsque les faits dénoncés constituent un crime ou un délit, l'acquittement du dénoncé est, de toutes les preuves, la plus péremptoire de la fausseté des faits imputés. Mais ce n'est pas la seule. Ainsi, lorsque, l'action de l'autorité judiciaire ayant été provoquée par la dénonciation, des poursuites ont été commencées contre le dénoncé, la preuve de la fausseté des faits imputés peut également résulter d'une ordonnance de la chambre des mises en accusation déclarant qu'il n'y a lieu à suivre. — Cass., 12 févr. 1849, Sombret, [S. et P. chr.]; — 8 août 1835, Flandin, [S. 35.1.921, P. chr.] — V. Cass., 1er févr. 1828, Lagard, [P. chr.]; — 4 nov. 1843, Lemeur, [S. 44.1.255, P. 44.1.601] — *Sic*, Chassan, t. 1, p. 360, n. 13.

190. — On pourrait objecter, il est vrai, à cette solution, que l'arrêt de la chambre des mises en accusation n'a, pas plus que l'ordonnance du juge d'instruction, un effet définitif. Ces juridictions ne jugent que les charges qui leur sont soumises, ou qu'elles ont pu réunir. La survenance de nouvelles charges peut amener à une nouvelle poursuite. Mais il était impossible de ne pas reconnaître à de telles décisions le caractère d'une jugement des faits dénoncés, au point de vue de la procédure de la dénonciation calomnieuse. — Il faut que cela soit [illegible] (Mangin, t. 1, n. 230); car, interdire l'action sous prétexte que de nouvelles charges peuvent survenir, ce serait vouloir que le délit de dénonciation calomnieuse restât impuni, parce que les imputations ont été tellement dénuées de preuves, ou que leur fausseté a été tellement évidente, qu'il n'y a pas eu lieu à renvoyer l'inculpé devant les tribunaux. La meilleure [illegible] de la dénonciation consiste précisément ce que affranchirait de toute réparation le dénonciateur. — V. Le Sellyer, t. 5, n. 748. Fabreguettes, t. 2, n. 1428.

191. — Jugé, par application de ces principes, qu'une ordonnance de non-lieu émanée du juge d'instruction est suffisante pour constater la fausseté des faits dénoncés. — Cass., 2 mai 1834, Condray, [P. chr.]; — 8 août 1834, précité; — 28 avr. 1862, Leclerc, [D. 62.5.415]; — 8 nov. 1867, Lacaze, [S. 68.1.91, P. 68.184, D. 68.1.190].

192. — La Cour de cassation a [illegible] lorsqu'un individu poursuivi pour dénonciation calomnieuse prétend que depuis l'ordonnance de la chambre des mises en accusation du juge d'instruction qui a déclaré qu'il n'y avait lieu à suivre sur les faits par lui dénoncés, il est survenu des charges nouvelles, il ne peut obtenir la mise en accusation qu'en faisant constater ces nouvelles charges au moyen de preuves [illegible] — Cass., 18 avr. 1824, Gras, [S. et P. chr.].

193. — Le prévenu de dénonciation calomnieuse ne pourrait pas, d'ailleurs, alors qu'il ne [illegible] dans l'instruction pratiquée par la [illegible] du juge d'instruction qui déclare qu'il n'y a lieu à suivre sur les faits par lui dénoncés. Il n'y a donc pas à lui notifier cette ordonnance de non-lieu, et il ne saurait en [illegible]

quence, se prévaloir de ce défaut de notification pour prétendre qu'à son égard, l'ordonnance dont il s'agit n'est point passée en force de chose jugée. — Cass., 17 août 1878, Baisset, [S. 79.1.436, P. 79.1113]; — 4 juill. 1881, Couturier, [S. 82.1.47, P. 82.1.75]

194. — Les officiers du ministère public n'ont pas qualité, en général, pour apprécier d'une manière définitive le bien ou mal fondé des plaintes qui leur sont adressées. Par conséquent, pour qu'une dénonciation portée contre un individu puisse donner lieu, de sa part, à une action en dommages-intérêts pour calomnie, il ne suffit pas que l'officier du ministère public, auquel cette plainte a été adressée, l'ait jugée mal fondée et par ce motif n'y ait donné aucune suite; en d'autres termes, le classement sans suite au parquet d'une plainte portée par un simple particulier, n'a pas le caractère d'une décision sur la fausseté des faits dénoncés. — Cass., 2 juill. 1887, Mauduit du Plessis, [S. 89.1.287, P. 89.1.687, D. 88.5.157]; — 3 mars 1893, [*Gaz. Pal.*, 7 juill. 1893] — Douai, 15 oct. 1832, Daniel, [S. 32.2.609, P. chr.] — Alger, 28 déc. 1878, Cheltiel, [S. 79.2.293, P. 79.1.144] — Dijon, 21 janv. 1880, Deley, [S. 82.2.107, P. 82.1.579] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1677; Blanche, t. 5, n. 429; Le Sellyer, t. 6, n. 746; Fabreguettes, t. 2, n. 1430.

195. — Et même la déclaration écrite du ministère public qu'il refuse de donner suite, comme étant mal fondée, à la plainte en faux portée contre un notaire, ne saurait être considérée comme une décision constatant la fausseté du fait dénoncé, et pouvant servir de base à une condamnation pour dénonciation calomnieuse. — Cass., 29 déc. 1870, Gauthier, [S. 71.1.88, P. 71.61]

196. — Jugé de même que la constatation de la vérité ou de la fausseté des faits dénoncés ne pouvant appartenir qu'à l'autorité compétente pour porter une décision définitive sur ces faits, le refus écrit d'un procureur général de poursuivre sur les faits dénoncés n'est pas suffisant (sauf s'il s'agit d'une dénonciation calomnieuse contre un magistrat; V. *suprà*, n. 181 et 182) pour établir la constatation légale de la fausseté de ces faits. — Cass., 18 déc. 1846, Coquard, [S. 47.1.151, P. 47.2.242] — L'officier ministériel ou le fonctionnaire doit, dans ce cas, s'adresser lui-même à l'autorité compétente pour faire déclarer les faits faux, avant de se pourvoir en dénonciation calomnieuse. — Ainsi, la solution d'après laquelle il doit être préalablement statué sur la vérité ou la fausseté des faits, place le plaignant dans cette fâcheuse alternative : ou de renoncer à obtenir justice, si le ministère public refuse de poursuivre les faits dénoncés, ou, s'il veut l'obtenir, de se soumettre lui-même à une poursuite criminelle ou disciplinaire. — *Revue pratique*, t. 28, p. 554 et s.; Fabreguettes, t. 2, n. 1427.

197. — Mais lorsqu'il s'agit d'une dénonciation portée contre un magistrat, la solution n'est plus la même. Le procureur général joue, en effet, à l'égard des magistrats, le rôle d'un véritable juge d'instruction. Il a été jugé, en ce sens, que, lorsque, sur une plainte ou dénonciation à lui adressée contre un magistrat, le procureur général refuse de donner suite à cette plainte ou dénonciation comme étant mal fondée, ce refus constitue une décision sur les faits allégués dans la plainte ou dénonciation; de telle sorte qu'après cette décision, les tribunaux saisis par le magistrat dénoncé de poursuites en dénonciation calomnieuse, n'ont plus qu'à juger si la dénonciation a été faite méchamment, et ne peuvent surseoir au jugement jusqu'à ce qu'il ait été statué par l'autorité compétente, sur la vérité ou la fausseté des faits allégués. — Cass., 11 nov. 1842, Lafond, [S. 43.1.640, P. 43.2.257] — Limoges, 25 mars 1843, Même partie, [S. 44.2.178, P. chr.] — *Sic*, de Grattier, t. 1, p. 493.

198. — Cette solution, vraie lorsqu'il s'agit d'une dénonciation imputant à un magistrat un délit correctionnel, cesserait de l'être s'il s'agissait d'une dénonciation de crime. Dans ce cas, en effet, ce n'est plus le procureur général, nous l'avons vu (*suprà*, n. 187), qui remplit les fonctions de juge d'instruction, mais le premier président. C'est à ce dernier magistrat qu'il appartient donc de statuer par ordonnance sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés.

199. — Lorsqu'un cas de force majeure ne permet pas à l'autorité compétente de se prononcer sur la vérité ou la fausseté des faits, la victime de la dénonciation ne sera pas désarmée. Il a été jugé, dans ce sens, sous l'empire de l'art. 75 de la constitution de l'an VIII, aujourd'hui abrogé par le décret du 19 sept. 1870, que le fonctionnaire contre lequel a été portée une dénonciation pour crime ou délit, peut exercer des poursuites en dénonciation calomnieuse, après que le Conseil d'Etat a refusé d'autoriser sa mise en jugement. Vainement les dénonciateurs diraient que ce refus les mettant dans l'impossibilité d'établir la vérité des faits, ils doivent être à l'abri de toutes poursuites. — Cass., 10 mars 1842, Sabouraud, [S. 42.1.357, P. 42.1.678]; — 8 nov. 1867, précité.

200. — En tous cas, l'action du fonctionnaire est recevable lorsqu'une ordonnance de non-lieu passée en force de chose jugée avant la décision du Conseil d'Etat a déclaré faux les faits dénoncés. — Cass., 8 nov. 1867, précité. — Dijon, 18 déc. 1867, en note sous cet arrêt.

201. — Lorsqu'il s'agit de faits disciplinaires ou administratifs, la jurisprudence se montre plus large en ce qui concerne les actes desquels on peut faire résulter la vérité ou la fausseté des faits dénoncés, l'autorité compétente pour statuer sur ces faits n'étant, en général, assujettie à aucune forme pour libeller sa décision.

202. — La fausseté des faits dénoncés contre un agent administratif n'a même pas besoin, pour servir de base à une action en dénonciation calomnieuse, d'être déclarée en termes exprès; elle peut résulter de tous les actes émanés de l'autorité compétente pour les apprécier, et qui impliquent cette fausseté. — Cass., 6 juin 1867, Carlier, [S. 68.1.192, P. 68.432, D. 68.1.92]; — 2 juill. 1887, précité.

203. — Spécialement, s'il s'agit de faits dénoncés au ministre de l'Intérieur, et que ce ministre en ait renvoyé la vérification au préfet avec autorisation de poursuivre, s'il y avait lieu, le dénonciateur, la déclaration de fausseté des faits résulte suffisamment de ce que, après vérification, le préfet défère l'auteur de la dénonciation à l'autorité judiciaire. — Cass., 6 juin 1867, précité.

204. — Ainsi encore, le renvoi, après information, fait par le ministre de la Justice au procureur général, avec ordre de poursuivre pour dénonciation calomnieuse l'auteur de la dénonciation, constitue une décision suffisante sur la fausseté des faits. — Cass., 23 janv. 1858, Nigon, [S. 58.1.254, P. 58.730, D. 58.5.128]

205. — Il en est de même de la lettre par laquelle le ministre de l'Intérieur fait savoir au préfet qu'après vérification des faits imputés à un maire, dans une dénonciation contre ce fonctionnaire, il refuse de donner suite à cette dénonciation. — Cass., 11 déc. 1847, Imbert, [S. 48.1.526, P. 48.2.260, D. 48.5.97]

206. — ... Et du refus fait par le procureur général de donner suite à une dénonciation qui lui a été adressée contre un magistrat. — Cass., 11 nov. 1842, précité.

207. — Dans le cas où des faits imputés à un magistrat, et formant l'objet d'une dénonciation, sont de nature à entraîner la révocation de ce magistrat, ou une répression disciplinaire, la lettre par laquelle le ministre de la Justice déclare, après examen, qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à la dénonciation, constitue une décision sur la fausseté des faits, qui suffit pour autoriser les tribunaux à statuer sur la plainte en dénonciation calomnieuse portée devant eux. — Cass., 20 nov. 1851, Berthollet, [S. 52.1.147, P. 52.1.384, D. 51.1.332]

208. — Il n'est même pas nécessaire que la décision émanée du ministre soit signée par lui, si le ministre a délégué ce droit à son sous-secrétaire d'Etat. Ainsi, doit être considérée comme suffisante la décision ministérielle qui se termine par ces mots : « Le Garde des sceaux, ministre de la Justice; par autorisation, signé : le sous-secrétaire d'Etat ». — Cass., 7 août 1862, [*Bull. crim.*, n. 197]

209. — Il semble résulter d'un arrêt de la Cour de cassation qu'au cas où la décision sur la fausseté des faits doit émaner d'une chambre de discipline, cette décision n'est régulièrement rendue qu'autant que le dénonciateur a été appelé devant la chambre pour y fournir ses explications. Mais le même arrêt décide qu'au cas de poursuite en dénonciation calomnieuse, à raison de faits imputés à un huissier, la fausseté de ces faits est régulièrement établie par une décision que la chambre de discipline des huissiers, consultée par le ministère public, et prise sans appeler devant elle le dénonciateur, alors que cette décision n'est que la confirmation d'une décision précédemment rendue sur la plainte portée contre l'huissier et à l'occasion de laquelle le dénonciateur avait été mis en demeure de présenter ses explications. — Cass., 15 nov. 1867, Legout, [S. 68.1.237, P. 68.555, D. 68.1.90] — *Sic*, Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, n. 8. — V. Cass., 29 déc. 1870, Gauthier, [S. 71.1.88, P. 71.61, D. 70.1.377]

210. — Décidé que la lettre adressée officiellement à un préfet par le ministre de l'Intérieur, et portant refus, par ce fonctionnaire, de donner suite à la dénonciation qui lui avait été adressée contre un maire, par le motif que les faits dénoncés étaient complètement faux, que la probité du maire ne pouvait être mise en doute, et qu'il s'était justifié des accusations portées contre lui, constitue une véritable décision administrative sur les faits dénoncés; que, dès lors, le tribunal correctionnel, saisi de la plainte du maire contre son dénonciateur, ne peut refuser d'examiner si ce dernier a agi méchamment et a commis par là le délit de dénonciation calomnieuse. — Cass., 11 déc. 1847, précité.

211. — On doit considérer comme une décision du préfet sur la vérité des faits imputés à un maire, à l'appui d'une dénonciation contre ce fonctionnaire, une lettre que ce préfet a adressée au sous-préfet, au sujet de cette dénonciation, et dans laquelle, se prononçant sur chacun des faits allégués par les plaignants, il déclare que la dénonciation lui paraît mal fondée. — Cass., 26 mai 1842, Duiard, [S. 33.1.68, P. chr.]

212. — Il est même inutile que la décision, dans ce cas, émane directement du préfet. Il suffit que ce fonctionnaire s'approprie, par la simple mention *vu et approuvé*, mise en marge, un rapport du sous-préfet concluant à la fausseté des faits. On ne pourrait, d'ailleurs, objecter que la décision du préfet ne présente pas un caractère définitif, puisqu'elle peut être l'objet d'un recours devant le ministre de l'Intérieur. Les tribunaux ne pourraient surseoir que si le recours avait été en réalité formé, et jusqu'à la décision ministérielle intervenue sur ce recours. La seule intention, manifestée par le prévenu de dénonciation calomnieuse, d'attaquer devant le ministre la décision du préfet, ne suffirait pas à motiver un nouveau sursis. — Cass., 16 août 1867, Rampillon, [D. 72.5.139] — *Sic*, Fabreguettes, t. 2, n. 1451.

213. — Et même au cas où le recours serait formé, les tribunaux, qui peuvent alors surseoir, n'y sont pas obligés, les recours hiérarchiques en matière administrative n'étant pas suspensifs. — Montpellier, 14 août 1865, Arnaud, [D. 65.2.130]

214. — Certains arrêts se sont, toutefois, montrés plus rigoureux, et ont exigé, pour que l'appréciation administrative des faits dénoncés constitue une véritable décision liant les tribunaux, que l'autorité administrative ait statué d'une façon précise et nette sur chacun des chefs d'accusation. Ainsi il a été jugé qu'il ne suffirait pas qu'elle ait, d'une façon vague et générale, déclaré la dénonciation sans fondement. — Nîmes, 27 nov. 1829, Roux, [S. et P. chr.]

215. — ... Que la lettre par laquelle le ministre de l'Intérieur apprécie les faits imputés à un sous-préfet et déclare diverses plaintes portées contre ce fonctionnaire dénuées de fondement, n'a point le caractère d'une décision administrative sur la vérité ou la fausseté des faits imputés par un dénonciateur, lorsqu'elle ne statue point sur la dénonciation et qu'elle est postérieure à l'action en dénonciation calomnieuse. — Cass., 25 février. 1826, Général Allix, [S. et P. chr.]

216. — ... Que la lettre par laquelle un maire renvoie au procureur de la République la dénonciation qui lui avait été remise contre un agent de la police municipale, en demandant contre son auteur une poursuite criminelle pour dénonciation calomnieuse, n'a point, alors qu'elle ne se prononce pas nettement sur le caractère calomnieux des faits imputés, la force d'une décision sur la vérité ou la fausseté desdits faits. — Metz, 21 déc. 1853, Sannier, [P. 54.1.86, D. 55.2.118]

217. — ... Qu'on ne saurait non plus considérer comme une décision l'avis émis dans la lettre d'un préfet déclarant « qu'après enquête faite, il tient pour faux les faits dénoncés ». — Cass., 2 juill. 1887, Mirodatt du Parsis, [S. 89.1.287, P. 89.1.687, D. 88.5.457] — V. aussi Colmar, 19 mars 1824, Jaeger, [S. et P. chr.]

218. — ... Qu'une décision du procureur général déclarant faux les faits contenus dans une dénonciation portée contre un notaire, ne suffit pas pour autoriser les juges saisis d'une action en dénonciation calomnieuse relativement à ces mêmes faits, à statuer sur cette action; que la décision préalable sur la vérité ou la fausseté des faits dénoncés doit émaner de la chambre de discipline des notaires ou du tribunal civil, suivant que ces faits sont relatifs à la discipline intérieure, ou peuvent entraîner les peines de la suspension ou de la destitution; qu'il y a donc obligation pour les juges correctionnels à surseoir à prononcer jusqu'à cette décision préalable. — Cass., 13 sept. 1869, Pierre, [S. 61.1.297, P. 61.110, D. 61.5.448]

219. — D'ailleurs, la décision administrative ne saurait s'appliquer qu'à des faits administratifs. Ainsi, lorsqu'une dénonciation adressée au ministre de l'Intérieur contre un juge de paix comprend des faits imputés les uns à l'agent administratif et les autres au magistrat, la déclaration de fausseté de ces faits, émanée de l'administration supérieure, est à bon droit considérée comme ne s'appliquant qu'à ceux concernant les fonctions administratives du juge de paix, et comme ne pouvant, dès lors, servir de base à une action en dénonciation calomnieuse en ce qui concerne les faits reprochés à ce magistrat dans son ministère judiciaire. — Cass., 6 juin 1867, Cartier, [S. 68.1.142, P. 68.332, D. 68.1.92]

220. — Une application du même principe a été faite par un arrêt de la cour de Colmar du 19 mars 1824, précité, qui a décidé que, lorsqu'une dénonciation a signalé au préfet un maire comme coupable de malversation et de concussion, une lettre du préfet adressée au maire et déclarant faux et calomnieux les faits dénoncés, ne suffit pas pour constituer une décision sur la vérité ou la fausseté de ces faits; qu'il s'agit ici de faits délictueux et non administratifs ou disciplinaires, dont la connaissance est réservée à l'autorité judiciaire.

221. — Les décisions administratives qui constatent la vérité ou la fausseté des faits dénoncés lient les tribunaux; elles ont force de chose jugée à leur égard. On pourrait donc craindre, au premier abord, que les intérêts du prévenu ne soient sacrifiés par cette jurisprudence, puisqu'en somme l'un des éléments constitutifs du délit se trouve jugé par une autorité administrative qui, trop souvent, ne présente pas les garanties d'impartialité des tribunaux ordinaires. Mais il ne faut pas oublier que les tribunaux correctionnels restent souverains juges de l'*intention* du prévenu; qu'ils ne peuvent condamner que s'ils reconnaissent que le dénonciateur a agi de mauvaise foi, et dans le dessein de nuire; que, par conséquent, ils peuvent et doivent l'acquitter, quand bien même les faits dénoncés seraient démontrés faux, s'ils estiment que le prévenu a pu agir sans intention coupable et de bonne foi. C'est là un palliatif à la rigueur peut-être excessive de la jurisprudence qui attribue à l'autorité compétente pour sévir contre l'individu dénoncé, une compétence exclusive pour statuer sur la question préjudicielle qui s'élève en matière de dénonciation calomnieuse. Cette autorité appréciera la vérité ou la fausseté des faits dénoncés, laissant aux tribunaux le soin d'examiner l'élément intentionnel du délit. — Cass., 25 oct. 1816, Maury, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1817, Delambert, [P. chr.]; — 25 sept. 1817, Lavenière, [S. et P. chr.]; — 12 mai 1825, Mercadier, [S. et P. chr.]; — 22 déc. 1827, Cadot, [S. et P. chr.]; — 26 mai 1842, Duiard, [S. 33.1.68, P. chr.]; — 7 févr. 1835, Soum, [P. chr.]; — 17 sept. 1846, *Bull. crim.*, n. 251; — 18 déc. 1846, *Bull. crim.*, n. 524.

222. — On ne saurait donc approuver la solution consacrée par la cour de Douai, par laquelle il a été décidé que, pour qu'une plainte soit réputée calomnieuse, il faut qu'elle ait été déclarée telle par une chambre du conseil (aujourd'hui par un juge d'instruction). Ce n'est point, en effet, à la chambre du conseil, mais au tribunal lui-même, qu'il appartient de déclarer la dénonciation calomnieuse. La chambre du conseil (aujourd'hui le juge d'instruction) ne peut prononcer que sur la vérité ou la fausseté du fait imputé lorsqu'il constitue un délit. — Douai, 15 oct. 1832, Dumez, [S. 42.2.609, P. chr.]

CHAPITRE IV.

RESPONSABILITÉ CIVILE DES DÉNONCIATEURS.

223. — Lorsque la preuve de la fausseté des faits dénoncés a été faite contre le prévenu de dénonciation calomnieuse, ou lorsqu'il n'a pu parvenir à en prouver la vérité, le tribunal saisi de la connaissance du délit n'a plus qu'à apprécier la question de bonne foi et à faire application de l'art. 373, si la mauvaise foi du dénonciateur résulte des débats. Le tribunal statue en même temps sur les dommages-intérêts réclamés par la partie lésée. Il y a lieu, ainsi qu'il résulte des principes généraux du droit, de distinguer, dans les tribunaux répressifs, la réparation du dommage dont il a souffert. — V. suprà, n° 1 et suivants.

224. — Nous nous demanderons successivement à quelles conditions l'action civile peut être exercée, suivant quelles formes et devant quel tribunal.

Section I.

Conditions d'exercice de l'action civile.

225. — Ces conditions sont au nombre de deux : il faut d'abord que le dénonciateur ait commis une faute, et en second lieu, que la dénonciation ait fait subir un préjudice à la personne qui exerce l'action.

§ 1. *Faute du dénonciateur.*

226. — L'existence d'une simple faute, d'un quasi-délit civil suffit, selon nous, pour donner ouverture à l'action civile contre le dénonciateur, alors même que celui-ci, n'étant pas de mauvaise foi, ne serait pas pénalement responsable. Cette solution a été contestée. On s'est fondé, pour la combattre, sur les expressions de l'art. 358, C. instr. crim., qui n'accorde à l'accusé condamné en cour d'assises une action civile contre ses dénonciateurs que *pour fait de calomnie*. Il en résulterait que, toutes les fois que la dénonciation fausse ne réunit pas les éléments de la calomnie, la victime de la dénonciation ne pourrait pas obtenir de dommages-intérêts. Cet argument semble corroboré par l'examen des travaux préparatoires. Un orateur, M. Target, proposa l'addition, dans l'art. 358, des mots « pour fait de calomnie » pour bien marquer qu'il ne s'agissait ici que de la dénonciation faite de mauvaise foi. Nous croyons néanmoins devoir persister dans notre opinion. Rien ne justifie, en cette matière, une aussi grave dérogation au principe de la responsabilité civile, aux termes duquel on est responsable, non seulement de ses délits, mais encore de sa faute et de sa simple négligence. Nous ne nous croyons pas liés par l'opinion d'un membre du Conseil d'Etat, alors qu'il n'est point démontré que cette opinion ait déterminé le législateur. Au reste, si l'on admettait l'opinion que nous combattons, il faudrait en restreindre l'application au cas où la dénonciation calomnieuse a abouti à des poursuites criminelles contre l'individu dénoncé, puisque l'art. 358 ne statue que pour cette hypothèse, et que, dérogatoire au droit commun, ce texte doit être interprété restrictivement. D'où il suivrait que lorsque la dénonciation fausse, peu grave en elle-même, n'a entraîné que des poursuites correctionnelles ou n'a été suivie d'aucune poursuite contre la personne dénoncée, elle pourrait donner ouverture à l'action civile même en l'absence de mauvaise foi de la part du dénonciateur, alors qu'une dénonciation plus grave, qui a abouti à des poursuites criminelles et, par conséquent, a causé un plus grave préjudice à la victime de la dénonciation, ne pourrait donner lieu à une demande en dommages-intérêts que si elle réunit toutes les conditions exigées pour qu'elle soit punissable comme délit correctionnel. Cette conséquence, évidemment absurde, suffirait à faire repousser l'interprétation que nous combattons. M. F. Hélie (t. 4, n. 1750) ajoute dans notre sens : « S'il ne s'agissait que du délit de dénonciation calomnieuse, pourquoi le § 4 de l'art. 358 placerait-il à l'abri de cette responsabilité les membres des autorités constituées qui ont donné avis des crimes et délits qu'ils ont découverts dans leurs fonctions? On comprend qu'ils ne soient pas responsables de la précipitation avec laquelle ils ont pu transmettre ces avis; mais comment ne le seraient-ils pas d'une fausse dénonciation qu'ils auraient faite sciemment? S'il ne s'agissait que du délit de dénonciation calomnieuse, pourquoi l'art. 359, dans le cas où l'accusé acquitté n'a connu son dénonciateur qu'après le jugement, prescrirait-il que la demande en dommages-intérêts *sera portée au tribunal civil?* Ensuite, si cette demande en dommages-intérêts n'est que l'action civile résultant du délit de dénonciation calomnieuse, faut-il admettre que la cour d'assises soit appelée à statuer sur les intérêts civils motivés par un délit qui pourra être ultérieurement poursuivi devant la juridiction correctionnelle? Faut-il admettre que, par un renversement de la règle posée par l'art. 3, C. instr. crim., l'action civile devienne en quelque sorte dans ce cas préjudicielle à l'action publique? »

227. — Il a été jugé, en ce sens, que lorsqu'une dénonciation n'a été faite à l'autorité que d'une manière indirecte, et par conséquent lorsqu'elle ne présente pas les caractères de la dénonciation calomnieuse punissable correctionnellement, les tribunaux peuvent néanmoins, sans violer aucune loi, condamner le dénonciateur à des dommages-intérêts, en réparation du tort qu'il a causé. — Cass., 16 févr. 1829, Pasquier, [P. chr.]

228. — ... Que celui qui, sans être coupable de dénonciation calomnieuse, a laissé faire une dénonciation qu'il pouvait empêcher de se produire, et l'a même autorisée de son assentiment, loin de la désavouer, peut être passible d'une réparation envers la personne calomniée. — Paris, 29 févr. 1812, de S..., [S. chr.]

229. — ... Que, bien que la déclaration faite devant le juge par un individu appelé à déposer comme témoin ne constitue pas, lorsqu'elle est mensongère, le délit de dénonciation calomnieuse, puisqu'elle manque du caractère essentiel de spontanéité, elle peut être considérée comme un quasi-délit civil, pouvant donner ouverture à une action en dommages-intérêts, prescriptible, dès lors, non par trois, mais par trente ans. — Cass., 31 janv. 1859, Delporte, [S. 60.1.747, P. 60.288, D. 59.1.439] — *Sic*, Boitard, n. 474.

230. — Il n'y a donc pas de distinction à faire entre la plainte et la dénonciation : l'une comme l'autre, quand elles sont jugées calomnieuses, peuvent donner lieu à des dommages-intérêts, puisque l'une comme l'autre impliquent une faute de la part du dénonciateur. — Nîmes, 22 juill. 1841, Laurent, [P. 41. 2.162]

231. — Mais l'existence d'une faute de la part du dénonciateur est nécessaire pour que celui-ci puisse être condamné à des dommages-intérêts. Ainsi, la déclaration d'acquittement d'un accusé n'est pas un motif suffisant pour que la cour d'assises condamne le dénonciateur à des dommages-intérêts. Le dénonciateur ne peut être condamné à des dommages-intérêts pour fait de calomnie qu'autant qu'il est constaté qu'il avait agi dans le dessein coupable de nuire, ou du moins avec une indiscrétion et une légèreté répréhensibles. — Cass., 23 mars 1821, Châteauneuf, [S. et P. chr.] — V. Legraverend, t. 1, p. 194. — V. aussi Carnot, sur l'art. 358, *C. instr. crim.*; de Grattier, t. 1, p. 180.

232. — Jugé de même qu'une dénonciation judiciaire faite de bonne foi, et sans qu'il y ait de faute à reprocher au dénonciateur, cette dénonciation fût-elle fausse, ne peut donner lieu à des dommages-intérêts. — Cass., 30 déc. 1813, Reynier, [S. et P. chr.]

§ 3. *Préjudice causé.*

233. — Il faut, en second lieu, pour que l'action civile puisse être exercée, que celui qui l'exerce ait souffert un préjudice par suite de la dénonciation. C'est l'application pure et simple du droit commun. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 35 et s.

234. — Mais il importe peu que celui qui exerce l'action civile ait été ou non désigné nominativement dans la dénonciation : il suffit qu'il en ait éprouvé un préjudice. Ainsi, lorsqu'une dénonciation calomnieuse a été portée collectivement contre les membres d'une commission, chacun d'eux peut, en particulier, obtenir des dommages-intérêts contre le dénonciateur, bien qu'il ne se trouve pas nommément désigné dans la dénonciation, ou que les poursuites auxquelles elle a donné lieu n'aient pas été dirigées contre lui. — Cass., 8 août 1835, Flandin, [S. 35.1.921, P. chr.]

Section II.

Compétence. Procédure.

235. — En disposant sur le droit qu'aurait la personne victime d'une dénonciation calomnieuse de demander des dommages-intérêts contre le dénonciateur, la loi pénale a distingué entre le cas où, par suite de la dénonciation, le dénoncé n'aurait été traduit que devant la juridiction correctionnelle ou n'aurait pas été traduit du tout en justice, et le cas où il aurait été jugé par une cour d'assises. Faisant exception aux principes généraux, pour ce dernier cas, par les art. 358 et 359, C. instr. crim., la loi est restée fidèle au droit commun, lorsque des poursuites correctionnelles ont été provoquées par la dénonciation.

§ 1. *Règles générales.*

236. — Dans les termes du droit commun, tout homme qui a souffert un dommage à cause d'un fait qualifié crime ou délit

par la loi pénale, a le choix ou de porter une demande en dommages-intérêts devant la juridiction criminelle saisie de la connaissance de ce fait ou de réclamer devant la juridiction civile la réparation du préjudice qu'il a éprouvé (V. *supra*, v° *Action civile*, n. 326 et s.). Ce principe s'applique en matière de dénonciation calomnieuse, sauf les restrictions posées dans les art. 358 et 359, C. instr. crim.

237. — Conformément à ces principes, la Cour de cassation a jugé que celui qui a été poursuivi en police correctionnelle par suite d'une dénonciation calomnieuse, et qui a été renvoyé de la plainte, peut former une demande en dommages-intérêts, soit devant le tribunal correctionnel, soit devant le tribunal civil à son choix. — Cass., 23 févr. 1838, B..., [S. 38.1.222, P. 39.1.231] — V. Bourges, 18 août 1838, B..., [S. 39.2.32, P. 39.1.232]

238. — ... Que le prévenu acquitté par une chambre du conseil ou une chambre d'accusation peut porter sa demande en dommages-intérêts contre son dénonciateur devant le tribunal civil. — Lyon, 18 janv. 1828, Tessier, [S. et P. chr.]

239. — ... Et que, dans les matières du ressort de la police correctionnelle, la partie qui se prétend lésée par des poursuites dirigées contre elle peut citer directement devant le tribunal correctionnel pour dénonciation calomnieuse; qu'on ne saurait lui opposer qu'en omettant de réclamer des dommages-intérêts contre ses dénonciateurs dans l'instance même où a été débattue et déclarée mal fondée l'inculpation dirigée contre elle, elle a perdu le bénéfice de son action. — Cass., 23 févr. 1838, B..., [S. 38.1.222, P. 40.1.405] — V. Nîmes, 22 juill. 1841, précité. — Bruxelles, 8 juin 1833, Blairon, P. chr.]

240. — Par application des mêmes principes, on doit décider que, bien que les art. 191 et 212, C. instr. crim., réservent au prévenu le droit de former à l'audience même une demande reconventionnelle en dommages-intérêts contre la partie civile, le prévenu de dénonciation calomnieuse n'est pas déchu de son action pour ne l'avoir pas exercée immédiatement. Les art. 191 et 212 ne sont pas limitatifs et exclusifs de la faculté pour le prévenu acquitté de se pourvoir ultérieurement par voie d'action principale en dénonciation calomnieuse. — Cass., 14 mai 1869, Numa Guilhou, [S. 71.1.255, P. 71.767, D. 70.1.437]

§ 2. *Exception des art. 358 et 359, C. instr. crim.*

241. — L'art. 358, C. instr. crim., est ainsi conçu : « Lorsque l'accusé aura été déclaré non coupable, le président prononcera qu'il est acquitté de l'accusation, et ordonnera qu'il soit mis en liberté s'il n'est retenu pour autre cause. La cour statuera ensuite sur les dommages-intérêts respectivement prétendus, après que les parties auront proposé leurs fins de non-recevoir ou leurs défenses, et que le procureur général aura été entendu. La cour pourra néanmoins... L'accusé acquitté pourra aussi obtenir des dommages-intérêts contre ses dénonciateurs, pour fait de calomnie; sans néanmoins que les membres des autorités constituées puissent être ainsi poursuivis à raison des avis qu'ils sont tenus de donner concernant les délits dont ils ont cru acquérir la connaissance dans l'exercice de leurs fonctions et sauf contre eux la demande en prise à partie, s'il y a lieu. Le procureur général sera tenu, sur la réquisition de l'accusé, de lui faire connaître son dénonciateur. »

242. — L'art. 359 dispose : « Les demandes en dommages-intérêts formées, soit par l'accusé contre ses dénonciateurs, ou la partie civile contre l'accusé ou le condamné, seront portées devant la cour d'assises. La partie civile est tenue de former sa demande en dommages-intérêts avant le jugement; plus tard, elle sera non recevable. Il en est de même de l'accusé, s'il a connu son dénonciateur. Dans le cas où l'accusé n'aurait connu son dénonciateur que depuis le jugement, mais avant la fin de la session, il sera tenu, sous peine de déchéance, de porter sa demande à la cour d'assises; s'il ne l'a connu qu'après la clôture de la session, sa demande sera portée au tribunal civil. A l'égard des tiers qui n'auraient pas été parties au procès, ils s'adresseront au tribunal civil. »

243. — Les dispositions de ces articles sont assez claires pour n'avoir pas besoin de longs commentaires. Elles ont donné lieu à un certain nombre de décisions de jurisprudence, que nous analysons ci-dessous.

244. — Il faut remarquer, d'abord, que les articles ci-dessus ne précisent pas la forme que doit revêtir la demande en dommages-intérêts soumise à la cour d'assises. La jurisprudence a donc pu légitimement décider, dans certains cas, qu'aucun exploit d'ajournement n'était nécessaire. Ainsi, la Cour de cassation a jugé que le dénonciateur qui ne s'est pas porté partie civile peut valablement être condamné aux dommages-intérêts de l'accusé, immédiatement après son acquittement, sans avoir été appelé au procès par une citation, s'il est présent à l'audience et s'il fournit ses défenses, sur les conclusions de l'accusé. — Cass., 23 juill. 1813, Adjacent, [S. et P. chr.]

245. — Mais il est bien évident que les art. 358 et 359, C. instr. crim., qui donnent à l'accusé acquitté le droit de réclamer des dommages-intérêts contre ses dénonciateurs, pour fait de calomnie révélée aux débats, n'autorisent le ministère public à requérir et la cour d'assises à prononcer aucune peine contre le dénonciateur qui ne se trouve présent à l'audience qu'en qualité de témoin. — Cass., 16 déc. 1858, Proc. gén. c. la Cour de cass., [S. 59.1.178, P. 59.24]

246. — Les dommages-intérêts que la loi accorde à l'accusé contre ses dénonciateurs pour fait de calomnie, ne sont point d'ailleurs un obstacle à l'application de la peine qui est portée contre le délit de dénonciation calomnieuse. — Cass., 12 nov. 1813, Maillezac, [S. et P. chr.]

247. — La Cour de cassation a également décidé que, lorsque le dénonciateur a été appelé aux débats en qualité de témoin, par le ministère public, l'accusé peut, sans citation préalable, conclure contre lui devant la cour d'assises à des dommages-intérêts, et que le dénonciateur ainsi appelé, et qui a comparu, peut, quoique absent, être considéré comme toujours présent jusqu'au jugement, et être condamné, sans autre citation, aux dommages-intérêts de l'accusé. — Cass., 31 mai 1816, Ringer, [S. et P. chr.] — Nous ne saurions nous ranger au principe consacré par la deuxième partie de cette décision. De ce que l'accusé qui connaît son dénonciateur est tenu de former sa demande en dommages-intérêts avant le jugement, en l'absence comme en présence du dénonciateur, pour ne point encourir une déchéance, il ne faut pas conclure que la cour d'assises puisse procéder, même par défaut, contre une partie qui n'a été appelée qu'en la qualité de témoin, et qui n'a pas été avertie des intentions du demandeur : ce serait se mettre en contradiction avec les principes les plus sacrés du droit et de l'équité (V. *supra*, v° *Défense-défenseur*, n. 2). Vainement réserverait-on à l'absent la voie de l'opposition. Il faudrait une disposition expresse pour établir une exception de telle nature au droit commun. La loi n'exige point que le jugement de l'action civile précède celui de l'action criminelle : elle exige seulement que la demande soit formée avant que la cour d'assises ait épuisé sa mission; il suffira donc de donner acte à l'accusé et de renvoyer à un autre jour pour être statué sur la citation qui devra être notifiée au défendeur.

248. — Pour faciliter à l'accusé acquitté l'exercice de son action en dommages-intérêts, l'art. 358, C. instr. crim., lui accorde le droit d'exiger du ministère public divulguant le nom de son dénonciateur, mais cette disposition exceptionnelle doit être restreinte à l'espèce même que le texte prévoit. Le temps à l'égard duquel est intervenu un arrêt de condamnation se peut exiger que le procureur général lui fasse connaître ses dénonciateurs; il n'en est pas ainsi à l'égard d'un de l'accusé acquitté. — Nîmes, 15 juill. 1847, Dartier, [S. 48.2.217, P. 48.2.270]

249. — L'accusé acquitté lui-même, n'a le droit d'exiger que la simple communication du nom du dénonciateur. Il n'a pas le droit de réclamer des renseignements plus étendus. L'art. 358, C. instr. crim., portant que le procureur général sera tenu, sur la réquisition de l'accusé acquitté, de lui faire connaître ses dénonciateurs, ne confère pas à l'accusé le droit d'exiger copie de la dénonciation et de la déposition du dénonciateur. — Même arrêt.

250. — Lorsque l'accusé acquitté a connu son dénonciateur avant la fin de la session, il a rangé de porter ses actions devant la cour d'assises, il est frappé d'une déchéance absolue, et ne peut puiser le principe d'une action devant les tribunaux ordinaires dans la disposition des art. 1382 et 1383, C. civ. — Paris, 14 janv. 1818, Fouchier, [P. chr.] — Toutefois, cette déchéance n'est encore qu'autant que la restriction en est prononcée d'un accusé acquitté par une cour d'assises, dans les termes de l'art. 359, C. instr. crim.

251. — Sur la restriction apparente que l'art. 358 semble apporter à la responsabilité des dénonciateurs, V. *supra*, n. 41 et s.

CHAPITRE V.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *Allemagne.*

252. — Celui qui fait auprès d'une autorité publique une dénonciation qu'il sait être fausse, et dans laquelle il impute à une personne un acte punissable ou une violation des devoirs de ses fonctions, est passible d'un emprisonnement d'un mois au moins et peut, en outre, être privé de ses droits civiques; il ne doit pas être statué sur la dénonciation calomnieuse tant que l'information commencée au sujet du fait dénoncé n'est pas terminée (C. pén. all., art. 164).

253. — Il a été jugé qu'une plainte pour offense est une dénonciation dans le sens de cet article. — Cour sup. Leipzig, 7 nov. 1879, 19 janv. 1880 et 22 oct. 1883.

254. — En cas de condamnation pour fausse dénonciation, le tribunal doit autoriser la partie lésée à publier le jugement aux frais du condamné, et détermine dans ledit jugement le mode et le délai de cette publication; une expédition du jugement est délivrée à la partie lésée aux frais du coupable (C. pén., art. 165).

§ 2. *Angleterre.*

255. — La dénonciation calomnieuse (*malicious indictment or prosecution*) n'est pas, en général, en Angleterre, un délit de droit pénal; elle constitue, comme la diffamation, un délit civil (*civil injury*), ouvrant à la personne lésée une action en dommages-intérêts.

256. — Le défendeur est justifié s'il existe une cause « probable » à l'appui de la dénonciation (*any probable cause for proferring a prosecution*). C'est au demandeur qu'incombe, pour soutenir son action, la preuve qu'une semblable cause faisait défaut, qu'il a été renvoyé acquitté des fins de la poursuite ou que, de quelque autre façon, l'affaire s'est terminée en sa faveur. — *Johnstone* c. *Sutton*, 1, T. R., 549; *Morgan* c. *Hughes*, 2, T. R., 225. — Stephen, *Commentaries on the laws of England*, liv. 5, c. 8.

257. — Commet un délit de droit pénal (*misdemeanor*) celui qui complote avec une autre personne d'accuser faussement un tiers d'un crime ou qui cherche à troubler ou dévoyer la justice de quelque autre façon que ce soit; la peine est l'emprisonnement avec le *hard labour* (St. 14 et 15, Vict., c. 100, s. 29). — Stephen, *op. cit.*, liv. 6, c. 8, n. 14.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

258. — I. Autriche. — La dénonciation calomnieuse porte, dans le Code pénal autrichien, le nom de *Verläumdung*, qui signifie littéralement calomnie ou diffamation : « § 209. Celui qui dénonce quelqu'un aux autorités à raison d'un crime imaginaire ou l'incrimine de telle façon que ses accusations puissent provoquer une instruction de la part des autorités ou du moins une enquête au sujet de l'inculpé, se rend coupable du crime de *Verläumdung*.

259. — Tombe sous le coup de cette disposition le fait de signaler à l'autorité militaire, à l'encontre d'une personne qui relève d'elles, un acte qualifié crime par le Code pénal militaire. — Cour sup., 18 oct. 1877, n. 6154; — 29 sept. 1882, n. 3189.

260. — Des accusations toutes générales ne s'appuyant pas sur des faits concrets et déterminés, ne suffisent pas pour constituer une *Verläumdung* au sens du § 209. — Cour sup., 14 oct. 1881, n. 9103.

261. — Mais il n'est pas nécessaire qu'elles revêtent exactement la forme prescrite, en matière d'actes d'accusation, par l'art. 207, C. proc. crim., du moment que certaines circonstances ont été affirmées ou habilement groupées de façon à faire nécessairement soupçonner quelqu'un d'un crime. — Cour sup., 26 avr. 1878, n. 14754.

262. — Et, d'autre part, le § 209 n'exige pas que la dénonciation fût de nature à entraîner la punition de la personne accusée; elle reste punissable alors même que l'acte auquel elle se rapporte serait couvert par la prescription. — Cour sup., 3 mars 1879, n. 13648.

263. — L'auteur d'une dénonciation calomnieuse est passible de un à cinq ans de travaux forcés (*schwerer Kerker*); la peine peut être portée jusqu'à dix ans : 1° s'il a usé de manœuvres particulièrement dolosives pour rendre l'accusation croyable; 2° s'il a exposé la personne accusée à un plus grand danger; 3° s'il est un serviteur, commensal ou subordonné de cette personne ou si, fonctionnaire public, il a commis le crime dans l'exercice de ses fonctions (C. pén., § 210).

264. — Ces diverses circonstances aggravantes ne s'excluent pas. — Cour sup., 22 sept. 1876, n. 7777. — V. *infra*, v° *Diffamation*, le Code pénal assimilant à la simple diffamation les dénonciations calomnieuses moins graves que celles dont il a été traité au présent paragraphe.

265. — II. Hongrie. — Commet une dénonciation calomnieuse (ou « une fausse accusation ») celui qui, sciemment et faussement, accuse autrui, devant une autorité, d'avoir commis un acte punissable, ou qui, sciemment, feint ou produit contre lui de faux indices ou de fausses preuves. Si la fausse accusation a pour objet un crime ou un délit, elle constitue un crime, puni au maximum de cinq ans de maison de force; si, au contraire, elle n'a pour objet qu'une contravention ou une faute disciplinaire, elle est punie, comme délit, d'un an de prison et de 1,000 fl. d'amende au plus; sans préjudice de l'aggravation encourue si la personne faussement accusée a été condamnée (C. pén. hongr., art. 227, 213, 220).

266. — La fausse accusation n'est poursuivie d'office que lorsqu'elle a donné lieu à des poursuites contre la personne faussement accusée (art 228).

267. — Si elle n'a pas été suivie contre ladite personne, elle n'est poursuivie que sur la plainte de celle-ci, et le faux accusateur est passible d'un an de prison et de 1,000 fl. d'amende, au plus (art. 229).

268. — Celui qui, connaissant des circonstances ou des preuves desquelles dépend l'acquittement d'un prévenu innocent ou la libération d'un condamné innocent, n'en donne pas avis à l'intéressé, à ses proches ou à l'autorité compétente, quoiqu'il puisse le faire sans danger pour lui-même, pour ses proches ou pour une autre personne innocente, commet un délit et peut être puni au maximum de trois ans de prison (art. 230).

269. — Le jugement qui déclare un individu coupable de fausse accusation est, sur la demande de la personne lésée, publié par la voie de la presse, aux frais du condamné (art. 231).

270. — Lorsque la dénonciation a été commise, non de mauvaise foi, mais simplement par légèreté et sans preuves suffisantes, elle est qualifiée diffamation par la loi, et punie d'un an de prison au maximum (art. 260).

§ 4. *Belgique.*

271. — Est passible d'un emprisonnement de quinze jours à six mois et d'une amende de 50 à 1,000 fr., celui qui a fait par écrit à l'autorité une dénonciation calomnieuse ou adressé par écrit à une personne des imputations calomnieuses contre son subordonné (C. pén. belge, art. 445). Les poursuites ne sont pas subordonnées, comme en matière de simple diffamation ou calomnie, à la plainte de la personne lésée (art. 450).

§ 5. *Espagne.*

272. — La dénonciation calomnieuse (*acusacion o denuncia falsa*) est le fait « d'imputer faussement à une personne des actes qui, s'ils étaient établis, constitueraient un délit comportant une poursuite d'office », avec la circonstance aggravante que ces actes sont dénoncés à un fonctionnaire administratif ou judiciaire chargé, à raison de ses fonctions, de les instruire ou de les punir » (C. pén. de 1870, art. 340). Elle diffère de la calomnie en ce que le calomniateur peut être immédiatement poursuivi à la requête du calomnié, tandis qu'on ne doit procéder contre le dénonciateur qu'après qu'un jugement ou une ordonnance de non-lieu a proclamé l'innocence de la personne accusée par lui; dans ce cas, le tribunal poursuit d'office le dénonciateur (Même article).

273. — L'auteur d'une dénonciation calomnieuse est puni des présides correctionnels (degrés inférieur et moyen), si le délit imputé était grave; de la prison correctionnelle (degrés inférieur et moyen), s'il est moins grave; et des arrêts majeurs, s'il s'a-

git d'un délit minime (*falta*); plus, dans ces divers cas, une amende de 250 à 2,500 *pes.* (art. 341).

§ 6. *Italie.*

274. — La calomnie (*calunnia*) ou, pour nous servir de l'expression française correspondante, la dénonciation calomnieuse est traitée dans une autre partie du Code que la diffamation (C. pén. de 1889, art. 212 et 213).

275. — « Celui qui, par une dénonciation ou une plainte adressée à l'autorité judiciaire ou à un fonctionnaire public tenu d'en référer à ladite autorité, accuse une personne, qu'il sait être innocente, d'une infraction ou simule à la charge de cette personne les traces ou indices matériels d'une infraction », est puni de réclusion ou d'interdiction de tout office public pour un temps plus ou moins long, suivant la gravité de la fausse imputation et les conséquences qu'a eues la dénonciation pour la victime (art. 212).

276. — Si le coupable retire bénévolement son accusation ou révèle sa simulation, la peine est diminuée des deux tiers ou du tiers à la moitié, suivant qu'il s'est rétracté avant toute poursuite contre la personne dénoncée ou seulement avant qu'elle ait été condamnée (art. 213).

§ 7. *Japon.*

277. — Le délit de dénonciation calomnieuse est prévu et puni par les art. 395 et s., du projet de Code pénal révisé pour l'empire du Japon. L'art. 395 est ainsi conçu : « Quiconque aura fait devant l'autorité judiciaire, par écrit ou verbalement, une plainte ou une dénonciation de nature à entraîner une condamnation pénale et qu'il savait mensongère, sera coupable de calomnie et puni des mêmes peines que celles portées à l'art. 253 pour le faux témoignage contre l'inculpé. »

278. — Les peines dont il s'agit sont les suivantes : si la dénonciation a eu lieu en matière de simple police, le coupable sera puni d'un emprisonnement avec travail de un à trois mois et d'une amende de 2 à 10 *yens*; en matière de police correctionnelle, d'un emprisonnement avec travail de six mois à deux ans et d'une amende de 10 à 40 *yens*; en matière criminelle, d'un emprisonnement de deux à cinq ans et d'une amende de 20 à 50 *yens*.

279. — Toutefois, si l'individu dénoncé a été condamné, à raison des faits faussement dénoncés, à une peine plus forte que les précédentes, et que son innocence n'ait été découverte qu'après que la peine a été subie, le dénonciateur subira la même peine ; mais si la peine de mort a été subie par la victime de la dénonciation, cette peine ne sera prononcée contre le dénonciateur qu'autant qu'il sera convaincu d'avoir eu, en trompant la justice, l'intention d'entraîner une condamnation capitale. Dans le cas contraire, il sera condamné aux travaux forcés à perpétuité. Il en sera de même, dans tous les cas, si la condamnation à mort n'a pas été exécutée (art. 397 et 254 combinés).

280. — Si la victime de la dénonciation, condamnée à une peine privative de la liberté, a été reconnue innocente avant que la peine ait été entièrement subie, le tribunal prononcera contre le dénonciateur une des peines de la même nature, correspondant par sa durée au temps pendant lequel le condamné a effectivement subi la sienne. Si cette peine était d'ordre politique, elle sera remplacée à l'égard du dénonciateur par la peine de droit commun correspondante (art. 397 et 253 combinés).

281. — Enfin, l'art. 396 contient une disposition digne d'être signalée, qu'on peut comparer à l'art. 214 du Code pénal italien (V. *supra*, n. 276) : « Le coupable de dénonciation calomnieuse sera exempt de peine, s'il s'est rétracté avant toutes poursuites contre la personne dénoncée, lors même que celle-ci aurait déjà porté plainte contre le dénonciateur. »

§ 8. *Pays-Bas.*

282. — Le Code pénal néerlandais du 3 mars 1881 fait une distinction suivant que la dénonciation a été faite *in abstracto* ou *in concreto*. Il range parmi les délits contre l'autorité publique le fait de dénoncer un acte punissable qui n'a pas été commis, sans d'ailleurs en désigner l'auteur supposé. Il classe, au contraire, dans la catégorie des *attentats* la dénonciation calomnieuse d'une personne déterminée.

283. — L'art. 188, qui prévoit la première hypothèse, est ainsi conçu : « Celui qui dénonce une infraction punissable ou porte plainte à raison de cette action, sachant qu'elle n'a pas été commise, est puni d'un emprisonnement d'un an au plus. »

284. — L'art. 268, qui prévoit la seconde hypothèse, est ainsi conçu : « Celui qui, avec intention, porte ou fait porter par écrit contre une personne déterminée une fausse plainte ou dénonciation, par laquelle il est porté atteinte à l'honneur ou à la réputation de cette personne, est punissable comme coupable de dénonciation calomnieuse, d'un emprisonnement de trois ans au plus. La destitution des droits spécifiés dans l'art. 28, n. 1-3 (droits civiques), peut être prononcée. »

285. — Aux termes de l'art. 269, la dénonciation calomnieuse prévue par l'article précédent ne peut, de même que la diffamation, être poursuivie que sur la plainte de celui au préjudice de qui le délit a été commis.

286. — De même que la loi française, le Code pénal néerlandais dispose (art. 265, § 3) qu'il lui est interdit de suivre poursuite contre le dénonciateur jusqu'à décision de l'autorité compétente sur le caractère vrai ou faux des faits dénoncés, mais avec cette importante restriction que le sursis ne s'applique pas dans le cas où, au moment où l'on intente l'action en dénonciation calomnieuse, une information est déjà ouverte contre la personne dénoncée.

§ 9. *Portugal.*

287. — Celui qui porte méchamment plainte en justice contre quelqu'un est passible soit de deux à huit ans de prison majeure cellulaire, soit de la déportation à temps; si l'accusation porte sur un délit n'entraînant qu'une peine correctionnelle ou se produit dans un cas où il n'y a pas lieu à plainte, la peine est un emprisonnement de six mois à deux ans et une amende correspondante (C. pén. de 1886, art. 244).

288. — Celui qui, par un écrit signé ou non, fait une communication ou une dénonciation calomnieuse contre quelqu'un, directement à l'autorité publique, est puni d'un mois à un an de prison et de cinq ans de suspension des droits politiques (art. 245).

§ 10. *Russie.*

289. — I. Russie (proprement dite). — Celui qui, dans une pièce transmise à l'autorité, calomnie quelqu'un en l'accusant indument, lui, sa femme ou un membre de sa famille, d'un acte contraire à l'honneur, est passible de deux à huit mois d'emprisonnement; il en est de même de celui qui se permet une calomnie dans un écrit imprimé, ou répandu, ou parvenu à la publicité, soit par son fait personnel, soit avec son consentement (V. C. pén., art. 1535).

290. — Le jugement de condamnation peut, sur la demande de la partie lésée, être publié aux frais du condamné dans les journaux de la localité ou des deux capitales (art. 1536).

291. — Celui qui fait une dénonciation calomnieuse contre ses père et mère ou autres ascendants, encourt la peine indiquée plus haut, aggravée de trois à quatre ans (§ 1, 1429).

292. — II. Pays-Bas. — Le Code néerlandais est moins sommaire que le Code de l'Empire, en matière de dénonciation calomnieuse. Il y consacre tout un chapitre (c. 26) (V. trad. Beauchet, Nancy, 1890).

293. — La dénonciation calomnieuse adressée à un tribunal ou à une autorité et une personnité en justice sans motif justifiée expose son auteur à une peine qui, suivant les circonstances, varie de deux mois d'emprisonnement au de 200 florins à quatre ans de réclusion avec dégradation civique. Si l'individu indûment poursuivi a été condamné à la réclusion ou à la peine de mort, et que la sentence ait été exécutée en tout ou en partie, le dénonciateur encourt la réclusion à temps ou à perpétuité et la dégradation civique (c. 26, § 1).

294. — Quiconque, pour faire infliger une peine à un individu, produit sciemment contre lui des charges fausses ou fait disparaître les preuves de son innocence, est puni des peines prévues au § 1, 3 E.

295. — Quiconque fait sciemment une fausse dénonciation d'une infraction à la personnité entraînant une condamnation, suivie de son exécution, est passible, même si la poursuite n'a point eu lieu, d'un emprisonnement d'un mois à deux ans ou d'une amende de 50 florins au moins (§ 1). Si la dénonciation faite a eu pour

sans mauvaise intention, la peine est l'amende ou un emprisonnement d'un an au plus; si elle s'explique par des raisons plausibles, nulle peine n'est prononcée (§ 4).

296. — Le condamné est tenu, dans les divers cas, si la partie lésée le requiert, de payer les frais de l'insertion du jugement dans un journal général ou local (§ 5).

§ 11. *Suède.*

297. — Celui qui a faussement poursuivi quelqu'un devant un tribunal ou amené une poursuite judiciaire par une fausse dénonciation, est puni de deux à six ans de travaux forcés si l'infraction poursuivie ou dénoncée pouvait entraîner la peine de mort ou des travaux forcés à perpétuité; des travaux forcés pendant deux ans au plus, ou d'un emprisonnement de six mois au plus, si l'infraction pouvait entraîner les travaux forcés à temps pour plus de deux ans ou l'incapacité d'être employé au service de l'Etat; d'un emprisonnement de six mois au plus ou d'une amende, dans tous les autres cas (C. pén., c. 16, § 1).

298. — Est puni des mêmes peines celui qui, pour faire châtier un individu, produit contre lui des charges fausses ou fait disparaître les preuves de son innocence (V. § 2).

299. — Si l'individu poursuivi en suite d'une dénonciation calomnieuse a été condamné à une peine qu'il a subie en tout ou en partie, le dénonciateur est puni, en principe, de la même peine ou de la peine immédiatement subséquente, d'après une gradation développée au § 3.

300. — Si la poursuite ou la dénonciation a été faite, non par méchanceté, mais par légèreté, les peines prévues au § 1 sont très-sensiblement atténuées; et il en est de même si une dénonciation n'a donné lieu à aucune poursuite (V. § 4).

301. — Aucune peine ne doit être prononcée si la poursuite ou la dénonciation était fondée sur des raisons plausibles (§ 6).

§ 12. *Suisse.*

302. — La dénonciation calomnieuse est prévue et punie dans la plupart des Codes pénaux cantonaux. — V., pour les législations dont nous ne parlons pas, Stooss, *Schwezerische Strafgesetzgebungen*, Bâle, 1890.

303. — I. Bale-Ville. — Est passible d'emprisonnement celui qui fait à une autorité publique une dénonciation par suite de laquelle une personne est accusée d'une infraction qu'il savait n'avoir pas été commise par elle (C. pén., art. 83).

304. — II. Berne. — Celui qui adresse sciemment à un agent de la police judiciaire une dénonciation fausse contre une ou plusieurs personnes, est passible, soit d'emprisonnement jusqu'à soixante jours, soit de maison de correction jusqu'à quatre ans, sans préjudice d'une amende de 500 fr. au plus; si le fait imputé est puni de réclusion, la peine pour l'auteur de la dénonciation calomnieuse peut s'élever jusqu'à vingt ans de ladite peine, suivant la gravité des cas et l'importance du préjudice causé (C. pén., art. 181).

305. — III. Genève. — Quiconque a fait sciemment, par écrit, une dénonciation diffamatoire contre un ou plusieurs individus aux officiers de justice ou de police administrative ou judiciaire, est puni d'un emprisonnement de quinze jours à un an et d'une amende de 100 à 1,000 fr., ou de l'une de ces peines seulement (C. pén., art. 302).

306. — IV. Neuchatel. — Celui qui fait par écrit une dénonciation calomnieuse contre une ou plusieurs personnes aux officiers de justice ou de police, est puni de l'emprisonnement jusqu'à trois ans et de l'amende jusqu'à 5,000 fr., sans préjudice des peines qu'il peut encourir pour faux témoignage ou subornation de témoins (V. C. pén. de 1891, art. 159).

307. — V. Saint-Gall. — Celui qui, devant une autorité ou un tribunal, dans un but illégitime, se rend coupable d'imputations qu'il sait être fausses, est passible, s'il n'en est résulté aucun préjudice, d'une amende jusqu'à 300 fr., à laquelle peut se joindre un emprisonnement jusqu'à deux mois (C. pén. de 1885, art. 79).

308. — Celui qui, sachant que le fait est faux, accuse une personne d'un délit afin de l'exposer à une peine ou à des poursuites, est passible, suivant la gravité des conséquences possibles, d'une peine qui peut s'élever jusqu'à huit ans de réclusion et 2,000 fr. d'amende (V. art. 80).

309. — Si la dénonciation a eu lieu par simple légèreté, sans mauvaise intention et dans l'ignorance de la fausseté du fait, la peine ne peut dépasser 1,000 fr. d'amende et une année d'emprisonnement (Même article).

310. — VI. Valais. — Les Codes du Tessin (art. 179) et du Valais (art. 276), punissent le dénonciateur calomnieux d'une peine égale en nature et en durée à celle que la dénonciation aurait pu faire encourir au calomnié.

311. — VII. Zurich. — Celui qui accuse devant les autorités une personne d'une infraction punissable qu'il sait n'avoir point été commise par elle, est passible de réclusion, de maison de travail ou de prison, suivant les conséquences que cette dénonciation aurait pu avoir pour elle (C. pén., art. 105).

DÉNONCIATION DE NOUVEL ŒUVRE. — V. Action possessoire, n. 137 et s.

DENRÉES. — V. Comestibles gatés et corrompus. — Fraude commerciale.

DENTISTE.

Législation.

L. 30 nov. 1892 (*sur l'exercice de la médecine*); — Décr. 25 juill. 1893 (*conditions d'obtention du diplôme de chirurgien-dentiste*); — Décr. 14 févr. 1894 (*fixation des droits à percevoir des aspirants au diplôme de chirurgien-dentiste*); — Décr. 31 déc. 1894 (*modifiant le décret du 25 juill. 1893*), art. 3, § 4; — Décr. 31 déc. 1894 (*établissements d'enseignement supérieur libre dentaire*); — Décr. 31 déc. 1894 (*admission aux examens de chirurgien-dentiste des aspirants au doctorat en médecine*); — Av. Cons. d'Et., 14 juin 1895 (*interprétation de l'art. 32, L. 30 nov. 1892*); — Décr. 7 avr. 1896 (*portant règlement d'administration publique pour l'application à l'Algérie de la loi du 30 nov. 1892, sur l'exercice de la médecine*), art. 1.

Bibliographie.

Brouardel et Martin, *Exercice de la médecine, projet de révision de la loi du 13 vendém. an XI*, 1886. — Dubrac, *Traité de jurisprudence médicale et pharmaceutique, comprenant un commentaire de la loi du 30 nov. 1892*, 1882-1893, in-8°. — Godon, *L'exercice de la profession de dentiste doit-il rester libre?* 1891, in-8°. — Lechopié (A.) et de Ranse, *Commentaire de la nouvelle loi sur l'exercice de la médecine*, 1892, in-8°. — Lechopié et Floquet, *La nouvelle législation médicale*, 1894, 1 vol. in-12. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets et de la police judiciaire*, 1896, 2e édit., v° *Médecine*. — Pabon, *Manuel juridique des médecins, des dentistes et des sages-femmes*, 1894, 1 vol. in-18. — Riant, *Examen du projet de loi du gouvernement sur l'exercice de la médecine*, 1887. — Roger et Godon, *Code du chirurgien-dentiste*, 1893, 1 vol. in-18. — Roland, *Les médecins et la loi du 30 nov. 1892*, 1893, gr. in-8°. — Thomas, *Les médecins devant la loi*, 1893, in-18.

Les médecins et la loi du 30 nov. 1892 (Roland) : Lois nouvelles, année 1893, 1re part., p. 53 et s., 73 et s., 81 et s., 97 et s., 109 et s., 129 et s., 149 et s., 169 et s.

Index alphabétique.

Achat de matières premières, 79.
Acte de commerce, 76 et s.
Action civile, 116, 186, 188.
Action en justice, 93 et s.
Action publique, 186, 188.
Affections, 67.
Affichage des listes, 56.
Aides, 111.
Ancien droit, 5.
Anesthésie générale, 36, 68 et s., 74, 160 et s.
Anesthésie locale, 36, 68 et s., 74, 160 et s.
Annulation de contrat, 90.
Appareils dentaires, 135.
Apprentissage, 125 et 126.
Aspirant au doctorat, 44.
Associé, 30.
Attentat à la pudeur, 221.
Avortement, 221.
Baccalauréat, 41.
Billet à ordre, 77.
Brevet, 5, 21.
Castration, 221.
Certificat d'études, 41.
Changement de domicile, 51.
Chirurgien-dentiste, 18, 20, 22, 153 et s.

Chlorure d'étyle, 161.
Circonstances atténuantes, 183 et s., 212.
Citation directe, 187.
Clientèle, 117 et s.
Cocaïne, 162.
Commerçant, 76 et s.
Compétence, 189 et s., 211.
Compétence commerciale, 81.
Complicité, 171 et s.
Conseil académique, 215 et 216.
Conseil judiciaire, 96.
Conseil supérieur, 215 et 216.
Contestation, 92.
Contrat d'apprentissage, 125 et 126.
Contravention, 167.
Convention, 89.
Copie de lettre, 82.
Corporation, 6.
Crimes politiques, 223 et 224.
Cumul des peines, 174 et s.
Dentiste étranger, 62 et s.
Dentiste en exercice, 27 et s.
Délit, 168, 170.
Délits politiques, 223 et 224.
Délit de presse, 225.
Diplôme, 18 et s., 41, 48 et s., 61.
Dispense de diplôme, 61.
Dispense d'examens, 46, 47, 64 et s.
Dispense d'inscription, 45.
Dispense de scolarité, 61, 64.
Dispositions transitoires, 27 et s.
Docteur, 144.
Docteur étranger, 146, 147, 149 et s.
Docteur en médecine, 18, 19, 145, 148 et s.
Droit intermédiaire, 6.
Droit le plus élevé, 34.
Durée de la suspension, 202.
École libre, 39.
École de médecine, 39.
Elève, 111, 125.
Enfants mineurs, 95.
Enlèvement d'enfant, 221.
Enregistrement du diplôme, 48 et s., 164 et 165.
Enseignement, 39.
Équivalence des diplômes, 61.
Escroquerie, 221.
Etablissement d'enseignement supérieur, 213 et 214.
Etranger, 60 et s., 199.
Etudes, 38.
Etudiants étrangers, 60 et 61.
Examens, 43 et 44.
Examens (dispense d'), 46, 47, 64 et s.
Excitation à la débauche, 221.
Exclusion, 213, 214 et s.
Exercice de la médecine, 163.
Exercice illégal, 129 et s., 140 et s., 206 et s.
Expert-dentiste, 5.
Extraction accidentelle, 134.
Facultés, 39.
Faillite, 83.
Faux, 221.
Femme mariée, 32, 94.
Fournitures, 81.
Gratuité, 133.
Greffe, 48 et s.
Habitude, 136 et s.
Honoraires, 87 et s., 91 et s.
Infraction à la défense d'exercer, 206 et s.
Inscription, 41.
Inscription (dispense d'), 45.
Inscription au rôle, 33.
Instruction, 169.
Intérêt, 96.
Interruption, 52.
Inventaire, 82.
Jury, 43.
Liberté des professions, 6.
Listes annuelles, 53 et s.
Livre de commerce, 82.
Livre-journal, 82.
Louage d'ouvrage, 86.
Maladresse, 108.
Mandat, 86.
Mécaniciens-dentistes, 135.
Minorité, 95.
Nature des infractions, 167 et 168.
Négligence, 108.
Officier de santé, 24 et s., 144 et 145.
Omission au rôle, 33.
Opérations, 67.
Paiement (action en), 93 et s.
Partie civile, 187 et 188.
Patente, 27 et s., 33 et s., 45, 46, 121 et s.
Peine, 143, 145, 152, 159, 164, 174 et s.
Peine accessoire, 197.
Peine afflictive et infamante, 220.
Peine correctionnelle, 222.
Poursuites, 186, 211.
Préfecture, 48.
Prescription, 99 et s., 103 et s., 192 et 193.
Presse, 225.
Privation du droit d'exercer, 194 et s.
Privilège, 97 et 98.
Prodigue, 96.
Prud'hommes, 126.
Pseudonyme, 58, 59, 159.
Qualité, 116.
Recel d'enfant, 221.
Récidive, 143, 145, 152, 159, 165, 177 et s.
Réhabilitation, 204.
Responsabilité civile, 106 et s., 111 et 112.
Responsabilité pénale, 106 et s.
Rôle des patentes, 27 et s., 33 et s., 45 et 46.
Rôle supplémentaire, 28 et 29.
Société en nom collectif, 30.
Soins gratuits, 133.
Sous-préfecture, 48.
Statistique, 57.
Suppression d'enfant, 221.
Suspension du droit d'exercer, 194 et s.
Syndicats, 113 et s., 187 et 188.
Titre, 144, 145, 148, 152 et s.
Titre étranger, 146, 147, 149.
Tribunal civil, 200.
Tribunal étranger, 199.
Tuteur, 95 et 96.
Urgence, 132.
Usurpation de titre, 144 et s.
Vente de clientèle, 117 et s.
Vice de consentement, 90.
Viol, 221.
Voies de recours, 203.
Vol, 221.

DIVISION

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 17).

CHAP. II. — Conditions d'exercice de la profession de dentiste.

Sect. I. — Diplôme exigé.

§ 1. — *Docteur en médecine ou chirurgien-dentiste* (n. 18 à 23).

§ 2. — *Officier de santé* (n. 24 à 26).

§ 3. — *Dispositions transitoires* (n. 27 à 37).

Sect. II. — Organisation des études et examens.

§ 1. — *Règles générales* (n. 38 à 44).

§ 2. — *Dispositions transitoires* (n. 45 à 47).

Sect. III. — Formalités diverses.

§ 1. — *Enregistrement du diplôme* (n. 48 à 52).

§ 2. — *Listes départementales* (n. 53 à 57).

§ 3. — *Prohibition des pseudonymes* (n. 58 et 59).

Sect. IV. — Règles spéciales pour les étrangers.

§ 1. — *Etudiants étrangers* (n. 60 et 61).

§ 2. — *Dentistes reçus à l'étranger* (n. 62 à 66).

CHAP. III. — Droits et obligations des dentistes.

Sect. I. — Opérations auxquelles ils peuvent procéder (n. 67 à 75).

Sect. II. — Nature de la profession (n. 76 à 85).

Sect. III. — Honoraires.

§ 1. — *Droit à des honoraires* (n. 86 à 90).

§ 2. — *Privilège* (n. 97 et 98).

§ 3. — *Prescription* (n. 99 à 105).

Sect. IV. — Responsabilité (n. 106 à 112).

Sect. V. — Droit de se constituer en associations syndicales (n. 113 à 116).

Sect. VI. — Vente de clientèle (n. 117 à 120).

Sect. VII. — Patente (n. 121 à 124).

Sect. VIII. — Elèves et apprentis (n. 125 à 128).

CHAP. IV. — Infractions aux lois sur l'exercice de l'art dentaire.

Sect. I. — Examen des infractions. — Peines.

§ 1. — *Exercice illégal de l'art dentaire* (n. 129 à 143).

§ 2. — *Usurpation de titre* (n. 144 à 158).

§ 3. — *Opérations interdites* (n. 159 à 163).

§ 4. — *Défaut d'enregistrement du diplôme* (n. 164 à 166).

Sect. II. — Dispositions communes aux diverses infractions.

§ 1. — *Nature de ces infractions* (n. 167 à 169).

§ 2. — *Complicité* (n. 170 à 173).

§ 3. — *Non-cumul des peines* (n. 174 à 176).

§ 4. — *Récidive* (n. 177 à 182).

§ 5. — *Circonstances atténuantes* (n. 183 à 185).

Sect. III. — Poursuite.

§ 1. — *Action publique et civile* (n. 186 à 188).

§ 2. — *Compétence* (n. 189 à 191).

§ 3. — *Prescription* (n. 192 et 193).

Sect. IV. — Pénalités accessoires contre les dentistes et les aspirants au diplôme de chirurgien-dentiste.

§ 1. — *Suspension ou privation du droit d'exercer la profession.*

1° Quand et par qui ces déchéances sont prononcées (n. 194 à 200).

2° Effets de ces déchéances (n. 201 à 205).

3° Infractions à la défense d'exercer (n. 206 à 212).

§ 2. — *Exclusion des établissements d'enseignement supérieur.*

1° Quand et par qui elle est prononcée (n. 213 à 216).

2° Effets de cette exclusion (n. 217 à 218).

§ 3. — *Dispositions communes.*

1° Cas dans lesquels ces peines peuvent être prononcées (n. 219 à 222).

2° Crimes et délits politiques (n. 223 à 225).

CHAP. V. — ALGÉRIE ET COLONIES (n. 226 à 230).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — M. Favard de Langlade, dans son *Rép. de lég. et de jurispr.*, v° *Dentiste*, définit le dentiste « un chirurgien, qui ne s'occupe que de ce qui concerne les dents ». Telle est également la définition donnée par Littré : « Chirurgien ou artiste ne s'occupant que de ce qui concerne les dents. »

2. — Voici la définition donnée par M. Cornil, rapporteur au Sénat, de la loi du 30 nov. 1892 : « Pour nous, le dentiste est celui qui, muni du diplôme de dentiste, après avoir fait des études spéciales, après avoir subi des examens, peut ouvrir un cabinet de consultation... Nous définirons l'exercice de la profession par la faculté donnée aux personnes munies de diplôme ou d'autorisation de traiter habituellement, journellement, des maladies de la bouche, de la muqueuse buccale, des dents. Ainsi, les dentistes seraient des hommes instruits qui connaîtraient très-bien les maladies de la bouche, et qui pourraient traiter, non pas seulement les maladies de la dent seule, mais aussi les maladies des gencives, de la muqueuse buccale, en général, et même, jusqu'à un certain point, des maxillaires. Ils feraient aussi, naturellement, des extractions de dents, plombages et appareils, et poseraient des dentiers. »

3. — Bien avant cette époque, les hommes de l'art tenaient déjà ce langage. Cinquante années plus tôt, dans le *Dictionnaire de médecine*, M. Marjolin s'exprimait presque dans les mêmes termes que M. le sénateur Cornil : « Dentiste, *qui dentibus operam dat*, celui qui exerce cette partie de la médecine et de la chirurgie qui a pour objet le traitement des maladies de la bouche et particulièrement de celles des dents. Aujourd'hui surtout, où l'exercice de cet art demande tant de connaissances, on conçoit qu'il est plus que jamais nécessaire qu'il soit pratiqué par des personnes qui en fassent l'unique objet de leurs études; car on n'est pas dentiste pour reconnaître l'altération la plus évidente d'une dent et pour faire sur elle les opérations les plus simples et les plus grossières manœuvres. Il faut à la connaissance précise de l'anatomie de la bouche, et particulièrement de celle des dents, réunir des notions générales d'anatomie et de physiologie, de médecine, d'hygiène et de mécanique, et de plus, encore, celle d'un grand nombre d'opérations d'orfèvrerie. Comment, en effet, sans le secours de ces connaissances, parvenir à distinguer les maladies purement locales de la bouche de celles qui ne sont que le symptôme d'une affection générale, à déterminer l'influence des divers agents qui peuvent contribuer à produire ces maladies, à classer chacune de ces dernières d'après les modifications survenues dans les propriétés vitales des organes affectés, et à choisir, d'après ces différences, le traitement qui convient à chacune d'elles? Comment, enfin, prescrire les médicaments dont on doit faire usage, si l'on n'est pas instruit de leurs propriétés? Celui qui serait étranger à toutes ces connaissances ne pourrait pas plus se flatter de posséder son art, qu'un charlatan ou un garde-malade de savoir la médecine. »

4. — De cette définition et des développements qui l'accompagnent, il résulte que l'art du dentiste est une branche de la chirurgie, d'où la conséquence que nul ne devrait pouvoir l'exercer sans être pourvu des titres requis pour l'exercice de la médecine ou de la chirurgie.

5. — D'ailleurs, avant la Révolution de 1789, il était exigé, pour l'exercice de la profession de dentiste, un brevet spécial. C'est ce qui résulte de la déclaration du roi du 24 févr. 1730 et surtout de l'édit du mois de mai 1768, art. 126. Cet art. 126 portait, en effet, en termes formels, que ceux qui ne voulaient se livrer qu'à la cure des dents étaient tenus de se présenter devant le collège de chirurgie de Paris, et de s'y faire recevoir experts-dentistes.

6. — Cette tradition a été rompue par le décret des 2-7 mai 1791 qui a déclaré libre l'exercice des professions, arts et métiers, et par celui du 18 août 1792 qui a supprimé les corporations.

7. — Plus tard est intervenue la loi du 19 vent. an XI qui a réglementé l'art de guérir jusqu'au jour de la promulgation de la loi du 30 nov. 1892; cette loi ne parlait nullement des dentistes.

8. — Que conclure de ce silence? Si, a-t-on dit, la loi de l'an XI ne mentionne pas spécialement les dentistes, n'est-ce donc pas parce que l'institution des experts-dentistes avait été comprise dans la suppression prononcée par la loi du 18 août 1792? D'ailleurs était-il d'absolue nécessité que la loi du 19 ventôse s'occupât d'une manière particulière de la profession de dentiste? Par les mots « docteur en médecine ou en chirurgie » et « officier de santé », n'entendait-elle pas indubitablement embrasser les diverses branches de l'art de guérir et n'était-il pas juste de dire que chacune de ces diverses branches, que son objet fût plus ou moins étendu, était protégée par elle contre les atteintes des empiriques et des charlatans?

9. — Est-il d'ailleurs, ajoutait-on, possible d'établir une distinction bien nette entre l'exercice de la profession de dentiste réduite à l'extraction et à la pose des dents, et l'exercice de cette branche de la médecine ou de la chirurgie qui consiste à traiter les maladies de la bouche? Est-ce que les extractions de dents ne se rattachent pas nécessairement aux maladies de la bouche dont elles ne sont qu'une conséquence? Est-ce qu'avant d'extraire, il n'est pas indispensable de juger si l'extraction est nécessaire, c'est-à-dire s'il existe ou non une maladie de la bouche? et l'extraction elle-même ne devra-t-elle pas être dirigée différemment suivant la conformation, l'aptitude et le tempérament des sujets?

10. — « Je pense, disait M. le docteur Réveillé-Parise, que la profession de dentiste, exercée convenablement et légalement, exige des connaissances étendues et approfondies sur les causes des maladies des dents, sur leurs effets et les moyens de les combattre; que les opérations qui les concernent ont les mêmes bases et les mêmes règles générales de doctrine médicale que celles qui se pratiquent sur les autres parties du corps; que la partie scientifique et théorique doit s'allier nécessairement au manuel opératoire, quelque varié et indispensable qu'il soit d'ailleurs. En conséquence, mon opinion formelle est que la profession du dentiste doit être considérée comme une des branches de la médecine opératoire, et qu'il est impossible de l'en séparer sans rompre l'unité de l'art et les principes qui le constituent. »

11. — La question, en droit, était des plus délicates et soulevait les plus vives controverses en doctrine et en jurisprudence.

12. — Mais, la Cour de cassation, se fondant sur ce que la loi du 19 vent. an XI n'avait pas reproduit la disposition de l'art. 126 de l'édit de 1768 et sur ce que cette loi ne concernait que ceux qui voulaient exercer l'art de guérir dans son intégrité, avait décidé que celui qui se bornait à exercer la profession de dentiste n'était pas soumis à l'obligation de se munir d'un diplôme. — Cass., 23 févr. 1827, Delpeuch, [S. et P. chr.]

13. — Malgré la résistance de certains tribunaux et de certaines cours d'appel, la Cour suprême avait persisté dans sa jurisprudence et continué à exonérer ceux qui se bornent à exercer la profession de dentiste sans se livrer au traitement des maladies de la bouche, de l'obligation de se pourvoir de diplôme. — Cass., 15 mai 1846, Williams Rogers, [S. 46.1.572, P. 46.2.732, D. 46.1.189]

14. — Puisque telle était la loi, d'après la jurisprudence, elle était incomplète et par suite mauvaise. Il est évident, en effet, que l'art du dentiste demande des connaissances trop générales de médecine ou de chirurgie, nécessite de trop grandes précautions, peut avoir de trop funestes conséquences, pour que ceux qui se destinent à l'exercice de cet art, soient ainsi dispensés des études préparatoires et des épreuves propres à donner des garanties de leur capacité. Quand, en 1892, la législation de la médecine a été révisée, cette lacune n'a pas échappé au législateur.

15. — Trois systèmes se sont alors trouvés en présence. Certains soutenaient que la profession de dentiste ne comportait aucune réglementation et qu'il n'y avait pas lieu d'introduire à cet

effet des dispositions spéciales dans la loi : d'après eux, le dentiste fait peu de médecine ; il ne pratique que la petite chirurgie, et, ajoutaient-ils, pour ce qui est de l'anesthésie, les plus habiles dans cet art sont ceux qui la pratiquent le plus. Au contraire, un autre groupe, représenté par MM. les docteurs Magitot et Galippe, soutenait qu'un dentiste doit d'abord être un médecin ayant le droit d'exercer la médecine ; il faut en plus qu'il ait acquis les connaissances théoriques et pratiques nécessaires à sa spécialité ; il en est du dentiste comme de l'oculiste, comme de l'aliéniste. L'Etat, disaient-ils, n'a pas de diplôme à donner pour chaque spécialité ressortissant de l'art de guérir, mais seulement le diplôme de médecin ; la spécialité ne doit se greffer que sur un savoir général. L'art dentaire, les maladies de la bouche devraient être enseignés dans les facultés de médecine au même titre que les autres spécialités, telles que les maladies de la peau, l'ophthalmologie, l'aliénation mentale, etc. On ne peut être un bon dentiste sans avoir au préalable le titre de docteur ou d'officier de santé. Enfin, un dernier système était préconisé par la majorité des dentistes et par les écoles dentaires; dans ce système intermédiaire, on n'exigeait pas, comme condition première et essentielle, le titre de docteur en médecine, mais on réclamait une réglementation de façon à ce que l'art dentaire ne put être désormais exercé que par des personnes présentant des garanties sérieuses au point de vue professionnel.

16. — C'est ce dernier système qui a prévalu, et à côté du diplôme de docteur en médecine, la loi de 1892 a créé celui de chirurgien-dentiste.

17. — Mais cette loi n'avait pas déterminé les conditions d'études et d'examens auxquelles seraient soumis les candidats au diplôme de chirurgien-dentiste; cette réglementation a été faite par le décret du 25 juill. 1893.

CHAPITRE II.

CONDITIONS D'EXERCICE DE LA PROFESSION DE DENTISTE.

SECTION I.

Diplôme exigé.

§ 1. *Docteur en médecine ou chirurgien-dentiste.*

18. — « Aux termes de l'art. 2, L. 30 nov. 1892, « nul ne peut exercer la profession de dentiste, s'il n'est muni d'un diplôme de docteur en médecine ou de chirurgien-dentiste. »

19. — Par suite, tout docteur en médecine peut, sans être obligé de fournir aucune autre justification, exercer la profession de dentiste, de même qu'il a le droit de se consacrer plus spécialement à une branche déterminée de l'art de guérir. — Sur les conditions qu'il faut remplir pour obtenir le diplôme de docteur en médecine, V. *infra*, v° *Médecine et chirurgie*.

20. — Celui qui, n'étant pas docteur en médecine, veut exercer l'art dentaire, doit préalablement obtenir un diplôme de chirurgien-dentiste. Le projet de loi portait simplement « un diplôme de dentiste ». Au cours de la discussion au Sénat, M. Ollivier a proposé un amendement consistant à remplacer le mot *dentiste* par les mots *chirurgien-dentiste*, « afin, a-t-il dit, d'empêcher que les dentistes français ne soient placés dans une situation d'infériorité réelle vis-à-vis de leurs concurrents étrangers, qui viennent s'établir en France et prennent le titre de chirurgien-dentiste ». Le commissaire du gouvernement ayant déclaré qu'il ne voyait nul avantage, ni inconvénient à l'adoption des mots *chirurgien-dentiste*, l'amendement a été renvoyé à la commission et adopté en deuxième lecture (Sénat, séance du 18 mars 1892 : *J. off.*, 19 mars, *Déb. parlem.*, p. 244).

21. — Sur la demande de M. Isambard, la Chambre des députés avait remplacé le mot *diplôme* par le terme *brevet* (Ch. des dép., séance du 17 nov. 1891 : *J. off.*, 18 nov., *Déb. parlem.*, p. 654). Mais le Sénat, sur la proposition de la commission, a repris le mot « *diplôme* » qui était demandé par les dentistes et qui assimile mieux leur titre à celui des docteurs et des sages-femmes (1er rapp. de M. le sénateur Cornil : *J. off.*, *Doc. parlem.*, mai 1892, p. 46).

22. — « Le diplôme de chirurgien-dentiste, porte l'art. 2, L. 30 nov. 1892, sera délivré par le gouvernement français à la suite d'études organisées par un règlement rendu après avis du conseil supérieur de l'instruction publique et subies devant un établissement d'enseignement supérieur national de l'Etat. »

23. — Nous verrons plus loin (*infra*, n. 38 et s.), comment le règlement prévu par cet article est intervenu à la date du 25 juill. 1893 à organisé les études et les examens.

§ 2. *Officiers de santé.*

24. — Les officiers de santé peuvent-ils, comme les docteurs en médecine, exercer la profession de dentiste ? Il est bon de rappeler que les officiers de santé sont supprimés pour l'avenir (V. *infra*, v° *Médecine et chirurgie*). Mais d'une part, les élèves qui, au moment de l'application de la loi du 30 nov. 1892, c'est-à-dire antérieurement au 1er déc. 1893, auront pris leur première inscription pour l'officiat de santé, ont pu continuer leurs études et obtenir le diplôme d'officier de santé. D'autre part, les officiers de santé actuellement pourvus de leur diplôme continuent à exercer la médecine et l'art dentaire.

25. — Dans la séance du Sénat du 22 nov. 1892, M. [illegible] avait demandé si les officiers de santé étaient implicitement compris dans l'énumération de l'art. 2, ou si d'autres termes, si l'expression « docteur en médecine » comprenait tout à la fois les docteurs et les officiers de santé. M. Bourdeau, commissaire du gouvernement, a répondu que l'art. 2 se rapportait à l'avenir, mais que les art. 29 et 31 [illegible] en vertu de la [illegible] mesures transitoires, toute satisfaction à l'auteur de la [illegible] (Sénat, séance du 22 nov. 1892 : *J. off.*, 24 nov. 1892, *Déb. parlem.*, p. 923).

26. — En effet, l'art. 29, L. 30 nov. 1892, porte que « les officiers de santé reçus antérieurement à l'application de la présente loi (1er déc. 1893) et ceux reçus dans les conditions déterminées par l'art. 31, auront le droit d'exercer la médecine et l'art dentaire sur tout le territoire de la République ». Sous l'empire de la loi du 19 vent. an XI, les officiers de santé ne pouvaient exercer que dans la limite du département où ils étaient établis. — V. *infra*, v° *Médecine et chirurgie*.

§ 3. *Dispositions transitoires.*

27. — « Le droit d'exercer l'art dentaire a été [illegible] à tout dentiste justifiant qu'il est inscrit au rôle des patentes au 1er janv. 1892 » (L. 30 nov. 1892, art. 32, § 1). Par suite de cette disposition, toute personne exerçant l'art dentaire peut continuer à exercer sa profession, sans [illegible] diplôme, à la seule condition d'être inscrite au rôle des patentes au 1er janv. 1892.

28. — Un dentiste qui n'a entrepris l'exercice de sa profession qu'après le 1er janv. 1892 et qui a été rejeté sur un rôle supplémentaire comme imposable à partir de cette date, peut-il continuer l'exercice de sa profession ? Le Conseil d'Etat, consulté par le ministre de l'Intérieur, s'est prononcé pour la négative : « Considérant qu'il résulte des travaux préparatoires de la loi du 30 nov. 1892, qu'en subordonnant l'obligation du diplôme aux dentistes inscrits à la patente au 1er janv. 1892, le législateur n'a entendu faire bénéficier de la disposition transitoire que les praticiens qui justifieraient qu'ils exerçaient antérieurement à cette date ; qu'il suit de là que les dentistes qui [illegible] inscrits dans le courant de l'année 1892, dans les conditions ci-dessus énoncées, ne sauraient revendiquer le bénéfice de l'art. 32 » (Av. Cons. d'Et., 14 juin 1893 : *J. des parq.*, 95.1.91).

29. — La jurisprudence n'est pas [illegible] dans le sens [illegible] que le Conseil d'Etat : « Attendu que, si, au point de vue [illegible], cette patente [illegible] en effet commencé au 1er janv. 1892, on ne sait qu'elle a été rétroactivement à partir de cette date, il n'en est pas moins certain que l'inscription au rôle des patentes n'a eu lieu que le 7 juin 1892 ; que, dès lors, [illegible] pas au bénéfice de l'art. 32 de la loi de 1892, qui exige formellement, pour que le droit d'exercer l'art dentaire puisse être [illegible] au dentiste non diplômé, qu'il justifie de son inscription au rôle des patentes au 1er janv. 1892 ; qu'il n'est là d'une disposition exceptionnelle qui doit être interprétée strictement » (Bordeaux, 29 juill. 1896, [illegible] : *J. des parq.*, 96.2.119).

30. — Les dentistes associés [illegible]

nom collectif, exemptés de tout droit en vertu des lois des 15 juill. 1880 et 8 août 1890 et qui se sont établis depuis le 1er janv. 1892, peuvent, au contraire, bénéficier de la disposition transitoire de l'art. 32. Mais il faut, en ce cas, qu'ils établissent par la production d'un acte ayant date certaine : 1° qu'ils faisaient partie d'une société formée antérieurement au 1er janv. 1892; 2° qu'à cette date, l'associé principal était inscrit au rôle des patentes. — Av. Cons. d'Et., 14 juin 1895, [*J. des parq.*, 95.3.91]

31. — Mais si cette double condition n'est pas remplie, l'intéressé ne peut revendiquer le bénéfice de l'art. 32 : c'est ce que décide la cour de Rennes dans l'arrêt précité. « Attendu, porte cet arrêt, qu'en admettant qu'avant le 1er janv. 1892 et à cette date, Williams travaillait à Lorient en qualité d'aide de son frère Harold Williams, lequel était alors patenté comme dentiste, cette circonstance ne saurait avoir pour résultat de le faire bénéficier des dispositions de l'art. 32, puisque, ainsi qu'il vient d'être établi, il n'était pas lui-même au 1er janv. 1892 inscrit au rôle des patentes, et que d'ailleurs il ne justifie pas et n'allègue même pas avoir fait partie en qualité d'associé secondaire d'une société en nom collectif formée antérieurement au 1er janv. 1892 pour l'exercice de l'art dentaire, et dont son frère eût été l'associé principal et en cette qualité seul inscrit au rôle des patentes, les associés secondaires étant dans ce cas affranchis de l'impôt ». — Rennes, 29 juill. 1896, précité.

32. — Il a été jugé que doit être autorisée à continuer à exercer la profession de dentiste, la femme mariée qui exerçait cette profession avant le 1er janv. 1892, encore bien qu'à cette date, elle ne fût pas inscrite au rôle des patentes, parce que, mariée sous le régime de la communauté de biens et son mari exerçant la même profession dans le même établissement, elle ne pourrait, par application des art. 15, L. 25 avr. 1844, et 19, L. 15 juill. 1880, être patentée : « Dans ces conditions, elle doit être considérée comme bénéficiant de la patente de son mari, et comme étant, dès lors, autorisée à exercer, comme patentée antérieurement à la loi, l'art dentaire; la priver de cet exercice serait méconnaître l'esprit de la loi ». — Besançon, 27 juin 1894, Bonnefoy, [*J. des parq.*, 94.2.49]

33. — De même, peuvent revendiquer le bénéfice de l'art. 32 : 1° les dentistes qui, exerçant en 1891, avaient demandé, dès cette époque, leur inscription à la patente et n'ont pas été inscrits au rôle, par suite d'une omission de la part de l'administration; 2° ceux qui, patentés antérieurement au 1er janv. 1892, n'ont pas été inscrits à cette date, par suite de circonstances accidentelles ou temporaires. — Av. Cons. d'Et., 14 juin 1895, précité.

34. — Ne peuvent, au contraire, bénéficier de la disposition de l'art. 32 : 1° ceux qui allèguent avoir exercé avant 1892, en même temps que l'art dentaire et dans le même établissement, une autre profession, à raison de laquelle ils ont été seulement nscrits au rôle des patentes. — Av. Cons. d'Et., 14 juin 1895, précité. — En effet, si, aux termes des art. 7 et 15, L. 15 juill. 1880, tout patentable exerçant dans le même établissement plusieurs commerces ou industries, n'est soumis à la contribution que pour celle de ses professions donnant lieu au droit le plus élevé, le fait qu'un patentable inscrit sur les rôles au 1er janv. 1892 en une autre qualité que celle de dentiste, aurait exercé l'art dentaire antérieurement à cette date, n'est pas susceptible d'être établi par un mode spécial de justification de nature à suppléer à la formalité prescrite par l'art. 32.

35. — 2° Ceux qui n'ont été à aucune époque inscrits au rôle des patentes et qui, étant sous les drapeaux le 1er janv. 1892, ne pouvaient l'être à cette date. — Av. Cons. d'Et., 14 juin 1895, précité. — En effet, ces praticiens n'ayant été à aucun moment et à aucun titre inscrits au rôle des patentes, n'ont aucune qualité pour réclamer l'application de l'art. 32.

36. — Les dentistes ainsi maintenus en exercice par application de l'art. 32, § 1, ne peuvent, à la différence de ceux qui ont obtenu le diplôme de chirurgien-dentiste, pratiquer l'anesthésie même locale, qu'avec l'assistance d'un docteur en médecine ou d'un officier de santé. — V. *infrà*, n. 73.

37. — De plus, ils n'ont pas le droit de prendre la qualification de chirurgien-dentiste. Jugé, à cet égard, que la loi du 30 nov. 1892 a créé un grade ou un diplôme nouveau qui porte le nom de *chirurgien-dentiste*, et qui, désormais, donne seul le droit de pratiquer l'art dentaire, et que si, à titre de disposition transitoire, et pour respecter le principe de la non-rétroactivité des lois, elle reconnaît le droit d'exercer l'art dentaire « à tout *dentiste* justifiant qu'il est inscrit au rôle des patentes au 1er janv. 1892 », il résulte clairement du texte de cette loi qu'elle a entendu faire une distinction entre les dentistes diplômés, auxquels elle confère le titre de *chirurgien-dentiste*, et les dentistes autorisés temporairement à continuer l'exercice de leur profession; que cette distinction résulte également, de la façon la plus nette, du décret d'administration publique, en date du 25 janv. 1893, rendu pour assurer l'exécution de la loi de 1892; que, par suite, ces derniers ne peuvent plus, à l'heure actuelle, porter le titre de *chirurgien-dentiste*. — Trib. Seine, 10 nov. 1896, Levadour, [*J. des parq.*, 96.2.178, *Gaz. des Trib.*, 11 nov. 1896, J. *Le Droit*, 14 nov. 1896]

Section II.

Organisation des études et des examens.

§ 1. *Règles générales.*

38. — Les études en vue du diplôme de chirurgien-dentiste ont une durée de trois ans (Décr. 25 juill. 1893, art. 1).

39. — L'enseignement est donné : 1° dans celle des facultés et écoles de médecine où cet enseignement est établi en vertu d'un règlement spécial, rendu après avis de la section permanente du conseil supérieur de l'instruction publique (Décr. 25 juill. 1893, art. 7); 2° dans les établissements libres d'enseignement supérieur dentaire qui réunissent les conditions exigées par le décret du 31 déc. 1894.

40. — Les conditions, exigées des établissements libres pour être admis à délivrer les inscriptions, sont les suivantes : 1° Il faut que leur enseignement comprenne au moins un cours d'anatomie et de physiologie, un cours de pathologie, un cours sur la pathologie et la thérapeutique spéciales de la bouche, un cours de clinique dentaire; 2° que leur personnel enseignant comprenne au moins trois docteurs en médecine; 3° qu'ils disposent au moins d'une salle de cours, d'une salle de clinique, d'un laboratoire d'histologie et de bactériologie, d'une salle de dissection anatomique, le tout muni des instruments et appareils nécessaires à l'enseignement et aux travaux pratiques des élèves (Décr. 31 déc. 1894).

41. — Les aspirants doivent produire, pour prendre leur première inscription, soit un diplôme de bachelier, soit le certificat d'études prévu par le décret du 30 juill. 1886, modifié par le décret du 25 juill. 1893, soit le certificat d'études primaires supérieures (Décr. 25 juill. 1893, art. 2).

42. — Les aspirants subissent, après la douzième inscription, trois examens sur les matières suivantes : *1er examen :* éléments d'anatomie et de physiologie; anatomie et physiologie spéciales de la bouche; *2e examen :* éléments de pathologie et thérapeutique; pathologie spéciale de la bouche; médicaments anesthésiques; *3e examen :* clinique : affections dentaires et maladies qui y sont liées; opérations; opérations préliminaires à la prothèse dentaire (Décr. 25 juill. 1893, art. 3, modifié par le décret du 31 déc. 1894).

43. — Les examens sont subis au siège des facultés et des écoles de médecine où l'enseignement dentaire est organisé, devant un jury de trois membres. Peuvent faire partie du jury des chirurgiens-dentistes, et, par mesure transitoire, des dentistes désignés par le ministère de l'instruction publique. Le jury est présidé par un professeur de faculté de médecine (Décr. 25 juill. 1893, art. 4).

44. — Les aspirants au doctorat en médecine pourvus de douze inscriptions, qui justifient d'une année de stage dans un service dentaire hospitalier, sont admis à subir les examens en vue du diplôme de chirurgien-dentiste, avec dispense du premier de ces examens (Décr. 31 déc. 1894).

§ 2. *Dispositions transitoires.*

45. — Les dentistes inscrits au rôle des patentes, au 1er janv. 1892, peuvent postuler le diplôme de chirurgien-dentiste à la seule condition de subir les examens prévus par l'art. 3, Décr. 25 juill. 1893 (Décr. 25 juill. 1893, art. 5, § 1). Ils sont complètement dispensés de prendre des inscriptions.

46. — Les dentistes de nationalité française inscrits au rôle des patentes, antérieurement au 1er janv. 1889, sont dispensés, en outre, du premier examen (art. 5, § 2).

47. — Les dentistes pourvus, antérieurement au 1er nov. 1893, d'un diplôme délivré par l'une des écoles d'enseignement dentaire existant en France à la date du 25 juill. 1893, peuvent postuler le diplôme de chirurgien-dentiste à la seule condition de subir le deuxième examen (art. 5, § 3).

Section III.

Formalités diverses.

§ 1. *Enregistrement du diplôme.*

48. — Les chirurgiens-dentistes sont tenus, dans le mois qui suit leur établissement, de faire enregistrer leur diplôme : 1° à la préfecture ou sous-préfecture ; 2° au greffe du tribunal civil de leur arrondissement (L. 30 nov. 1892, art. 9, § 1).

49. — Cet art. 9, § 1, porte que l'enregistrement à la préfecture et au greffe aura lieu *sans frais*. Les mots indiquent clairement que les greffiers ne peuvent prétendre à aucun émolument, si modéré qu'il soit, pour l'accomplissement de la formalité et la mention sommaire de cet enregistrement sur le diplôme. — Déc. min. Just., 6 déc. 1893, *J. des parq.*, 94.3.112.

50. — Il serait superflu pour le greffier de dresser en outre, afin de constater régulièrement la présentation du diplôme, un acte qui serait soumis à des droits d'enregistrement. Quant à la transcription elle-même, elle n'est pas sujette à enregistrement ; il est donc inutile de la porter sur un registre timbré et de la mentionner sur un répertoire timbré. — Déc. min. Just., 12 févr. 1894, *J. des parq.*, 94.3.112.

51. — Le fait de porter son domicile dans un autre département oblige à un nouvel enregistrement du titre dans le mois qui suit l'établissement dans cet autre département (L. 30 nov. 1892, art. 9, § 2).

52. — Le dentiste qui, n'exerçant plus depuis deux ans, veut se livrer à l'exercice de sa profession, doit faire enregistrer son diplôme dans le mois qui suit son nouvel établissement (L. 30 nov. 1892, art. 9, § 3).

§ 2. *Listes départementales.*

53. — Il est établi, chaque année, dans les départements, par les soins des préfets et de l'autorité judiciaire, des listes portant les noms et prénoms, la résidence, la date et la provenance du diplôme des chirurgiens-dentistes (L. 30 nov. 1892, art. 10, § 1).

54. — Aucune formalité spéciale n'est, de ce chef, imposée aux dentistes ; ce n'est pas à eux qu'incombe le soin de veiller à ce que leur nom soit exactement inscrit sur la liste. L'inscription est faite d'office à l'aide des renseignements donnés à la préfecture et au parquet par suite de l'enregistrement des diplômes.

55. — Mais il est évident que le chirurgien-dentiste dont le nom aurait été omis, aurait incontestablement le droit de réclamer contre cette omission, et de son côté il avait régulièrement fait enregistrer son diplôme, conformément à l'art. 9.

56. — Ces listes sont affichées, chaque année, dans le mois de janvier, dans toutes les communes du département. Des copies certifiées en sont transmises aux ministres de l'Intérieur, de l'Instruction publique et de la Justice (L. 30 nov. 1892, art. 10, § 2).

57. — La statistique du personnel médical existant en France et aux colonies est dressée, tous les ans, par les soins du ministre de l'Intérieur (art. 10, § 3).

§ 3. *Prohibition des pseudonymes.*

58. — Il est interdit, sous les peines édictées par l'art. 18 de la loi de 1892 (V. *infra*, n. 159), d'exercer la profession de dentiste sous un pseudonyme (L. 30 nov. 1892, art. 9, § 4).

59. — Le pseudonyme est, dans l'espèce, suivant l'expression de M. Chevandier, usé mais pour les charlatans.

Section IV.

Règles spéciales pour les étrangers.

§ 1. *Étudiants étrangers.*

60. — Les étudiants étrangers qui poursuivent le diplôme de chirurgien-dentiste sont soumis aux mêmes règles de scolarité et d'examens que les étudiants français (L. 30 nov. 1892, art. 5, § 1).

61. — Toutefois, il peut leur être accordé, en vue de l'inscription dans les facultés et écoles de médecine, soit l'équivalence des diplômes ou certificats obtenus par eux à l'étranger, soit la dispense des grades français requis pour cette inscription, ainsi que des dispenses partielles de scolarité correspondant à la durée des études faites par eux à l'étranger (L. 30 nov. 1892, art. 5, § 2).

§ 2. *Dentistes reçus à l'étranger.*

62. — Sous l'empire de la loi du 19 vent. an XI, le gouvernement pouvait, s'il le jugeait convenable, accorder aux médecins gradués dans des Universités étrangères le droit d'exercer sur le territoire de la République. En ce qui concerne les dentistes, cette formalité n'était pas même nécessaire ; cette profession n'était alors soumise à aucune réglementation (V. *supra*, n. 12 et s.) rien ne s'opposait à ce que des dentistes étrangers, munis ou non de diplômes, vinssent s'établir en France pour y exercer leur profession.

63. — La loi du 30 nov. 1892 porte que les chirurgiens-dentistes diplômés à l'étranger, quelle que soit leur nationalité, ne pourront exercer leur profession en France qu'à la condition d'y avoir obtenu le diplôme de docteur en médecine ou de chirurgien-dentiste, conformément aux dispositions de l'art. 2 (art. 5, § 1).

64. — Aux termes de l'art. 5, § 2, de la loi de 1892, certaines dispenses peuvent toutefois être accordées. Ce paragraphe est ainsi conçu : « Des dispenses de scolarité et d'examens pourront être accordées par le ministre, conformément à un avis émis préalablement en conseil supérieur de l'instruction publique. En aucun cas, les dispenses accordées pour l'obtention du doctorat ne pourront porter sur plus de trois épreuves. »

65. — Ce texte comporte une double observation. En premier lieu, la disposition finale, fixant à trois le nombre minimum des épreuves sur lesquelles les dispenses peuvent porter, ne s'applique qu'aux docteurs en médecine, bien que le reste du paragraphe soit commun aux médecins, aux dentistes et aux sages-femmes.

66. — En second lieu, les dispenses d'examens n'existent que pour les étrangers qui veulent obtenir le titre de docteur en médecine, le règlement visé dans l'art. 5 de la loi de 1892, et qui forme l'art. 6, Décr. 25 juill. 1893, ne prévoit d'exemption que des dispenses de scolarité ; il porte, en effet : « Les dentistes reçus à l'étranger et qui voudraient exercer en France, sont tenus de subir les examens prévus au présent décret. Ils peuvent obtenir dispense partielle ou totale de la scolarité, après avis du comité consultatif de l'enseignement public. »

CHAPITRE III.

Droits et obligations des dentistes.

Section I.

Opérations auxquelles ils peuvent procéder.

67. — Les dentistes ont le droit incontestable de procéder à toutes les opérations et de manier toutes les différentes parties de l'art dentaire : nettoyage de la bouche, mastication et extraction des dents, extraction, redressement, etc.

68. — Les chirurgiens-dentistes peuvent, de plus, pratiquer l'anesthésie locale et même l'anesthésie générale, sans l'assistance d'un docteur en médecine ou d'un officier de santé.

69. — La commission du Sénat avait ajouté à l'art. 2, L. 30 nov. 1892, un paragraphe ainsi conçu : « Les dentistes qui ne sont pourvus que de ce diplôme spécial (de chirurgien-dentiste) ne pourront pratiquer l'anesthésie générale qu'avec l'assistance d'un docteur ou d'un officier de santé ». Le commissaire du gouvernement en a demandé la suppression : « Si l'on oblige, disait-il, le dentiste à se faire assister d'un docteur pour pratiquer l'anesthésie, il y aura un docteur *in absentia* qui couvrira les accidents de sa pseudo-présence. Nous demandons, en conséquence, que les dentistes diplômés puissent pratiquer l'anesthésie locale ou générale, et nous mettrons dans le programme d'enseignement ce qui sera nécessaire pour qu'ils puissent le faire sans danger. »

70. — Le rapporteur s'est énergiquement opposé à cette suppression, mais, malgré sa résistance, elle a été votée par le Sénat : « Il est bien entendu, fit remarquer le président, que la suppression de l'obligation de l'assistance d'un médecin ne concerne que les dentistes qui seront pourvus du diplôme spécial ou de celui de médecin ou d'officier de santé. Tous les dentistes qui n'ont pas de diplôme actuellement sont soumis à l'ancienne obligation de la présence réelle d'un médecin pour la pratique de l'anesthésie générale » (Sénat, séance du 18 mars 1892 : *J. off.*, 19 mars, *Déb. parlem.*, p. 245)

71. — Ce point a d'ailleurs été réglé par l'art. 32 de la loi de 1892. En effet, après avoir maintenu dans son § 1, à tout dentiste justifiant qu'il est inscrit au rôle des patentes au 1er janv. 1892, le droit d'exercer l'art dentaire, le même article, dans son § 2, ajoute : « Les dentistes, se trouvant dans les conditions indiquées au paragraphe précédent, n'auront le droit de pratiquer l'anesthésie qu'avec l'assistance d'un docteur ou d'un officier de santé. »

72. — Le projet de l'art. 32 portait : « *anesthésie générale* »; sur la demande de M. Ollivier, le mot *générale* a été supprimé. M. Brouardel, commissaire du gouvernement, a présenté à ce sujet les observations suivantes : « Lorsque les dentistes auront fait des études leur permettant de pratiquer l'anesthésie, il leur est permis, après avoir ainsi obtenu un diplôme, de pratiquer l'anesthésie générale et locale. Aujourd'hui, il n'est plus question que d'une variété de dentistes : ce sont ceux qui, par mesure transitoire, se trouvent autorisés, parce qu'ils ont la possession d'état, à continuer à pratiquer l'art dentaire, mais qui ne se trouvent pas autorisés à pratiquer l'anesthésie générale ou locale. Pour ceux-là, comme ils n'ont fait aucune étude spéciale comme l'article leur défend de pratiquer ces anesthésies, il est nécessaire qu'il y ait une sanction à cet article... Je ne vois, pour ma part, aucun inconvénient à supprimer, suivant la proposition de M. Ollivier, le mot *générale*... ». La suppression a été votée (Sénat, séance du 22 mars 1892 : *J. off.*, 23 mars, *Déb. parlem.*, p. 269).

73. — En résumé, si les anciens dentistes n'ont perdu aucune de leurs prérogatives anciennes, ils n'ont toutefois acquis aucun de leurs droits, ils n'ont par contre acquis aucun droit nouveau, par suite, ils doivent, aujourd'hui comme avant la loi de 1892, se faire assister d'un médecin pour pratiquer l'anesthésie soit générale, soit locale.

74. — Jugé en conformité de cette disposition... que l'anesthésie locale est interdite au dentiste, non muni du diplôme de chirurgien-dentiste. — Trib. Montbéliard, 30 janv. 1896, D..., D. 96.2.168. — Trib. Seine, 10 nov. 1896, Levadour, [*J. des parq.*, 96.2.178, *Gaz. des Trib.*, 11 nov. 1896, J. *Le Droit*, 14 nov. 1896]

75. — Là se borne la compétence des dentistes : ils ne peuvent que soigner les maladies du système dentaire proprement dit ou celles qui s'y relient d'une manière absolument intime. Par suite, il y aurait empiètement sur les attributions du médecin, si un dentiste soignait une maladie de la gorge ou même de la bouche dont l'origine ne se rattacherait pas à une affection des gencives ou des dents.

Section II.

Nature de la profession.

76. — Quelle est la nature juridique de la profession de dentiste? Le dentiste doit-il être considéré comme exerçant une profession libérale? Est-il au contraire un commerçant? La question ne peut évidemment se poser pour le dentiste qui se borne à donner des soins hygiéniques et à faire des extractions; la difficulté ne naît qu'autant qu'il fabrique et vend des dents et des râteliers artificiels.

77. — La cour de Paris a jugé que le billet souscrit par un dentiste pour le paiement du prix des dents d'hippopotame qu'il a achetées, ne constitue pas un engagement commercial, par ce motif que « le dentiste n'a acheté cette marchandise que pour la soumettre à un travail et en faire un emploi relatif à son art, et que ce fait ne constitue pas un acte de commerce ». — Paris, 24 janv. 1849, Rossi, [S. 49.2.156, P. 49.1.399, D. 49.56]

78. — De même, il a été jugé que ne fait pas acte de commerce le dentiste qui achète de l'or et du platine pour la fabrication de dents et de râteliers destinés à ses clients. — Paris, 8 avr. 1858, Desmoutis, [S. 59.2.24, P. 58.631, D. 58.2.103]

79. — Ainsi donc le dentiste qui fabrique et pose des dents et râteliers ne sort pas de la limite de son art. La chirurgie dentaire, en dehors de la partie hygiénique, a, dans son application, trois objets principaux : réparer, extraire, remplacer. C'est à deux de ces opérations que s'applique l'usage des dents d'hippopotame, des plaques et fils d'or et de platine. Dire que le dentiste achète ces matières pour les revendre, et que, par là, il devient commerçant, c'est dire que le sculpteur fait acte de commerce, quand il achète le bloc de marbre qu'il doit transformer en une statue, que le peintre est commerçant, quand il achète des couleurs, des pinceaux et la toile qu'il espère revendre un jour. Aussi la jurisprudence, comme nous venons de le voir, n'a-t-elle pas hésité, toutes les fois qu'il s'est agi, de la part du dentiste, de l'achat des matières nécessaires à cette branche de son art.

80. — Les dentistes ne peuvent donc être considérés comme des commerçants. — Alauzet, *Comm. sur le C. comm.*, t. 8, n. 2966; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, t. 1, n. 116, p. 103, note; Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm., ind. et marit.*, t. 1, v° *Acte de commerce*, n. 55 *bis*. — V. aussi *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 181 et s.

81. — De ce que les dentistes ne sont pas commerçants, il faut tirer les conséquences suivantes : en premier lieu, ils ne font pas acte de commerce dans l'achat des matières premières et fournitures qui leur sont nécessaires, et, par suite, ils ne sont pas justiciables du tribunal de commerce.

82. — En second lieu, ils ne sont forcés ni de tenir un livre-journal, conformément à l'art. 8, C. comm., ni de mettre en liasse les lettres reçues, ni de copier sur un registre celles qu'ils envoient, ni de faire, tous les ans, un inventaire de leurs effets mobiliers et immobiliers et de leurs dettes actives et passives.

83. — Enfin, ils ne sont pas soumis au régime de la faillite.

84. — Mais il en serait autrement, si un dentiste, au lieu de confectionner des dents et des râteliers pour des clients déterminés, fabriquait d'avance ces pièces, qu'il tiendrait, d'une manière permanente, à la disposition du public. Dans ces conditions, un dentiste devrait évidemment être considéré comme un commerçant.

85. — De même, est un commerçant le dentiste qui a un magasin où il vend, d'une façon permanente, des produits dentifrices et anti-odontalgiques, alors que cette vente n'est pas un simple accessoire de sa profession.

Section III.

Honoraires.

§ 1. *Droit à des honoraires.*

86. — L'engagement ayant pour objet des travaux dépendant d'un art libéral, constitue un mandat et non un louage d'ouvrage. Ainsi, les médecins, les avocats, les artistes, sont des mandataires et non des locateurs d'ouvrages (V. *infrà*, v° *Louage d'ouvrage*); il en est de même des dentistes, puisqu'ainsi que nous l'avons vu, ils sont considérés comme exerçant un art et non comme se livrant à une industrie ou à un commerce.

87. — Mais il n'en est pas moins certain que le dentiste, comme le médecin, a le droit de réclamer une rémunération ou des honoraires pour les soins qu'il a donnés à ses clients.

88. — Les honoraires peuvent être déterminés d'avance par une convention librement consentie entre le client et le dentiste. En ce cas, et en principe, une convention de ce genre est parfaitement valable, et chacune des parties est tenue de l'exécuter fidèlement.

89. — Il a été jugé, à l'égard des médecins, qu'est valable : 1° la convention par laquelle un médecin s'oblige à donner pendant toute sa vie des soins à un client et aux gens de sa maison. — Cass., 21 août 1839, de Fenchères, S. 39.1.663, P. 39.2.204]; — 2° la convention par laquelle, au cours d'une maladie, il est stipulé qu'après guérison, une somme déterminée sera payée au médecin. — Trib. Seine, 3 juin 1853, D. *Rép.*, v° *Médecine*, n. 79. — V. aussi *infra*, v° *Médecine et Chirurgie*. — La solution devrait être la même, si ces conventions avaient été conclues entre des dentistes et leurs clients.

90. — Lorsque le chiffre des honoraires est fixé par un contrat intervenu entre les parties, il n'appartient pas aux tribunaux de le modifier. Ils peuvent, toutefois, rechercher si cet engagement ainsi pris d'avance a été librement contracté; au cas où ils reconnaîtraient que l'engagement n'a été accepté par le client que sous l'empire de la contrainte et que ses conditions où il ne jouissait pas d'une entière liberté d'esprit, ils en prononceraient l'annulation et détermineraient alors eux-mêmes la rémunération qui pourrait être due. — V. *infra*, v° *Obligations*.

91. — La plupart du temps, le chiffre des honoraires n'est pas fixé d'avance; il appartient alors au dentiste d'établir, comme il l'entend, le chiffre de ses honoraires, sauf au client à le contester, s'il lui paraît exagéré.

92. — Les tribunaux, dans des questions de ce genre, se baseront, d'une part, sur les usages locaux; d'autre part, sur la durée et la nature des soins, sur la valeur matérielle des appareils fournis, sur le travail et la science qu'a exigés leur confection. Nous ne pouvons, à cet égard, que renvoyer à ce qui est dit pour le règlement des mémoires de médecins; la situation est, en effet, identique. — V. *infra*, v° *Médecine et Chirurgie*.

93. — Contre qui le dentiste peut-il poursuivre le recouvrement de ses honoraires? Toutes les fois que la personne soignée est maîtresse de ses droits, il ne saurait y avoir de difficulté, c'est à elle que le paiement devra être demandé.

94. — S'il s'agit d'une femme mariée, le paiement peut être demandé soit au mari, chef de la communauté, soit à la femme elle-même, car il s'est formé entre elle et le dentiste un contrat tacite qui l'oblige à lui payer ses honoraires, si son mari ne peut le faire, sauf son recours contre la communauté et son mari, suivant les principes de l'art. 1494, C. civ. C'est ce qui a été jugé à l'égard des médecins. — Trib. Seine, 6 août 1885, *Gaz. Pal.*, 86.1, suppl. 12. — V. *infra*, v° *Médecine et Chirurgie*.

95. — Les enfants mineurs sont représentés par leur père ou par leur tuteur dans tous les actes de la vie civile; par suite, c'est au père ou au tuteur, suivant le cas, que doit être réclamé le paiement des honoraires dus pour soins donnés à des enfants mineurs.

96. — C'est au tuteur que devra s'adresser le dentiste qui a soigné un interdit. S'il s'agit d'un prodigue, il y aura lieu de l'actionner directement et de mettre en cause son conseil judiciaire.

§ 2. *Privilège.*

97. — L'art. 2101, C. civ., modifié par la loi du 30 nov. 1892, art. 12, est ainsi conçu : « Les créances privilégiées sur la généralité des meubles sont celles ci-après exprimées et s'exercent dans l'ordre suivant : 1° les frais de justice; 2° les frais funéraires; 3° les frais quelconques de la dernière maladie, quelle qu'en ait été la terminaison, concurremment entre ceux à qui de sont dus; 4° etc. ... ». — Nous n'avons pas à rechercher quelle est l'étendue de ce privilège et pour quels frais le bénéficier peut en être réclamé. — V. *infra*, v° *Privilèges*.

98. — Mais il convient de faire remarquer que ce privilège n'est pas accordé exclusivement aux médecins et que le bénéfice peut en être revendiqué par les dentistes. — D'une part, en effet, la loi de 1892 considère l'art dentaire comme une branche de la médecine, et fait des dentistes une catégorie spéciale de médecins. D'autre part, l'art. 2101 porte qu'il y aura concurrence entre ceux à qui sont dus les frais quelconques de dernière maladie — cette expression générale comprend non seulement les médecins, mais encore les dentistes, les pharmaciens, les chirurgiens d'appareils, bandages et membres artificiels, les garde-malades et autres personnes qui ont pratiqué des soins donnés à raison de la dernière maladie.

§ 3. *Prescription.*

99. — Avant la loi du 30 nov. 1892 sur l'exercice de la médecine, c'était une question controversée de savoir si la prescription d'un an, édictée par l'art. 2272, contre l'action des médecins, chirurgiens et apothicaires pour leur salaire, opérations et médicaments, s'appliquait aux dentistes.

100. — La question n'existe plus aujourd'hui, puisque l'art. 11, L. 30 nov. 1892, ne s'est pas borné à prolonger d'un an la durée de la courte prescription édictée contre l'action des médecins, chirurgiens et apothicaires par l'art. 2272. Il [illegible] expressément que la prescription de deux ans est applicable à l'action des *chirurgiens-dentistes* [illegible] des médecins, chirurgiens et apothicaires, et il tranche ainsi la controverse qui s'était élevée antérieurement.

101. — Toutefois, comme la loi du 11 nov. 1892 qualifie de *chirurgiens-dentistes* les dentistes pourvus du diplôme de chirurgien-dentiste qui est désormais nécessaire pour l'exercice de cette profession (L. 30 nov. 1892, art. 2, 31 [illegible] *dentistes* les dentistes qui exerçaient leur profession antérieurement sans être munis de diplôme (L. 30 nov. 1892, art. 31), on pourrait être tenté de décider que, dans la nouvelle rédaction de l'art. 2272, l'art. 11, L. 30 nov. 1892, n'a entendu viser que les dentistes pourvus du diplôme de chirurgien-dentiste, d'où la conséquence que seuls les dentistes diplômés conformément à l'art. 2, L. 30 nov. 1892, pourraient se voir opposer la prescription de deux ans.

102. — Ce serait méconnaître le texte de l'art. 11 [illegible] dernier alinéa, modifié par l'art. 11, L. 30 nov. 1892. Il n'est pas douteux qu'en déclarant la prescription de deux ans applicable à l'action des chirurgiens-dentistes, l'art. 11, L. 30 nov. 1892, n'ait entendu trancher purement et simplement la controverse qui s'était élevée antérieurement, sans affecter à l'expression de « chirurgiens-dentistes » le sens restreint de dentistes diplômés. S'il en était autrement, cette disposition ne pourrait [illegible] avant de longues années en ce qui concerne les dentistes, qu'une application très-limitée, puisque le diplôme n'est exigé des dentistes que pour l'avenir, et que les dentistes [illegible] des parchemins de 1er avril 1892 [illegible] [illegible] sans avoir à se munir du diplôme (L. 30 nov. 1892, art. 2 et 32). — En outre, l'art. 2272, dernier alinéa, modifié par l'art. 11, L. 30 nov. 1892, consacrerait une évidente anomalie, puisque les dentistes diplômés [illegible] prescrits par deux années, dans tous les cas, tandis que les dentistes non diplômés pourraient [illegible] [illegible] n'est pas soumise à la courte prescription de l'art. 2272. — V. [illegible] Trib. Seine, 7 juin 1866, Pinard, S. [illegible] 2.179. — Flequeret Lescuyer, *La [illegible] législation [illegible]*, p. 111.

103. — Avant la loi du 30 nov. 1892, qui [illegible] les dentistes, il avait été jugé que l'action des dentistes en paiement des marchandises qu'ils [illegible] dent faites, etc., qu'ils peuvent vendre à leurs clients, était soumise à la prescription annale édictée par l'art. 2272, § 3, C. civ., contre l'action des marchands en paiement des marchandises qu'ils vendent aux particuliers non-marchands. — Trib. Seine, 24 janv. 1890, B..., [illegible] 1891, [illegible] — V. toutefois [illegible] 1891, [illegible] — V. [illegible] Trib. [illegible] 10 août 1887, [illegible] 1888, [illegible] — V. [illegible] Flequeret Lescuyer, *La [illegible] législation [illegible]*, p. 111), sans distinguer suivant qu'il s'agissait [illegible] de vente de choses [illegible] Toutefois, qu'il s'agisse [illegible] prescription [illegible] par l'art. 2272, [illegible] sur la loi du 30 nov. 1892 [illegible] de deux ans, et non de prescription annale [illegible] par l'art. 2272, § 3, C. civ., contre l'action des marchands en paiement de marchandises.

105. — M. Pabon (*Manuel jurid. des médecins, des dentistes et des sages-femmes*, n. 186), décide, au contraire, que la prescription de deux ans de l'art. 2272, dernier alinéa, modifié par l'art. 11, L. 30 nov. 1892, doit être exclusivement restreinte à l'action du dentiste pour soins et opérations, et ne peut être appliquée à l'action en paiement d'appareils ou fournitures. — V. aussi Rolland, *Les médecins et la loi du 30 nov. 1892*, n. 180.

Section IV.

Responsabilité.

106. — De même que les médecins, les dentistes sont responsables dans les termes du droit commun (V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*). Par suite, lorsqu'un dentiste a commis une faute, une négligence ou une imprudence manifestes, il encourt une double responsabilité : 1° une responsabilité civile, conformément aux art. 1382 et s., C. civ.; 2° une responsabilité pénale, par application des art. 319 et 320, C. pén.

107. — Ainsi, il n'est pas douteux que cette double responsabilité ne soit encourue par le dentiste qui fait une opération étant en état d'ivresse et blesse son client, par celui qui, en se servant d'un instrument mal nettoyé, communique une maladie à son client, par celui qui se trompe de médicament et administre un remède qui aggrave le mal ou entraîne une nouvelle maladie, etc.

108. — Dans ces divers cas, la responsabilité du dentiste est évidemment engagée au plus haut degré. De même, il est responsable, quand le fait articulé révèle une maladresse ou une négligence grossière. M. Rehfuss (*On dental jurisprudence for dentists and lawyers*, p. 51) cite plusieurs espèces qui ont donné lieu à des dommages-intérêts. Dans l'une, il s'agissait d'un dentiste qui, n'ayant pas pris toutes les précautions requises, avait causé un sérieux préjudice à son client, en laissant tomber la dent extraite dans les poumons de celui-ci. Dans une autre, le tribunal de la Nouvelle-Orléans avait prononcé une condamnation à 25,000 fr. de dommages-intérêts pour lésions à la face, dues à la négligence de l'opérateur. — V. Roger et Godon, *Code du chirurgien-dentiste*, p. 70.

109. — Mais la question devient beaucoup plus délicate, quand il s'agit d'apprécier si le dentiste a opéré conformément aux règles de l'art et a bien appliqué le traitement convenable. Il faudra en pareille matière appliquer les principes admis à l'égard de la responsabilité des médecins. — V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

110. — Il est d'ailleurs évident qu'en aucun cas un dentiste ne saurait être responsable des suites d'une opération, quand aucune faute ne peut lui être personnellement imputée. — V. Roger et Godon, *Code du chirurgien-dentiste*, p. 73.

111. — Les dentistes sont civilement responsables de leurs aides et de leurs élèves, par application de l'art. 1384, § 2, C. civ.

112. — Si donc un aide ou un élève, par négligence ou maladresse, cause un accident à un client, il est seul pénalement responsable de sa faute, mais une condamnation à des dommages-intérêts envers la victime peut être prononcée solidairement contre lui et contre le dentiste, son patron.

Section V.

Droit de se constituer en associations syndicales.

113. — La loi du 21 mars 1884, sur les syndicats professionnels, s'applique exclusivement à ceux qui appartiennent, soit comme patrons, soit comme ouvriers ou salariés, à l'industrie, au commerce ou à l'agriculture, à l'exclusion de toutes autres personnes et de toutes autres professions. Par suite, on devait en conclure que les dentistes ne pouvaient se former régulièrement en syndicat professionnel, puisqu'une jurisprudence constante décide qu'ils ne sont pas commerçants. — V. *suprà*, n. 77 et s.

114. — Mais la loi du 30 nov. 1892, par son art. 13, leur a formellement reconnu le droit de former des syndicats : « A partir de l'application de la présente loi, les ... chirurgiens-dentistes jouiront du droit de se constituer en associations syndicales, dans les conditions de la loi du 21 mars 1884, pour la défense de leurs intérêts professionnels, à l'égard de toutes personnes autres que l'Etat, les départements et les communes. »

115. — La légalité des syndicats professionnels de chirurgiens-dentistes entraîne cette conséquence que le syndicat régulièrement constitué a qualité pour exercer l'action civile en réparation du préjudice causé aux membres de la corporation par les infractions aux lois qui réglementent l'exercice de la profession.

116. — Ainsi le syndicat des chirurgiens-dentistes est recevable à agir contre un dentiste qui a usurpé le titre de docteur en médecine, pour obtenir réparation du préjudice que celui-ci a causé à la corporation par cette usurpation. — Trib. Seine, 25 mai 1895, Adler, [S. et P. 96.2.21, D. 96.2.189]

Section VI.

Vente de clientèle.

117. — Un dentiste a-t-il le droit de céder sa clientèle? La difficulté vient de ce qu'on peut dire de cette clientèle, comme on l'a dit de celle des médecins, qu'elle est fondée sur la confiance publique et le choix libre des parties intéressées, et que par suite elle n'est pas dans le commerce. — V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

118. — La question ayant été soumise au tribunal de Montpellier, ce tribunal, par un jugement du 5 juin 1890 (cité par Roger et Godon, *op. cit.*, p. 85), a reconnu au dentiste le droit de céder son fonds, par ce motif que « le dentiste n'étant astreint, en France, à aucun diplôme, ne peut être assimilé à un médecin et doit être considéré comme un industriel ». Le motif sur lequel se basait ainsi le tribunal était des plus discutables; nous avons vu, en effet, qu'il est de jurisprudence certaine qu'un dentiste ne peut être considéré ni comme un commerçant ni comme un industriel (V. *suprà*, n. 76 et s.). Dans tous les cas, il ne pourrait être invoqué depuis la loi de 1892 qui astreint les dentistes à l'obtention d'un diplôme.

119. — Sur appel, la cour de Montpellier (arrêt du 21 mars 1891, *J. l'Odontologie*, 1891, p. 460; Roger et Godon, *op. cit.*, p. 85) a confirmé le jugement précité, mais par d'autres motifs. Elle décide en effet que : « le contrat par lequel le dentiste s'interdit d'exercer au moyen de la cession de sa clientèle au profit d'un autre, n'a rien d'illicite et n'est prohibé par aucune disposition de la loi, sans avoir à rechercher si la clientèle, fondée sur la confiance publique et le choix libre des parties, est ou n'est pas dans le commerce. »

120. — Un chirurgien-dentiste peut donc valablement céder sa clientèle; mais, comme le font très-justement remarquer MM. Lechopié et Floquet (*La nouvelle législation médicale*, p. 238), il est prudent d'insérer dans le contrat l'engagement de la part du cédant : 1° de ne plus exercer l'art dentaire dans tel rayon ou dans telle localité; 2° de présenter et de recommander le cessionnaire à ses clients habituels. De cette façon, on évite la difficulté que soulève la cession pure et simple de la clientèle.

Section VII.

Patente.

121. — Aux termes de l'art. 1, L. 25 avr. 1844, tout individu qui exerce en France un commerce, une industrie, une profession non compris dans les exceptions déterminées par cette loi est assujetti à la contribution des patentes. Les tarifs et tableaux annexés à cette loi ont été successivement modifiés par la loi du 18 mai 1850 et par la loi du 15 juill. 1880, qui comprend parmi les professions assujetties au droit proportionnel : « les chirurgiens-dentistes. »

122. — Aux termes de la loi du 15 juill. 1880, la patente des dentistes consiste en un droit proportionnel qui est du quinzième de la valeur locative.

123. — Le dentiste même dépourvu de tout diplôme, admis à titre transitoire à l'exercice de son art, est soumis à la patente, aussi bien que le chirurgien-dentiste diplômé. — Cons. d'Et., 6 janv. 1853, Jessé, [P. adm. chr.]

124. — Mais c'est l'exercice de la profession de dentiste qui est atteint et non le titre de chirurgien-dentiste. Par suite, le chirurgien-dentiste qui ne pratique plus son art, ne doit pas être imposé au rôle des patentes. — V. par analogie : Cons. d'Et., 27 déc. 1854, Lavabre, [D. 55.3.65]

Section VIII.

Élèves et apprentis.

125. — Le contrat intervenu entre un dentiste et son élève, par lequel le dentiste s'engage, moyennant certaines obligations prises par l'élève, à lui enseigner son métier, n'a pas le caractère d'un contrat d'apprentissage au sens de la loi du 22 fév. 1851, qui n'a eu en vue que les professions purement manuelles. — Toulouse, 27 nov. 1891, Trazit, [S. et P. 92.2.170, D. 92.2.646]

126. — En conséquence, les contestations auxquelles peut donner lieu ce contrat ne ressortissent pas au conseil des prud'hommes. — Même arrêt.

127. — De ce principe que nul ne peut exercer la profession de dentiste s'il n'est muni d'un diplôme de docteur en médecine ou de chirurgien-dentiste, à moins qu'il ne justifie avoir été inscrit sur le rôle des patentes à la date du 1er janv. 1892, il faut tirer cette conséquence qu'est nul le contrat suivant lequel une personne qui ne se trouve pas dans ces conditions, s'engage à exécuter dans le cabinet ou dans l'atelier d'un dentiste toutes opérations de dentisterie et tous travaux de prothèse dentaire. — Cass., 19 nov. 1895, [Pronet, *J. des parq.*, 96.2.57, D. 96.1.300]; — 3 déc. 1895, J. *Le Droit*, 8 déc. 1895; — Rennes, 6 déc. 1894, [*J. des parq.*, 96.2.57]

128. — En conséquence, la brusque rupture d'un tel contrat ne saurait donner lieu à des dommages-intérêts. — Mêmes arrêts.

CHAPITRE IV.

INFRACTIONS AUX LOIS SUR L'EXERCICE DE L'ART DENTAIRE.

Section I.

Examen des infractions. Peines.

§ 1. *Exercice illégal de l'art dentaire.*

129. — Exerce illégalement l'art dentaire toute personne qui, non munie d'un diplôme de docteur en médecine, d'officier de santé, ou de chirurgien-dentiste, ou n'étant pas dans les conditions stipulées dans l'art. 32, L. 30 nov. 1892 (V. *suprà*, n. 27 et s.), prend part, habituellement ou par une direction suivie, à la pratique de l'art dentaire, sauf les cas d'urgence avérée (L. 30 nov. 1892, art. 16, § 1).

130. — De ce texte, il résulte que celui qui, sans titre, exerce l'art dentaire commet le délit d'exercice illégal d'une branche de la médecine, pourvu toutefois qu'une double condition soit réalisée : 1° qu'il y ait habitude; 2° qu'on ne se trouve pas dans un cas d'urgence avérée.

131. — Par quels actes se caractérisera l'exercice? Le texte du § 1, art. 16, proposé à la Chambre était ainsi libellé : « Exerce illégalement la médecine : 1° toute personne qui, n'étant pas munie d'un diplôme de docteur en médecine ou d'officier de santé... prend part à la pratique... de l'art dentaire, soit par des conseils habituels, soit par une direction suivie, soit par des manœuvres opératoires ou applications d'appareils ». Ce projet fut adopté avec quelques légères changements, mais la commission sénatoriale le modifia et, à ce texte, substitua la rédaction actuelle. M. le sénateur Cornil, dans son rapport du 31 déc. 1891, explique comme il suit les modifications apportées par la commission : « Nous avons supprimé la tentative de définition de traitement des maladies adoptée par la Chambre; en indiquant que l'exercice illégal est caractérisé par une direction suivie, par des manœuvres opératoires ou par des applications d'appareils, on spécifie trop ou trop peu... Nous avons préféré laisser aux tribunaux plus de latitude dans l'appréciation de l'exercice illégal. »

132. — Ce sera donc aux tribunaux qu'il appartiendra d'apprécier quels faits seront constitutifs de l'exercice de l'art dentaire; il suffit qu'ils rentrent dans cette indication très-large et très-générale de la loi : « prendre part habituellement ou par une direction suivie à la pratique de l'art dentaire. »

133. — Peu importe, au point de vue de l'exercice, que les soins aient été donnés à titre gratuit ou à titre onéreux. M. de l'Angle Beaumanoir avait proposé, par voie d'amendement, d'ajouter, dans le § 1, art. 16, à la suite des mots « *prendre part* » et avant ces mots : « *habituellement ou par une direction suivie au traitement...* », [illegible] « *autrement qu'à titre gratuit ou comme garde-malade* ». Cet amendement a été rejeté.

134. — Il n'y a pas toutefois exercice illégal de l'art dentaire de la part des personnes qui, sans prétendre le titre de chirurgien-dentiste, opèrent accidentellement l'extraction des dents (L. 30 nov. 1892, art. 16, § 4). Ce paragraphe a été ajouté à l'art. 16 à la suite d'un amendement proposé par M. le sénateur Blavier.

135. — Il n'y a pas non plus exercice illégal de la part des mécaniciens qui se chargent de prendre l'empreinte des dents et de fabriquer des appareils dentaires. M. Blavier avait proposé d'ajouter que le § 4 de l'art. 16 ne serait pas applicable « aux personnes qui, sans prétendre le titre de chirurgien-dentiste, se livrent exclusivement à l'extraction des dents ou à la fabrication et à la pose des appareils dentaires, sans employer aucune substance toxique ni aucun agent anesthésique ». Sur cet amendement, le commissaire du gouvernement présenta les observations suivantes : « Tout à l'heure, l'honorable M. Blavier parlait des mécaniciens qui se chargent de prendre l'empreinte des dents et font des appareils dentaires. Il n'y a là rien de comparable avec l'exercice de la médecine ou de l'art dentaire; ces mécaniciens font un travail analogue à celui des fabricants d'appareils orthopédiques pour les enfants affectés de pied-bot ou à celui de spécialistes qui font et posent des bandages. ... Cela n'entre en aucune façon dans les prévisions de la loi. Que la loi le dise expressément, je l'accepte, bien que je le juge inutile; mais il n'est jamais venu à notre pensée de comprendre ces industriels, qui ont beaucoup de talent et de mérite, dans les prescriptions que nous proposons, ni de les inquiéter en quoi que ce soit. » (Sénat, séance du 7 avr. 1892; J. *off.*, 8 avril, *Déb. parlem.*, p. 408)

136. — L'exercice illégal de l'art dentaire, comme d'ailleurs celui de la médecine (V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*), n'est punissable qu'autant qu'il est habituel : le texte de l'art. 16 est formel. — D'ailleurs, les travaux préparatoires ont nettement fait connaître sur ce point les intentions du législateur : « Nous avons toujours voulu, disait le commissaire du gouvernement, que ce fût l'habitude du traitement qui constituât le délit [illegible] (Sénat, séance du 7 avr. 1892 : *J. off.*, 8 avril, *Déb. parlem.*, p. 408). « Il y a, dans notre pensée, disait le commissaire du gouvernement dans la même séance, des [illegible] à faire avec les soins accidentels, même si l'urgence est contestable, donnés par occasion; ce que tout le monde fait tous les jours et nous n'avons pas la prétention tyrannique d'entrer dans cet ordre d'idées. Mais quand quelqu'un suit un traitement, lorsqu'il prend part à la direction de ce traitement, il [illegible] par devers lui quelques connaissances médicales qui le [illegible] tent d'éviter les plus grossières erreurs. C'est là notre idée... Mais si la formule que nous avons trouvée pour exprimer notre pensée ne semble pas suffisamment nette, [illegible] nous rallier aux amendements qui rendraient notre sentiment plus clair... »

137. — Il est donc certain qu'un seul fait ne suffirait pas pour constituer l'exercice illégal de l'art dentaire et motiver l'application des art. 16 et 18, L. 30 nov. 1892.

138. — Quand y a-t-il habitude? C'est là une question de fait laissée à l'appréciation des tribunaux. Il est certain qu'à ce point de vue, les circonstances de la cause doivent avoir une grande influence. Alors deux ou trois faits peuvent suffire pour constituer l'habitude, lorsque [illegible] d'où l'on conclut contre lequel ils sont [illegible] tillage de dentiste, qu'il a prescrit un véritable traitement, qu'il a rempli des bénéfices, par les soins dans lesquels il [illegible] ne présentaient aucune urgence, et qu'en un mot, il a [illegible] une véritable pratique de dentiste. Au contraire, il pourra [illegible] y avoir habitude, même alors que plusieurs faits [illegible] quand on a connaissance d'une personne constamment [illegible], et que l'opération a agi [illegible] par diagnostic. On ne peut [illegible] poser aucune règle fixe.

139. — Dans les cas d'urgence avérée, l'art 16, § 1, [illegible] d'être applicable.

140. — Est aussi considérée comme exerçant illégalement l'art dentaire toute personne qui, [illegible] des attributions que la loi lui confère, [illegible]

concours à une personne qui n'a pas qualité pour exercer cet art, à l'effet de la soustraire aux prescriptions de l'art. 16, § 1, de la loi de 1892 (L. 30 nov. 1892, art. 16, § 3).

141. — Voici, d'après le commissaire du gouvernement, quel est le cas visé par ce paragraphe : « Un certain nombre de médecins, peu dignes de ce nom, prêtent leur appui à des somnambules. D'autres se trouvent dans l'arrière-cabinet de pharmaciens. D'autres encore prêtent leur nom à des dentistes, et c'est sous le couvert de ces hommes que se fait l'exercice de l'art dentaire. Il y a là un abus que personne ne peut ni contester ni défendre » (Sénat, séance du 22 nov. 1892 : *J. off.*, 23 novembre, *Déb. parlem.*, p. 925).

142. — Ce n'est pas là, d'ailleurs, la seule hypothèse dans laquelle ce paragraphe sera applicable; le texte porte, en effet, « *notamment* en prêtant son concours... ». Cette rédaction a été critiquée au cours de la discussion par M. le sénateur Morellet qui a demandé si l'on pourrait énoncer quelque hypothèse d'exercice illégal de la médecine, autre que celle indiquée à la suite du mot *notamment*, tombant sous l'application de ce § 3. M. Brouardel, commissaire du gouvernement, s'est borné à répondre : « Il y a d'autres hypothèses qui peuvent être prévues ou imaginées, et, par conséquent, le mot *notamment* ne nuit en rien à la clarté de la rédaction du § 3 », mais il ne les a pas indiquées.

143. — L'exercice illégal de l'art dentaire est puni d'une amende de 50 à 100 fr., et, en cas de récidive, d'une amende de 100 à 500 fr. (L. 30 nov. 1892, art. 18, § 2).

§ 2. *Usurpation de titre.*

144. — L'art. 19, L. 30 nov. 1892, punit l'exercice illégal de l'art dentaire : 1° avec usurpation de titre de *docteur* ou d'*officier de santé;* 2° avec usurpation de titre de *dentiste.*

145. — L'exercice illégal de l'art dentaire, avec usurpation du titre de docteur ou d'officier de santé, est puni d'une amende de 1,000 à 2,000 fr., et, en cas de récidive, d'une amende de 2,000 à 3,000 fr. et d'un emprisonnement de six mois à un an, ou de l'une de ces deux peines seulement (L. 30 nov. 1892, art. 19, § 1).

146. — L'art. 20, L. 30 nov. 1892, porte : « Est considéré, comme ayant usurpé le titre français de docteur en médecine quiconque, se livrant à l'exercice de la médecine, fait précéder ou suivre son nom du titre de docteur en médecine, sans en indiquer l'origine étrangère. Il sera puni d'une amende de 100 à 200 fr. »

147. — Cet article est applicable à ceux qui exercent l'art dentaire aussi bien qu'à ceux qui pratiquent la médecine. — Rennes, 29 juill. 1896, Williams, [*J. des parq.*, 96.2.119] — Trib. Seine, 25 mai 1895, Adler, [S. et P. 96.2.21, D. 96.2.189] — Trib. Rennes, 5 mars 1896, Williams, [*J. des parq.*, 96.2.119]

148. — L'art. 20 punit, il est vrai, uniquement : « Quiconque *se livrant à l'exercice de la médecine* », fait précéder ou suivre son nom du titre de docteur en médecine. Or, est-il exact de dire que celui qui pratique l'art dentaire exerce la médecine? Mais il convient de rapprocher de l'art. 20, l'art. 16 de la même loi qui considère comme « *exerçant* illégalement *la médecine* toute personne qui, non munie d'un diplôme de chirurgien-dentiste, prend part à la pratique de l'art dentaire ». De ce texte et de l'ensemble des dispositions de la loi, il résulte que le législateur de 1892 a considéré en réalité l'art dentaire, simplement comme une branche spéciale de la médecine.

149. — C'est ainsi que M. Cornil, rapporteur au Sénat, répondant à M. Morellet, dans la séance du 22 nov. 1892, a dit : « La loi que nous présentons au Sénat a pour titre *loi sur l'exercice de la médecine*, et sous le nom d'*exercice de la médecine*, nous comprenons à la fois la médecine proprement dite, l'art dentaire et les accouchements; de telle sorte qu'exercer illégalement la médecine, c'est exercer illégalement soit la médecine proprement dite, c'est-à-dire la médecine et la chirurgie, soit la chirurgie dentaire, soit l'art des accouchements » (*J. off.*, 23 nov. 1892, *Déb. parlem.*, p. 926).

150. — Il a été jugé qu'on doit considérer comme ayant usurpé le titre français de docteur en médecine, le dentiste qui fait suivre ou précéder son nom du seul mot *docteur :* « ce mot joint au nom d'un dentiste ne peut avoir pour le public d'autre signification que celle de *docteur en médecine* ». — Trib. Seine, 25 mai 1894, précité.

151. — On a contesté cette solution; le texte de l'art. 20, a-t-on dit, ne contenait que le seul mot *docteur;* c'est au cours de travaux préparatoires que l'expression *docteur en médecine* a été substituée au mot *docteur*, pour empêcher que le possesseur du titre de docteur ès-lettres, de docteur en droit, etc., qui ferait précéder ou suivre son nom de cette qualité, puisse être poursuivi devant les tribunaux [D. 96.2.189, note 2]

152. — A notre avis, c'est là une simple question de fait, entièrement laissée à l'appréciation des tribunaux : ils rechercheront, si, en raison des circonstances de la cause, le titre de *docteur* a été ajouté par le dentiste à son nom, pour faire croire à l'existence d'un titre de *docteur en médecine* qu'il n'avait pas le droit de porter.

153. — Dans le même sens, il a été jugé qu'il y a usurpation du titre de *docteur en médecine*, dans le fait par un dentiste étranger, non muni d'un diplôme français, d'avoir publié une annonce-réclame ainsi conçue : « Avis important. Le docteur Edgard Williams, dentiste américain, a l'honneur de prévenir sa nombreuse clientèle qu'il est de retour à Rennes ». — Rennes, 29 juill. 1896, précité. — « Attendu, porte cet arrêt qui confirme par adoption de motifs un jugement du tribunal de Rennes du 5 mars 1896, précité, que c'est vainement que le prévenu prétendrait que l'art. 20 de la loi de 1892 ne lui est pas applicable, puisqu'il n'a jamais pris le titre de *docteur en médecine* dont l'usurpation est seule réprimée; qu'il est constant que le mot *docteur*, joint au nom d'un dentiste, ne peut avoir pour le public d'autre signification que celle de docteur en médecine; que dès lors en prenant dans l'annonce sus relatée le titre de docteur, sans indiquer l'origine étrangère de ce titre, laquelle ne saurait résulter de la qualification de dentiste américain, dont il fait suivre son nom, Williams, qui n'est pas diplômé d'une faculté française, a commis l'usurpation du titre français de docteur en médecine définie par l'art. 20, L. 30 nov. 1892. »

154. — L'art. 19, § 2, L. 30 nov. 1892, est ainsi conçu : « L'usurpation du titre de *dentiste* sera punie d'une amende de 100 à 500 fr., et, en cas de récidive, d'une amende de 500 à 1,000 fr., et d'un emprisonnement de six jours à un mois ou de l'une de ces deux peines seulement. »

155. — L'art. 2 de la loi a créé le titre de *chirurgien-dentiste;* l'art. 19, § 2, reproduit cette expression et punit l'usurpation du titre de *dentiste*. Cette différence de rédaction tient évidemment à ce que le projet primitif de l'art. 2 portait simplement *dentiste ;* ce fut, ainsi que nous l'avons vu, sur un amendement de M. Ollivier, que la commission du Sénat substitua à ce mot l'expression *chirurgien-dentiste*. On a oublié de faire la même modification dans l'art. 19. — V. *suprà*, n. 20.

156. — Nous avons vu (*suprà*, n. 37), qu'il y a usurpation de titre de la part d'un dentiste, non muni du diplôme, admis à exercer l'art dentaire par application de la disposition transitoire de l'art. 32, qui prendrait la qualité de *chirurgien-dentiste*. Cette usurpation tombe-t-elle sous l'application de l'art. 19, § 2, et est-elle pénalement répréhensible?

157. — Nous ne le croyons pas. L'art. 19, § 2, ne parle que de l'usurpation du *titre de dentiste*, ce qui prouve que le législateur n'a pas songé à établir une distinction entre ceux qui ont un diplôme de *dentiste* ou mieux de *chirurgien-dentiste*, et ceux qui, dépourvus de diplôme, ne tirent leur droit d'exercer l'art dentaire que de leur inscription au rôle des patentes au 1er janv. 1892, mais n'en sont pas moins qualifiés de *dentistes :* « Le droit d'exercer l'art dentaire est maintenu, dit l'art. 32, à tout *dentiste* justifiant... ». Il a voulu seulement protéger les uns et les autres, les diplômés et les anciens praticiens, contre ceux qui, n'ayant ni titre ni inscription au rôle des patentes, prendraient indûment ce titre.

158. — Enfin, et c'est là la raison décisive, en l'absence d'un texte réprimant l'usurpation du titre de *chirurgien-dentiste*, une poursuite correctionnelle est impossible, puisque les dispositions pénales ne peuvent s'étendre par voie d'analogie.

§ 3. *Opérations interdites.*

159. — Nous avons vu (*suprà*, n. 58), qu'il est interdit d'exercer la profession de chirurgien-dentiste sous un pseudonyme, c'est-à-dire sous un nom d'emprunt. Toute infraction à cette disposition est punie d'une amende de 50 à 100 fr. et, en cas de récidive, d'une amende de 100 à 500 fr. (L. 30 nov. 1892, art. 9, § 4, et 18, § 2).

160. — Nous avons vu également que l'art. 32 de la L. de 1892 interdit au dentiste non diplômé, admis par mesure transitoire à continuer l'exercice de sa profession, de pratiquer l'anesthésie.

161. — Cette disposition de l'art. 32 constitue une prohibition absolue qui ne comporte ni exception, ni distinction et s'applique aussi bien à l'anesthésie locale qu'à l'anesthésie générale (V. *supra*, n. 68 et s.). Spécialement, commet le délit prévu et réprimé par les art. 19 et 32, L. 30 nov. 1892, le dentiste qui, non muni du diplôme de docteur en médecine ou du diplôme de chirurgien-dentiste, pratique, sans l'assistance d'un médecin, l'anesthésie locale par le chlorure de méthyle usité au moyen de l'appareil Bengué. — Trib. Montbéliard, 30 janv. 1896, D., D. 96.2.168.

162. — De même, et *a fortiori*, constituerait une infraction punissable, l'emploi de la cocaïne par un dentiste non muni du diplôme, car, ainsi que le faisait remarquer le commissaire du gouvernement, M. Bronardel, cet alcaloïde a tout à la fois une action locale et une action générale (Sénat, séance du 22 mars 1892 : *J. off.*, 23 mars, *Deb. parlem.*, p. 269).

163. — Le dentiste qui, sans être muni du diplôme de docteur en médecine, empiéterait sur le domaine médical, en soignant habituellement des accidents ne rentrant pas dans sa spécialité, commettrait le délit d'exercice illégal de la médecine. — V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

§ 4. *Défaut d'enregistrement du diplôme.*

164. — Quiconque exerce l'art dentaire, sans avoir fait enregistrer son diplôme dans les délais et conditions fixés par l'art. 9 (V. *supra*, n. 48), est puni d'une amende de 25 à 100 fr. (L. 30 nov. 1892, art. 22).

165. — Cette amende est encourue : 1° si le chirurgien-dentiste a omis de faire enregistrer son diplôme soit à la préfecture, soit au greffe, soit à l'un et à l'autre endroit; 2° s'il a fait opérer cet enregistrement après l'expiration du mois qui suit son établissement. Il en est ainsi : 1° quand il s'établit pour la première fois pour exercer son art; 2° quand il porte son domicile dans un autre département; s'il change seulement de commune ou même d'arrondissement, un nouvel enregistrement n'est pas nécessaire; 3° quand il reprend sa profession, après avoir cessé de l'exercer depuis deux ans ou plus.

166. — Remarquons que, pour cette infraction, il n'y aura jamais lieu à application d'une peine spéciale en cas de récidive, aucune aggravation n'étant prévue en ce cas par l'art. 22.

Section II.

Dispositions communes aux diverses infractions.

§ 1. *Nature des infractions.*

167. — Quelle est la nature des infractions à la loi sur l'exercice de l'art dentaire? La loi de ventôse an XI avait fait de l'exercice illégal de la médecine une création hybride : les poursuites étaient exercées devant le tribunal de police correctionnelle, mais la peine n'était qu'une amende de simple police. On était amené par là à décider que ces infractions ne constituaient que de simples contraventions.

168. — On verra *infrà*, v° *Médecine*, que la loi du 30 nov. 1892 a complètement modifié ces règles et qu'aujourd'hui l'exercice illégal de la médecine et, par suite, de l'art dentaire qui y est assimilé, constitue un délit.

169. — Le fait matériel suffit-il pour qu'une condamnation soit prononcée? Faut-il, au contraire, qu'il y ait intention coupable? La question ne peut évidemment pas se poser pour le défaut d'enregistrement du diplôme qui constitue incontestablement une infraction purement matérielle. Mais qu'décider pour les autres infractions? Il résulte des travaux préparatoires que l'infraction est punissable, indépendamment de l'intention de l'agent. Il nous suffira à cet égard de rappeler les paroles de M. Bronardel, commissaire du gouvernement, répondant à M. de l'Argile (Sénat, séance du 22 mars 1892 : « Nous ne demandons pas mieux que d'y mettre la plus grande tolérance, mais il ne suffit pas d'avoir les meilleures intentions, il ne suffit pas d'être doué d'un dévouement reconnu par tout le monde; il importe pour la sécurité publique que tel ou telle robe, tel ou tel uniforme. Mais il faut prendre garde de laisser s'installer certaines habitudes dont, pour quelques départements, je vous montrerai les conséquences ». Il faut aussi prévoir que, lorsqu'on favorise trop cette bienfaisance, qui est parfaite au point de vue des malades, qui semble devoir en donner de soulager, à tous égards, une satisfaction [illegible], on amène la diminution progressive du nombre des médecins qui existent dans un département. — (Sénat, séance du 7 avr. 1892 : *J. off.*, 8 avril, *Deb. parlem.*, p. 468).

§ 2. *Complicité.*

170. — L'intention n'est donc pas un élément essentiel de ces infractions, qui sont punissables dès que les prévenus [illegible] matérielles qui les constituent, se trouvent réunies. Mais cette circonstance est sans influence au point de vue de la répression dans laquelle on doit les classer. En effet, la théorie des délits-contraventionnels est définitivement abandonnée. — V. Cass., 24 avr. 1884, Herzale, S. 86.1.233, P. 86.1.534 et la note de M. Valleé, D. 86.1.527; — Même jour, Chauvin, *ibid.* — Il est aujourd'hui de principe que l'infraction que les lois punissent de peines correctionnelles est un délit, et que cette règle générale régit les matières spéciales, toutes les fois qu'il n'y a pas été dérogé par une disposition expresse.

171. — Les infractions à la loi sur l'exercice de l'art dentaire étant des délits, les règles de la complicité leur sont applicables.

172. — A défaut de dispositions spéciales de la loi de 1892, et conformément aux principes généraux, la complicité est régie par les art. 59 et 60, C. pén.

173. — Pour qu'il y ait complicité punissable, il faut donc que les quatre conditions suivantes soient réunies : 1° qu'il y ait coopération à une infraction aux dispositions de la loi de 1892 relatives à l'exercice de l'art dentaire; 2° que cette coopération soit consciente et volontaire; 3° qu'elle résulte d'un fait positif; 4° qu'elle ait été réalisée par l'un des moyens limitativement déterminés par l'art. 60, C. pén. — V. *supra*, v° *Complicité*, n. 95 et s.

§ 3. *Non-cumul des peines.*

174. — Du principe que les infractions à la loi sur l'exercice de l'art dentaire constituent des délits, il nous faut tirer cette seconde conséquence qu'il y a lieu d'appliquer la règle du non-cumul des peines écrite dans l'art. 365, C. instr. crim. — V. *supra*, v° *Cumul des peines*, n. 10.

175. — Par suite, en cas de commission de plusieurs infractions aux dispositions de la loi de 1892 sur l'exercice de l'art dentaire, la peine la plus forte sera seule prononcée.

176. — Il en sera de même quand un individu sera convaincu tout à la fois d'une ou plusieurs infractions de cette nature et d'un autre délit.

§ 4. *Récidive.*

177. — Les règles générales sur la récidive, tracées par les art. 57 et 58, C. pén., ne sont pas applicables en cette matière, la loi du 30 nov. 1892 a, en effet, établi des règles spéciales.

178. — En cas de récidive spéciale, la loi prononce la peine à appliquer toutes les fois qu'elle estime qu'il y a lieu à aggravation de peine, à moins toutefois qu'elle ne contienne une disposition générale applicable à toutes les infractions qu'elle prévoit. — La loi du 30 nov. 1892 ne contient aucune disposition de ce genre, il faut donc en conclure que toutes comparaisons aux aggravations de peine, en cas de récidive, seront pour beaucoup cette aggravation à dix années.

179. — Si nous passons en revue les divers articles du code, nous constatons que la récidive n'entraîne pas aggravation de peine qu'au cas de poursuites par application des art. 18 et 19, L. 30 nov. 1892, c'est-à-dire : 1° pour exercice illégal de l'art dentaire; 2° pour usurpation du titre de docteur en dentiste.

180. — Aux termes de l'art. 24 de la loi, il n'y a récidive qu'en cas où les deux condamnations successives sont définitives. Il faut : 1° que l'accusé ait été antérieurement condamné pour une infraction de prévention définitive, 2° que cette première condamnation ait intervenu [illegible] que précédent les faits de la nouvelle [illegible].

181. — Il faut ajouter [illegible] 24 de la loi, que, par la première condamnation [illegible] dentiste, [illegible]

dire avoir acquis force de chose jugée, de manière à constituer un premier avertissement de la justice, au moment où est commise la seconde infraction. C'est là l'application du principe général qui régit sans exception toutes les matières de notre droit criminel. Par suite, il n'y aurait pas récidive, si, au moment du second délit, le premier jugement était susceptible d'opposition ou d'appel.

182. — Il faut, avons-nous dit, pour qu'il y ait lieu à l'application des peines de la récidive, que les deux infractions soient de qualification identique. Il en résulte que n'est pas en état de récidive : 1° la personne condamnée pour exercice illégal de l'art dentaire qui, dans les cinq ans, commet un délit d'usurpation du titre de docteur en médecine; 2° la personne condamnée pour usurpation du titre de docteur ou de dentiste qui est poursuivie ensuite pour exercice illégal de l'art dentaire; 3° la personne condamnée pour usurpation du titre de docteur en médecine, qui, moins de cinq ans après cette condamnation, usurpe le titre de dentiste ou réciproquement.

§ 5. *Circonstances atténuantes.*

183. — Il est de principe que l'art. 463, C. pén., n'est applicable aux délits prévus par des lois spéciales, qu'autant que ces lois donnent expressément aux juges le droit d'y recourir. — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 100.

184. — M. Morellet a rappelé ce principe au Sénat et, à sa demande, l'art. 27 dont nous allons rappeler le texte, a été placé à la fin du tit. 5, L. 30 nov. 1892, afin que nul article ne fût soustrait à son action (Sénat, séance du 5 avr. 1892 : *J. off.*, 6 avril, *Déb. parlem.*, p. 389).

185. — L'art. 27 de la loi de 1892 est ainsi conçu : « L'art. 463, C. pén., est applicable aux infractions prévues par la présente loi. »

Section III.

Poursuites.

§ 1. *Action publique et action civile.*

186. — Les poursuites sont exercées à la requête soit du ministère public, soit de la partie civile, conformément aux règles du droit commun. — V. *suprà*, v^is^ *Action civile, Action publique*.

187. — De plus, aux termes de l'art. 17, § 2, L. 30 nov. 1892, les chirurgiens-dentistes et les associations syndicales formées conformément à l'art. 13 de la loi peuvent, au cas d'exercice illégal de l'art dentaire, soit saisir les tribunaux par voie de citation directe donnée dans les termes de l'art. 182, C. instr. crim., soit se porter partie civile dans toute poursuite de ces délits intentée par le ministère public.

188. — A la séance du 5 avr. 1892, MM. Hervé de Saisy et Tolain avaient demandé de supprimer les syndicats de l'énumération faite par le § 2, art. 17. Ils disaient que les syndicats étaient inutiles, puisque les personnes intéressées pouvaient individuellement poursuivre les auteurs d'exercice illégal de l'art dentaire, de même que le ministère public. Mais le Sénat n'a pas adopté l'amendement, et les syndicats de dentistes, de même que les syndicats médicaux, sont restés dans l'énumération de l'art. 17. — V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

§ 2. *Compétence.*

189. — Les infractions à la loi du 30 nov. 1892 sont poursuivies devant les tribunaux de police correctionnelle.

190. — Ces infractions constituent, en effet, de véritables délits (V. *suprà*, n. 168, 170); de plus, afin qu'aucune incertitude ne puisse exister, le législateur a cru devoir le spécifier dans l'art. 17, § 1.

191. — Ce paragraphe est ainsi conçu : « Les infractions prévues et punies par la présente loi seront poursuivies devant la juridiction correctionnelle. »

§ 3. *Prescription.*

192. — En principe, l'action publique et l'action civile se prescrivent par trois ans, lorsqu'il s'agit d'un délit de nature à être puni correctionnellement.

193. — Ce principe, écrit dans l'art. 638, C. instr. crim., est applicable non seulement aux délits prévus par le Code pénal, mais encore à ceux qui sont réprimés par des lois spéciales, quand ces lois ne contiennent aucune disposition particulière réglant la durée de la prescription. La loi du 30 nov. 1892 ne renfermant à cet égard aucune règle spéciale, il faut en conclure que les infractions qu'elle prévoit sont soumises au droit commun et, par suite, se prescrivent par trois ans.

Section IV.

Pénalités accessoires contre les dentistes et les aspirants au diplôme de chirurgien-dentiste.

§ 1. *Suspension ou privation du droit d'exercer la profession.*

1° *Quand et par qui ces déchéances sont prononcées.*

194. — Le législateur n'a pas voulu que l'homme qui, par suite des condamnations encourues, ne peut plus inspirer aucune confiance, et dont le nom serait une tache pour la corporation qui le compte dans son sein, pût être néanmoins capable d'exercer une des branches de la médecine. — V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

195. — La suspension temporaire ou l'incapacité absolue de l'exercice de leur profession peuvent donc être prononcées par les cours et tribunaux, accessoirement à la peine principale, contre tout dentiste condamné à l'une des peines spécifiées dans l'art. 25, L. 30 nov. 1892. — V. *infrà*, n. 219 et s.

196. — Lorsque la condamnation à l'une des peines criminelles ou correctionnelles, limitativement énumérées dans l'art. 25, émane d'une juridiction française, la suspension temporaire ou l'incapacité absolue d'exercer ne peuvent être prononcées que par cette cour ou par ce tribunal et accessoirement à la peine principale (L. 30 nov. 1892, § 1).

197. — La règle est la même que pour la peine de la relégation (V. *infrà*, v° *Relégation*); par suite, lorsque le tribunal a omis de statuer sur cette peine accessoire et si sa décision est devenue définitive, on ne saurait le saisir à nouveau pour réparer cette omission. — V. en ce sens : Le Poittevin, *Dict.-form.*, 2e édit., v° *Médecine*, n. 16.

198. — Il n'y a d'ailleurs aucune obligation pour le tribunal, qui reste libre d'apprécier, suivant les circonstances de la cause, s'il convient de prononcer une déchéance. M. Hervé de Saisy avait demandé au Sénat, dans la séance du 21 mars 1892, de remplacer les mots « *peuvent être* » par « *seront* ». Mais la commission a voulu maintenir le caractère facultatif de la pénalité accessoire mise à la disposition des tribunaux, seuls bons juges en cette matière, et l'amendement n'a pas été adopté (*J. off.*, 22 mars, *Déb. parlem.*, p. 263).

199. — Si la condamnation principale a été prononcée à l'étranger, le coupable est cité par le ministère public devant le tribunal qui *peut* le frapper de suspension temporaire ou d'incapacité absolue (L. 30 nov. 1892, art. 25, § 4).

200. — Quel sera le tribunal compétent? Sera-ce la cour d'assises ou le tribunal correctionnel, suivant que la peine principale prononcée à l'étranger est criminelle ou correctionnelle? Nous pensons que la compétence n'appartiendra ni à l'une ni à l'autre de ces juridictions. Nous estimons que le ministère public devra saisir de sa requête le tribunal civil du lieu où le condamné est venu s'établir, car il s'agit moins d'appliquer une véritable peine que de prononcer une déchéance. — Le Poittevin, *loc. cit.* — V. aussi *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

2° *Effets de ces déchéances.*

201. — L'incapacité absolue d'exercer la profession de dentiste est une déchéance perpétuelle; elle commence à compter du jour où la décision du tribunal est devenue définitive.

202. — La loi ne fixe ni minimum ni maximum pour la durée de la suspension. Les tribunaux ont donc à cet égard un pouvoir absolu d'appréciation : ils peuvent reculer, autant qu'ils le jugeront utile, les limites de la période de suspension, puisqu'ils ont le droit de frapper le coupable d'une incapacité perpétuelle à raison des mêmes faits. — Le Poittevin, *loc. cit.*, n. 17.

203. — Nous examinons *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*, quelles voies de recours sont ouvertes contre les jugements pro-

nonçant la suspension ou la privation absolue du droit d'exercer l'art dentaire.

204. — Si le dentiste, frappé d'une suspension temporaire ou d'une incapacité absolue d'exercer sa profession, vient à être réhabilité, il recouvrera tous ses droits et pourra immédiatement reprendre l'exercice de sa profession. — V. *infrà*, v° *Réhabilitation*.

205. — Mais nous pensons qu'il ne pourrait par voie de grâce être relevé de cette incapacité. En effet, la grâce ne peut s'étendre aux condamnations accessoires, qu'à la condition qu'elles aient le caractère de véritables peines et ne constituent pas simplement des incapacités. — Le Poittevin, *Dict.-form.*, 2e édit., v° *Grâces*, n. 13. — V. *infrà*, v° *Grâces*.

3° *Infractions à la défense d'exercer.*

206. — Aux termes de l'art. 26, L. 30 nov. 1892, l'exercice de leur profession par les personnes contre lesquelles a été prononcée la suspension temporaire ou l'incapacité absolue, tombe sous le coup des art. 17, 18, 19, 20 et 21 de cette loi.

207. — Si donc un docteur en médecine ou un dentiste auquel l'exercice de sa profession est interdit, exerce l'art dentaire sans prendre, soit le titre de docteur en médecine, soit celui de chirurgien-dentiste, il encourt une amende de 50 à 100 fr., et, en cas de récidive, une amende de 100 à 500 fr. (art. 18 et 26).

208. — S'il prend soit le titre de docteur en médecine, soit celui de chirurgien-dentiste dont le tribunal lui a défendu de se prévaloir, soit définitivement, soit pendant un certain temps, il est frappé, suivant le cas, des peines portées soit dans le § 1, soit dans le § 2 de l'art. 19.

209. — Les peines de l'art. 20 sont applicables au médecin étranger, frappé d'une suspension temporaire ou d'une incapacité absolue, qui, malgré cette défense, pratique la médecine, et fait précéder ou suivre son nom du titre de docteur en médecine, sans en indiquer l'origine étrangère (art. 26).

210. — L'art. 26, ainsi que nous l'avons vu, vise non seulement les art. 17, 18, 19 et 20 de la loi, mais encore l'art. 21. C'est une erreur matérielle; cet article est, en effet, entièrement étranger à la matière qui nous occupe. — V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

211. — Ces infractions sont de la compétence des tribunaux correctionnels (art. 17 et 26). Elles sont poursuivies conformément aux règles que nous avons précédemment indiquées. — V. *supra*, n. 186 et s.

212. — L'art. 463, C. pén., sur les circonstances atténuantes, est applicable (art. 27). — V. *supra*, n. 184.

§ 2. *Exclusion des établissements d'enseignement supérieur.*

1° *Quand et par qui elle est prononcée.*

213. — Les aspirants au diplôme de chirurgien-dentiste, condamnés à l'une des peines énumérées dans les §§ 1 à 3 de l'art. 25, L. 30 nov. 1892 (V. *infrà*, n. 219), peuvent être exclus des établissements d'enseignement supérieur (art. 25, § 5).

214. — La peine de l'exclusion est prononcée dans les conditions prévues par la loi du 27 février 1880 (L. 30 nov. 1892, art. 25, § 6).

215. — Il résulte de ce texte que ce n'est pas aux tribunaux qu'il appartient de prononcer l'exclusion. Elle ne peut l'être que par le conseil académique, sauf recours au conseil supérieur de l'instruction publique. — V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

216. — Les termes de l'art. 25 « peuvent être exclus » laissent à l'autorité académique toute latitude pour exclure ou ne pas exclure les élèves des établissements d'enseignement supérieur (rapp. de M. le sénateur Cornil, Sénat, 1892, *Doc. parlem.*, *L. off.*, p. 46).

2° *Effets de cette exclusion.*

217. — L'exclusion est temporaire ou définitive; le conseil académique et le conseil supérieur ont à cet égard un pouvoir absolu d'appréciation (Rapp. de M. le sénateur Cornil, Sénat, 1892, *Doc. parlem.*, *L. off.*, p. 46).

218. — L'exclusion a pour effet de priver celui qui en est frappé, du droit de suivre les cours, de prendre des inscriptions et de subir des examens, soit pendant une durée fixée, soit perpétuellement, dans toutes les facultés et écoles de France. — V. *infrà*, v° *Médecine et Chirurgie*.

§ 3. *Dispositions communes.*

1° *Cas dans lesquels est prononcée la suspension.*

219. — Les condamnations à l'une des peines pouvant intervenir soit la suspension ou l'incapacité d'exercer l'art dentaire, soit l'exclusion des établissements d'enseignement supérieur sont les mêmes. Elles sont limitativement déterminées par les §§ 1 à 3, art. 25, L. 30 nov. 1892.

220. — Ce sont les condamnations à une peine afflictive et infamante. — Le texte de la commission portait « à une peine afflictive *ou* infamante ». M. Chenavaz Blanchard a proposé au Sénat la suppression des mots « ou infamante » [illegible] il a dit, des peines simplement infamantes : ce sont le bannissement et la dégradation civique qui ne sont [illegible] des délits politiques; or, à la fin de notre article il est dit qu'en aucun cas, les crimes et délits politiques ne pourront entraîner la suspension temporaire ou l'incapacité absolue. Il y a donc contradiction entre les mots « ou infamante » et la fin de l'article. — V. *infrà*, n. 223. — M. Bérenger a répondu. — M. Humbert, à propos des mots « à une peine afflictive ou infamante », a eu parfaitement raison de faire remarquer que le mot *ou* était déplacé. Mais, si l'on supprimait le mot *infamante* et que l'on se bornât à dire « peine afflictive », on introduirait dans une loi une expression qui jusqu'à présent n'a figuré dans aucune loi pénale. Toutes les fois que la loi criminelle parle de condamnation afflictive, elle ajoute « et infamante », parce que la condamnation afflictive est toujours infamante. Je crois, pour nous conformer à l'usage de nos lois, qu'il faudrait maintenir ces termes et remplacer le mot *ou* par le mot *et* ». La modification ainsi proposée a été adoptée par le Sénat, dans la séance du 21 mars 1892, *L. off.*, 22 mars, *Doc. parlem.*, p. 264.

221. — 2° A une peine correctionnelle prononcée pour crime de faux, ou pour vol, ou pour escroquerie, ou pour crimes ou délits prévus par les art. 316 (castration), 317 (avortement), 331, 332 [illegible] de mineurs à la débauche, C. pén. — A [illegible] de l'art. [illegible] se trouvait mentionné, dans le projet du gouvernement déposé le 5 juin 1890, l'art. [illegible] C. pén. [illegible] également dans le projet voté par la Chambre des députés, le 17 mars 1891, et dans celui voté par le Sénat, les 22 mars et [illegible] 1892, [illegible] par la Chambre le 13 juill. 1892, et n'a plus reparu dans le [illegible] voté définitivement par le Sénat.

222. — 3° A une peine correctionnelle prononcée par [illegible] d'assises pour des faits [illegible] par la loi.

4° *Quand il peut [illegible].*

223. — En aucun cas, les crimes et délits politiques ne peuvent entraîner la suspension temporaire ou l'incapacité d'exercer l'art dentaire, ni l'exclusion des établissements d'enseignement supérieur (L. 30 nov. 1892, art. 25, § 7).

224. — Que faut-[illegible] crimes et délits politiques? Nous avons [illegible] à résumer aux expressions [illegible] plus haut sur ce point [illegible]. V. Attentats et complots contre la sûreté de l'État, et *infrà*, v° Médecine et Chirurgie, Presse, etc.

225. — M. Hervé de Saint-Malo avait proposé d'ajouter les délits de presse. M. Tournade lui a répondu : « Les deux termes l'un et l'autre [illegible] ». Cette réponse de personne, et [illegible] ne [illegible] que [illegible] le [illegible] politique, ne l'a pas été [illegible], où il s'agit d'un simple délit [illegible] n'est cité dans aucun des [illegible] la déclaration [illegible] (Sénat, séance du 21 mars 1892, *L. off.* du 22, *Doc. parlem.*, p. 264).

CHAPITRE V.

ALGÉRIE ET COLONIES.

226. — L'art. 35, L. 30 nov. 1892, décide que des règlements d'administration publique détermineront les conditions d'application de la loi à l'Algérie et aux colonies et fixeront les dispositions transitoires ou spéciales qu'il sera nécessaire d'édicter.

227. — En vertu de cette disposition, la loi du 30 nov. 1892 a été déclarée applicable à l'Algérie, sous certaines modifications, par décret du 7 août 1896.

228. — Aux termes de l'art. 1 de ce décret, le droit d'exercer l'art dentaire dans les conditions prévues par l'art. 32 est maintenu à tout dentiste justifiant qu'il était inscrit au rôle des patentes au 1er janv. 1896.

229. — En conséquence, en Algérie, les dentistes devront, comme en France, se pourvoir du diplôme de chirurgien-dentiste, avec cette différence que le libre exercice de leur art est maintenu au profit de ceux qui l'exerçaient non pas comme en France au 1er janv. 1892, mais au 1er janv. 1896.

230. — Aucune réglementation particulière n'a été jusqu'ici promulguée pour les autres colonies par application de l'art. 35, L. 30 nov. 1892.

DÉPAISSANCE. — V. Délit forestier. — Délit rural. — Parcours. — Paturage et Pacage. — Usage forestier. — Vaine pature.

DÉPARTEMENT.

Législation.

Décr. 22 déc. 1789-janv. 1790 (*relatif à la constitution des assemblées primaires et des assemblées administratives*), art. 1 à 3; — L. 26 févr.-4 mars 1790 (*relative à la division de la France en quatre-vingt-trois départements*); — L. 29 brum. an II (*créant le département de la Loire*); — L. 28 pluv. an VIII (*sur la division du territoire français et l'administration*), art. 1; — Arr. 25 niv. an VIII (*portant l'indication des chefs-lieux de département et contenant des dispositions relatives aux fonctions des préfets*); — Arr. 25 therm. an XI (*contenant le tableau des distances de Paris aux chefs-lieux de département*); — Sénatus-cons. 4 nov. 1808 (*portant création du département de Tarn-et-Garonne*); — Décr. 9 avr. 1811 (*portant concession aux départements, arrondissements et communes de certains édifices nationaux*); — Sénatus-cons. 19 avr. 1811 (*portant création du département de la Corse*); — Décr. 16 déc. 1811 (*sur la construction, la réparation et l'entretien des routes*); — L. fin. 5 mai 1855, art. 13; — L. 18 mai 1858 (*modifiant les limites respectives des départements de l'Oise et de Seine-et-Oise*); — L. 23 juin 1860 (*fixant la répartition du département de la Savoie et du comté de Nice en ressorts de cours impériales et en départements*); — L. 11 juin 1880 (*sur les chemins de fer d'intérêt local et les tramways*); — L. 30 juill. 1880 (*relative au mode de rachat des ponts à péage*); — L. 21 juill. 1881 (*sur le service des épizooties*); — L. 24 juill. 1889 (*relative aux enfants moralement abandonnés*), art. 25; — L. fin. 18 juill. 1892, art. 18 à 29, et 33; — L. 27 déc. 1892 (*sur la conciliation et l'arbitrage en matière de différends collectifs entre patrons et ouvriers*), art. 13; — L. 4 févr. 1893 (*relative à la réforme des prisons pour courtes peines*); — Décr. 12 juill. 1893 (*portant règlement sur la comptabilité départementale*); — L. 15 juill. 1893 (*sur l'assistance médicale gratuite*), art. 4, 26 et s.

Bibliographie.

Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 3e édit., 1885-1886, t. 1, n. 48, 82 à 96, 135 et s. — Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 1885, t. 5, n. 45 et s., et suppl., p. 137 et 138; — *Précis du cours de droit public et administratif*, 5e édit., in-8°, 1885, p. 152 et s. — Béquet, Dupré et Laferrière, *Répertoire de droit administratif* (en cours de publication), v° *Département*, t. 9 et 10, 1894-1895, n. 1 à 118, 1660 à 1948. — Blanche, *Dictionnaire général d'administration*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Département*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1891, 3e édit., 1 vol. gr. in-8°, v° *Département*. — Bouchené-Lefer, *Principes et notions élémentaires du droit public administratif*, ou *Précis de l'organisation politique et administrative de la France*, in-8°, 1862. — Cabantous et Liégeois, *Répétitions écrites sur le droit administratif*, 1887, 1 vol. in-8°, n. 341 et s., 631, 633. — Dareste, *La justice administrative en France*, 1862, 1 vol. in-8°. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 6e édit., 3 vol. in-8°, 1881-1886, t. 1, n. 56 à 58, 89; t. 2, n. 1340-1363. — Dufour, *Traité général de droit administratif*, 1868-1870, 3e édit., 8 vol. in-8°, t. 1, n. 333, 334, 337 et s.; t. 4, n. 23 et s., 41, 43 et s. — Ferrand, *Institutions administratives en France et à l'étranger*, 1879, 1 vol. in-8°. — Foucart, *Eléments de droit public et administratif*, 1856, 4e édit. 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1494 et s. — Gautier, *Précis des matières administratives dans leurs rapports avec le droit public*, 1880, in-8°, t. 1, p. 62 et 63; t. 2, p. 79 et s. — Gérando (de), *Institutes du droit administratif français*, 1829-1830, 4 vol. in-8°, t. 2, p. 343 et s. — Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1893, 2e édit., 1 vol. in-8°, n. 194 et s., 372, 436. — Laferrière, *Cours de droit public et administratif*, 1860, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 347 à 349, et t. 2, p. 362 et s. — Lerat de Magnitot et Huard Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1837, 2 vol. in-8°, t. 1, v° *Budget*, sect. 2, et v° *Division territoriale*, § 1. — Macarel, *Cours d'administration et de droit administratif*, 1852, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 640 et s. — Sentupéry, *Manuel pratique d'administration*, 1882, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 370 à 378. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1893, 2e édit., 1 vol. in-8°, n. 393, 397, 404 et s., 560 et s., 1703 et s.

Allard, *De la personnalité civile du département*, 1885, 1 vol. in-8°. — Barbier, *Traité du budget départemental*, 1873, 1 vol. in-8°. — Blanc, *Etude sur la comptabilité départementale depuis son origine jusqu'en 1875*, 1877, 1 vol. in-8°. — Block, *Le département*, 1881, 1 vol. in-16. — Boinet, *Le budget départemental*, 1891, in-8°. — Chevillard, *De la division administrative de la France et de la centralisation*, in-8°, 1862. — Chantereau, *Le budget départemental et la loi du 18 juill. 1892*. — Constant, *Code départemental*, 1880, 2 vol. in-8°. — Deshaires, *Traité de l'administration départementale et communale*, 1 vol. gr. in-8°, 1866. — Filippini, *Traité pratique du budget départemental*, 1885, 1 vol. in-8°. — Hermann, *Traité de l'administration départementale*, 1855, 2 vol. in-8°. — Monnet, *Histoire de l'administration provinciale, départementale et communale en France*, in-8°, 1862. — Vassal, *Des emprunts des départements, des communes* (*et accessoirement des établissements publics*), 1893. — De Villeneuve, *Projet d'administration départementale*, 1825.

Administration départementale : Journal des communes, mai 1861, p. 145. — *L'organisation départementale et la Constituante* (de Ferron) : Nouv. rev. histor. de dr. fr. et étr., 1877, p. 239 et s. — *Exécution des contrats passés au nom du département* (Valette) : Rev. du dr. fr. et étr., t. 4, p. 832 et s. — *Etudes sur la classification des fonctions administratives* (Farcinet) : Rev. gén. d'admin., année 1879, p. 431 et s.

Index alphabétique.

Abonnement, 255, 368.
Accouchement (cours d'), 149.
Acquisition, 174 et s., 227, 245.
Acquisition à l'amiable, 177.
Acquisition à titre gratuit, 245.
Acquisition à titre onéreux, 176, 245.
Acquisition aux enchères, 178.
Acte à titre gratuit, 149, 204, 245, 389.
Acte conservatoire, 213, 215.
Acte de délimitation, 62.
Acte de procédure, 211.
Acte en la forme administrative, 268.
Acte interruptif, 213.
Action en nullité, 266.
Action en référé, 214.
Action possessoire, 213, 218.
Adjudication, 170, 178, 194, 196, 244, 249.
Administration, 160.
Administration des domaines, 134 *bis*.
Administration du département, 22.
Affectation à un service public, 234 et 235.
Agents nationaux, 37.
Algérie, 54, 336.
Aliénation, 182 et s., 245, 388.
Aliéné, 121, 147, 237, 302, 350, 360.
Amende, 254, 301.
Annulation, 351, 373, 376.
Appel, 220.
Apprentissage (école d'), 336.

Approbation royale, 30.
Archevêché, 123, 149.
Architecte, 191 et s.
Archives, 152, 153, 208, 363.
Arrêté préfectoral, 372 et 373.
Arrondissement, 42, 49, 103.
Asile, 149.
Asile d'aliénés, 121, 147, 231, 350.
Assemblées de district, 36.
Assemblée départementale, 34.
Assistance, 370.
Assistance médicale, 341.
Assurances, 353, 368, 369, 378.
Authenticité, 164.
Autorisation préfectorale, 371, 374.
Avances remboursement des, 318, 347.
Avis, 52, 70, 181.
Avis conforme, 172 et s.
Avis de jurisconsulte, 223.
Avis du Conseil d'État, 53.
Bac, 110, 299.
Bail, 168 et s., 227, 261 et s.
Bibliothèque, 149, 155.
Bien incorporel, 156 et s.
Bons (?) ravitaux (?), 127.
Boutiques, 134 bis.
Budget départemental, 96, 269 et s.
Budget de report, 319, 440.
Budget en liquidation, 436.
Budget général de l'État, 279.
Budget rectificatif, 445.
Budget sur ressources spéciales, 277 et s.
Bulletin des lois, 346.
Bureaux météorologiques, 323.
Cadastre, 295, 381.
Cahier des charges, 251.
Caisse départementale, 366.
Caisse de retraite, 361.
Caisse des chemins vicinaux, 201.
Caisse des dépôts et consignations, 201.
Caisse des lycées, collèges et écoles, 347.
Caisse des retraites pour la vieillesse, 201.
Caissier-payeur central, 425.
Canal concédé, 301.
Canton, 18, 42.
Capitation, 9.
Carnet des dépenses engagées, 449.
Caserne de gendarmerie, 117, 147, 150, 166, 169, 303, 323 bis et 324.
Casier judiciaire, 323.
Cautionnement, 244.
Centimes additionnels, 287, 289, 386, 400.
Centimes additionnels extraordinaires, 287, 386.
Centimes additionnels ordinaires, 287, 289.
Centimes extraordinaires, 280.
Centimes imposés d'office, 291.
Centimes ordinaires, 280.
Certificats administratifs, 415.
Cession de terrain [illegible], 206.
Chambres de commerce, 330.
Changement de destination, 166 et 167.
Chef d'atelier, 336.
Chef-lieu, 42 et s.
Chemin de fer d'intérêt local, 111, 254, 311, 331.
Chemin de grande communication, 300.
Chemin d'intérêt commun, 300.
Chemin vicinal, 201, 254, 299, 303, 316, 355 et 356.
Collection d'objets d'art et de sciences, 149.
Comité régional, 407.
Comité de consultation et d'administration, 410.
Commissaire du Directoire exécutif, 40.
Commission administrative, 376 et 377.
Commission départementale, 165, 171, 172, 174, 175, 177, 206 et s., 214, 219, 271, 384, 424, 448, 467, 478.
Commission intermédiaire, 14.
Communauté religieuse, 131.
Communes, 42, 92 et s., 154, 164, 232, 355 et 356.
Communication au ministère public, 217.
Communication des pièces, 168, 178.
Compagnie d'assurances, 378.
Compétence, 59, 145, 146, 260 et s.
Compromis, 225.
Comptabilité, 95, 158, 203, 282 et s., 479.
Compte d'administration, 466.
Compte d'exercice, 284.
Compte de gestion, 473.
Concession, 135 et s., 141 et s., 251, 299, 301.
Conseil d'arrondissement, 52, 70, 77, 181.
Conseil d'État, 63, 64, 220, 221, 276, 376.
Conseil de département, 25 et s.
Conseil départemental de l'instruction publique, 120.
Conseil de préfecture, 348.
Conseil du roi, 11.
Conseil général, 45, 70, 137, 162, 165 et s., 170, 176, 177, 182 et s., 188, 190, 197, 198, 200, 203, 212, 224, 275, 384, 436.
Conseil municipal, 52.
Conseiller de préfecture, 414.
Constitution d'avoué, 211.
Construction, 190.
Contingent communal, 355 et 356.
Contre-maître, 336.
Contribution extraordinaire, 345. — V. Centimes additionnels.
Contribution personnelle et mobilière, 351.
Contributions spéciales, 342, 344.
Conversion, 265.
Cour d'appel, 116, 136, 151.
Cour d'assises, 116, 137, 166, 325.
Cour de cassation, 151.
Cour des comptes, 453, 456, 478 et 479.
Cours d'enseignement, 149.
Cours d'eau limitrophe, 56.
Créances départementales, 156 et s.
Crédit, 428.
Crédit foncier, 201.
Crédit pour dépenses imprévues, 383.
Crédit reporté, 273.
Culte, 342, 362.
Décentralisation, 46.
Décharge, 433.
Déclaration quinquennale, 272.
Décompte, 242.
Décret, 270, 344, 436.
Décret d'approbation, 276.
Défaut, 216.
Délégation, 164.
Délégation cantonale, 331.
Délimitation, 62.
Délit, 229.
Département, 42, 96, 132, 154. — V. Commission départementale.
Département de la Seine, 78, 481.
Département du Rhône, 79, 482.
Dépenses d'entretien, 141.
Dépenses des premiers établissements, 141.
Dépenses extraordinaires, 286, 290 et s.
Dépenses facultatives, 281, 302 et s.
Dépenses obligatoires, 281 et s.
Dépenses ordinaires, 284, 285.
Dépenses spéciales, 283.
Dépôt de [illegible], 122, 141.
Dettes, 385.
Dettes départementales, 226.
Dettes exigibles, 342.
Devis, 192, 248.
Directoire du département, 26, 29, 39.
District, 18, 31, 35, 42.
Domaine [illegible], 104 et s.
Domaine départemental, 105 et s., 145.
Dommages, 231.
Dons et legs, 114, 180.
Dossier, 468.
Dotation, 139 et 140.
Droit [illegible], 240, 251.
Droit de [illegible], 142.
Droit de péage, 140, 250.
Droit [illegible].
Droit de transmission, 256 et 257.
Droit [illegible], 240.
Eaux, 301.
Eaux minérales et thermales, 103.
Échange, 187 et s.
École [illegible], 336.
École modèle, 147.
École normale, 147, 166.
École [illegible] primaire, 333 et 334.
École normale supérieure, 120.
École primaire, 336.
Édifice diocésain, 123.
Élections consulaires, 329.
Élections sénatoriales, 328.
Emprunt, 195, 227, 258, 264, 387, 455, 464.
Emprunt de gré à gré, 200.
Emprunt par adjudication, 200.
Emprunt par souscription, 200.
Encouragement à l'agriculture et à l'industrie, 336.
Encouragement aux lettres et aux arts, 301.
Enfant assisté, 301, 302, 358.
Enfant moralement abandonné, 302, 358.
Enfant trouvé, 369.
Enquête, 52.
Enseignement [illegible], 244 et 335.
Enseignement agricole, 336.
Enseignement commercial, 336.
Entrepreneur de travaux publics, 159, 193.
Entretien, 326.
Épidémies, 382.
Épizootie, 382.
Établissement thermal, 116.
[illegible], 424.
[illegible], 149.
[illegible], 316, 318.
[illegible], 125, 149.
[illegible], 133, 417.
[illegible], 441.
[illegible], 142.
[illegible], 230 et 231.
[illegible], 411.
[illegible], 338.
[illegible], 114, 181, 185.
[illegible], 114, 180, 25.
[illegible], 41.
[illegible], 413.
[illegible].
[illegible], 218.
[illegible], 418.
[illegible], 251, 305.
[illegible], 441, 446.
[illegible], 185.
[illegible], 181.
[illegible], 302.
[illegible], 180.
[illegible], 150.
[illegible].
[illegible], 131.
[illegible], 377.
[illegible], 362.
[illegible].
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible], 402.
[illegible]
[illegible], 112.
[illegible], 149.
Hôtel de préfecture, 166, 231.
Hôtel de sous-préfecture, 166, 181.
Hypothèque, 236.
Hypothèque légale, 158.
[illegible]
[illegible]
[illegible], 113 et s., 145, 225.
[illegible]
Impôt. — V. [illegible].
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Ingénieur des ponts et chaussées, 248.
Ingénieur en chef, 413.
Inscription d'office, [illegible].
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Instruction publique, [illegible].
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Livre de détail des paiements, 462.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
Maison d'arrêt, 118.
Maison de correction, 118.
Maison de justice, 118.
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

Meubles, 142.
Meubles nouveaux, 322.
Ministre, 220.
Ministre des Finances, 131, 459.
Ministre de la Guerre, 134.
Ministre de l'Intérieur, 57, 58, 63, 141, 350, 359, 431, 444, 459, 470.
Minute, 468.
Mise à prix, 184.
Mobilier départemental, 148 et s., 179, 325, 335.
Municipalités, 18.
Musées départementaux, 155.
Nullité, 218, 223, 266.
Obligations départementales, 256, 258, 264.
Œuvre d'art, 155.
Officier de gendarmerie, 324.
Officiers (logement des), 236, 303.
Omission, 426.
Opposition, 403, 428.
Ordonnance de délégation, 410 et 411.
Ordonnancement, 271, 410 et s.
Paiement, 271, 417, 422, 423, 425 et s.
Paiement (refus de), 430.
Passage d'eau, 299.
Patente, 240.
Péage, 109, 156, 299.
Pépinières, 113.
Personnalité civile, 81 et s.
Pièces à l'appui, 274.
Pièces justificatives, 406, 418, 426, 475 et 476.
Plan, 192.
Plus-value, 438.
Police, 10, 94
Pont, 56.
Pont à péage, 109.
Poursuite, 404.
Pouvoir central, 41, 43.
Préfet, 73, 160 et s., 171 et s., 177, 193, 202, 209, 211 et s., 219 et s., 230, 239, 273, 274, 383, 384, 406, 412, 414, 424, 464.
Préfet de la Seine, 74.
Préfet de police, 74.
Prescription, 133, 272.
Prescription décennale, 266.
Président du conseil général, 470.
Primes, 369.
Prime de remboursement, 259.
Prise d'eau, 303.
Prison, 118, 119, 134, 147, 150, 166, 304, 338, 353.
Prison civile, 134.
Prison de courtes peines, 338.
Prisons interdépartementales, 304.
Prisons militaires, 119, 134.
Procès, 205.
Procès-verbal d'expertise, 187.
Procès-verbal de remise, 134 *bis*, 143 et 144.
Procureur général syndic, 28, 29, 37.
Produits éventuels, 297 et s., 392.
Projet de budget, 274.
Province, 5 et 6.
Quittance, 433.
Quittance (validité de), 427 et 428.
Quasi-contrat, 228.
Quasi-délit, 229.
Rapport, 29.
Récépissé, 215, 423.
Recettes extraordinaires, 284, 486 et s.
Recettes facultatives, 284.
Recettes ordinaires, 284, 288 et s.
Recettes spéciales, 284.
Receveur central de la Seine, 400.
Receveur particulier, 425.
Recolement, 154.
Recours, 276.
Recours contentieux, 224, 359, 372 et 373.
Recrutement militaire, 10.
Référé, 214.
Règlement préfectoral, 192.
Reliquat de l'exercice antérieur, 319, 392.
Remise, 143 et 144.
Rentes, 390.
Réparations, 150, 190.
Représentants en mission, 33.
Réquisition (droit de), 430 et 431.
Ressources disponibles ordinaires, 345.
Ressources éventuelles des chemins de fer d'intérêt local, 317.
Ressources éventuelles du service vicinal, 316.
Rétrocession, 251.
Revenus départementaux, 297, 398. — V. *Recettes*.
Rivières, 65 et s.
Roulage, 301.
Route départementale, 100, 108, 174, 210, 248, 301, 354, 413.
Route départementale déclassée, 104.
Rue, 108.
Salubrité, 382.
Secours de route, 361.
Secrétaire général, 75, 161, 414.
Séminaire diocésain, 131.
Service régi par économie, 419 et s.
Servitude, 224.
Session extraordinaire, 343.
Signature, 414.
Société d'assurances mutuelles, 368 et 369.
Société de secours mutuels, 361.
Sommier des droits constatés, 456 et 457.
Soulte, 189, 353.
Souscription, 374.
Sous-préfet, 77 et s., 166, 181.
Statuts, 374.
Subdélégué, 12.
Subvention, 231, 235, 236, 294, 302, 305, 369, 374, 379.
Syndicat, 378.
Tableaux, 155.
Table décennale, 382.
Taille, 9.
Taxe d'arrosage, 301.
Taxe de main-morte, 242 et 243.
Territoire de Belfort, 482.
Territoire étranger, 67.
Tiers, 422.
Timbre, 433.
Timbre de dimension, 368.
Titre nominatif, 256.
Traitement, 192, 326, 337.
Tramway, 111, 357.
Transaction, 222 et s., 404.
Transaction (projet de), 224.
Travaux publics, 10, 14, 174, 190 et s., 231.
Trésorier-payeur général, 400, 401, 404, 405, 425, 459.
Tribunal, 166.
Tribunal administratif, 268.
Tribunal de commerce, 325, 330.
Tribunal de première instance, 116, 132, 137, 181, 325.
Tribunal de simple police, 151.
Urgence, 208, 214, 417.
Vente aux enchères, 178, 186.
Virement de crédit, 436 et s., 446.
Visa par la direction générale de la comptabilité publique, 479.
Voie parée, 163.
Voix consultative, 29.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales (n. 1 à 3).

Sect. I. — **Historique** (n. 4 à 46).

Sect. II. — **Organisation actuelle du département.**

§ 1. — *Circonscriptions et divisions territoriales* (n. 47 à 71).

§ 2. — *Organisation administrative* (n. 72 à 80).

CHAP. II. — Du département considéré comme personne morale.

Sect. I. — **Personnalité civile du département** (n. 81 à 104).

Sect. II. — **Domaine départemental** (n. 105 et 106).

§ 1. — *Domaine départemental public* (n. 107 à 111).

§ 2. — *Domaine départemental privé* (n. 112).

1° Immeubles (n. 113 à 147).

2° Mobilier départemental (n. 148 à 155).

3° Biens incorporels (n. 156 à 159).

Sect. III. — **Actes de la vie civile du département.**

§ 1. — *Administration des biens départementaux* (n. 160 à 175).

§ 2. — *Actes à titre onéreux (acquisitions, expropriations, aliénations, échanges, marchés de travaux et de fournitures, emprunts).*

1° Acquisitions et expropriations (n. 176 à 181).

2° Aliénations, échanges (n. 182 à 189).

3° Marchés de travaux et de fournitures (n. 190 à 196).

4° Emprunts (n. 197 à 203).

§ 3. — *Actes à titre gratuit* (n. 204).

Sect. IV. — **Des actions du département.**

§ 1. — *Procès* (n. 205 à 221).

§ 2. — *Transactions et compromis* (n. 222 à 225).

Sect. V. — **Des dettes du département** (n. 226 à 259).

Sect. VI. — **Des règles de compétence auxquelles donnent lieu les diverses manifestations de la personnalité civile du département** (n. 260 à 268).

CHAP. III. — Du budget départemental (n. 269 à 287).

Sect. I. — **Budget ordinaire.**

§ 1. — *Budget ordinaire des recettes* (n. 288 à 319).

§ 2. — *Budget ordinaire des dépenses* (n. 320 à 385).

Sect. II. — **Budget extraordinaire.**

§ 1. — *Recettes extraordinaires* (n. 386 à 392).

§ 2. — *Dépenses extraordinaires* (n. 393 à 397).

Sect. III. — **Exécution du budget départemental et modifications qui peuvent y être apportées.**

§ 1. — *Exécution du budget départemental.*

1° Recouvrement des revenus du département (n. 398 à 405).

2° Liquidation et ordonnancement des dépenses (n. 406 à 424).

3° Paiement (n. 425 à 433).

§ 2. — *Modifications qui peuvent être apportées au budget départemental primitif* (n. 434 et 435).

1° Virement de crédits (n. 436 et 437).

2° Plus-values (n. 438).

3° Emploi des ressources disponibles provenant de l'exercice antérieur (n. 439 à 448).

Sect. IV. — **Comptabilité départementale.**

§ 1. — *Ecritures du préfet et du trésorier-payeur général* (n. 449 à 465).

§ 2. — *Compte d'administration* (n. 466 à 472).

§ 3. — *Compte de gestion* (n. 473 à 479).

CHAP. IV. — Règles spéciales à certains départements.

§ 1. — *Département de la Seine* (n. 480).

§ 2. — *Département du Rhône* (n. 481).

§ 3. — *Territoire de Belfort* (n. 482).

CHAP. V. — Enregistrement et timbre (n. 483).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

Section I.

Historique.

1. — Le mot *département* dérivé des mots *partie*, *départir*, signifie, dans son acception la plus large, *division*, qu'il s'agisse d'une division administrative ou territoriale.

2. — Lorsqu'on l'emploie pour désigner une division administrative il est synonyme d'attribution. C'est ainsi qu'on dit, les *départements ministériels*, etc.

3. — Pris comme division territoriale, il sert à désigner les diverses circonscriptions entre lesquelles se répartit au premier degré l'administration du territoire continental et algérien de la France. C'est à ce point de vue, du reste le plus usuel, que nous examinons ici l'organisation et le régime légal du département.

4. — L'ancienne division provinciale de la France avant 1789 s'opéra d'une façon très-variable au gré des circonstances historiques.

5. — Chaque province, même depuis sa soumission au pouvoir royal, avait à peu près conservé avec son individualité ses lois, ses franchises, et formait en quelque sorte, sous le même souverain, un Etat distinct.

6. — Toutefois la province n'était pas par elle-même une circonscription administrative. Les véritables circonscriptions administratives étaient *la généralité*, à la tête de laquelle se trouvait un intendant, et *le gouvernement*, dans lequel le roi était représenté par un gouverneur. — Béquet, *Rép. du droit administratif*, t. 9, n. 3 et s.

7. — Les généralités, administrées par les intendants, étaient depuis le règne de Louis XIV les véritables circonscriptions administratives de la France. Elles empruntaient généralement leur nom à la ville où résidait l'intendant. En 1789 on comprenait trente-quatre généralités y compris la Corse.

8. — Les intendants étaient sur toute l'étendue du territoire les véritables représentants du roi. Leurs attributions multiples comprenaient le recouvrement des impôts, la police et l'administration proprement dite, le contentieux administratif, etc. « L'intendant, dit M. Dareste, était le mandataire du roi, et comme sous l'ancienne monarchie le roi réunissait tous les pouvoirs, il est facile de comprendre pourquoi aucune loi générale n'avait spécifié les attributions de ses délégués ». — Dareste, *Just. adm.*, p. 113.

9. — En matière d'impôts, l'intendant présidait à la répartition ou faisait lui-même la répartition des impôts dits de répartition (taille, capitation, impôt du vingtième).

10. — En matière d'administration provinciale, l'intendant était « l'œil du gouvernement dans la province » (Guyot, *Traité des offices*, t. 3, p. 252). Il s'occupait notamment du recrutement militaire, des travaux publics, des transports publics, de la police, etc.

11. — En matière contentieuse, l'intendant, sauf recours au conseil du roi ou compétence directe de ce conseil, prononçait sur la plupart des litiges administratifs. Il était le juge ordinaire en matière administrative.

12. — Sous les ordres de l'intendant étaient placés des « subdélégués » nommés directement par lui et chargés de faire exécuter ses ordres. Sauf de rares exceptions, les subdélégués avaient « le droit de référer et non celui de décider » (Ord. roy. 25 avr. 1704).

13. — Dans la plupart des généralités, le pouvoir des intendants n'était contrebalancé par aucune représentation locale. Les pays qui se trouvaient [illegible] sous le ressort de l'intendant s'appelaient *pays d'élection*. Aux pays d'élection on opposait les *pays d'Etat*. Ils désignaient les pays qui avaient conservé leurs états provinciaux, anciennes assemblées composées des trois ordres, clergé, noblesse et tiers-état, dans des proportions qui variaient suivant les coutumes et les conditions locales. A la veille de la Révolution, il n'existait plus d'autre province que les [illegible] Bourgogne, Bretagne, Languedoc, Provence, Flandre, Artois, Béarn.

14. — Dans les pays d'Etat, les pouvoirs des intendants étaient assez notablement restreints par les prérogatives [illegible] des assemblées provinciales : 1° droit de répartir [illegible] et de lever, par leurs propres officiers ou délégués, les impôts de l'Etat et ceux de la province; 2° droit d'approuver ou rejeter les comptes du trésorier général de la province; 3° droit de statuer souverainement, ou seulement après entente avec l'intendant, sur les travaux publics intéressant la province seule, ou la province et l'Etat; 4° droit enfin de faire surveiller l'exécution de leurs décisions, dans l'intervalle des sessions, par des « commissaires intermédiaires », ou par des délégués ou syndics généraux. L'ensemble de ces prérogatives amoindrissait beaucoup, comme il est facile de s'en rendre compte, le pouvoir des intendants dans les pays d'Etat.

15. — A côté des pays d'Etat, qui jouissaient du maximum de liberté compatible avec les principes de l'ancien régime, il faut signaler les pays dits « *pays abonnés* », soumis à un régime intermédiaire entre celui des pays d'Etat et celui des pays d'élection. Ils étaient exemptés de certains impôts, et avaient le droit de faire eux-mêmes la répartition de ceux auxquels ils étaient soumis : tels étaient le Hainaut, la Bresse, le Bugey, et plusieurs pays de la région des Pyrénées (Foix, Bigorre, Béarn, etc.).

16. — Du reste l'existence des généralités ou autres circonscriptions administratives était loin d'avoir réalisé l'unité nationale. Partout le défaut de cette unité était un obstacle à la uniformité de l'administration. Il fallut la Révolution de 1789 pour faire triompher l'idée d'une organisation commune.

17. — Le décret-loi du 22 déc. 1789 [illegible] 1790 créa le département. Cette division territoriale devait remplacer la province et comporter sur tout le territoire l'application de règles uniformes.

18. — Le même décret-loi subdivisa le département en districts, cantons et municipalités (art. 2, 3 et 7).

19. — Ces subdivisions ne devaient, du reste, porter aucune atteinte à l'unité départementale.

20. — Enfin un décret des 26 déc.-4 janv. 1790 détermina la circonscription, le nombre et le nom des nouveaux départements.

21. — Depuis lors cette circonscription administrative a toujours été maintenue. Son [illegible] a seulement varié en raison des diverses formes de gouvernement qui se sont succédé en France.

22. — Aussi le décret-loi des 22 déc. 1789-janv. 1790 [illegible] au chef-lieu de chaque département une assemblée administrative sous le titre d'administration de département (art. 1).

23. — Les membres de cette assemblée, au nombre de quinze, étaient élus par les électeurs qui nommaient les représentants à l'Assemblée nationale. Ils étaient rééligibles par moitié de deux en deux ans, et recevaient [illegible] (*Ibid.*, sect. 2, art. 12 et 13).

24. — Ils étaient entre eux un président et un secrétaire (*Ibid.*, art. 19).

25. — Chaque administration de département, [illegible], se divisait en deux sections : l'une sous le titre de conseil de département, l'autre sous celui de directoire de département (*Ibid.*, art. 20).

26. — Le conseil de département devait [illegible] pour faire les règles de répartition [illegible], ordonner les travaux et les dépenses [illegible] du département et [illegible] le compte de sa gestion [illegible] (*Ibid.*, art. 21). Il remplissait les fonctions [illegible] des conseils généraux.

27. — Le directoire de département était chargé de veiller pour l'exécution des affaires et devait rendre compte tous les ans de sa gestion au conseil de département (*Ibid.*, art. 22). Il se composait de huit membres.

28. — Il y avait en outre dans chaque administration de département un procureur général syndic nommé par les électeurs et dans les mêmes formes que les autres membres et

l'assemblée. Il devait comme eux rester quatre ans en fonctions (*Ibid.*, art. 14 et 15).

29. — Le procureur général syndic représentant de l'administration centrale avait entrée, avec voix consultative seulement, aux assemblées générales ainsi qu'à celles du directoire. Il ne pouvait être fait aucun rapport sans qu'il en eût eu communication, ni pris aucune délibération sur ces rapports sans qu'il eût été entendu.

30. — L'approbation des décisions de ces assemblées départementales par le roi était nécessaire lorsque ces décisions intéressaient l'administration générale du royaume, ou se référaient à des entreprises nouvelles et à des travaux extraordinaires (*Ibid.*, sect. 3, art. 5).

31. — Une organisation analogue existait dans chacun des districts entre lesquels se divisait le territoire du département (*Ibid.*, sect. 2, art. 25). — V. *suprà*, v° *Arrondissement*, n. 7 et s.

32. — Des modifications successives furent apportées à cette organisation par la loi des 15-27 mars 1791 et la constitution du 3 septembre suivant, puis par la constitution du 24 juin 1793 et le décret du 19 vend. an II.

33. — Sous la Convention, l'autonomie départementale fut complètement supprimée par la création des représentants en mission, sortes d'intermédiaires entre le pouvoir central et le département, devant lesquels « tout devait plier. »

34. — Peu après le décret des 14-16 frim. an II (4-6 déc. 1793), sur « le mode de gouvernement provisoire et révolutionnaire », apporta deux modifications importantes à l'organisation départementale.

35. — 1° Ce décret, supprimant tout rapport hiérarchique entre les administrations de district et celles de département, faisait du district la circonscription administrative principale.

36. — Ainsi l'exécution des mesures de gouvernement, de salut public et de sûreté générale était uniquement confiée aux assemblées de district : les administrations de département ne conservaient plus que quelques attributions étrangères à la politique, surveillance des routes et canaux, répartition des contributions, etc.

37. — 2° En second lieu, le décret des 14-16 frimaire remplaçait auprès des administrations de district les procureurs syndics par des *agents nationaux* investis des pouvoirs les plus étendus, et pouvant en quelque sorte se faire obéir des administrations de district.

38. — La constitution du 5 fruct. an III reconstitua le département d'après des principes tout nouveaux (art. 174-201).

39. — Un directoire de département, imité du directoire exécutif supérieur, et composé de cinq membres élus, renouvelés tous les ans par cinquième, fut chargé seul de l'administration départementale.

40. — Auprès de chaque administration départementale fut placé un commissaire nommé par le directoire supérieur et révocable à sa volonté. Il était chargé de surveiller et de requérir l'exécution des lois (art. 191; Constit. du 5 fruct. an III; Circul. ministre de l'Intérieur, 27 frim. an V).

41. — Enfin survint la loi du 28 pluv. an VIII qui est restée le fondement de l'organisation départementale actuelle. Elle supprime le système électif, et place toutes les autorités départementales sous l'action du pouvoir central.

42. — Les districts sont conservés sous le nom d'arrondissements. On admet en outre, comme divisions du département, le canton et la commune (L. 28 pluv. an VIII, art. 1).

43. — Sous l'empire de cette loi, l'administration départementale devint complètement dépendante du pouvoir central par suite du peu d'action propre qui lui avait été laissé, et surtout à raison du mode de nomination de ses membres dont le choix appartenait exclusivement au chef du gouvernement (L. 28 pluv. an VIII, art. 18).

44. — Cet état de choses persista pendant la Restauration. Mais à la suite de la Révolution de 1830, une réaction se produisit. La loi du 22 juin 1833, rendit aux conseils départementaux le caractère représentatif en remettant leur élection aux départements, et les réorganisa sur de nouvelles bases. — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 9 et s.

45. — La loi du 10 mai 1838 étendit notablement les attributions des conseils généraux ainsi réorganisés, et leur reconnut une assez large indépendance. Elle introduisit, en outre, l'ordre et la méthode dans un certain nombre de matières, jusque-là restées confuses, notamment dans la réglementation du budget départemental. — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 14 et s.

46. — Le mouvement de décentralisation a été continué et accentué par les lois des 18 juill. 1866, 23 juill. 1870, et enfin par la loi du 10 août 1871, actuellement en vigueur. — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 16 et s.

Section II.

Organisation actuelle du département.

§ 1. *Circonscriptions et divisions territoriales.*

47. — Le nombre des départements, fixé à 83 par le décret-loi des 26 févr.-4 mars 1790, a subi depuis différentes fluctuations, soit par suite des variations d'étendue du territoire (Béquet, t. 9, n. 87), soit par suite d'événements purement intérieurs. Ainsi la loi du 29 brum. an II créa le département de la Loire en fragmentant le département du Rhône. Plus tard, un sénatus-consulte du 4 nov. 1808 créa le département de Tarn-et-Garonne avec des cantons de divers départements voisins.

48. — Actuellement il y a 86 départements, plus le territoire de Belfort, et les trois départements algériens d'Alger, Oran et Constantine.

49. — Chaque département se divise en plusieurs arrondissements dont le nombre et la circonscription ont été déterminés par la loi du 28 pluv. an VIII.

50. — Les limites de chaque département ont été fixées par la loi (L. 26 févr.-4 mars 1790). — Foucart, *Eléments de droit public et administratif*, t. 2, n. 579.

51. — D'où il résulte qu'une modification à ces limites ne peut procéder valablement que d'une loi (Arg. décr.-loi 26 févr.-4 mars 1790; instruction législative du 12 août 1790, § 3; art. 4 de la constitution de l'an III; art. 76 de la constitution du 4 nov. 1848). — Béquet, t. 9, n. 89.

52. — Cette loi doit être précédée d'une enquête, de l'avis des conseils municipaux des communes intéressées, de l'avis du conseil d'arrondissement et des conseils généraux (L. 10 mai 1838, art. 41, pour les conseils d'arrondissement; L. 10 août 1871, art. 50, § 1, pour les conseils généraux; L. 5 avr. 1884, art. 6, pour les conseils municipaux).

53. — Dans le cas où le changement de circonscription départementale coïnciderait avec un changement de circonscription communale, l'avis du Conseil d'Etat serait aussi obligatoire, par application de l'art. 6, § 2, L. 5 avr. 1884. — Béquet, t. 9, n. 95. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 105.

54. — Cependant, pour les départements algériens, la règle ci-dessus souffre exception : leurs limites peuvent être modifiées par un simple décret (Arg. art. 25, L. 24 avr. 1833, et art. 4, Ord. 22 juill. 1834). Cet art. 4 dispose, « jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné, les possessions françaises dans le nord de l'Afrique seront régies par nos ordonnances ». — Béquet, t. 9, n. 93.

55. — En cas de difficulté sur l'interprétation de l'acte législatif de délimitation d'un département, il faut distinguer si la difficulté s'élève en l'absence ou, au contraire, à l'occasion d'un débat judiciaire.

56. — *a*) En l'absence d'un débat judiciaire, c'est au pouvoir exécutif, chargé d'assurer l'exécution des lois, qu'il appartient, en principe, de trancher la difficulté. C'est notamment ce qui se produira, lorsque deux départements seront en désaccord sur leurs limites respectives, sur la propriété d'un pont, d'une île située dans un cours d'eau limitrophe, etc. — Béquet, t. 9, n. 107.

57. — L'autorité exécutive ici compétente est le ministre de l'Intérieur. — Béquet, *op. et loc. cit.*

58. — Toutefois, si la question présentait une difficulté trop grande, le ministre de l'Intérieur pourrait très-bien en référer au pouvoir législatif. — Béquet, *op. et loc. cit.*

59. — *b*) Lorsque la question de délimitation s'élève à l'occasion d'un débat judiciaire, les tribunaux civils sont incompétents pour connaître de l'interprétation des lois de délimitation. — Béquet, t. 9, n. 108; Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, p. 18 et s.

60. — Cette interprétation revient aux autorités administratives seules. — Béquet, t. 9, n. 110.

61. — Le doute existe seulement sur le point de savoir quelle est l'autorité compétente.

62. — Dans un premier système, l'interprétation de l'acte de délimitation doit être donnée par décret du Président de la République, sauf recours devant le Conseil d'Etat. En faveur de cette opinion, on invoque l'art. 3, Ord. 3 oct. 1821 sur le cadastre, qui investit le Chef de l'Etat du droit de résoudre toutes difficultés relatives aux limites des communes, alors même que ces limites constituent aussi des limites de départements. — Conclusion de M. Levavasseur de Précourt, commissaire du gouvernement, sous Cons. d'Et., 7 août 1883, Comm. de Meudon. [S. 85.3.52, P. adm. chr., D. 85.3.35]

63. — D'après un deuxième système, l'interprétation appartiendrait au ministre de l'Intérieur, sauf recours au Conseil d'Etat. On peut invoquer en faveur de cette opinion un arrêt du Conseil d'Etat du 2 févr. 1877 qui a consacré cette solution pour la délimitation de deux communes. — Cons. d'Et., 2 févr. 1877, Comm. de Sotteville-lès-Rouen. [S. 79.2.32, P. adm. chr., D. 77.3.44]

64. — Nous croyons qu'il vaut mieux décider que la question préjudicielle d'interprétation doit être directement portée au Conseil d'Etat. Il n'y a là qu'une simplification apportée aux deux systèmes précédents. En effet, l'obligation qu'ils imposent aux parties de recourir tout d'abord devant le Président de la République ou le ministre de l'Intérieur ne saurait être exclusive pour elles du droit de se pourvoir devant le Conseil d'Etat contre l'interprétation résultant de la décision ministérielle ou du décret. En décidant que l'affaire peut être portée directement devant le Conseil d'Etat, on supprime les longueurs et les artifices de procédure qui seraient de nature à retarder la solution judiciaire toujours urgente de la question préjudicielle. Ce sont ces considérations qui nous amènent à nous prononcer en faveur de ce troisième système. — Cons. d'Et., 7 août 1883, précité. — Sic, Béquet, t. 9, n. 113.

65. — Lorsqu'une rivière est indiquée comme limite entre deux départements, les deux départements sont bornés par le milieu du lit de la rivière (L. 26 févr.-4 mars 1790, art. 3). — Béquet, t. 9, n. 114.

66. — Le lit de la rivière dont il est ici question est celui qui existait en 1790 : en conséquence, si le lit du cours d'eau séparatif s'est déplacé, il faut rechercher le lit ancien, et établir d'après lui la ligne séparative. — Cass., 2 août 1858, Comm. de Cadenet. [S. 59.1.907, P. 59.789, D. 58.1.401] — V. Béquet, *op. et loc. cit.*

67. — Et la règle de l'art. 3 de la loi de 1790 est générale : elle s'applique même au cas où la totalité du lit de la rivière appartenait à l'un des départements, avant que l'autre, formé d'un territoire étranger, ait été réuni à la France. — Cass., 7 mai 1834, Comm. de Cavaillon et du Cheval-Blanc. [S. 34.1.344, P. 34.474]

68. — Jugé toutefois que l'art. 3 de la loi de 1790 ne reçoit d'application qu'autant qu'un état de choses contraire existant au moment de la promulgation de cette loi a été changé par un acte législatif spécial : ainsi un terrain qui a toujours fait partie d'une commune et qui se trouve situé dans un département limité par une rivière n'a pas cessé par l'effet seul de la loi de 1790, bien qu'il soit situé de l'autre côté de la rivière, de faire partie de cette commune et par suite du département auquel il appartient. — Cass., 11 févr. 1840, Comm. d'Aramon. [S. 40.1.725, P. 40.1.406, D. 40.1.192]

69. — Chaque département possède un chef-lieu qui est le siège de l'administration départementale.

70. — Les chefs-lieux ne peuvent être changés sans que le conseil général ait été appelé préalablement à donner son avis (L. 10 août 1871, art. 50, al. 1).

71. — Mais une loi n'est pas nécessaire pour opérer ce changement, car la désignation des chefs-lieux n'a été faite que par un acte du pouvoir exécutif : l'arrêté consulaire du 17 vent. an VIII. — Arg. Décr. 25 juill. 1855 qui a transféré de Montbrison à Saint-Etienne le chef-lieu du département de la Loire. — Béquet, t. 9, n. 94. — *Contra*, Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, n. 547.

§ 2. *Organisation administrative.*

72. — Il y a dans chaque département un préfet, un conseil de préfecture et un conseil général de département (L. 28 pluv. an VIII, art. 2).

73. — Le préfet est chargé seul de l'administration (*Ibid.*, art. 3). De plus, dans tout ce qui touche aux intérêts généraux et à l'exécution des ordres publics, il est le représentant du gouvernement. — V. *infrà*, v° *Préfet*.

74. — Dans le département de la Seine il y a deux préfets : le préfet de la Seine et le préfet de police. Comme dans les autres départements ces deux préfets constituent l'organe exécutif du département, mais en plus ils ont le rôle d'organe exécutif de la ville de Paris (L. 28 pluv. an VIII, art. 16 et Décr. 12 mess. an VIII). — V., notamment, sous la seconde République, le décret du 10 oct. 1849. — V. *infrà*, v° *Paris (ville de)*.

75. — Au préfet se trouve adjoint un secrétaire général (L. 21 juin 1865, art. 5). Dans le département de l'Hérault il y a deux secrétaires généraux, l'un pour l'administration et l'autre pour la police (L. 19 juin 1881).

76. — Sur le conseil de préfecture et le conseil général, V. *supra*, v° *Commission départementale*; *Conseil de préfecture*; *Conseil général*.

77. — Il y a dans chaque arrondissement du département un sous-préfet et un conseil d'arrondissement (L. 28 pluv. an VIII, art. 8). — V. *supra*, v° *Arrondissement*.

78. — Il n'y a d'exception que pour le département de la Seine où une loi du 2 ivr. 1880 a supprimé les sous-préfectures de Saint-Denis et de Sceaux, sauf en ce qui concerne les conseils d'arrondissement de ces deux arrondissements.

79. — Le sous-préfet exerce dans toute l'étendue de son arrondissement, et sous l'autorité du préfet, les pouvoirs remplis des fonctions administratives attribuées à celui-ci. Il n'a pas, sauf dans quelques cas exceptionnels, d'autorité propre, et n'est à bien dire que le délégué du préfet. — V. *infrà*, v° *Sous-préfet*.

80. — Sur le conseil d'arrondissement, V. *supra*, v° *Conseil d'arrondissement*.

CHAPITRE II.

DU DÉPARTEMENT CONSIDÉRÉ COMME PERSONNE MORALE.

SECTION I.

Personnalité civile du département.

81. — Les départements constituent actuellement des personnes morales.

82. — La seule question controversée est celle de savoir à partir de quelle époque le département a pris de la personnalité morale.

83. — Dans un premier système, on prétend que cette personnalité a été reconnue aux départements qui pour la 1re fois ont été créés par la loi du 22 déc.-14 janv. 1790. — Baillet, t. 3, n. 44, de Ferson, *L'organisation départementale et le département*; Nourrisson, *Rev. historique du droit français et étranger*, 1857, p. 239 et s.

84. — En faveur de cette opinion on invoque : 1° certaines dispositions de la loi du 22 déc.-14 janv. 1790 (art. 3, art. 6) impliquant que des obligations peuvent être mises à la charge du département et corrélativement que le département a pour y subvenir le droit de percevoir certains impôts. — Les administrations de département ont de droit, dans ce texte, un pouvoir d'établir aucun impôt, pour quelque cause et sous quelque dénomination que ce soit, en dépassant le taux des sommes et du temps fixés par le Corps législatif, si ferme comme on prétend, sous s'être intéressés par les, sauf à pourvoir à l'insuffisance seulement des revenus publics pour les frais nécessaires au paiement des dettes et des dépenses locales, et aux dépenses imprévues et urgentes. »

85. — Une loi des 16 oct.-17 déc. 1790 et 10 nov.-1791 (pour les départements de nouvelles charges) [art. 10] et notamment deux lois des 16 mars-10 avr. 1791 et 29 sept.-14 octobre de la même année les autorisent à percevoir de nouvelles contributions.

86. — Mais ces textes ne sont pas probants. Il est évident de dire qu'une association est une personne morale par ceux seul qu'elle a le droit de percevoir à certaines charges, et de percevoir en retour certaines contributions.

87. — Ainsi les sociétés civiles ne ne peuvent avoir des dettes, et cependant on reconnaît généralement pour leur donner la personnalité morale. — Aubry et Rau, t. 1, § 177, texte et note 16; Alauzet, *Comment. du C. comm.*, n. 136; Pont, *Traité de*

société, n. 126; Guillouard, *Tr. du contrat de société*, n. 25 et s.

88. — D'autre part, l'idée de budget n'implique pas nécessairement non plus celle d'une personnalité distincte, « car on peut concevoir une certaine centralisation de recettes et de dépenses, sans que le département ait une autre mission que de gérer des services de l'Etat ». — Béquet, t. 9, n. 31.

89. — Bien plus la loi des 12-17 avr. 1791 refusa formellement de reconnaître un droit de propriété quelconque au profit des départements, en attribuant à l'Etat toutes les propriétés mobilières ou immobilières qui appartenaient aux *ci-devant pays d'Etat*. — *Contrà*, Allart, *Personnalité civile du département*, p. 121 et 122.

90. — La loi du 22 déc.-janv. 1790 ainsi que celle des 26 févr.-4 mars 1790 attestent que l'intention de l'Assemblée Constituante avait été de n'adopter la division territoriale en départements « que pour l'exercice du pouvoir administratif. »

91. — Enfin certains textes du Code civil (art. 910, 937, 1712, 2045, 2121, 2227) et du Code de procédure civile (art. 49, § 1, 69, § 3, 83, § 1, 336, 481, 1032), en ne mentionnant pas les départements à côté des communes, démontrent que le législateur n'avait point encore consacré leur personnalité morale, à l'époque de la promulgation de ces Codes.

92. — Toutefois les lois révolutionnaires, en distinguant fort justement entre les dépenses générales à la charge de l'Etat, et les dépenses locales à la charge du département, constituaient forcément un acheminement à la reconnaissance de la personnalité morale du département (V. notamment, L. 22 déc. 1789-janv. 1790, sect. 3, art. 6; L. 10-30 janv. 1791, etc.).

93. — Cette distinction entre les dépenses locales et les dépenses générales fut supprimée par la Convention en l'an II, par crainte du fédéralisme des départements.

94. — Elle fut rétablie par la loi du 28 mess. an IV qui disposa (art. 2) que : « les dépenses des administrations centrales, des corps judiciaires, de la police intérieure et locale, de l'instruction publique et des prisons seraient à la charge des départements, sous le nom de dépenses d'administration ». « Il y sera pourvu, ajoute le même article, par un prélèvement en sous additionnels qui dans aucun département ne pourra excéder un cinquième de ses contributions. »

95. — Le système de la loi de messidor fut confirmé et développé par les lois des 15 frim. an VI et 11 frim. an VII qui déterminèrent les dépenses et régularisèrent la comptabilité des départements.

96. — Enfin la loi du 2 vent. an XIII créa un budget départemental dont elle laissa dans de certaines limites le règlement aux conseils généraux eux-mêmes.

97. — Mais en réalité la personnalité morale du département remonte seulement au décret du 9 avr. 1811 qui concède gratuitement aux départements, avec transport des charges corrélatives, la pleine propriété des édifices et bâtiments nationaux actuellement occupés pour le service de l'administration, des cours et tribunaux et de l'instruction publique. — Av. Cons. d'Et., 27 août 1834. — Foucart, *Eléments de droit public et administratif*, n. 1379 et 1380; Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, n. 606; Herman, *Traité d'administration*, t. 1, p. 14; Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, n. 547; Hauriou, *Précis de droit administratif*, n. 99.

98. — Peu avant, cette personnalité avait été implicitement reconnue par un avis du Conseil d'Etat des 12-27 févr. 1811 qui, pour la perception des droits de mutation, assimilait les acquisitions faites par les départements à celles faites par des particuliers.

99. — Enfin, indépendamment du décret du 9 avr. 1811, un autre décret du 16 décembre de la même année paraît aussi avoir reconnu aux départements la personnalité morale.

100. — Ce décret, en créant les routes dites départementales, constitua pour le département un domaine public à côté du domaine privé qu'avait constitué le décret du 9 avril. — Ducrocq, *Cours du droit administratif*, t. 2, n. 1340.

101. — Du reste, la question n'est plus controversée aujourd'hui depuis la loi du 10 mai 1838 qui a eu précisément pour objet de régler l'administration du domaine départemental (V. les travaux préparatoires de la loi : *Moniteur universel*, 1838, p. 108, 120, 360, 375, 455, 462, 463, 464, 466, 467, 488, 489, 490, 491, 495, 496, 499, 513, 516, 517, 518, 524, 525-527).

102. — Certains auteurs soutiennent même que c'est cette loi seulement qui a consacré la personnalité civile du département. — Cons. d'Et., Av. de la section des Finances, 20 nov. 1818 et 15 oct. 1819. — Blanche, *Dictionnaire général d'administration*, v° *Département*, p. 818; Block, *Dictionnaire de l'administration française*, v° *Département*, n. 50; Gautier, *Précis des matières administratives dans leur rapport avec les matières civiles*, t. 1, p. 62 et 63; t. 2, p. 83; Béquet, t. 9, n. 40 et t. 10, n. 1660.

103. — Ces auteurs font remarquer que les concessions d'édifices contenues dans le décret du 9 avr. 1811 n'ont pas eu lieu en faveur seulement des départements, mais encore en faveur des arrondissements. Or on n'a jamais soutenu que le décret de 1811 ait eu pour résultat de conférer la personnalité civile aux arrondissements. — Béquet, *op. et loc. cit.*

104. — D'autre part, nonobstant le décret du 16 déc. 1811, on a longtemps contesté que les portions des routes départementales déclassées dussent faire retour au domaine départemental privé. Si le décret du 16 déc. 1811 avait nettement consacré la personnalité civile du département la controverse n'aurait pas été possible. Il a fallu un texte formel (art. 59, al. final, L. 10 août 1871) pour la faire cesser. — Béquet, *op. et loc. cit.*

Section II.

Du domaine départemental.

105. — Le domaine départemental diffère complètement par son origine et sa composition du domaine communal. Les communes n'ont pas seulement parmi leurs propriétés des biens affectés à des services publics : elles ont des biens patrimoniaux dont les revenus figurent dans leur budget au premier rang de leurs ressources ordinaires, et dont parfois aussi les habitants peuvent se partager la jouissance en nature (V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1167 et s.). La propriété départementale, au contraire, a généralement pour origine les nécessités du service public, et ce n'est qu'accidentellement qu'elle comprend des biens dont la destination n'est pas déterminée.

106. — Le domaine départemental se divise en domaine départemental public et domaine départemental privé.

§ 1. *Domaine départemental public.*

107. — Le domaine départemental public est soumis aux règles générales de la domanialité publique. — V. *infrà*, v° *Domaine*.

108. — Il comprend : 1° les routes départementales (Décr. 16 déc. 1811, et art. 59, L. 10 août 1871) et les rues qui y font suite. — Béquet, t. 10, n. 1665. — V. *infrà*, v° *Routes*.

109. — 2° Les ponts, à péage ou non, existant sur les routes départementales (Arg. art. 11, L. 14 flor. an X). — Aucoc, t. 1, n. 985; Béquet, t. 10, n. 1670. — V. *infrà*, v° *Ponts*.

110. — 3° Les bacs existant sur les mêmes routes (Arg. art. 58, § 6; L. 10 août 1871). — Aucoc, t. 1, n. 1015; Béquet, t. 10, n. 1671. — V. *suprà*, v° *Bac*, n. 76 et s.

111. — 4° Les chemins de fer d'intérêt local et les tramways établis en vertu des dispositions de la loi du 12 juill. 1865, abrogée et remplacée par la loi du 11 juin 1880, relative aux chemins de fer d'intérêt local et aux tramways. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 6498 et s., 6750 et s.

§ 2. *Domaine départemental privé.*

112. — Le domaine départemental privé comprend des immeubles, des meubles et des droits incorporels.

1° *Immeubles.*

113. — Parmi les immeubles départementaux il peut très-bien y en avoir qui ne soient pas affectés à des services publics : tels les établissements d'eaux thermales appartenant aux départements, les fermes-écoles, les pépinières et jardins départementaux. — Batbie, t. 5, n. 46.

114. — Toutefois les biens des départements non affectés à un service public sont très-peu nombreux. Ainsi le revenu de la totalité de ces biens s'élevait en 1886 pour la France entière à environ 906,000 fr., tandis que le revenu des biens communaux dépasse annuellement 35 millions. — Bouffet, *Situation financière des départements* en 1886, p. 8. — V. aussi Béquet, t. 10, n. 1688.

115. — Les immeubles départementaux affectés à un service public sont : 1° les hôtels de préfecture et de sous-préfecture. — Béquet, t. 10, n. 1677.

116. — 2° Les bâtiments affectés au service des tribunaux de première instance et des cours d'assises. — Béquet, t. 10, n. 1678). — Pour les bâtiments affectés aux cours d'appel, V. *infra*, n. 136.

117. — 3° Les casernes de gendarmerie. — Cons. d'Et., 31 août 1837, Départ. de Seine-et-Oise, [P. adm. chr.] — *Sic*, Béquet, t. 10, n. 1680.

118. — 4° Les prisons départementales, ces prisons comprennent les maisons d'arrêt non seulement du chef-lieu du département, mais encore des chefs-lieux d'arrondissement, les maisons de justice établies dans la ville où siège la cour d'assises, les maisons de correction où sont incarcérés les individus condamnés à des peines correctionnelles. — Béquet, t. 10, n. 1681. — V. *infra*, v° *Réponse pénitentiaire*.

119. — Mais les prisons militaires ne font point partie des immeubles départementaux. — Cons. d'Et., 14 août 1867, Départ. de la Gironde, [Leb. chr., p. 773]

120. — 5° Les édifices affectés au service de l'instruction publique, qui comprennent les écoles normales primaires (L. 9 août 1879), les locaux affectés à la réunion du conseil départemental de l'instruction publique et au bureau de l'inspecteur d'académie (L. 10 août 1871, art. 60).

121. — 6° Les asiles d'aliénés (L. 30 juin 1838). — V. *supra*, v° *Aliéné*, n. 9 et 10.

122. — 7° Les dépôts de mendicité. — Béquet, t. 10, n. 1684.

123. — 8° Les édifices diocésains. En principe les archevêchés et évêchés ont été autant que possible, après le concordat, installés dans des édifices nationaux. Cependant l'art. 71, L. 18 germ. an X, autorise les conseils généraux des départements à procurer aux archevêques et évêques un logement convenable. Il peut donc y avoir, en vertu de cette disposition, des édifices départementaux affectés aux services diocésains. — Béquet, t. 10, n. 1685.

124. — Les immeubles du département affectés à un service public ne sont point à considérer comme faisant partie du domaine public départemental : ils rentrent dans son domaine privé. — Paris, 18 février 1854, Savigny, [D. 54.2.178]. — Sic, Ducrocq, *Précis de droit administratif*, n. 914, 921-925, et *Traité des édifices publics*, n. 1 et s.; Allard, p. 152; Aucoc, t. 1, n. 494; Batbie, t. 5, n. 347-344. — *Contra*, Gaudry, *Traité de la législation des cultes*, n. 269, 646, 691; Aubry et Rau, *Traité de droit civil*, t. 2, p. 38 et s.; Dareste, *Traité de la justice administrative*, p. 2-3. — V., pour les développements qu'exige cette question, *infra*, v° *Domaine*.

125. — Si l'on admet que l'affection à un service public n'entraîne point la domanialité publique, il en résultera que les immeubles du département affectés à un service public ne sont ni inaliénables ni imprescriptibles. Toutefois ils ne doivent pas être assimilés pleinement aux immeubles des particuliers : aussi leur aliénation ou leur changement de destination sont soumis à certaines restrictions (L. 10 août 1871, art. 48-1°, 49, et l'art. 257, C. pén.), s'appliquant dans tous les cas à ceux qui les dégradent. — F. Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. 3, n. 1058.

126. — C'est surtout au décret du 9 avr. 1811 que la propriété départementale privée doit son origine. — Nous concédons gratuitement, porte ce décret, aux départements, arrondissements ou communes la pleine propriété des édifices et bâtiments nationaux actuellement occupés pour le service de l'administration, des cours et tribunaux et de l'instruction publique (art. 1).

127. — La remise de la propriété desdits bâtiments sera faite par l'administration de l'enregistrement et des domaines aux préfets, sous-préfets et maires, chacun pour les établissements qui le concerne (art. 2).

128. — Cette concession est faite à la charge par lesdits départements, arrondissements et communes, chacun en ce qui le concerne, d'acquitter à l'avenir la contribution foncière, et de supporter aussi à l'avenir les grosses et menues réparations, suivant les règles et dans les proportions établies pour chaque local par la loi du 1er frim. an VII sur les dépenses départementales, municipales et communales, et par l'arrêté du 27 flor. an VIII pour paiement des dépenses judiciaires (art. 3).

129. — Bien que le décret porte aussi concession au profit des arrondissements et communes, la concession était surtout importante pour les départements : elle a présenté de très nombreuses difficultés d'interprétation.

130. — Ainsi il a été décidé que pour qu'un département puisse invoquer le bénéfice de la concession, il est indispensable que les biens auxquels il prétend avoir droit se trouvent, à l'époque du décret de 1811, affectés à un service public de la nature de ceux indiqués par le décret. Les parties [illegible] qui n'avaient pas alors cette affectation sont restées la propriété de l'Etat. — Cons. d'Et., 17 mai 1867, Ville de Villers-Cotterets, [P. adm. chr.]

131. — Un même arrêt du Conseil d'Etat du 26 mai 1845 a refusé de comprendre au nombre des biens concédés par le décret de 1811 un ancien couvent affecté antérieurement à l'établissement d'un séminaire [illegible]. — Cons. d'Et., 26 mai 1845, Départ. de la Vienne, [S. 45.2.571, P. adm. chr.]; — 5 janv. 1850, Hosp. de Poligny, [P. adm. chr.]

132. — Jugé que la concession faite aux départements par le décret du 9 avr. 1811 n'embrasse que les édifices occupés en entier par les tribunaux, l'administration ou l'instruction publique, et non ceux qui, au moment où le décret a été rendu, étaient seulement détournés partiellement et pour un temps de leur destination primitive, pour être affectés momentanément à un service départemental. — Ajac., 28 janv. 1848, sous Cass., 24 juin 1851, Départ. de la Corse, [S. 51.1.673, P. 52.1.22, D. 51.1.196].

133. — Et dans ce cas, à raison de la nature de sa possession, le département ne peut prescrire contre l'Etat la propriété des bâtiments domaniaux dont il n'a que la jouissance temporaire. — Même arrêt.

134. — Jugé aussi que lorsqu'un fort était, à l'époque du décret du 9 avr. 1811, employé partie comme prison militaire, partie comme prison civile, le ministère de la Guerre est fondé à soutenir que le décret de 1811 n'a eu pour effet de concéder au département que la portion des bâtiments et locaux du fort qui étaient à cette époque prison civile. — Cons. d'Et., 14 août 1867, Départ. de la Gironde, [Leb. chr., p. 773].

134 bis. — Mais lorsque des locaux faisant partie intégrante d'un édifice national occupé par une sous-préfecture en 1811 ont été compris dans le procès-verbal de remise sans que l'administration des domaines ait protesté, l'Etat ne peut plus être admis à revendiquer utilement contre le département. — Cons. d'Et., 6 févr. 1839, Départ. de l'Ain, [S. 49.2.396, P. adm. chr.] — *Contra*, Cons. d'Et., 26 mai 1845, Départ. de la Vienne, [S. 45.2.571, P. adm. chr.]

135. — La concession ne porte d'ailleurs que sur les bâtiments dont l'établissement et l'entretien étaient à la charge spéciale des départements et des communes. — Cass. req., 29 juin 1844, Départ. de la Moselle, [S. 44.2.506, P. adm. chr.].

136. — Elle ne s'étend pas aux édifices destinés aux cours d'appel, dont l'Etat n'a pas cessé d'avoir à sa charge les dépenses de construction et de grosses réparations. — Av. Cons. d'Et., 5 mai 1848. — Cass. req., 29 juin 1844, précité; — 3 juin 1848, Départ. des Basses-Pyrénées, [P. adm. chr.], — 14 déc. 1862, Départ. de l'Aisne, [Leb. chr., p. 761].

137. — Si la cour d'appel et le tribunal de première instance ou la cour d'assises se trouvent dans le même local, les frais d'entretien ou de réparation de ce local doivent être répartis proportionnellement entre l'Etat et le département. Cette répartition est faite par décision ministérielle après délibération du conseil général du département intéressé. La réclamation est basée sur la répartition de l'exposé soumis par le procureur d'appel et les autres fonctionnaires. On sait les mêmes raisons lorsqu'il devient nécessaire de construire ou de reconstruire un bâtiment destiné à recevoir à la fois la cour d'appel et les services judiciaires du département. — Béquet, t. 10, n. 1679.

138. — Les conseils de la préfecture ayant de statuer sur la charge départementale par le décret du 11 juin 1810, les édifices nationaux qui en étaient, au moment de la publication du décret du 9 avr. 1811, affectés à des destinations diverses sont considérés comme compris dans la concession faite aux départements. — Cons. d'Et., 31 août 1837, Départ. de Seine-et-Oise, [P. adm. chr.]

139. — Le décret du 9 avr. 1811 ne [illegible] au département des immeubles [illegible] par la préfecture et les tribunaux, mais que les [illegible] publications se [illegible] compris dans l'état des biens [illegible] la [illegible] de la [illegible] impériale. —

Cons. d'Et., 9 août 1835, Départ. de Seine-et-Oise, [P. adm. chr.]

140. — Et contre cette solution on ne saurait se prévaloir de ce que la loi du 2 mars 1832 a fait sortir ces immeubles de la dotation de la couronne pour les faire rentrer dans le domaine de l'Etat. — Même arrêt.

141. — De même, un département ne peut réclamer, en vertu du décret du 9 avr. 1811, la propriété d'un édifice national mis précédemment à la disposition du ministre de l'Intérieur pour y former un dépôt de mendicité, alors même que ce département aurait été chargé des dépenses de premier établissement concurremment avec l'Etat, et exclusivement des dépenses d'entretien. — Cons. d'Et., 26 août 1831, Ministre de l'Intérieur, [P. adm. chr.]

142. — On n'a pu appliquer le décret du 9 avr. 1811 à un bâtiment qui avait été affecté précédemment, par un décret spécial, au service du culte, encore que, lors de la publication dudit décret de 1811, ce bâtiment se trouvait occupé, avec la tolérance de l'Etat, par un tribunal de département. — Cons. d'Et., 25 août 1841, Ministre des Finances, [P. adm. chr.]

143. — La formalité d'un procès-verbal de remise prescrite par l'art. 2 du décret de 1811 n'est point indispensable pour assurer l'effet de la concession. — Cons. d'Et., 14 août 1837, Duchesse d'Uzès, [P. adm. chr.]

144. — En tous cas, il n'est pas nécessaire à l'égard des départements qui se trouvaient en possession au moment de la concession. Ces localités se sont trouvées saisies de la propriété des bâtiments par la seule publication du décret. — Cons. d'Et., 6 juin 1830, Laon, [P. adm. chr.]

145. — Quant à la compétence, il n'appartient ni aux tribunaux, ni aux conseils de préfecture, d'apprécier l'étendue et de déterminer les effets du décret du 9 avr. 1811. L'interprétation de cet acte souverain appartient exclusivement au Conseil d'Etat. — Cass., 24 juin 1851, Départ. de la Corse, [S. 51.1.673, P. 52.1.22, D. 51.1.196] — Cons. d'Et., 6 mai 1836, Départ. du Pas-de-Calais, [P. adm. chr.]; — 6 févr. 1839, Départ. de l'Ain, [P. adm. chr.]; — 5 mars 1841, Ministre de la Guerre, [P. adm. chr.]; — 25 août 1841, Ministre des Finances, [P. adm. chr.]; — 20 juin 1844, Départ. de la Moselle, [P. adm. chr.]; — 13 janv. 1847, Ministre des Finances, [P. adm. chr.]; — 5 janv. 1850, Hospices de Poligny, [P. adm. chr.]; — 1er déc. 1852, Départ. d'Indre-et-Loire, [Leb. chr., p. 562]; — 1er déc. 1853, Ministre des Finances et départ. de la Gironde, [P. adm. chr., D. 54.3.42]

146. — L'exception d'incompétence peut, dans ce cas, être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 24 juin 1851, précité.

147. — Le patrimoine immobilier des départements s'augmente encore journellement des acquisitions à titre gratuit ou onéreux faites par eux en vue des divers services auxquels ils ont à pourvoir (prisons départementales, écoles normales primaires, écoles modèles, asiles d'aliénés, casernes de gendarmerie, dépôts de mendicité, etc., etc.).

2° Mobilier départemental.

148. — Le mobilier départemental consiste dans tous les meubles qui sont affectés aux besoins des divers services dont le département est chargé.

149. — Il comprend notamment le mobilier des préfectures et sous-préfectures (Arr. 17 vent. an VIII), du bureau de l'inspecteur d'académie, des écoles normales primaires (L. 29 août 1879), des cours d'assises, des tribunaux civils et de commerce, de certains hospices et asiles, des cours d'accouchement, des archevêchés et évêchés, au moins dans la partie du mobilier des archevêchés et évêchés acquise sur les fonds départementaux. Il faut ajouter les bibliothèques et les collections d'objets d'art et de science qui peuvent appartenir aux départements, et généralement toutes les valeurs mobilières qui sont acquises des deniers départementaux ou qui proviennent des dons et legs faits aux départements. — Béquet, t. 10, n. 1689 et s.

150. — Le mobilier des casernes de gendarmerie doit être fourni par les gendarmes. Celui des prisons, depuis la loi de finances du 5 mai 1855, est fourni par l'Etat : cette loi n'a laissé à la charge des départements que les frais de grosses réparations et d'entretien des bâtiments (art. 13).

151. — Le mobilier de la Cour de cassation et des cours d'appel est fourni par l'Etat, et celui des justices de paix et tribunaux de simple police par les communes, chefs-lieux de canton.

152. — Quant aux archives dites départementales elles sont en très-grande partie la propriété de l'Etat. C'est ce qui résulte d'une décision concertée entre les ministres de l'Intérieur et des Finances aux termes de laquelle l'Etat a droit au produit de la vente des papiers des archives dont l'origine est antérieure à la division de la France en départements, ainsi que des papiers déposés par les agents des finances (Circ. 9 nov. 1835, dans laquelle la décision a été consignée). — V. *suprà*, v° *Archives*, n. 219 et s.

153. — Le département n'a droit qu'au produit de la vente des papiers des archives non spécifiées au numéro précédent, et n'est donc propriétaire que de ceux-là. Cependant il peut être considéré comme ayant la jouissance de toutes les pièces contenues aux archives; c'est ce qui résulte du § 5, art. 58, L. 10 août 1871, qui compte dans les revenus départementaux le produit de l'expédition de toutes les pièces des archives.

154. — La commission départementale a le droit de vérifier l'état du mobilier départemental, de contrôler les inventaires et d'assister aux récolements qui en sont faits par un agent de l'administration conformément à l'art. 7, Ord. 7 août 1841 (L. 10 août 1871, art. 83). — V. *suprà*, v° *Commission départementale*, n. 80 et s.

155. — D'après une opinion, tous les objets mobiliers, même ceux qui sont affectés à l'usage ou au service du public, font partie du domaine privé départemental; tels seraient les livres des bibliothèques, les tableaux ou œuvres d'art des musées départementaux. — Macarel et Boulatignier, t. 1, p. 423; Dufour, t. 5, n. 268; Ducrocq, *Traité des édifices publics*, n. 97. — La solution contraire d'après laquelle les objets mobiliers affectés à l'usage ou au service du public feraient partie du domaine public a été admise par quelques arrêts pour des meubles appartenant à l'Etat. — Paris, 3 janv. 1846, Bibliothèque royale, [S. 47.2.77, D. 46.2. 212]; — 12 juill. 1879, Préfet de la Seine, [D. 80.2.97] — La même doctrine est admise par quelques auteurs. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, t. 2, § 169, p. 39; Foucart, t. 1, n. 802 et 803; Arthur Desjardins, *De l'aliénation et de la prescription des biens de l'Etat*, p. 389. — Bien que les arrêts et les auteurs ne traitent la question que pour le domaine de l'Etat, il est bien évident que la même controverse est de nature à se poser pour le domaine public départemental. — V. *infrà*, v° *Domaine*.

3° Biens incorporels.

156. — Les biens incorporels appartenant aux départements se composent des droits et perceptions concédés aux départements par les lois, des créances provenant de l'aliénation ou de la location de certains biens départementaux, des droits de péage, des actions en responsabilité, des emprunts, etc. — Herman, t. 1, n. 294; Béquet, t. 10, n. 1693.

157. — Les créances du département contre les acquéreurs de biens départementaux ne jouissent d'aucune garantie spéciale : elles sont soumises à l'application du droit commun. — Béquet, t. 10, n. 1696.

158. — Toutefois les créances départementales contre les comptables des fonds départementaux sont garanties par l'hypothèque légale de l'art. 2121, C. civ. (Arg. art. 2121, C. civ., et art. 1, Décr. 31 mai 1862, sur la comptabilité publique). — Béquet, *op. et loc. cit.*

159. — Contre les entrepreneurs de travaux publics, les départements jouissent aussi de la garantie de droit commun des art. 1792 et 2270, C. civ. — Cons. d'Et., 21 juill. 1853, Héritiers Bouillant, [P. adm. chr.] — *Sic*, Béquet, t. 10, n. 1697.

Section III.

Des actes de la vie civile du département.

§ 1. *Administration des biens départementaux.*

160. — Le droit d'administrer les biens des départements appartient au préfet.

161. — Toutefois si l'acte d'administration qu'il s'agit d'accomplir intéresse à la fois le département et l'Etat, l'Etat est

représenté par le préfet, et le département par le secrétaire général pourvu d'une délégation spéciale du préfet (Arr. 17 niv. an IX). La disposition de l'art. 54 de la loi de 1871 portant que le département est représenté par un membre de la commission départementale en cas de procès entre le département et l'État n'est applicable que dans l'hypothèse spéciale qu'il prévoit. — Béquet, t. 10, n. 1705; Allard, p. 190.

162. — En tant qu'administrateur des biens départementaux, le préfet ne fait que préparer et exécuter les décisions du conseil général qui statue souverainement sur tout ce qui intéresse cette administration (L. 10 août 1871, art. 3, § 2, 46, 54). — V. *supra*, v° *Conseil général*, n. 304 et s.

163. — Les contrats passés au nom du département par le préfet en tant qu'administrateur en exécution des décisions du conseil général n'emportent pas par eux-mêmes hypothèque ou voie parée. — Valette, *Revue du droit français et étranger*, t. 4, p. 842 et s.; Allard, p. 185-188.

164. — Mais on considère généralement qu'ils ont le caractère de l'authenticité (Argument d'une circulaire ministérielle du 19 déc. 1840 qui reconnaît ce caractère d'authenticité aux actes passés par les maires pour le compte de leurs communes). — Allard, p. 189.

165. — Ainsi le conseil général fixe souverainement le mode de gestion des propriétés départementales (art. 46, § 2, *ibid.*). — V. *supra*, v° *Conseil général*, n. 444 et s.

166. — Il décide les changements de destination des propriétés et édifices départementaux autres que les hôtels de préfecture et sous-préfecture, les locaux affectés aux cours d'assises, aux tribunaux, aux écoles normales, au casernement de la gendarmerie et aux prisons (art. 46, § 4, *ibid.*). — V. *supra*, v° *Conseil général*, n. 438 et s.

167. — Il en est ainsi alors même qu'il ne s'agirait que d'un changement de destination partielle, si notamment un conseil général décidait que le jardin d'un tribunal sera ouvert au public pendant certains jours (Décr. 2 juil. 1889, Cartes du Nord).

168. — Sur les baux des propriétés départementales, V. *supra*, v° *Bail administratif*, n. 30 et s., *Conseil général*, n. 444 à 446.

169. — Ajoutons seulement que lorsque le département prend à loyer des bâtiments pour y loger la gendarmerie, il est seul responsable en cas d'incendie de ces bâtiments, et ne peut faire considérer l'État comme un sous-locataire responsable vis-à-vis du locataire principal. — Cass., 14 nov. 1853, Départ. de l'Isère, [S. 54.1.676, P. 55.2.461, D. 54.1.56]

170. — La mise à bail des biens du département ne doit pas nécessairement avoir lieu par adjudication. Le Conseil général statue souverainement sur la forme dans laquelle le bail devra être passé.

171. — Mais si le conseil général joue un rôle prépondérant dans l'administration du domaine départemental, du moins le préfet dans les attributions qui lui sont dévolues pour l'administration de ce même domaine a tout une compétence exclusive et ne peut il être remplacé par la commission départementale (Décr. 27 juin 1874, annulant une délibération du conseil général d'Ille-et-Vilaine qui renvoyait à la commission départementale, pour faire l'objet de propositions ultérieures au conseil général, certaines affaires). — V. aussi *supra*, v° *Conseil général*, n. 444 et s., et 448.

172. — Toutefois, avant de passer un contrat relatif ou non à l'administration, le préfet doit prendre l'avis de la commission départementale. Il ne peut signer l'acte que sur l'avis conforme de cette commission, et mention doit être faite dans l'acte de cet avis conforme (Circ. min. Int. 8 oct. 1871). — V. *supra*, v° *Commission départementale*, n. 101.

173. — L'avis conforme doit être demandé alors même que le conseil général aurait définitivement arrêté les conditions essentielles du contrat (Av. min. Int. 10 nov. 1874).

174. — L'avis conforme de la commission départementale est exigé alors même qu'il s'agit d'acquisitions faites en vue de travaux dont l'utilité publique a été déclarée et qui, par suite, auraient pu donner lieu à expropriation, notamment en vue d'établissement de routes départementales (Av. min. Trav. publ. 19 déc. 1874).

175. — Les marchés de gré à gré constituent de véritables contrats que le préfet ne peut passer sans l'avis conforme de la commission départementale (Circ. min. Int. 25 mars 1872). — [illegible]

§ 2. *Achats et ventes de propriétés, expropriations, échanges, marchés de travaux et de fournitures, emprunts*).

[illegible]

176. — C'est au conseil général qu'il appartient de régler tout ce qui intéresse les acquisitions à faire pour le compte du département (L. 10 août 1871, art. 46, § 1). — V. *supra*, v° *Conseil général*, n. 438 et s.

177. — Lorsque l'acquisition doit avoir lieu à l'amiable, ce qui est le cas de beaucoup le plus ordinaire, le préfet est chargé d'instruire l'affaire et de s'entendre avec le propriétaire de l'immeuble à acquérir. La valeur de l'immeuble est établie par un rapport d'experts nommés contradictoirement, suivant [illegible] sur un plan des lieux. Les conditions de prix, de paiement, [illegible] sont débattues, et si elles sont agréées par le conseil général, le préfet conclut. L'acte est passé soit administrativement, soit devant notaire, après avis de la commission départementale. — Béquet, t. 10, n. 1747.

178. — Si l'immeuble à acquérir ne pouvait être acquis qu'aux enchères, le conseil général devrait autoriser spécialement le préfet à se présenter aux enchères, et fixer le prix maximum des enchères auxquelles pourrait arriver le préfet. Cette fixation n'a, du reste, rien d'obligatoire, et le conseil général peut très-bien laisser à l'appréciation du préfet le soin d'en [illegible] à proposer. — Béquet, t. 10, n. 1748.

179. — Notons, d'autre part, que l'autorisation du conseil général n'est point nécessaire au préfet pour les acquisitions diverses que peut nécessiter l'entretien du mobilier départemental. Mais toutes acquisitions dont le caractère serait douteux devraient sans aucun doute être soumises à l'appréciation du conseil général (Déc. min. Int., 10 mars 1847). — Béquet, t. 10, n. 1749.

180. — Si l'acquisition à faire ne peut avoir lieu à l'amiable, le département peut être autorisé à recourir à la voie de l'expropriation forcée, après qu'un décret prononçant l'utilité publique est intervenu (Circ. min. 5 mai 1852). — V. *infra*, v° *Expropriation publique*.

181. — Lorsque les acquisitions décidées par le conseil général intéressent particulièrement un arrondissement, par exemple lorsqu'il s'agit d'acquisitions de bâtiments destinées à la sous-préfecture, un tribunal de première instance, etc., le conseil d'arrondissement peut en outre être appelé à donner son avis (L. 10 mai 1838, art. 42, § 3). — V. *suprà*, v° *Conseil d'arrondissement*, n. 494.

[illegible]

182. — Les aliénations de propriétés départementales, bâtiments ou immeubles, sont en règle générale prononcées par le conseil général (L. 10 août 1871, art. 46, § 1 et 47). — V. *supra*, v° *Conseil général*, n. 439.

183. — Toutefois, lorsqu'avant ce que les propriétés sont affectées aux hôtels de préfecture ou de sous-préfecture, aux cours d'assises et tribunaux, aux écoles normales, au casernement de la gendarmerie et aux prisons, la délibération du conseil général nécessite à leur aliénation n'est pas définitive (art. 46, § 1 et 49, *ibid.*). — V. *supra*, v° *Conseil général*, n. 441 et s., et *suprà*, loc. cit., n. 460.

184. — L'aliénation d'une propriété départementale ne peut avoir lieu qu'après un déclassement, alors même que cette propriété serait [illegible] à un [illegible]. Sur le vu des rapports d'experts, le conseil général fixe le prix auquel la vente pourra être faite et décide si l'immeuble sera vendu en un seul ou plusieurs lots, tout ou partie, et [illegible]. — Béquet, t. 10, n. 1750.

185. — L'aliénation des hôtels départementaux ne peut avoir lieu qu'après qu'ils ont été déclassés par décret (V. art. 46, § 4). — V. *suprà*, v° [illegible].

186. — La vente des biens départementaux doit, lorsque elle est possible, ne pas [illegible] faite aux enchères. Les biens ne peuvent, en effet, [illegible] à cet égard. Toutefois, dans le passé et par imitation des règles adoptées pour l'aliénation des biens de l'État, l'aliénation des propriétés départementales est faite généralement par voie de gré à gré. — Boilot, t. 2, n. 81; Béquet, [illegible]

187. — Les échanges de biens départementaux doivent être précédés de procès-verbaux d'expertise établissant la nature et la valeur des biens à échanger. — Allard, p. 195; Béquet, t. 10, n. 1752.

188. — Les délibérations du conseil général relatives aux échanges sont définitives (art. 46, § 1 et 47; L. 10 août 1871), à moins que l'échange ne porte sur un des biens énumérés à l'art. 48, § 1 (art. 49, *ibid.*). — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 439 et 513.

189. — Si l'échange donne lieu à une soulte active ou passive au profit ou à la charge du département, le paiement doit en être poursuivi d'après les règles générales sur le paiement des créances ou des dettes du département. — Allard, p. 195; Béquet, *op. et loc. cit.* — V. *infrà*, n. 413 et s.

3° *Marchés de travaux et de fournitures.*

190. — Les constructions, reconstructions ou réparations des édifices départementaux sont effectués sur les projets, plans et devis dont le conseil général a délibéré l'adoption. Ces délibérations sont définitives (art. 46, § 9 et 47; L. 10 août 1871. V. art. 81). — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 471 et s.

191. — Généralement la direction de tous les travaux des départements est confiée à un architecte spécialement attaché au département, nommé par le préfet (Décr. 25 mars 1852, art. 5-7°), et rétribué sur les fonds départementaux.

192. — Jugé que lorsqu'un règlement préfectoral, pour le service des bâtiments civils du département, allouant à l'architecte du département un traitement fixe et des honoraires proportionnels pour l'exécution des travaux, porte en outre que tous les frais généraux quelconques sont, moyennant ces honoraires, à la charge de l'architecte, cet architecte n'a pas droit à des honoraires pour la rédaction de plans et de devis qui n'ont pas été suivis d'exécution. — Cons. d'Et., 29 mai 1856, Lejeune, [P. adm. chr.]

193. — Les préfets doivent veiller à ce que les architectes et les entrepreneurs exécutent fidèlement, sous leur responsabilité, les projets approuvés par l'administration (Instr. min. 26 déc. 1838).

194. — Les marchés de travaux publics et fournitures pour le compte des départements doivent être faits par adjudication publique (Ord. 14 nov. 1836; Circ. min. 5 mai 1852). — Christophle, *Traité théorique et pratique des travaux publics*, t. 1, n. 342.

195. — Ce n'est que dans les cas exceptionnels prévus par l'art. 69, Décr. 31 mai 1862, que le marché peut avoir lieu de gré à gré.

196. — En effet, d'après une pratique constante, les règles, posées par le décret du 31 mai 1862 sur la comptabilité publique en matière de marchés de fournitures et travaux faits pour le compte de l'Etat, sont applicables par analogie aux marchés des départements (Circ. min. Int. 25 mars 1872). — Christophle, *op. et loc. cit.* — V. pour plus de détails, *infrà*, v^is^ *Marché administratif*, *Travaux publics*.

4° *Emprunts.*

197. — Lorsque les emprunts votés par le conseil général sont amortissables dans un délai de quinze ans, la délibération du conseil général qui les décide est définitive (L. 10 août 1871, art. 40, § 3). — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 396.

198. — Mais si l'amortissement de l'emprunt doit excéder quinze ans, une loi est nécessaire pour l'autoriser (*Ibid.*, art. 41).

199. — Même règle si les centimes extraordinaires votés pour assurer le remboursement de l'emprunt dépassent le maximum fixé par la loi de finances (*Ibid.*). — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5724.

200. — Dans tous les cas, le conseil général règle les conditions de l'emprunt et la manière dont il devra être effectué. Il peut être contracté de gré à gré, ou par adjudication, ou par souscription, ou avec un établissement de crédit, etc. Les circulaires ministérielles recommandent de préférence l'emprunt par adjudication, comme étant le plus conforme aux règles du droit administratif et présentant le plus d'avantages pour le département (Circ. min. Int. 1841 et 1856). — Vassal, *Les emprunts des départements et des communes*, p. 23.

201. — En pratique, toutefois, les départements font souvent des emprunts soit au Crédit foncier, soit à la Caisse des dépôts et consignations, soit à la Caisse des retraites pour la vieillesse, soit à la Caisse des chemins vicinaux, etc. — Ducrocq, t. 2, n. 1095 et 1351. — V. *suprà*, v^is^ *Caisse des dépôts et consignations*, n. 1086 et s., *Chemin vicinal*, n. 1527 et s., *Crédit foncier*, n. 43, 90, 151, 193.

202. — Dans tous les cas, le préfet est chargé de surveiller l'opération.

203. — La comptabilité des emprunts départementaux est soumise au règlement du 23 juin 1879 sur la comptabilité des emprunts des départements, des communes et des établissements publics (V. pour les départements, les art. 62 à 82). — V. aussi Décr. 13 juill. 1893, art. 76 et s.

§ 3. *Actes à titre gratuit.*

204. — Sur les libéralités faites aux départements et sur les règles qui leur sont applicables, V. *infrà*, v° *Dons et legs aux établissements publics*.

Section IV.

Des actions du département.

§ 1. *Procès.*

205. — I. *Litiges entre les départements et les particuliers.* — Les conseils généraux statuent définitivement sur les actions à intenter ou à soutenir au nom du département (L. 10 août 1871, art. 46, § 15 et 54).

206. — Toutefois, si dans l'intervalle des sessions il y a urgence d'intenter ou de soutenir une action, c'est à la commission départementale qu'il appartient de statuer (*Ibid.*, art. 46, § 15). — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 505 et s.

207. — Il faut noter cependant qu'une instruction du ministre de l'Intérieur du 8 oct. 1871, relative à l'exécution de la loi du 10 août 1871, décide que le préfet n'a pas besoin de se munir dans l'intervalle des sessions de l'autorisation de la commission départementale lorsqu'il n'y a pas urgence, et lorsque de plus il s'agit d'intenter une action et non pas d'y défendre. — Allard, p. 214.

208. — Rien dans la loi de 1871 n'autorise cette distinction. Aussi, préférons-nous décider, contrairement à la doctrine de la circulaire précitée, que même s'il n'y a pas urgence, l'action dans l'intervalle des sessions ne peut être liée par le préfet que sur l'autorisation de la commission départementale, sans qu'il y ait à distinguer s'il s'agit d'y défendre ou de l'intenter. — Ducrocq, n. 1353.

209. — L'exercice des actions appartient au préfet dûment autorisé (L. 10 août 1871, art. 54).

210. — Et cette règle s'applique même dans le cas où il s'agit de routes départementales. — Cons. d'Et., 16 déc. 1863, Vachon, [P. adm. chr., D. 64.3.1] — *Contrà*, Cons. d'Et., 19 avr. 1859, Erambert, [S. 60.2.287, P. adm. chr., D. 59.3.84]

211. — De même, c'est au préfet seul qu'appartient le droit de faire tous les autres actes se référant à la procédure (constitution d'avoué, désignation de l'avocat, etc.) (Av. min. Int. 24 mai 1874).

212. — Jugé que lorsque le conseil général d'un département a autorisé le préfet à faire tous actes nécessaires et à prendre telles mesures qu'il jugerait convenables pour arriver à l'exécution complète des conditions d'un marché, cette délibération contient pour le préfet une autorisation suffisante pour agir en justice contre l'entrepreneur. — Cons. d'Et., 28 mai 1868, Escaraguel, [D. 69.3.61]

213. — C'est aussi au préfet qu'il appartient de faire tous les actes conservatoires et interruptifs de déchéance (L. 10 août 1871, art. 54, al. 2). L'appréciation de la question de savoir si un acte est ou non un acte conservatoire dépend avant tout des circonstances. Ainsi on admet généralement qu'une action possessoire pourrait être considérée comme un acte conservatoire. — Marie, *Administration départementale*, t. 1, p. 119 et 120. — V. *suprà*, v° *Actes conservatoires*.

214. — Une action en référé n'est pas un acte conservatoire. Dès lors, en cas d'urgence le préfet ne peut introduire le référé sans avoir préalablement demandé l'avis de la commission départementale (Av. min. Int. 10 déc. 1873). — Constant, *Code départemental*, t. 2, n. 513, note.

215. — L'art. 55, L. 10 août 1871, subordonne l'exercice du droit d'action contre le département, pour toutes actions, à la remise préalable par le demandeur au préfet d'un mémoire exposant l'objet et les motifs de sa réclamation. Il est donné récépissé de ce mémoire, et l'action ne peut être portée devant les tribunaux que deux mois après le jour de la délivrance du récépissé, sans préjudice des actes conservatoires. — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 680 et s.

216. — Comme nous l'avons déjà indiqué les instances dans lesquelles figure le département sont dispensées du préliminaire de conciliation. Le dépôt du mémoire en tient lieu. — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 172.

217. — D'autre part, les affaires dans lesquelles figure le département sont soumises à la communication au ministère public (Arg. C. proc. civ., art. 83). — Béquet, t. 10, n. 1783. — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 241.

218. — II. *Litiges entre les départements et l'Etat.* — En principe, les règles applicables à ces litiges sont les mêmes que celles qui concernent les litiges entre le département et les particuliers. Ainsi, lorsque l'Etat est demandeur pour une cause autre qu'une action possessoire il doit, comme les particuliers, et à peine de nullité, présenter un mémoire exposant l'objet et les motifs de sa réclamation. Ce mémoire doit être signé par le préfet. — Béquet, t. 10, n. 1798.

219. — Nous avons vu toutefois qu'en cas de litige entre l'Etat et le département, le préfet, qui peut seul représenter l'Etat devant les tribunaux, ne saurait en même temps représenter le département. Dans cette occurrence, l'action est intentée ou soutenue au nom du département par un membre de la commission départementale désignée par elle (art. 54, al. 3, *ibid.*). — V. *suprà*, n. 161, et v° *Commission départementale*, n. 85, *Conseil général*, n. 510.

220. — Que décider lorsque l'Etat interjette appel d'une décision rendue contre lui par le conseil de préfecture dans le litige existant entre lui et le département? La difficulté vient en cette hypothèse de ce que devant le Conseil d'Etat le ministre a seul compétence pour représenter l'Etat. Le préfet, devenant par suite disponible, pourra-t-il, conformément au droit commun, représenter en pareil cas le département devant la juridiction d'appel?

221. — Bien que cette solution puisse de prime abord paraître bizarre, nous croyons que le préfet a qualité pour représenter le département devant le Conseil d'Etat. La règle est, en effet, que le préfet seul est compétent pour représenter le département en justice. Pour un cas particulier (art. 54, § 3, de la loi de 1871 déroge à cette règle, parce que le préfet ne peut représenter à la fois les deux parties en cause. Il y a là une impossibilité qui s'imposait au législateur, mais dès qu'elle disparaît on doit rentrer dans le droit commun, en l'absence d'une disposition formelle qui écarte ce droit commun. — Sec. Av. min. Int., 15 déc. 1894, Côtes-du-Nord. — Béquet, t. 10, n. 1797.

§ 2. *Transactions et compromis.*

222. — La loi, prévoyant le cas où il pourrait être de l'intérêt du département de transiger sur ses droits, a déterminé les formes dans lesquelles il pourrait être recouru à ce moyen de terminer un procès. Les transactions, pour être valables, doivent être approuvées par le conseil général dont les délibérations sur ce point sont définitives (art. 46, § 16, L. 10 août 1871). — V. *suprà*, v° *Conseil général*, n. 511 et 512.

223. — Une circulaire ministérielle du 5 mai 1882 décide qu'une consultation de trois jurisconsultes est nécessaire pour que la transaction faite par le département soit valable. Mais cette circulaire n'ayant aucun caractère légal, il faut décider que l'inobservation de la formalité prescrite par elle n'entraînerait pas la nullité de la transaction. — Batbie, t. 5, n. 54.

224. — Le conseil général peut rejeter un projet de transaction arrêté entre le préfet et un particulier sur une servitude réclamée par ce dernier à la charge d'un immeuble départemental, sans que sa décision soit susceptible d'être cassée par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 19 janv. 1869, Papillon, [P. adm. chr.]

225. — Mais si le département peut transiger il ne peut compromettre. Arg. art. 81 et 1004 combinés C. proc. civ. — Batbie, t. 5, n. 114; Béquet, t. 10, n. 1802. — V. *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 124 et s.

Section V.

Des dettes du département.

226. — Le département capable de faire les différents actes de la vie civile peut aussi être grevé d'un passif.

227. — Les dettes les plus considérables qu'il ait à supporter sont celles qu'il contracte par la voie de l'emprunt (V. *suprà*, n. 182 et s.). Mais il peut aussi être tenu de dettes à raison des divers autres contrats qu'il passe (acquisitions, baux, etc.). — Béquet, t. 10, n. 1699.

228. — Indépendamment des dettes résultant pour lui d'un contrat, le département peut aussi être tenu d'obligations résultant d'un quasi-contrat. — Allard, p. 227; Béquet, op. et loc. *cit.*

229. — ... Ou du délit ou quasi-délit de ses préposés : fonctionnaires, entrepreneurs, ouvriers rétribués sur les fonds départementaux, etc. (C. civ., art. 1384). — Allard, p. 229; Béquet, t. 10, n. 1700.

230. — Bien que le préfet ne soit pas un fonctionnaire du département, le département peut cependant être déclaré responsable de ses actes lorsque l'acte incriminé a été accompli par le préfet agissant comme représentant du département. — Allard, p. 229.

231. — Nous avons vu *suprà*, v° *Chemin vicinal*, n. 91, que les chemins d'intérêt commun sont la propriété des communes. Il en résulte que l'action en indemnité intentée à l'occasion des dommages causés par les travaux d'un chemin vicinal d'intérêt commun doit être dirigée contre les communes intéressées et non contre le département. Il en est ainsi encore bien que des subventions puissent être accordées sur les fonds départementaux. — Cons. d'Et., 31 juill. 1874, Départ. d'Ille-et-Vilaine, [Leb. chr., p. 761]

232. — Enfin, comme dernières obligations, le département est tenu d'acquitter certaines contributions envers l'Etat.

233. — 1° *Impositions foncières.* — Il est obligatoirement tenu de payer l'impôt foncier à raison des immeubles dont il est propriétaire.

234. — Sont seuls exemptés les bâtiments et édifices départementaux non productifs de revenus et affectés à un service public (L. 3 frim. an VII, art. 105). — Béquet, t. 10, n. 1806.

235. — Il importe peu, du reste, que l'affectation au service public ait lieu à titre onéreux, en vertu d'engagements contractés par le département, ou incontestablement sans indemnité pour l'Etat. — Cons. d'Et., 30 déc. 1880, Départ. de Seine-et-Marne, [D. 81.3.8]; — 2 juill. 1880, Départ. de la Marne, [Rec.]

236. — N'est point à considérer comme productif un immeuble appartenant au département, et dans lequel le département consent à loger des officiers moyennant une subvention. — Cons. d'Et., 30 déc. 1880, précité.

237. — Mais les terrains en nature d'agrément d'un asile départemental d'aliénés ne sont point à considérer comme improductifs de revenus, alors même qu'ils sont cultivés par les aliénés, et que leurs produits sont consommés dans l'asile. — Cons. d'Et., 18 juin 1880, Départ. de Vaucluse, [D. 81.3.10]

238. — 2° Le département est également tenu de payer l'impôt des portes et fenêtres, sous quelque nom de son [illegible] affectés à un service public (L. 4 frim. an VII, art. 3). — Béquet, t. 10, n. 1807.

239. — Les taxes sont imposées au nom du public [illegible] vertures des locaux affectés à son habitation [illegible] il faut prendre les appartements de réserve et de [illegible]. Dans la pratique, la porte cochère de la préfecture est [illegible] imposée au nom du préfet. — Allard, p. 231.

240. — 3° Le département peut aussi être assujetti à des contributions pourvu qu'il ne soit pas à raison d'un service d'intérêt national, mais d'une véritable industrie. — Allard, p. 230; Béquet, t. 10, n. 1808.

241. — Mais il n'est pas assujetti à la contribution [illegible] et mobilière qui ne frappe que les personnes physiques. Arg. art. 12, L. 21 avr. 1832. — Béquet, op. et loc. cit.

242. — 4° Enfin, le département est tenu [illegible] taxe de prélèvement (L. 20 mars 1848, [illegible] 10 mars 1872, art. 3) a fixé le taux de la taxe à 70 cent. par [illegible] du principal de la contribution foncière pour les [illegible]. — Béquet, t. 10, n. 1809.

243. — Sont seuls soumis au prélèvement de la taxe les [illegible]

meubles départementaux pour lesquels la contribution foncière est exigible (L. 20 févr. 1849).

244. — 2° *Enregistrement et timbre.* — Les départements sont soumis comme les simples particuliers au droit d'enregistrement pour tous les actes de leur vie civile : « Demeurent assujettis au timbre et à l'enregistrement sur la minute, dans le délai de vingt jours, conformément aux lois existantes : 1° les actes des autorités administratives et des établissements publics portant transmission de propriété, d'usufruit et de jouissance, les adjudications ou marchés de toute nature aux enchères, au rabais ou sur soumission ; 2° les cautionnements relatifs à ces actes (art. 78, L. 15 mai 1818, abrogé par la loi du 16 juin 1824 et remis en vigueur par l'art. 17, L. 18 avr. 1831). — Béquet, t. 10, n. 1810. — V. *suprà*, v° *Acte administratif*, n. 221 et s.

245. — Les actes d'acquisition ou d'aliénation à titre onéreux des départements sont donc soumis au droit ordinaire de 5 fr. 50 p. 0/0 (L. 20 avr. 1816, art. 32). De même, si le département acquiert à titre gratuit il sera soumis au droit de mutation applicable entre personnes non parentes (9 p. 0/0) (L. 21 avr. 1832, art. 33, et L. 10 mai 1850, art. 10).

246. — Toutefois le principe que les départements sont soumis aux droits d'enregistrement et de timbre comme les particuliers souffre certaines exceptions.

247. — *a*) Si le département recourt à l'expropriation, l'art. 58, L. 3 mai 1841, est applicable : tous actes se référant à l'expropriation et soumis à l'enregistrement sont visés pour timbre et enregistrés gratis. — Béquet, *op. et loc. cit.*

248. — *b*) On admet également en pratique que les devis et les états estimatifs rédigés par les ingénieurs des ponts et chaussées pour les travaux d'entretien ou de réparation des routes départementales sont exempts du timbre et doivent être enregistrés gratis. — Allard, p. 265 ; Béquet, *op. et loc. cit.*

249. — Les adjudications et marchés passés au nom des départements sont assujettis au droit proportionnel de 1 p. 0/0 établi par l'art. 51, L. 28 avr. 1816. L'art. 73, L. 15 mai 1818, qui réduit au droit fixe le droit proportionnel applicable d'après l'art. 51, § 3, L. 28 avr. 1816, aux marchés dont le prix doit être payé directement ou indirectement par le Trésor, a été complètement abrogé par l'art. 1, § 9, L. 28 févr. 1872, sur les droits d'enregistrement. — Cass., 16 août 1875, Départ. d'Ille-et-Vilaine, [S. 76.1.129, P. 76.294, D. 75.1.429] — *Sic*, Béquet, t. 10, n. 1812.

250. — Et tous les marchés départementaux, quelle qu'en soit la nature, sont soumis à l'enregistrement (Arg. art. 78, L. 15 mai 1818). — Cass., 22 janv. 1845, Comp. de Londres, [S. 45.1.103, P. 45.1.249, D. 45.1.120]

251. — Notons que la loi du 11 juin 1880 sur les chemins de fer d'intérêt local dispose dans son art. 24 « ..... que toutes les conventions relatives aux concessions et rétrocessions de chemins de fer d'intérêt local ainsi que les cahiers des charges annexés, ne seront passibles que du droit d'enregistrement fixe de 1 fr. ». — Béquet, t. 10, n. 1814.

252. — 3° *Impôts sur les valeurs mobilières départementales.* — L'emprunt par voie d'émission d'obligations est fort usité par les départements. Ces obligations, par application de la législation fiscale sur les valeurs mobilières, sont soumises à trois impôts.

253. — *a*) *L'impôt du timbre* établi par les dispositions suivantes de la loi du 5 juin 1850 : « Les titres d'obligations souscrits à compter du 1er janv. 1851 par les départements sous quelque dénomination que ce soit, dont la cession, pour être parfaite à l'égard des tiers, n'est pas soumise aux dispositions de l'art. 1690, C. civ., seront assujettis au timbre proportionnel de 1 p. 0/0 du montant du titre. L'avance en sera faite par les départements. La perception du droit suivra les sommes et valeurs de 20 en 20 fr., inclusivement et sans fraction » (art. 27). Le droit proportionnel de 1 p. 0/0 a été majoré de 2 centimes depuis la loi du 23 août 1871.

254. — L'art. 29 de la loi de 1850 édicte une amende de 10 p. 0/0 du montant du titre en cas d'infractions aux dispositions que nous venons de rappeler. — Béquet, t. 10, n. 1815.

255. — Les départements peuvent s'affranchir des obligations imposées par l'art. 27, en contractant avec l'Etat un abonnement pour toute la durée des titres. Le droit sera annuel et de 5 cent. par 100 fr. du montant de chaque titre (art. 31). — V. *supra*, v° *Abonnement au timbre*.

256. — *b*) *Le droit de transmission.* — Ce droit a été établi sur les obligations des départements par la loi du 16 sept. 1871 (art. 11) qui a fixé la quotité à 0 fr. 50 p. 0/0 de la valeur négociée sur les titres nominatifs, et à 0 fr. 15 p. 0/0 sur les titres au porteur. La loi du 20 juin 1872 a porté à 0 fr. 20 p. 0/0 le taux de l'impôt sur la transmission ou conversion des titres au porteur. Elle a de plus supprimé les 2 décimes qui d'après l'art. 1 de la loi du 23 août 1871 devaient être ajoutés à chacune des deux taxes : taxe sur les titres nominatifs et les titres au porteur. — Béquet, *op. et loc. cit.*

257. — Aux termes du décret du 6 déc. 1872 le paiement du droit de transmission doit être fait au bureau de l'enregistrement du siège administratif, en quatre termes égaux, dans les vingt premiers jours de janvier, avril, juillet et octobre.

258. — *c*) *Impôt de 3 p. 0/0 sur le revenu.* — Cet impôt de 3 p. 0/0 porte sur les arrérages et intérêts annuels des emprunts et obligations des départements. Le revenu est déterminé par le montant des arrérages ou intérêts distribués dans l'année (L. 20 juin 1872). Cet impôt a été porté à 4 p. 0/0 par la loi du 26 déc. 1890 (art. 4). — V. *infrà*, v° *Revenu* (impôt sur le).

259. — Les lots et primes de remboursement payés aux créanciers et aux porteurs d'obligations sont passibles de la même taxe (L. 21 juin 1875, art. 5). Mais la taxe ne frappe que les lots et primes et non la somme versée qui peut être remboursée avec la prime.

Section VI.

Des règles de compétence auxquelles donnent lieu les diverses manifestations de la personnalité civile du département.

260. — Il n'y a pas de règles particulières relatives à la compétence des tribunaux pour connaître des actions qui intéressent la personnalité civile du département ; on s'adressera donc aux tribunaux civils et aux tribunaux administratifs en se conformant aux règles du droit commun. Ce qui aboutit à dire que le plus généralement l'action devra être portée devant les tribunaux de l'ordre judiciaire. — Allard, n. 273. — La jurisprudence a fait de nombreuses applications de ce principe.

261. — *a*) *Baux.* — La résiliation du bail passé par un département pour le casernement de la gendarmerie dans une maison particulière ne peut être prononcée que par l'autorité judiciaire, alors même qu'il aurait été passé en la forme administrative. — Cons. d'Et., 30 avr. 1868, Richard, [D. 69.3.41]

262. — Jugé aussi que c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître de l'action formée par un département contre un particulier en résiliation d'un bail à loyer que lui a consenti ce dernier pour le service de la gendarmerie, à raison de changements qui auraient été opérés par le propriétaire dans la forme des lieux loués. — Cass., 8 nov. 1859, Préfet de la Nièvre, [S. 60.1.455, P. 59.1098, D. 59.1.446]

263. — Lorsque le département prend à loyer des bâtiments pour y loger la gendarmerie, il est seul responsable en cas d'incendie de ces bâtiments vis-à-vis du propriétaire, et en pareil cas, l'autorité judiciaire est seule compétente pour déterminer si l'Etat doit à son tour être déclaré responsable vis-à-vis du département. — Cass., 14 nov. 1853, Départ. de l'Isère, [S. 54.1.676, P. 55.1.461, D. 54.1.56] — Trib. Confl., 23 mai 1851, Lapeyre, [S. 51.2.664, P. adm. chr., D. 51.3.51] — *Contrà*, Cons. d'Et., 5 mars 1852, Comp. *le Phénix*, [S. 52.2.371, P. adm. chr.]

264. — *b*) *Emprunts.* — Les difficultés auxquelles peuvent donner lieu les emprunts départementaux sont aussi de la compétence des tribunaux civils. Spécialement, il leur appartient de statuer sur les difficultés résultant d'un emprunt départemental contracté par voie d'émission d'obligations. — Cass., 16 août 1876, Pressengeas, [S. 77.1.13, P. 77.18, D. 77.1.456] — Bordeaux, 21 août 1877, sous Cass., 29 juill. 1879, Pressengeas, [S. 80.1.109, P. 80.245, D. 80.1.39]

265. — Non seulement les contestations que peuvent faire naître les actes de la vie civile du département sont de la compétence des tribunaux de droit commun, mais encore elles doivent être réglées d'après les principes du droit civil.

266. — Jugé notamment que les dispositions de l'art. 1304, al. 1, C. civ., s'appliquent aux départements et aux communes. Dès lors, dans le cas où un traité de cession de terrains délaissés, passé en leur nom par leurs représentants légaux, est entaché d'une irrégularité résultant, soit du défaut de sanction expresse de ce traité par les conseils généraux ou municipaux, soit de l'inobservation de toute autre formalité exigée par les lois et règlements, l'action en nullité qui en résulte doit être

intéressé dans les dix ans à partir du jour où l'acte susceptible d'être annulé est devenu définitif. — Lyon, 31 mars 1880, sous Cass., 23 févr. 1887, Préfet de la Loire, [S. 89.1.313, P. 89.761, D. 87.1.177]. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 339, p. 273, texte et note 12; Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 19, n. 17; Demolombe, t. 29, n. 82.

267. — Toutefois, on admet généralement que l'autorité judiciaire est incompétente pour connaître des difficultés qui peuvent s'élever sur la régularité de l'approbation donnée par le pouvoir central à un acte de la vie civile du département pour lequel cette approbation est requise. — Serrigny, n. 1043.

268. — De même dans le cas où il s'agit d'un acte passé en la forme administrative, c'est à la juridiction administrative seule qu'il appartient de se prononcer sur la régularité des formes de l'acte ou de déduire les conséquences de l'irrégularité existante. — Limoges, 22 mars 1870, Desproges, [S. 71.2.74, P. 71.297, D. 72.2.117].

CHAPITRE III.

DU BUDGET DÉPARTEMENTAL.

269. — Le budget départemental est l'acte par lequel sont prévues et autorisées les dépenses et recettes annuelles du département (Décr. 12 juill. 1893, art. 4).

270. — La période d'exécution des services du budget départemental embrasse, outre l'année même à laquelle ce budget s'applique, des délais complémentaires accordés sur l'année suivante pour achever les opérations relatives au recouvrement des produits, à la constatation des droits acquis, à la liquidation, au mandatement et au paiement des dépenses. A l'expiration de ces délais l'exercice est clos (Décr. de 1893, art. 6).

271. — Ces délais s'étendent pendant la seconde année, jusqu'au 31 mars pour la liquidation et le recouvrement des droits acquis au département pendant l'année du budget, jusqu'à la même date pour la liquidation et le mandatement des sommes dues aux créanciers, et jusqu'au 30 avril pour le paiement des dépenses (Décr. de 1893, art. 7).

272. — La déchéance quinquennale établie par la loi du 29 janv. 1831 pour les créances contre l'Etat, ne s'applique point aux départements. Les départements sont soumis aux règles du droit commun sur la prescription libératoire [C. civ., art. 2227 et 2262; Décr. 31 mai 1862, art. 480].

273. — Aucune dépense à la charge du département ou imputable sur un budget ne peut être engagée que par le préfet. Le préfet ne peut engager la dépense avant qu'il ait été pourvu au moyen de la payer par un crédit régulier (Décr. de 1893, art. 83 et 84).

274. — Le projet du budget départemental est proposé et présenté par le préfet qui est tenu de le communiquer à la commission départementale, avec les pièces à l'appui, dix jours au moins avant l'ouverture de la session d'août (L. 10 août 1871, art. 57, al. 1; Décr. de 1893, art. 24). — Béquet, t. 10, n. 1831.

275. — Le budget est délibéré par le conseil général et définitivement réglé par décret (*Ibid.*, art. 57, al. 2).

276. — Le recours formé par le conseil général contre un décret portant approbation du compte d'un exercice, plus de trois mois après la connaissance acquise de ce décret, résultant de la communication qui en a été faite au conseil général par le préfet, est non recevable, le délai réglementaire de trois mois pour se pourvoir en Conseil d'Etat étant expiré. — Cons. d'Ét., 29 nov. 1889, Départ. de Constantine, [D. 89.3.45].

277. — Antérieurement à la loi de finances du 18 juill. 1892, et comme par une survivance de la confusion absolue qui avait existé au début entre le budget de l'Etat et le budget du département, toutes les recettes et dépenses départementales étaient rattachées à l'un des titres du budget de l'Etat, portant le nom de budget sur ressources spéciales, et votées en conséquence par le parlement. Il y avait à une époque où les membres des conseils généraux étaient nommés à l'élection, et que le département avait été doté d'une personnalité civile très complète. — V. sur cet état de choses la loi de finances du 2 juill. 1862. — Béquet, t. 10, n. 1817 et s.

278. — En 1892, M. Rouvier, ministre des finances, proposa de supprimer le budget sur ressources spéciales, en tant qu'il concernait les finances départementales et communales, et de faire rentrer dans le budget de l'Etat [illegible] également partie du budget sur ressources spéciales, mais devant en définitive rester à la charge de l'Etat [illegible] va-leur, fonds de concours, etc. — Les motifs invoqués à l'appui de ce projet étaient, d'une part, qu'il paraissait [illegible] sage de centraliser en [illegible] comme complètes en matière financière, et d'autre part que l'existence du budget sur ressources spéciales permettait de mettre certaines dépenses de l'Etat en un [illegible] budget général.

279. — La réforme fut consacrée par l'art. 37, L. 18 juill. 1892, ainsi conçu : « A partir de l'exercice 1893, les ressources départementales de toute nature, les impositions [illegible] des communes et des sections de communes. Les centimes pour frais de perception de ces impositions..., ainsi que les dépenses correspondantes à l'emploi de ces [illegible] cessent d'être comprises dans le budget. Les [illegible] dépenses autres que celles mentionnées au paragraphe précédent qui, auparavant, étaient classées au budget sur ressources spéciales, sont rattachées au budget général de l'Etat. »

280. — Ce texte réalise l'autonomie financière du département. La loi de finances ne s'occupe plus du budget départemental, et ce n'est exceptionnellement à titre d'exception à la règle [illegible] pour fixer le nombre des centimes additionnels [illegible] que les conseils généraux ont le droit de voter chaque année.

281. — Remarquons cependant que l'autonomie financière n'est point encore absolument complète, car le département n'a en comptabilité que lui est propre, et les fonds qui lui appartiennent doivent être obligatoirement déposés au Trésor, sans qu'ils puissent jamais être productifs d'intérêts (V. art. 11, 12 et 14, Décr. de 1893).

282. — La loi de finances de 1892 a été complétée par un important règlement d'administration publique du 12 juill. 1893, portant une réorganisation complète de la comptabilité départementale avec application à cette comptabilité des principes généraux sur la comptabilité publique. — V. aussi une instruction générale du ministre de l'Intérieur sur la comptabilité départementale en date du 12 juill. 1893.

283. — Sous l'empire de la loi du 10 mai 1838 le budget départemental était divisé en sections comprenant quatre sortes de dépenses : 1° les *dépenses ordinaires*, obligatoires pour les conseils généraux jusqu'à concurrence du montant des ressources destinées à y pourvoir; 2° les *dépenses facultatives* [illegible] que l'indique leur nom, au [illegible] des conseils généraux, travaux neufs des édifices départementaux, encouragements divers, cultes, secours contre la mendicité, etc.; 3° les *dépenses extraordinaires*, imputables sur le produit des centimes additionnels extraordinaires ou des emprunts autorisés par les lois [illegible] des intérêts, remboursement des emprunts, etc.; 4° les *dépenses spéciales*, c'est-à-dire celles mises à la charge des départements par des lois spéciales (dépenses des établissements thermaux, entretien des pensionnaires départementaux, etc.). — Béquet, t. 9, n. 55 et s.

284. — A chaque catégorie de dépenses correspond un ensemble de recettes. Les *recettes ordinaires* (produit des centimes additionnels ordinaires, revenus des propriétés départementales, etc.); *extraordinaires* (produit des centimes additionnels extraordinaires, c'est-à-dire des centimes qu'il dépendait du conseil général de voter ou de ne pas voter, etc.); *extraordinaires* (produit des emprunts, des centimes additionnels extraordinaires, etc.); *spéciales* (produits des centimes spéciaux à l'instruction primaire, aux travaux vicinaux de grande communication, au cadastre, etc.). — Béquet, *op. et loc. cit.*

285. — La loi du 18 juill. 1866 (art. 6, et la loi du 10 août 1871, art. 52 et s.) avait supprimé les sections de la loi de 1838. Il divisait, comme le budget de l'Etat, en deux sections, le budget départemental en budget ordinaire et budget extraordinaire. Cette division a été maintenue par la loi du 10 août 1871 (art. 57, al. 3) et par le décret du 12 juill. 1893, art. 23.

286. — Toutefois l'instruction générale du 12 juill. 1893 [illegible] budget ordinaire et extraordinaire [illegible] d'une part, les [illegible] d'autre part, les [illegible] 6, 7, 8, 9 [illegible]

ensuite chacun de ces groupes de manière à faire apparaître nettement la distinction qui existe entre les services ordinaires et les services extraordinaires. Actuellement donc la division en budget ordinaire et en budget extraordinaire, tout en existant encore, ne se manifeste plus avec autant d'évidence par suite de la classification nouvelle prescrite par l'instruction de 1893.

287. — De même l'ancienne classification des centimes additionnels en centimes *ordinaires, facultatifs, extraordinaires, spéciaux* a été supprimée. On ne distingue plus que les centimes additionnels ordinaires (centimes ordinaires, facultatifs et spéciaux anciens) et les centimes extraordinaires.

Section I.

Budget ordinaire.

§ 1. *Budget ordinaire des recettes.*

288. — Les recettes ordinaires, contre-partie des dépenses ordinaires, sont formées :

289. — 1° Du produit des centimes additionnels ordinaires dont le nombre est fixé annuellement par la loi de finances (L. 10 août 1871, art. 58, § 1; Décr. 12 juill. 1893, art. 24-1°). Le maximum des centimes additionnels que les conseils généraux peuvent voter est de 25 cent. sur les contributions foncières (propriétés bâties et non bâties), et de 1 cent. sur les quatre contributions directes (L. fin. 18 juill. 1892, art. 10). — Béquet, t. 10, n. 1840.

290. — Parmi les centimes ordinaires les uns sont additionnels seulement au principal de la contribution foncière et de la contribution personnelle et mobilière (centimes affectés aux dépenses départementales ordinaires). Mais le plus grand nombre porte sur les quatre contributions directes. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5712 et s.

291. — 2° Les recettes départementales sont formées en deuxième lieu du produit des centimes imposés d'office par application de l'art. 61, L. 10 août 1871, et dont le maximum est fixé à deux par la loi du 18 juill. 1892. — Béquet, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5725.

292. — 3° Du produit des centimes applicables au service des chemins vicinaux (art. 18, § 3, *Ibid.*; Décr. 12 juill. 1893-2°; L. 21 mai 1836). Les centimes perçus pour les chemins vicinaux doivent être affectés exclusivement à ce service. — Béquet, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, v^is^ *Contributions directes*, n. 5728 et s., *Chemin vicinal*, n. 963 et s.

293. — Néanmoins les départements qui, pour assurer le service des chemins vicinaux n'ont pas besoin de faire emploi de la totalité des centimes spéciaux peuvent en appliquer le surplus aux autres dépenses de leur budget ordinaire (L. 10 août 1871, art. 60, § 6).

294. — Les départements qui seraient en situation d'user de la faculté prévue par l'art. 60, § 6, de la loi de 1871, et qui n'en feraient pas usage ne peuvent recevoir aucune allocation sur le fonds de subvention (L. 10 août 1871, art. 60, § 8; Décr. 12 juill. 1893, art. 38).

295. — 4° Les centimes autorisés pour la confection du cadastre. Ces centimes portent exclusivement sur le produit de la contribution foncière, et la somme en est rattachée au budget de l'Etat comme fonds de concours (L. 18 juill. 1892, art. 21; L. 2 août 1829; Décr. 12 juill. 1893, art. 24-3°). — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5726 et 5727.

296. — L'art. 28, L. 18 juill. 1889, sur l'instruction primaire a supprimé les centimes départementaux affectés à l'instruction publique par la loi du 10 août 1871 et les lois antérieures (V. L. 10 août 1871, art. 58, § 2, et 60, §§ 6 et 7). — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5732 et 5733

297. — 5° Des produits éventuels. Ces produits forment au budget des recettes les chapitres suivants : chap. 2. Revenu et produit des propriétés du département tant mobilières qu'immobilières (L. 10 août 1871, art. 58, § 4; Décr. 12 juill. 1893, art. 25-1°), tels que loyers de bâtiments et de terrains, intérêts de capitaux et arrérages de rentes appartenant au département, revenus d'établissements thermaux, etc.

298. — Chap. 3. Produit des expéditions d'anciennes pièces ou d'actes de la préfecture déposés aux archives (*Ibid.*, art. 58, § 5; Décr. 12 juill. 1893, art. 25-2°).

299. — Chap. 4. Produit des droits de péage des bacs et passages d'eau sur les routes et chemins à la charge du département, des autres droits de péage et de tous autres droits concédés au département par les lois (*Ibid.*, art. 58, § 6; Décr. 12 juill. 1893, art. 25-3°). — Béquet, t. 10, n. 1845.

300. — On s'accorde généralement à reconnaître que les chemins à la charge du département, dont il est ici question, sont les chemins de grande communication et d'intérêt commun. Des circulaires du ministre des Travaux publics et du ministre des Finances ont toutefois prétendu limiter le sens de cette expression aux chemins de grande communication. Mais cette opinion est aujourd'hui abandonnée, car aucune raison n'existe pour établir à ce point de vue une différence entre les chemins de grande communication et les chemins d'intérêt commun. — Béquet, *op. et loc. cit.; Les Conseils généraux*, t. 1, p. 820. — Circ. min. Inst., 8 oct. 1871. — *Contrà*, Circ. Trav. publics, 14 oct. 1871; Circ. min. Fin., 26 juin 1872. — V. Av. Cons. d'Et., 16 juin 1875.

301. — Signalons aussi comme faisant partie des droits concédés au département les produits des taxes d'arrosage et de prises d'eau sur les canaux concédés au département (V. *suprà*, v° *Canal*, n. 350 et s.); les droits de tonnage fixés par la loi du 19 mai 1866; les amendes pour contravention en matière de roulage sur les routes départementales et les chemins de grande communication (L. 30 mai 1851); les amendes affectées au service des enfants assistés, un tiers des amendes et confiscations de police correctionnelle (L. 26 déc. 1890); les rétributions pour frais d'analyse et d'essais dans les laboratoires départementaux (L. 28 avr. 1893); la part revenant au département sur le produit des inscriptions de l'école préparatoire de médecine et de pharmacie, etc. — Béquet, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 552.

302. — Chap. 5. Subventions accordées au département à titres divers. Parmi ces subventions on peut citer : les contingents de l'Etat et des communes pour le service des aliénés, des enfants assistés (L. 10 août 1871, art. 58, § 8; Décr. 12 juill. 1893, art. 25-5°).

303. — ... Les subventions allouées par le ministre de la Guerre pour le logement des officiers de gendarmerie dans les casernes départementales; par les communes pour le casernement de la gendarmerie dans le cas où elle est installée sur la demande de la municipalité. — Béquet, t. 10, n. 1846.

304. — ... Les subventions de l'Etat pour les travaux de construction et de transformation des prisons départementales et interdépartementales (LL. 5 juin 1875 et 4 févr. 1893). — Béquet, *op. et loc. cit.*

305. — Enfin comme subvention du budget départemental ordinaire, on peut indiquer la part allouée au département sur le fonds inscrit annuellement au budget de l'Intérieur, et réparti, conformément à un tableau annexé à la loi de finances, entre les départements qui en raison de leur situation financière doivent recevoir une allocation sur les fonds généraux du budget (L. 10 août 1871, art. 58, § 7).

306. — Le produit des centimes additionnels ordinaires étant proportionné à l'impôt général payé par chaque département, il en résulte que dans les uns, ce produit excède le montant des dépenses auxquelles les centimes ordinaires sont destinés à pourvoir, tandis que dans d'autres ce même produit reste beaucoup inférieur aux dépenses qu'il doit servir à acquitter.

307. — Pour remédier à cette irrégularité, et combler le déficit des départements pauvres avec l'excédent des départements riches, la loi du 10 mai 1838 avait décidé que les Chambres voteraient un certain nombre de centimes additionnels supplémentaires.

308. — Ces centimes ne devaient pas être consacrés aux dépenses des départements dans lesquels ils étaient perçus, mais leur produit devait être centralisé dans le Trésor de l'Etat et former un *fonds commun* à tous les départements. Ce fonds commun devait être distribué entre eux eu égard à leurs besoins (L. 10 mai 1838, art. 17).

309. — La loi du 18 juill. 1866 (art. 7) supprima le fonds commun qui « dans la pratique, dit M. Ducrocq, remplissait peu équitablement sa mission légitime ». — Ducrocq, t. 2, n. 1358.

310. — La loi du 10 août 1871 (art. 58, § 7) a maintenu l'innovation de la loi de 1866. Le fonds commun est supprimé; néanmoins les centimes additionnels supplémentaires dont la loi de 1838 avait autorisé la perception pour la formation du fonds commun sont maintenus.

311. — Mais leur produit n'est plus réparti entre les dépar-

tements pauvres. Chaque département conserve pour lui la somme qu'il produit annuellement.

312. — En outre, les départements pauvres dont les centimes additionnels sont insuffisants reçoivent une allocation directe de l'Etat. Cette allocation est prise sur un *fonds de subvention* inscrit au budget du ministère de l'intérieur, et fixé annuellement par la loi de finances (L. 10 août 1871, art. 58, § 7).

313. — Les seuls départements, appelés à participer aux distributions du fonds de subvention, sont ceux qui ont épuisé pour leurs dépenses ordinaires les centimes additionnels des chemins vicinaux établis à leur profit par la loi du 21 mai 1836 (L. 10 août 1871, art. 60, al. final).

314. — Cette disposition de l'art. 60, al. final, de la loi de 1871 a été modifiée par une loi du 3 août 1875 décidant que pour pouvoir recevoir une allocation sur le fonds de subvention, un département devait faire emploi de toutes les ressources réglementaires dont la loi l'autorise à disposer. Par suite, un département ne peut recourir au fonds de subvention qu'autant que son conseil général a voté le maximum des centimes additionnels autorisés par la loi de finances, et que le taux de ce maximum est insuffisant pour couvrir toutes les dépenses départementales.

315. — La répartition du fonds de subvention entre les différents départements pauvres est faite par la loi de finances elle-même (art. 58, § 7, L. 10 août 1871). La somme affectée annuellement au fonds de subvention a été longtemps de quatre millions. Mais ce chiffre n'est pas fixe : il peut être augmenté ou diminué suivant les circonstances. Ainsi les lois de finances des années 1888 et suivantes ont réduit ce chiffre à 3,600,000 fr.

316. — Chap. 6. Ressources éventuelles du service vicinal : les ressources éventuelles affectées à la vicinalité comprennent la subvention de l'Etat, le contingent obligatoire et les offres des communes, les souscriptions particulières, les subventions industrielles, etc. — Béquet, t. 10, n. 1847. — V. *supra*, v° *Chemin vicinal*, n. 1326 et s.

317. — Chap. 7. Les ressources éventuelles des chemins de fer d'intérêt local et des tramways départementaux : parmi ces ressources figurent les subventions de l'Etat, les contingents communaux, les souscriptions particulières, les versements effectués par les compagnies pour frais de contrôle et de surveillance fixés par le cahier des charges. — Béquet, t. 10, n. 1848. — V. *supra*, v° *Chemin de fer*, n. 6613.

318. — Chap. 8. Remboursements d'avances faites par le département : remboursement par les communes des avances faites pour le service vicinal, retenues afférentes aux coupons des obligations départementales, droit de transfert, etc. (L. 29 juin 1872; Circ. min. Int. 11 août 1872. — Béquet, t. 10, n. 1849.

319. — Chap. 9. Le reliquat disponible de l'exercice antérieur sur les recettes du budget ordinaire. Ce chapitre est nouveau dans le budget départemental. Il est inscrit pour mémoire au budget primitif et n'est constaté que dans le budget de report. L'art. 37, Décr. 12 juill. 1893, dispose à ce sujet : « les fonds qui n'auront pu recevoir leur emploi dans le cours de l'exercice seront reportés après clôture sur l'exercice en cours d'exécution avec l'affectation qu'ils avaient au budget voté par le conseil général » (V. art. 68, L. 10 août 1871). — Béquet, t. 10, n. 1850.

§ 2. *Budget ordinaire des dépenses.*

320. — Ce budget comprend vingt chapitres (chap. 1 à 20) entre lesquels se trouvent réparties les dépenses obligatoires et les dépenses facultatives.

321. — Au chap. 1 sont inscrites toutes les dépenses obligatoires. Ces dépenses étaient, d'après l'art. 60, L. 10 août 1871 : 1° le loyer, s'il y a lieu, des hôtels de préfecture et de sous-préfectures, l'ameublement et l'entretien des mêmes hôtels, du local nécessaire à la réunion du conseil départemental de l'instruction publique et du bureau de l'inspecteur d'Académie (L. 10 août 1871, art. 60, § 1).

322. — Les crédits votés par le conseil général pour l'entretien du mobilier ne s'appliquent qu'aux petites fournitures. Lorsqu'il est nécessaire d'acheter des meubles nouveaux, il faut provoquer le vote d'un crédit spécial en vue de cet achat (Circ. min. Int. 28 mars 1882).

323. — Les cartons destinés au classement des affaires administratives font partie du mobilier des bureaux dont l'entretien est à la charge des départements (Circ. min. Int. 9 août 1881). Rentrent dans [illegible] les bulletins constatant les condamnations qui entraînent privation ou suspension des droits électoraux (Circ. min. Int. 12 juill. 1875). — V. *supra*, v° *Chose jugée*, n. 475 et s.

323 bis. — 2° Le cantonnement [illegible] de gendarmerie (L. 10 août 1871, art. 60, § 2), qui comprend l'indemnité de literie à payer aux militaires nouvellement admis dans ce corps (Décr. 18 [illegible] 1873, art. 210; Av. Cons. d'Et., 11 [illegible] 1875). Cette indemnité est de 30 fr. par an pe[illegible]

324. — La loi ne distinguant pas, le cas[illegible] de la gendarmerie maritime et celui de la gendarmerie extraordinaire qui pourrait être établie ou envoyée dans le département figurent aussi parmi les dépenses départementales obligatoires. Mais les frais de logement des officiers de gendarmerie ne sont pas à la charge du département. — Av. Cons. d'Et., 25 févr. 1841.

325. — 3° Le loyer et l'entretien, le mobilier et menues dépenses des cours d'assises, tribunaux civils et tribunaux de commerce, les mêmes dépenses des justices de paix (L. 10 août 1871, art. 60, § 3).

326. — Le paiement des salaires des garçons de salle des justices de paix d'Algérie constitue pour les départements Algériens une dépense obligatoire. — Cons. d'Et., 4 mai 1888, Départ. d'Oran, [Leb. chr., p. 394].

327. — 4° Les frais d'impression et de publication des listes pour les élections consulaires, les frais d'imp[illegible] pour la formation des listes électorales et des listes du ju[illegible] 10 août 1871, art. 60, § 4).

328. — Les dispositions de la loi relatives à l'impression des cadres pour la formation des listes électorales sont applicables à la formation de la liste des délégués pour les élections sénatoriales (Circ. min. Int. 5 janv. 1876).

329. — Les mots « élections consulaires » doivent être appliqués non seulement aux élections des tribunaux de commerce, mais encore à celles des chambres de commerce (Déc. min. Int. 6 sept. 1872).

330. — A ces quatre groupes de dépenses s'ajoutaient simplement comme dépenses départementales obligatoires les dettes exigibles. Mais depuis 1871 [illegible] mentes le nombre. Le décret du 12 juill. 1893 en a donné l'énumération complète dans son art. 29. D'après cet article sont [illegible] dépenses obligatoires les dépenses : 5° pour le mobilier du local affecté au service départemental de l'instruction publique (Décr. 12 juill. 1893, art. 29-5°; L. 19 juill. 1889, art. 3).

331. — 6° ... Pour les imprimés à l'usage des [illegible] et de l'administration académique (L. 19 juill. 1889, art. 3).

332. — 7° ... Pour les indemnités aux inspecteurs primaires, prévues par les art. 3 et 23, L. 19 juill. 1889.

333. — 8° ... Pour la construction et l'installation des écoles normales primaires d'instituteurs et d'institutrices (L. 9 août 1879, art. 2 et 3).

334. — 9° ... Pour l'entretien [illegible] des bâtiments des écoles normales d'instituteurs et d'institutrices (L. 9 août 1879, art. 2 et 3; L. 19 juill. 1889, art. 3, al. 2).

335. — 10° ... Pour l'entretien et le renouvellement du mobilier et du matériel d'enseignement des [illegible] (L. 19 juill. 1889, art. 3, al. 3).

336. — 11° ... Pour l'allocation aux chefs d'ateliers, contremaîtres et ouvriers chargés, par le département, du [illegible] agricole, commercial ou industriel dans les [illegible] de tout ordre et les écoles manuelles d'apprentissage [illegible] par la loi du 11 déc. 1880 (L. 19 juill. 1889, art. 3, al. 3).

337. — 12° ... Pour le traitement et les frais de tournée des inspectrices départementales des écoles maternelles, pour la contribution de la moitié de la dépense (L. 8 août 1889, art. 21).

338. — 13° ... Pour les charges résultant pour les départements des art. 1, 3, 4, 6 et 7 de la loi du 4 déc. 1893 relative à la défense des [illegible] — V. *infra*, v° *Réparations pénitentiaires*.

339. — 14° ... Pour les [illegible] aux [illegible] pour obtenir le [illegible] des [illegible] (L. 31 juill. 1889).

340. — 15° ... Pour les [illegible] des musées de [illegible] et d'artistes en [illegible] différents aux [illegible] patrons et ouvriers ou employés (L. 27 déc. 1892, art. 1).

341. — 16° ... Pour les [illegible] du service médical gratuit

mises à la charge du département par la loi du 15 juill. 1893 sur l'assistance médicale gratuite (art. 4, 26 et s.).

342. — Si le conseil général omet d'inscrire au budget départemental un crédit suffisant pour couvrir les dépenses obligatoires énumérées ci-dessus (à la liste contenue dans la loi nous avons vu qu'il faut ajouter les dépenses à faire pour l'acquittement des dettes exigibles : L. 10 août 1871, art. 61), le gouvernement peut y pourvoir au moyen d'une contribution spéciale ajoutée aux quatre contributions directes (L. 10 août 1871, art. 61, § 1). — Béquet, t. 10, n. 1854.

343. — Mais il faut qu'il s'agisse d'une omission volontaire. Si l'omission résultait d'un simple oubli il serait préférable de renvoyer le projet de budget au conseil général réuni en session extraordinaire. — Batbie, t. 5, n. 68.

344. — La contribution spéciale est établie par décret si elle est dans les limites du maximum fixé annuellement par la loi de finances, ou par une loi si elle doit excéder ce maximum (*Ibid.*, art. 61, § 1; Décr. de 1893, art. 30).

345. — Toutefois, s'il y avait au budget des ressources disponibles ordinaires, l'inscription d'office de la dépense au budget suffirait, sans qu'il devînt nécessaire de recourir à une contribution extraordinaire (L. 10 août 1871, *nec obstat*, art. 61, § 1). — Batbie, t. 5, n. 68.

346. — Le décret doit être rendu en la forme des règlements d'administration publique et inséré au *Bulletin des lois* (L. de 1871 et Décr. de 1893, *ibid.*).

347. — Notons ici l'art. 15, L. 3 juill. 1880, qui dispose que dans le cas où un département a accordé à une commune des subventions annuelles destinées au remboursement des avances consenties par la caisse des lycées, collèges et écoles, ces subventions pourront, s'il y a lieu, être recouvrées conformément aux dispositions de l'art. 61, § 1, de la loi de 1871.

348. — L'inscription d'office doit être l'œuvre du gouvernement. Le conseil de préfecture n'est pas compétent pour ordonner l'inscription au budget du département d'une créance dont le paiement serait à la charge de ce département. — Cons. d'Et., 21 mai 1845, Hanotin.

349. — Aucune dépense autre que les dépenses obligatoires ci-dessus ne peut être inscrite d'office dans le budget ordinaire, et les allocations qui y sont portées par le conseil général ne peuvent être ni changées ni modifiées par le décret qui règle le budget (*Ibid.*, art. 61, § 3). L'énonciation d'une dépense dans un texte législatif ne suffit pas à lui donner le caractère obligatoire. Une mention spéciale est nécessaire.

350. — Jugé spécialement que lorsqu'un asile public d'aliénés constitue un établissement départemental, conformément aux dispositions de l'art. 2, L. 30 juin 1838, le ministre de l'Intérieur ne peut mettre à la charge de cet asile la pension d'un de ses anciens directeurs, sans avoir appelé préalablement le conseil général du département à se prononcer sur le mérite de cette mesure. — Cons. d'Et., 11 janv. 1866, Départ. de la Haute-Marne, [S. 66.2.370, P. adm. chr.] — V. aussi Cons. d'Et., 20 août 1864, Départ. de la Meuse, [S. 65.2.222, P. adm. chr., D. 65.3.44]

351. — Toutefois si le conseil général en votant une dépense commettait par là même une illégalité, sa délibération pourrait être annulée, et par suite le crédit effacé du budget (Arg. art. 33 et 47, *Ibid.*; Décr. 6 févr. 1875, Rhône, 30 oct. et 11 nov. 1889).

352. — Toutes les autres dépenses figurant au budget départemental sont facultatives, c'est-à-dire que le conseil général est complètement libre de les admettre ou de les rejeter.

353. — Chap. 2. Propriétés départementales immobilières : ce chapitre comprend notamment les sommes à débourser pour acquisitions d'immeubles, pour soultes résultant d'échange, pour paiement des charges inhérentes aux propriétés immobilières des départements (assurances, paiement de l'architecte départemental, entretien des prisons, etc.), pour les travaux des édifices appartenant aux départements. — Béquet, t. 10, n. 1858; Filippini, *Traité pratique du budget départemental*, n. 96-102

354. — Chap. 3. Dépenses relatives aux routes départementales (entretien, réparation, construction de ces routes, crédits pour travaux imprévus, entretien des bacs et ponts, etc.). — Filippini, n. 113 et 114; Béquet, t. 10, n. 1859.

355. — Chap. 4. Chemins vicinaux : Le contingent que les communes sont tenues de fournir en vertu de la loi du 21 mai 1836 pour la construction et l'entretien des chemins vicinaux de grande communication et d'intérêt commun figurant par raison d'ordre au nombre des recettes départementales, par une corrélation nécessaire, la totalité des dépenses afférentes à ce service figure au nombre des dépenses inscrites au chap. 4. — Filippini, n. 113 et 114.

356. — Mais le conseil général n'a pas le droit de délibérer sur la destination des ressources provenant des contingents communaux. L'inscription de ces ressources au budget départemental a simplement pour but de mettre le conseil général en mesure d'apprécier avec certitude le montant des ressources applicables aux chemins vicinaux du département. — V. *suprà*, v° *Chemin vicinal*.

357. — Chap. 5. Chemins de fer d'intérêt local et tramways départementaux : jusqu'en 1893, les dépenses des chemins vicinaux et celles des chemins de fer d'intérêt local et des tramways départementaux étaient réunies dans le même chapitre; le décret de juillet 1893 a consacré la séparation motivée à l'origine par l'assimilation des chemins de fer d'intérêt local aux chemins vicinaux de grande communication au point de vue des ressources qui leur étaient applicables. — Béquet, t. 10, n. 1860 et 1861.

358. — Chap. 6. Dépenses pour le service des enfants assistés, maltraités ou moralement abandonnés. — Filippini, n. 148-160. — V. *infrà*, v° *Enfants assistés*.

359. — Les enfants trouvés sont à la charge des départements où ils sont nés (L. 24 vend. an II). — Cons. d'Et., 22 août 1853, Départ. de Seine-et-Oise, [S. 54.2.281, P. adm. chr., D. 54.3.48] — Mais le refus par le ministre de l'Intérieur d'inviter un conseil général à inscrire au budget du département une somme réclamée par un autre département pour remboursement de dépenses relatives au service des enfants assistés, et de provoquer, en cas de refus, un décret prescrivant l'inscription d'office audit budget, ne constitue pas une décision de nature à être déférée au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 23 juill. 1875, Départ. de l'Eure, [S. 77.2.274, P. adm. chr., D. 76.3.25]

360. — Chap. 7. Dépenses pour le service des aliénés. Ces dépenses comprennent les allocations pour le paiement de la pension annuelle des aliénés indigents, pour les frais de transport et de nourriture en cours de route des aliénés indigents originaires du département, pour les frais d'inspection et de surveillance des aliénés placés aux frais du département. — Filippini, n. 161, 164; Béquet, t. 10, n. 1863. — V. *suprà*, v° *Aliénés*, n. 158 et s.

361. — Chap. 8. Dépenses pour le soulagement des malheureux du département (secours de route et frais de transport pour voyageurs indigents, protection des enfants du premier âge, subventions aux sociétés de secours mutuels, aux caisses de retraite, secours pour les malades indigents, etc.). — Filippini, n. 165, 173; Béquet, t. 10, n. 1864. — V. *suprà*, v° *Assistance publique*, n. 268 et s.

362. — Chap. 9. Dépenses relatives aux cultes (secours ou indemnités aux ministres du culte, subvention au séminaire diocésain, etc.). — Filippini, n. 174; Béquet, t. 10, n. 1865.

363. — Chap. 10. Dépenses des archives départementales (appartements du personnel, dépouillement extraordinaire des archives, publication de l'inventaire, achat de documents, etc.). — Filippini, n. 175, 181; Béquet, t. 10, n. 1866.

364. — Chap. 11. Encouragements aux lettres, aux sciences et aux arts (acquisition d'ouvrages d'administration, souscription à des ouvrages, subventions à des sociétés, bourses dans les écoles d'arts et métiers ou à l'école centrale des arts et manufactures, subventions aux élèves sages-femmes, etc.). — Filippini, n. 182, 186; Béquet, t. 10, n. 1867.

365. — Chap. 12. Encouragements à l'agriculture et à l'industrie (subventions aux concours régionaux, aux comices agricoles, aux chambres d'agriculture, primes pour la destruction des animaux nuisibles, etc.). — Filippini, n. 187, 195; Béquet, t. 10, n. 1868.

366. — A ce chapitre se rattachent aussi les subventions accordées aux caisses départementales de secours contre la grêle ou l'incendie. Le caractère des caisses de secours existant dans plusieurs départements en faveur des victimes soit des incendies, soit de la grêle n'est fixé par aucune disposition de loi ou de règlement, et on éprouve par suite assez de difficultés à le définir. L'origine de certaines de ces caisses remonte au XVIIIe siècle. A cette époque, plusieurs bureaux des incendies fu-

rent créés en divers pays, dans lesquels se centralisèrent les sommes provenant des quêtes ordonnées par quelques évêques et archevêques. Il en fut créé une notamment à Paris, dans les Ardennes, dans la Marne.

367. — On peut rapprocher tout d'abord les caisses départementales dont le but le plus souvent est d'encourager l'agriculture, des comices agricoles, dont il appartient au préfet de réglementer le fonctionnement (L. 20 mars 1851). Mais le fait spécial de la caisse va au delà de la définition du comice agricole contenue dans l'art. 5 de la loi de 1851.

368. — Les analogies sont plus frappantes avec les sociétés d'assurances mutuelles dont la création n'est assujettie à aucune forme spéciale (Décr. 22 janv. 1868, art. 8). En faveur de cette assimilation, on pourrait invoquer l'art. 37, L. 5-14 juin 1850, le seul que nous ayons sur les caisses départementales, et qui est ainsi conçu : « Les caisses départementales administrées gratuitement, ayant pour but d'indemniser ou de secourir les incendiés au moyen de collectes, pourront aussi s'affranchir des mêmes obligations (emploi du timbre de dimension) en contractant avec l'État un abonnement annuel de 1/100 du total des collectes de l'année ». Ce texte pourrait autoriser à soutenir que le législateur a classé les caisses départementales parmi les sociétés d'assurances, puisqu'il les a frappées d'impôts à ce titre.

369. — Toutefois, il subsiste une différence profonde entre les sociétés d'assurances mutuelles et les caisses départementales. Tandis que le paiement de la prime et la réparation du préjudice ont un caractère obligatoire, il en est tout autrement pour les caisses départementales. Elles s'alimentent par des subventions ou des dons purement volontaires, et, d'autre part, les secours qu'elles accordent sont toujours spontanés.

370. — On ne peut davantage assimiler les caisses départementales aux institutions départementales d'assistance. En effet, les institutions départementales d'assistance ne peuvent, d'après l'art. 46 de la loi de 1871, être créées en dehors de l'intervention du conseil général. Or, ces caisses sont généralement créées sans l'intervention du conseil général.

371. — Aucune décision judiciaire n'est encore intervenue pour fixer le véritable caractère des caisses départementales. Il ressort toutefois des décisions rendues sur le sujet que le Conseil d'État considère les caisses départementales comme étant avant tout des institutions privées, et comme conservant ce caractère alors même qu'intervient l'approbation préfectorale.

372. — Lorsque le règlement d'une caisse de secours départementale, arrêté par le conseil général, ne peut être exécuté qu'après avoir été rendu définitif par un arrêté préfectoral, c'est cet arrêté, et non la délibération du conseil général, qui est le point de départ du délai du recours à exercer par les intéressés. — Cons. d'Ét., 29 juin 1888, Caisse de secours du département de la Marne contre la grêle, [S. 90.3.12, P. adm. chr., D. 89.3.81].

373. — Et si, dans les trois mois de la date de l'arrêté, l'intéressé a demandé l'annulation de l'arrêté au ministre, qui n'a pas statué sur le recours dans le délai de quatre mois prévu par l'art. 7, Décr. 2 nov. 1864, le pourvoi au Conseil d'État contre cet arrêté est valablement formé dans les trois mois qui suivent ce délai. — Même arrêt.

374. — Bien que le règlement d'une caisse mutuelle de secours établie dans un département ait été approuvé par le préfet, cet établissement constitue une caisse particulière, s'il emprunte la totalité de ses ressources à des souscriptions et à des subventions, et s'il a des statuts propres conformément aux pouvoirs il fonctionne. — Même arrêt.

375. — En conséquence, le préfet ne peut sans excès de pouvoir, transformer la caisse dont il s'agit en caisse départementale et attribuer à la nouvelle société ainsi créée le recouvrement des fonds de la première. — Même arrêt.

376. — Le président de la commission administrative d'une caisse départementale des incendiés est recevable à intervenir devant le Conseil d'État dans une instance tendant à l'annulation d'actes intéressant cette caisse. — Cons. d'Ét., 16 mars 1894, Poullain et autres, [S. et P. 96.3.41].

377. — Un règlement décrété pour fixer les conditions dans lesquelles fonctionne une caisse départementale des incendiés, et une délibération de la commission administrative de cette caisse arrêtant les comptes des recettes et des dépenses d'une année, ne sont pas des actes susceptibles d'être déférés au Conseil d'État par la voie du recours pour excès de pouvoir. — Cons. d'Ét., 16 mars 1894, précité.

378. — Mais il appartient aux membres du [illegible] d'un accord intervenu entre les agents de [illegible] du département d'exercer toutes actions judiciaires, [illegible] pour faire [illegible] que les [illegible] par la caisse des incendiés sont [illegible] et [illegible] atteintes aux droits que possèdent toutes les entreprises d'assurances contre l'incendie en vertu du principe de la [illegible] concurrence. — Cons. d'Ét., 16 mars 1894, précité.

379. — Chap. 14. Subventions aux [illegible] des malades et incurables indigents des [illegible] établissements hospitaliers, [illegible] aux bibliothèques [illegible], [illegible] de médecine et de pharmacie, [illegible] — Filippini, n. 196-204; Bépast, t. 10, n. 1864.

380. — Chap. 14. Instruction publique. Depuis la loi du 18 juil. 1889 qui a rendu obligatoires un certain nombre de dépenses se référant à l'enseignement public, ce chapitre ne comprend plus que les dépenses facultatives se rapportant au même objet, que le conseil général juge opportun de voter dans ses précédents. V. art. 28, L. 18 juil. 1889. — Bépast, t. 10, n. 1870.

381. — Chap. 15. Cadastre. Aux termes de la loi du 2 août 1829, les conseils généraux ont été autorisés à voter pour l'achèvement du cadastre une imposition de 3 cent. sur la contribution foncière. Mais ces centimes sont [illegible] au budget de l'État, et leur montant est versé au profit du Trésor. On suit les mêmes règles pour les allocations prévues dans le budget départemental relativement au même objet. — Bépast, t. 10, n. 1871; Filippini, n. 231 et 232.

382. — Chap. 16. Ce chapitre comprend toutes les dépenses non comprises dans les autres chapitres du budget et rendues nécessaires par [illegible] du département dans la dépense des travaux exécutés par l'État et qui intéressent le département, portion à la charge du département dans les frais de confection des tables décennales de l'état civil, dépenses de salubrité, mesures à prendre contre les épidémies, frais d'impression, etc. — Filippini, n. 205-225; Bépast, t. 10, n. 1872.

383. — C'est aussi dans ce chapitre que se trouve généralement inscrit le crédit voté par le conseil général pour dépenses imprévues (L. 10 août 1871, art. 61, § 1). L'instruction générale de 1893 accorde, dans les termes suivants, au préfet, le droit de faire emploi du crédit pour dépenses imprévues : « La circulaire du 9 août 1879 autorisait par 2 emplois du crédit pour dépenses imprévues quelques dépenses qui ont pu sembler à de sévérités irrégulières. Afin d'en éviter le renouvellement, je vous prie, dès à présent, [illegible] que les prescriptions de cette circulaire doivent [illegible] et non avenues... ». D'autre part, dans le tableau du budget départemental annexé au décret du 12 juill. 1893 [illegible], dans le paragraphe relatif à la réserve pour dépenses imprévues : « Ses emplois appartiennent au préfet par le paiement des excédents de dépenses sur les crédits ouverts au budget, et l'acquittement des dépenses qui, bien que non prévues au budget, ont un caractère d'utilité publique départementale nettement démontré... ».

384. — De ces statuts il semble bien résulter que la pratique administrative est en [illegible] — Mais il est [illegible] que le [illegible] apporter aux [illegible] aux [illegible] de porter [illegible] il s'agit de pourvoir à des subventions [illegible] à des [illegible] départementaux, il appartient au conseil général de se prononcer sur la [illegible] de ses allocations. L'imputation des dépenses se fait par [illegible] au budget départemental. Il [illegible] que la [illegible] ne [illegible] — [illegible]

385. — Chap. 17. Crédits votés pour l'indemnité [illegible] allouées à des [illegible] — Filippini, n. 232; Bépast, t. 10, n. 1873.

Section II.

Budget extraordinaire.

§ 1. *Recettes extraordinaires.*

386. — Les recettes du budget extraordinaire sont comprises dans sept chapitres faisant suite à une des recettes du budget ordinaire. Chap. 10. Produit des centimes extraordinaires votés annuellement par le conseil général dans les limites déterminées par la loi de finances (12 cent. au maximum) ou autorisés par des lois spéciales (L. 10 août 1871, art. 40, 41, 59, § 1). — Filippini, n. 265; Béquet, t. 10, n. 1851. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 5724

387. — Chap. 11. Produit des emprunts départementaux (*Ibid.*, art. 51, § 2). — Béquet, *op. et loc. cit.*

388. — Chap. 12. Produit des biens départementaux aliénés (*Ibid.*, art. 51, § 4). Rentre dans cette catégorie de recettes le montant des terrains provenant du déclassement des anciennes routes impériales de troisième classe, dont le législateur de 1871, tranchant des controverses antérieures, a définitivement attribué la propriété aux départements (*Ibid.*, art. 59, al. fin.). — Filippini, n. 266.

389. — Chap. 13. Dons et legs (*Ibid.*, art. 59, § 3). — Filippini, n. 266.

390. — Chap. 14. Remboursement des capitaux exigibles et des rentes rachetées (*Ibid.*, art. 59, § 5).

391. — Chap. 15. Toutes autres recettes accidentelles (*Ibid.*, art. 59, § 6).

392. — Chap. 16. Reliquat disponible de l'exercice antérieur sur les produits éventuels extraordinaires autres que les emprunts. — Béquet, *op. et loc. cit.*

§ 2. *Dépenses extraordinaires.*

393. — Les dépenses extraordinaires sont toutes dépenses imputées sur les recettes extraordinaires qui viennent d'être énumérées (L. 10 août 1871, art. 62). Le caractère de la dépense résulte donc exclusivement des ressources qui doivent servir à l'acquitter. C'est ce qui explique pourquoi les dépenses du budget extraordinaire ont été divisées en chapitres, non à raison de leur caractère, mais de la nature des ressources sur lesquelles elles sont imputées. — Béquet, t. 10, n. 1874.

394. — Le budget des dépenses extraordinaires est divisé en trois chapitres portant des numéros d'ordre qui font suite à ceux du budget des dépenses ordinaires.

395. — Chap. 18. Dépenses imputables sur le produit des centimes extraordinaires (construction d'édifices départementaux, de routes départementales, de chemins de fer d'intérêt local, etc., etc.) — Filippini, n. 247-258; Béquet, *op. et loc. cit.*

396. — Chap. 19. Il comprend les dépenses imputées sur les fonds des emprunts faits par le département. Ce chapitre se divise en autant de paragraphes qu'il y a d'emprunts autorisés. Chaque paragraphe indique la date de l'emprunt, son montant, l'usage auquel il est destiné, sa situation, et le crédit qui doit être alloué sur les fonds encore disponibles. Ce crédit une fois fixé on en indique l'emploi. — Filippini, n. 259 et 260; Béquet, *op. et loc. cit.*

397. — Chap. 20. Il contient les dépenses imputables sur les produits éventuels extraordinaires (frais d'enregistrement, de vente, etc.). — Filippini, n. 261-263; Béquet, *op. et loc. cit.*

Section III.

Exécution du budget départemental et modifications qui peuvent y être apportées.

§ 1. *Exécution du budget départemental.*

1° *Recouvrement des revenus du département.*

398. — Les centimes ordinaires et extraordinaires sont compris aux rôles généraux des contributions directes et recouvrés en même temps et par les mêmes agents que la portion de ces contributions qui est perçue au profit de l'Etat. Ils sont donc exigibles par douzièmes. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*.

399. — Les centimes additionnels constituent le revenu de beaucoup le plus important du département. Aussi la loi de 1892 dispose-t-elle dans son art. 20 « le produit des centimes additionnels départementaux sera mis à la disposition des départements par douzième, le jour même de l'échéance de chaque douzième. Le nombre de douzièmes à mettre à la disposition des départements au delà de la limite fixée par le paragraphe précédent ne pourra être augmenté que pour ceux dont les fonds disponibles se trouveraient momentanément insuffisants, et en vertu d'un décret délibéré en Conseil d'Etat et contresigné par le ministre de l'Intérieur et le ministre des Finances. »

400. — « Les centimes additionnels départementaux de toute nature, recouvrés par les percepteurs, soit au moyen des rôles émis pour la réalisation des contributions directes, soit au moyen de rôles spéciaux, sont centralisés, dans le département de la Seine, par le receveur central, et dans les autres départements par le trésorier-payeur général » (Décr. 12 juill. 1893, art. 64).

401. — Les produits éventuels, quelle qu'en soit la nature (V. *suprà*, n. 297 et s.), sont recouvrés par le trésorier-payeur général du département qui est tenu de faire, sous sa responsabilité personnelle, toutes les diligences nécessaires pour en assurer le paiement. Les rôles et états des produits sont rendus exécutoires par le préfet et par lui remis au comptable (L. 18 juill. 1892, art. 23 et 24). — Béquet, t. 10, n. 1803 et s.

402. — Il appartient aux tribunaux judiciaires de connaître des oppositions aux arrêtés pris par le préfet pour la mise en recouvrement des ressources éventuelles du budget départemental, quand la matière est de leur compétence. — Trib. Confl., 11 déc. 1875, Départ. des Pyrénées-Orientales, [S. 78.2.27, P. adm. chr., D. 76.3.52] — V. *suprà*, n. 260 et s.

403. — Et ces oppositions doivent alors être jugées comme affaires sommaires. — Béquet, t. 10, n. 1896.

404. — Lorsqu'il y a lieu de procéder à des poursuites, elles sont exercées par le trésorier-payeur général qui doit auparavant en référer au préfet, car il arrive assez souvent que par suite de motifs fort divers (transaction, ajournement de travaux, etc.), il y a lieu de surseoir au recouvrement pendant un temps plus ou moins long. — Béquet, t. 10, n. 1895.

405. — Dans le cas où il y a lieu de poursuivre, le trésorier-payeur général fait provisoirement l'avance, à titre d'opérations hors budget, des frais de poursuite, et il s'adresse immédiatement au préfet pour obtenir son remboursement sur les fonds départementaux. Le recouvrement des frais sur les redevables s'effectue au compte des produits départementaux. — Béquet, t. 10, n. 1898.

2° *Liquidation et ordonnancement des dépenses.*

406. — I. *Liquidation.* — Depuis le décret de 1893 le préfet seul est investi du droit de liquider les dépenses du département. La liquidation est faite sur les pièces justificatives produites par le créancier, et doit nécessairement avoir lieu avant le 31 mars de l'année qui suit celle qui donne son nom à l'exercice. La règle serait applicable alors même qu'il s'agirait de créances dont les titres auraient été déposés trop tard pour qu'elles pussent être mandatées avant la clôture de l'exercice (Décr. 12 juill. 1893, art. 103). — Béquet, t. 10, n. 1902.

407. — Conformément aux principes généraux de la comptabilité publique, la liquidation doit nécessairement précéder l'ordonnancement (art. 104). La règle comporte cependant quelques exceptions (Décr. 12 juill. 1893, art. 144 et s.).

408. — La liquidation a lieu soit d'office, soit sur la demande des créanciers. Les crédits qui ont été affectés à un article de dépenses déterminées dans le budget ne peuvent être employés à d'autres dépenses. De même les crédits affectés aux dépenses d'un exercice ne peuvent être employés à l'acquittement des dépenses d'un autre exercice. — Béquet, *op. et loc. cit.*

409. — Tout créancier a le droit de se faire délivrer par le préfet un bulletin énonçant la date de sa demande et les pièces produites à l'appui (Décr. 12 juill. 1893, art. 108).

410. — II. *Ordonnancement.* — L'ordonnancement est l'ordre de payer une dépense donné par l'ordonnateur compétent au comptable chargé d'effectuer le paiement. Antérieurement à la loi du 18 juill. 1892, le ministre de l'Intérieur et le ministre des Finances étaient les ordonnateurs originaires des dépenses départementales. Le préfet n'était alors qu'un ordonnateur en sous-ordre n'ayant le droit de délivrer des mandats de paiement que

dans la limite des délégations qui lui avaient été faites par les ministres compétents.

411. — Pour éviter tout retard les ordonnances de délégation étaient délivrées à l'avance par le ministre de l'Intérieur, et transmises par lui au ministre des Finances afin que ce dernier avisât aux mesures à prendre pour que les fonds nécessaires se trouvassent dans la caisse du trésorier-payeur chargé de faire le paiement sur l'ordonnance de délégation. Extrait des ordonnances de délégation était en même temps envoyé au préfet, de manière à ce qu'il pût connaître le montant exact des sommes dont il pouvait disposer (Circ. min. Int. 28 avr. 1874). — V. toutefois, Batbie, t. 5, n. 73.

412. — Dès lors la loi de 1892 reconnaissait l'autonomie du budget départemental, c'était au préfet seul que pouvait être dévolu le droit d'ordonnancer les dépenses départementales. Il est, en effet, le représentant légal du département. C'est la solution qui a été formellement consacrée par la loi du 18 juill. 1892, et par le décret du 12 juill. 1893, art. 119 et s.

413. — Antérieurement à la loi de 1892, la règle d'après laquelle le préfet avait seul le droit de mandater, dans la limite des délégations ministérielles, les dépenses du département, recevait une exception, lorsqu'il s'agissait de dépenses se rélatant à des routes départementales. En effet, en vertu d'une décision du 20 nov. 1849, le préfet, sur l'avis d'une ordonnance de délégation applicable à ces dépenses, était tenu d'en sous-déléguer le montant à l'ingénieur en chef du département. Celui-ci délivrait lui-même les mandats de paiement aux ayants-droit, mais il était tenu de rendre compte chaque mois de ses opérations au préfet.

414. — La loi de 1892 et le décret de 1893 ont abrogé cette exception aux règles générales par cela seul qu'ils ne l'ont pas maintenue. Désormais, le préfet est le seul ordonnateur de toutes les dépenses du département à l'exclusion de tout autre agent ou fonctionnaire. Sans doute, les divers services départementaux peuvent poursuivre en son nom la liquidation des dépenses des différents services dont ils sont chargés, mais le préfet seul peut délivrer les mandats. L'art. 125 du décret de 1893 admet toutefois que le préfet peut déléguer la signature des ordonnances, soit au secrétaire général, soit à un conseiller de préfecture.

415. — Chaque mandat de paiement doit énoncer le budget, l'exercice, le chapitre et l'article auxquels la dépense s'applique, ainsi que le montant du crédit (Décr. 12 juill. 1893, art. 120). — Béquet, t. 10, n. 1906.

416. — Il doit aussi contenir toutes les indications de noms et de qualités nécessaires pour permettre au comptable de reconnaître l'identité du créancier (Décr. de 1893, art. 121).

417. — Aux termes de l'instruction générale du 13 juill. 1893, le préfet doit assurer la remise aux intéressés des mandats qu'il délivre sur la caisse du trésorier-payeur général. Il peut déterminer, en principe, comme il l'entend, le délai dans lequel le paiement devra être effectué. Toutefois, il ne peut en aucun cas autoriser les parties prenantes à se présenter chez le payeur, soit le jour, soit même le lendemain de l'émission des mandats. En règle générale cinq jours doivent s'écouler entre l'émission du mandat et le paiement, à moins qu'il n'y ait urgence motivée par le préfet au bas du mandat (Décr. 12 juill. 1893, art. 154). — Béquet, t. 10, n. 1907.

418. — Pour que le trésorier-payeur soit tenu d'acquitter le mandat il faut qu'il soit accompagné de pièces établissant qu'il s'agit d'acquitter en tout ou en partie une dette de département (Décr. 12 juil. 1893, art. 129). Dans tous les cas où les pièces produites ne seraient pas suffisamment convaincantes, le trésorier payeur général est autorisé à réclamer du préfet des certificats administratifs de nature à fournir les éclaircissements nécessaires.

419. — Toutefois, la règle d'après laquelle le mandat ne peut être délivré que pour l'acquittement d'un service fait souffre exception pour les services régis par économie. Aux termes de l'art. 144 du décret de 1893, « pour faciliter l'exécution des services départementaux régis par économie, il peut être fait aux agents spéciaux de ces services, sur mandat du préfet, des avances dont le total ne doit pas excéder 3,000 fr. pour chaque agent, à la charge par lui de produire au comptable, dans le délai d'un mois, les pièces justificatives. Aucune nouvelle avance ne peut, dans cette limite de 3,000 fr., être faite par le comptable départemental pour un service régi par économie, qu'autant que toutes les pièces justificatives de l'avance précédente lui auraient été fournies ou que la portion de cette avance dont il pourrait y justifier aurait moins d'un mois de date. »

420. — Aux termes de l'art. 147 : « les services pour lesquels des avances pourront être faites en exécution de l'art. 144 ont pour objet : 1° les [illegible] départementaux [illegible] 2° les ateliers de travaux publics en régie par les soins des départements, 3° les établissements départementaux [illegible] 4° les distributions de secours, 5° les dépenses des enfants assistés, dans les conditions déterminées par le règlement local, 6° les dépenses du laboratoire de chimie agricole, de la station agronomique départementale et des pépinières départementales. »

421. — Il ne peut être fait d'avances à d'autres services que ceux prévus à l'art. 147, ou pour une somme supérieure à 5,000 fr., qu'en vertu d'une autorisation préalable du ministre de l'Intérieur (Décr. 12 juill. 1893, art. 148).

422. — Les principales [illegible] ne peuvent être acquittées que par le trésorier-payeur général du département ou par les comptables qui lui sont subordonnés : par suite, le paiement d'un mandat ne saurait être valablement assigné sur la caisse d'un comptable d'un autre département. Pour éluder cette règle, qui peut parfois être assez gênante en pratique, l'usage s'était introduit dans certaines préfectures de faire payer les fournisseurs ne résidant pas dans le département par une tierce personne qui se faisait ensuite rembourser au moyen d'un mandat délivré en son nom. — Béquet, t. 10, n. 1910.

423. — Ce système bien que très-pratique méconnaissait le principe d'après lequel la partie prenante indiquée dans le mandat de paiement doit toujours être le créancier réel. Aussi, une instruction générale de 1897 a-t-elle décidé qu'à l'avenir les mandats applicables aux créanciers ne résidant pas dans le département devraient leur être transmis par l'intermédiaire du préfet du département où ils résident. Le créancier, après avoir apposé son acquit sur le mandat, peut le déposer à la caisse du trésorier-payeur ou d'un comptable subordonné du département de sa résidence. La comptabilité ne délivre ses espèces et ne [illegible] au créancier le jour où il pourra se présenter pour recevoir son paiement. Actuellement donc on peut dire que, sauf l'accomplissement de certaines formalités, le paiement d'un mandat en dehors du département débiteur est possible.

424. — Afin de permettre aux représentants du département de contrôler pendant toute l'année la gestion des finances départementales, la loi du 10 août 1871 contient la disposition suivante : « le préfet est tenu d'adresser à la commission départementale, au commencement de chaque mois, l'état détaillé des mandats de paiement qu'il a délivrés pendant le mois précédent, concernant le budget départemental » (L. 10 août 1871, art. 78. V. Décr. 12 juill. 1893, art. 150).

4° *Paiement.*

425. — Aux termes des art. 24 et 26, L. 18 juill. 1892, le comptable départemental est le trésorier-payeur général du département, et dans le département de la Seine, le caissier central du Trésor public. Les receveurs particuliers des finances, les percepteurs peuvent aussi être appelés à acquitter des dépenses départementales. Mais ces acquittements ne s'opèrent, ils ne laissent définitivement que le compte du trésorier-payeur général et ne peuvent payer que sur la présentation de mandats [illegible] (Décr. 12 juill. 1893, art. 151). — Béquet, t. 10, n. 1912.

426. — Avant de procéder au paiement des mandats [illegible] en sa caisse ou d'y apposer son visa, le trésorier-payeur général doit vérifier, sous sa responsabilité, que toutes les formalités prescrites par les lois et règlements ont été remplies, que toutes les justifications aient produites, et qu'il y a en somme un [illegible] régulier [illegible] Ce qui est, il doit [illegible] qu'il [illegible] — Béquet, t. 10, n. 1914.

427. — Pour faciliter au trésorier-payeur général les [illegible] qui peuvent leur être faites par les [illegible] le [illegible] de la [illegible] pour les [illegible] des mandats [illegible] Décr. 12 juill. 1893, art. 128.

428. — Le trésorier-payeur a le droit de [illegible]

des mandats dans les cas suivants : 1° lorsque les fonds appartenant au département sont insuffisants (V. L. 18 juill. 1892, art. 20 ; 2° lorsqu'il n'y a pas de crédit ouvert pour la dépense au budget départemental ou que les crédits ouverts sont insuffisants ; 3° lorsqu'il y a opposition dûment signifiée ; 4° lorsqu'il y a difficulté touchant la validité de la quittance.

429. — L'art. 165 du décret de 1893 contient les règles suivantes relativement à la quittance « ... 1° la quittance est apposée sur le mandat ; elle ne doit contenir ni restriction ni réserve ; 2° lorsque la quittance est produite séparément, le mandat n'en doit pas moins être quittancé pour ordre et par duplicata ; 3° toute quittance doit être datée et signée par la partie prenante, devant le comptable, au moment même du paiement ; si la partie n'est capable que de signer son nom, la date de la quittance est inscrite par le comptable ; 4° si la partie prenante est illettrée ou dans l'impossibilité de signer, la déclaration en est faite à l'agent du paiement, qui la transcrit sur le mandat, la signe et la fait signer par deux témoins présents au paiement, pour toute somme de 150 fr. et au-dessous ; il doit être exigé une quittance authentique pour tout paiement au-dessus de 150 fr., sauf en ce qui concerne les secours ; 5° lorsqu'il s'agit de paiements collectifs, il peut être suppléé aux quittances individuelles par des états d'émargement dûment certifiés ; 6° en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, les quittances peuvent, comme les contrats, être passées dans la forme des actes administratifs ; 7° les paiements faits aux comptables de deniers publics en cette qualité donnent lieu à la délivrance d'une quittance à souche ou d'un récépissé à talon, dans tous les cas où cette formalité est prescrite par les lois et règlements.

430. — Le motif de tout refus ou retard de paiement doivent être énoncés dans une déclaration écrite et de suite délivrée par le comptable au porteur du mandat et au préfet. Lorsque le refus est fondé sur l'un des quatre premiers cas mentionnés *suprà*, n. 429, le préfet ne peut requérir qu'il soit passé outre au paiement. A cet égard, le décret de 1893 a modifié le droit antérieur qui admettait d'une façon générale le droit de réquisition pour toutes les dépenses urgentes et nécessaires.

431. — Le préfet a, au contraire, le pouvoir de requérir un paiement immédiat lorsque le paiement est refusé pour cause d'omission ou d'irrégularité matérielle des pièces justificatives. En pareil cas l'ordre de payer décharge le trésorier-payeur, et la Cour des comptes est obligée d'admettre la dépense. Mais le préfet peut être déclaré responsable. Le préfet doit donner avis de la réquisition au ministre de l'Intérieur, ainsi que des circonstances et des motifs qui ont nécessité l'application de cette mesure. Le comptable doit en donner de son côté avis au ministre des Finances. L'acte de réquisition demeure annexé au mandat qu'il concerne. — Batbie, t. 5, n. 82 ; Béquet, t. 10, n. 1915.

432. — Lorsque les créanciers du département négligent de réclamer le paiement de la somme qui leur est due avant la clôture de l'exercice, les mandats délivrés à leur profit sont annulés, non d'ailleurs que cette mesure porte atteinte à leurs droits et fasse obstacle à un mandatement ultérieur sur un crédit régulièrement ouvert.

433. — Les reçus, quittances ou décharges sous seing privé, autres que ceux donnés pour l'ordre de la comptabilité, sont passibles du timbre de *dix centimes* établi par l'art. 18, L. 23 août 1871, sauf les exceptions déterminées, en exécution des lois, par les décisions et instructions du ministre des Finances (Décr. 12 juil. 1893, art. 166).

§ 2. *Modifications qui peuvent être apportées au budget départemental primitif.*

434. — Le principe à poser au début de cette matière est que lorsque le budget départemental a été réglé par décret, aucune modification ne peut plus y être apportée pendant l'exercice sans une délibération préalable du conseil général (L. 10 août 1871, art. 61 ; Instr. gén. 13 juill. 1893).

435. — Ce principe n'est point cependant absolu. Il souffre exception : 1° dans le cas de virement de crédit ; 2° dans le cas d'emploi des recettes éventuelles non prévues dans le budget primitif ; 3° dans le cas d'emploi des ressources disponibles provenant de l'exercice antérieur. Reprenons successivement ces diverses exceptions.

1° *Virements de crédit.*

436. — Le virement de crédit consiste dans la faculté de faire emploi d'un crédit porté au budget primitif en vue d'un certain service, au profit d'un autre service. Les virements de crédits sont votés par le conseil général et approuvés par décret. Toutefois le conseil général ne peut exercer le droit de virement que sur les allocations portées au budget de l'exercice en cours et non sur les crédits du budget en liquidation. Cette limitation aux pouvoirs des conseils généraux s'explique par ce fait que tout virement implique un mandatement ultérieur ; or le mandatement sur un budget en liquidation ne pourrait intervenir utilement puisque le budget serait clos à l'époque où interviendrait la délibération ordonnant le virement.

437. — En aucun cas les virements ne peuvent avoir lieu du budget ordinaire au budget extraordinaire et réciproquement (Décr. 12 juill. 1893, art. 35).

2° *Plus-values.*

438. — Des recettes éventuelles non prévues au budget primitif peuvent se produire en cours d'exercice. La survenance de ces recettes modifie forcément l'équilibre du budget. C'est pourquoi toute modification entraînée par l'emploi de ces recettes donne lieu à une délibération du conseil général. — Béquet, t. 10, n. 1877.

3° *Emploi des ressources disponibles provenant de l'exercice antérieur.*

439. — L'emploi de ces ressources fait l'objet de deux subdivisions du budget qui ont reçu dans la pratique le nom de *budget de report* et de *budget rectificatif*.

440. — I. *Budget de report.* — Après que l'exercice est clos, le préfet est tenu de soumettre au ministre de l'Intérieur les propositions nécessaires pour régulariser l'emploi des crédits dont il n'a point été fait emploi dans le cours de l'exercice.

441. — Si les reliquats existants proviennent d'économies réalisées ou de crédits que l'on a renoncé à employer, ils reçoivent le nom de *fonds libres*, et figurent au nombre des ressources du budget nouveau (L. 10 août 1871, § 2, art. 63).

442. — Mais si ces reliquats proviennent de dépenses non encore entièrement réalisées et qui seront continuées, ils doivent être reportés sur l'exercice en cours d'exécution avec une affectation identique à celle qu'ils avaient dans l'exercice précédent. C'est là l'objet du budget de report qui doit être transmis par le préfet au ministre de l'Intérieur à la clôture de chaque exercice (*Ibid.*, art. 63, § 1). — Béquet, t. 10, n. 1879.

443. — Le budget de report se divise en deux parties : la première a pour objet de constater la situation exacte et définitive des recettes. La deuxième se subdivise en trois paragraphes : le paragraphe 1 contient le relevé des dépenses mandatées, mais non payées à la clôture de l'exercice pour les paiements (1er mai). — Filippini, n. 63. — Le paragraphe 2 comprend le relevé des dépenses effectuées pendant l'exercice, mais non encore mandatées au moment de la clôture de cet exercice pour le mandatement (1er avr.). — Filippini, n. 65. — Le paragraphe 3 contient le relevé des dépenses autorisées et qui restent à effectuer. — Filippini, n. 67.

444. — Le budget de report est arrêté définitivement par le ministre de l'Intérieur (Circ. min. Int. 28 avr. 1874). Il n'est donc pas nécessaire qu'il soit soumis au conseil général. — Béquet, t. 10, n. 1880.

445. — II. *Budget rectificatif.* — Lorsque le règlement du report a déterminé la quotité des fonds libres, le conseil général est appelé à en fixer l'emploi, sans qu'il y ait aucune distinction à faire suivant la provenance des fonds libres (L. 10 août 1871, art. 63, § 2). Aux fonds libres peuvent s'ajouter les plus-values sur les produits éventuels qui n'ont pas reçu de destination spéciale. — Béquet, t. 10, n. 1881.

446. — C'est par le moyen du *budget rectificatif* que le conseil général exerce son droit de déterminer l'emploi des fonds libres. Le même budget sert encore à régulariser les dépenses nouvelles votées dans le cours de l'exercice, à fixer l'emploi des plus-values des produits éventuels et enfin à réaliser les virements de crédit nécessaires, sous la seule réserve de la spécialité de certaines ressources et des limites fixées par la loi pour les dépenses obligatoires. — Filippini, n. 75.

447. — Comme le budget primitif, le budget rectificatif doit être réglé par décret. Il doit être délibéré par le conseil général, et signé par le président et le secrétaire de ce conseil. Enfin les décisions du budget primitif doivent être reproduites (budget ordinaire, extraordinaire, sous-chapitres, etc.). — Circ. min. Int., 28 avr. 1874. — Fuppen, n. 75.

448. — Tout-fois on admet généralement que l'obligation imposée par la loi de 1871 au préfet de communiquer le budget à la commission départementale avec pièces à l'appui, dix jours au moins avant la session d'août, ne s'applique pas au budget rectificatif. — Boquet, t. 10, p. 421, 4e colonne, note 1. — V. *supra*, n. 274.

Section IV.

Comptabilité départementale.

§ 1. *Écritures du préfet et du trésorier-payeur général.*

449. — Le préfet tient un carnet des dépenses engagées destiné à établir la comparaison entre les engagements de dépenses et les crédits correspondants, dont le montant ne doit jamais être dépassé. Ce carnet indique par article, d'une part, le montant du crédit alloué par le budget primitif et les modifications dont ce crédit a été l'objet, d'autre part, le détail des dépenses successivement engagées (art. 184, Décr. 12 juil. 1894).

450. — Les livres de comptabilité administrative tenus pour suivre l'exécution du service des dépenses départementales sont au nombre de quatre, indépendamment des carnets de détail et des livres de comptes auxiliaires ouverts selon les besoins : 1° un livre des fonds du département; 2° un livre d'enregistrement des droits des créanciers; 3° un livre journal des mandats délivrés; 4° un livre de comptes par nature de dépenses (Décr. 12 juil. 1893, art. 185).

451. — Les droits acquis aux créanciers du département sont constatés, par chapitre et par article du budget, sur le livre destiné à l'enregistrement de ces droits aussitôt après que leur fixation est déterminée par le résultat des liquidations et lors même que la délivrance des mandats de paiement devrait être ajournée, soit à raison de l'absence des ayants droit, soit en cas de litige ou pour tout autre motif. Le préfet n'arrête le livre des droits acquis qu'après y avoir inscrit chaque mois, sous la date du dernier jour, les droits acquis pour ce même mois à tous les titulaires d'emplois départementaux (*Ibid.*, art. 187).

452. — Le livre journal des mandats délivrés est consacré à l'enregistrement immédiat et successif, par ordre numérique, de tous les mandats individuels ou collectifs émis par le préfet (*Ibid.*, art. 188).

453. — Le livre de comptes ouverts par nature de dépenses et destiné à rapprocher et à présenter sous un seul aspect, pour chaque article du budget : 1° les crédits successivement ouverts par le budget primitif, le budget de report, le budget rectificatif et les autres décisions modificatives; 2° les droits acquis aux créanciers du département; 3° les mandats délivrés; 4° les paiements effectués; 5° les restes à payer. Il est procédé à cet effet au dépouillement du livre d'enregistrement des droits des créanciers et du livre journal des mandats. Quant aux paiements, le préfet les constate sur le livre des comptes, à la fin de chaque mois, d'après le relevé des mandats acquittés qu'il doit recevoir du trésorier-payeur général dans les premiers jours du mois, par application de l'art. 201 du décret (art. 189).

454. — Le livre des fonds du département est tenu par année. Les trois autres sont tenus par exercice; les opérations de chaque exercice se cumulent sur ces derniers livres jusqu'à l'époque de clôture; ils sont destinés à recevoir l'enregistrement successif, par créancier et par article du budget, des droits constatés sur les services faits et des mandats délivrés, ainsi que l'inscription des paiements effectués. Le livre des fonds du département est destiné à permettre de suivre, à tout moment, la situation des fonds dont il peut être fait emploi pour l'acquittement des dépenses. Le département y est crédité : 1° au premier janvier de chaque année, du solde du livre précédent à la date du 31 décembre; 2° à chaque exercice mensuelle, du montant du douzième des centimes départementaux de toute nature attribués au département et, aux échéances stipulées par les décrets d'autorisation, du montant des douzièmes qui seront mis à la disposition du département, à titre d'avance, dans les dispositions prévues à l'art. 64 du présent décret; 3° au commencement de chaque mois, les produits [illegible] Département [illegible] ressources possibles) [illegible] situation sommaire fournie par le trésorier-payeur général en exécution de l'art. 197 du décret. L'[illegible] la [illegible] tion de l'état prévu à l'art. 58 [illegible] 10 août 1871 et le prélèvement des [illegible] au livre des fonds du département doit avoir lieu à la date du versement (art. 190).

455. — Le département est débité au même livre : 1° à la fin de chaque [illegible] montant des bordereaux [illegible] mois, dressés en exécution de l'art. 128 du décret, à l'exécution des bordereaux distincts concernant les services des [illegible] départementaux réunis par voie de concession publique; 2° à chaque échéance des [illegible] par voie de [illegible] publique, et, à titre provisoire, du montant total du [illegible] à payer en intérêts et en [illegible]. A l'échéance [illegible] cette dernière opération est [illegible] mission de mandats relatifs au service des [illegible] l'exception [illegible] sont portés au [illegible]. A la clôture de l'exercice, le montant des mandats restant à payer est annulé au débit. Les balances du livre des fonds du département est arrêtée le dernier jour de chaque mois.

456. — Les livres de comptabilité administrative tenus pour suivre le recouvrement des produits sont les suivants : 1° le sommier des droits constatés au profit du département; 2° le livre des comptes par nature de recettes.

457. — Sur le sommier susdit, dans des colonnes distinctes, le numéro d'ordre d'inscription, la nature et la date du titre établissant la créance, l'objet de la créance, la désignation des débiteurs, la date du titre de perception, le montant de la recette à effectuer, la date du recouvrement intégral ou, s'il y a lieu, la date et la quotité des recouvrements successifs, et enfin les observations auxquelles la réalisation des ressources pourrait donner lieu. Sur le livre de comptes, les recouvrements effectués sont appliqués à chacun des chapitres et articles des produits départementaux.

458. — La tenue de ces deux livres s'effectue, en ce qui concerne les recouvrements, à la date du [illegible] de la situation sommaire fournie à la préfecture par la trésorerie générale, en exécution de l'art. 197 du décret. A la fin de chaque mois, le préfet établit, à l'aide du sommier, le situation des droits acquis. Cette situation, vérifiée par le trésorier-payeur général, est adressée au ministère de l'intérieur.

459. — Dans les dix jours qui suivent la clôture de chaque exercice, le préfet dressé, à l'aide des livres de la comptabilité administrative, un état de situation présentant pour chaque [illegible] budgets ordinaire et extraordinaire, le tableau : 1° de l'excédent de recettes provenant de l'exercice précédent; 2° des [illegible] recettes réalisées au titre de l'exercice; 3° des droits constatés au profit des créanciers; 4° des mandats délivrés; 5° des paiements effectués; 6° des restes à payer. Cet état est transmis au préfet, qui en adresse le récapitulatif, tant au ministère de l'intérieur et au ministère des Finances.

460. — Le trésorier-payeur général [illegible] sur le [illegible] journal et sur un grand livre qu'il tient au moyen de la comptabilité du Trésor les opérations budgétaires et des opérations hors budget effectuées pour le compte du département. Les recettes et les dépenses budgétaires sont récapitulées sur des [illegible] auxiliaires ouverts au service de la comptabilité du département (art. 191).

461. — Les livres spéciaux sont pour le recouvrement des produits départementaux : 1° le livre des titres de perception des produits départementaux, sur lequel sont inscrits les prélèvements à opérer, par nature de recettes, dans l'ordre des titres [illegible] les titres émis par le préfet pour le recouvrement des [illegible] au profit du département; 2° le livre des [illegible] des produits départementaux sur lequel les [illegible] sont inscrites dans [illegible] (Décr. 12 juil. 1894, art. 196).

462. — Pour le paiement des dépenses départementales, il existe deux registres principaux : 1° le livre des [illegible] du [illegible] des [illegible] et [illegible] à mesure des [illegible]. Il indique les chapitres et articles que concernent chacun des mandats payés, et [illegible] dans des colonnes distinctes les retenues qui auraient été effectuées à divers titres sur ces mandats; 2° le livre des dépenses départementales qui est tenu à l'[illegible] et à [illegible] sous un seul aspect, pour chaque article du budget : 1° les

crédits successivement ouverts par le budget primitif, le budget de report, le budget rectificatif et les autres décisions modificatives; 2° les mandats délivrés; 3° les paiements effectués. Dans ce but, le trésorier-payeur général inscrit sur ce livre, au compte de chacun de ces articles, les crédits budgétaires qui lui sont notifiés, le montant des bordereaux d'émission de mandats qu'il a revêtus de son *Vu bon à payer*, et les paiements effectués d'après le livre de détail (art. 199).

463. — Le comptable départemental tient aussi un livre des fonds du département destiné à permettre de suivre à tout moment la situation des fonds dont il peut être fait emploi pour l'acquittement des dépenses. Le département y est crédité : 1° au 1er janvier de chaque année, du solde du livre précédent à la date du 31 décembre; 2° à chaque échéance mensuelle, du montant du douzième des centimes départementaux de toute nature attribué au département et, aux échéances stipulées par les décrets d'autorisation, du montant des douzièmes qui seraient mis à la disposition du département, à titre d'avance, dans les conditions prévues à l'art. 64 du décret; 3° au commencement de chaque mois, des produits éventuels départementaux recouvrés pendant le mois précédent, suivant la situation sommaire fournie par le trésorier-payeur général. Toutefois, en ce qui concerne la subvention de l'Etat prévue à l'art. 58, § 7, L. 10 août 1871, et le produit des emprunts, l'inscription au livre des fonds du département doit avoir lieu à la date du versement (Décr. 12 juill. 1893, art. 200).

464. — Le département est débité au même livre : 1° à la fin de chaque journée, du montant des bordereaux de mandats émis, à l'exception des bordereaux distincts concernant le service des emprunts départementaux réalisés par voie de souscription publique; 2° à chaque échéance des emprunts émis par voie de souscription publique, et à titre provisoire, du montant total de la somme à payer en intérêts et en amortissement. A l'échéance suivante, cette dernière opération est annulée et tous les bordereaux d'émission de mandats relatifs au service des emprunts dont l'inscription avait été différée sont portés au débit du département. A la clôture de l'exercice, le montant des mandats restant à payer est annulé au débit. La balance du livre des fonds du département est arrêtée le dernier jour de chaque mois (*Ibid.*, art. 200).

465. — Dans les dix premiers jours qui suivent la clôture de chaque exercice, le trésorier-payeur général établit, à l'aide des livres de sa comptabilité, un état de situation présentant pour chacun des budgets ordinaire et extraordinaire le montant : 1° de l'excédent de recettes provenant de l'exercice précédent; 2° des sommes recouvrées au titre de l'exercice; 3° des mandats délivrés; 4° des paiements effectués; 5° des restes à payer; 6° de l'excédent de recettes à la clôture de l'exercice. Cet état, vérifié par le préfet, est transmis au ministre de l'Intérieur et au ministre des Finances.

§ 2. *Comptes d'administration.*

466. — Le conseil général reçoit le compte d'administration qui lui est présenté par le préfet concernant les recettes et les dépenses (L. 10 août 1871, art. 66). De la sorte, le conseil général peut s'assurer si les dépenses ont été faites par le préfet conformément aux prévisions du budget.

467. — Le compte constate d'abord l'état des recettes au moyen de divers tableaux dressés par le préfet (Filippini, n. 4 à 14). Puis vient l'indication des dépenses (Filippini, n. 15 et s.). L'ensemble des comptes doit être communiqué à la commission départementale avec pièces à l'appui, dix jours au moins avant l'ouverture de la session d'août (*Ibid.*, art. 66). — Béquet, t. 10, n. 1934. — V. *suprà*, n. 274.

468. — Les pièces dont il est ici question sont les minutes, dossiers, documents de nature à éclairer les représentants du département sur l'emploi des fonds (Circ. min. Int. 28 avr. 1874). Mais ces pièces ne doivent pas sortir de la préfecture : elles doivent être communiquées sur place (Av. min. Int. 6 oct. 1874, Loire). — V. Béquet, t. 10, n. 1935.

469. — Sur la présentation du compte du préfet le conseil général charge d'ordinaire un certain nombre de ses membres d'en faire la vérification et de lui en présenter un rapport.

470. — Il délibère ensuite sur ce rapport, hors de la présence du préfet (L. 10 août 1871, art. 27). Si l'examen du compte préfectoral exige des observations, ces observations sont directement transmises par le président du conseil général au ministre de l'Intérieur (*Ibid.*, art. 66). S'il n'y a point d'observations à faire le conseil général arrête provisoirement les comptes. Ils sont ensuite définitivement réglés par décret (*Ibid.*).

471. — Les budgets départementaux définitivement réglés doivent être rendus publics par l'impression (*Ibid.*, art. 57). Cette publication est faite par les soins du préfet en deux parties, dont l'une comprend les budgets ordinaire et extraordinaire du département, et l'autre les comptes et les budgets de report (Circ. 19 nov. 1835).

472. — Des exemplaires sont ensuite distribués aux membres du conseil général, des conseils d'arrondissement, du conseil de préfecture et aux sous-préfets. Il en est adressé trois au ministre de l'Intérieur, et deux au trésorier-payeur du département.

§ 3. *Comptes de gestion.*

473. — Nous avons vu que la comptabilité des deniers départementaux se fait par les mêmes agents que la comptabilité publique. Le trésorier-payeur général, en sa qualité de comptable départemental, relève de la Cour des comptes. — V. *suprà*, vis *Comptabilité publique*, *Cour des comptes*.

474. — Les comptes annuels de gestion rendus par le trésorier-payeur général en qualité de comptable départemental présentent : 1° la situation du comptable envers le département au 1er janvier de l'année; 2° le rappel des opérations complémentaires effectuées au titre de l'exercice précédent du 1er janvier au 30 avril de l'année, pour laquelle le compte est rendu; 3° le développement des autres opérations de toute nature, en recettes et en dépenses, effectuées pendant la même année, avec distinction des opérations budgétaires et des opérations hors budget; 4° la situation du comptable envers le département à la fin de l'année.

475. — Indépendamment des pièces justificatives produites au soutien des recettes et des dépenses, le trésorier-payeur général doit fournir : 1° une expédition du budget primitif, du budget de report, du budget rectificatif et des décisions spéciales portant modification du budget; 2° un exemplaire imprimé du compte administratif du préfet; 3° une expédition de la délibération du conseil général prise en exécution de l'art. 220; 4° un état des propriétés foncières, des rentes et créances composant l'actif du département et un état annexe dudit état (modèle 62); 5° un état du passif du département comprenant la situation des emprunts et les engagements à terme de toute nature, ledit état certifié par le préfet; 6° les tableaux sommaires de situation des paiements faits sur les travaux payables par acomptes en deux ou plusieurs années; 7° un bordereau général, par article du budget et par régisseur, des avances faites aux agents des services régis par économie et des pièces justificatives de l'emploi de ces avances; 8° la situation des fonds départementaux, dressée conformément à l'art. 202; 9° le procès-verbal des titres ou valeurs, dressé en exécution de l'art. 203; 10° un inventaire détaillé des documents généraux; 11° un inventaire résumé des autres pièces justificatives.

476. — Le compte du trésorier-payeur général doit être présenté à la Cour des comptes en état d'examen. Le compte est réputé être en état d'examen lorsqu'il est conforme aux dispositions des art. 210 à 220 du décret de 1893, et lorsqu'il est, en outre, accompagné de toutes les pièces justificatives (art. 223).

477. — Le compte doit être dressé en quatre expéditions, savoir : 1° la minute sur papier timbré aux frais du département, à conserver par le comptable; 2° une expédition à transmettre au préfet; 3° une expédition pour la Cour des comptes; 4° une expédition pour le ministre de l'Intérieur.

478. — Toutefois, avant d'être envoyé à la Cour des comptes, le compte du trésorier général est remis à la commission départementale en même temps que le compte administratif du préfet. Le comptable doit aussi tenir ses pièces de comptabilité à la disposition du conseil général, mais il ne peut s'en dessaisir. Cette assemblée débat et arrête le compte, sauf règlement définitif par la Cour des comptes. Le compte arrêté par le conseil général doit être déposé au greffe de la cour dans les huit jours qui suivent la clôture de la session d'août du conseil général.

479. — Le compte du trésorier-payeur général doit aussi, avant sa présentation à la Cour des comptes, être contrôlé dans ses résultats et visé par la direction générale de la comptabilité publique.

CHAPITRE IV.

RÈGLES SPÉCIALES A CERTAINS DÉPARTEMENTS.

§ 1. *Département de la Seine.*

480. — A plusieurs points de vue l'organisation du département de la Seine diffère de celle des autres départements. Tout d'abord le préfet réunit le triple caractère de représentant de l'État, d'administrateur du département et de maire de Paris. Ses pouvoirs, d'autre part, sont réduits à raison du partage d'attributions entre les deux préfectures de la Seine et de police. De plus, l'autorité du préfet s'étend directement dans les arrondissements de Sceaux et de Saint-Denis qui n'ont pas de sous-préfet. Enfin le régime municipal et départemental sont liés l'un à l'autre, de sorte que les conseillers municipaux sont en même temps membres du conseil général. — V. *supra*, n. 74, et *infra*, v^is^ *Paris* (ville de), *Préfet*.

§ 2. *Département du Rhône.*

481. — Au point de vue spécial sous lequel nous nous sommes placés pour étudier le département, nous n'avons rien à dire en ce qui concerne le département du Rhône. Il diffère des autres départements, non pas, en effet, par la personnalité civile et les conséquences qu'elle entraîne, mais uniquement par son organisation administrative (pouvoirs du préfet du Rhône, dualisme des secrétaires généraux de la préfecture, l'un pour l'administration et l'autre pour la police). — V. *supra*, n. 75, et *infra*, v^o^ *Préfet*.

§ 3. *Territoire de Belfort.*

482. — La même observation s'applique au territoire de Belfort. Bien qu'il n'embrasse qu'une faible étendue, et soit au point de vue de la circonscription territoriale, plutôt à comparer avec un arrondissement qu'avec un département, il ne nous paraît pas douteux qu'il ait la personnalité civile et tous les droits qu'elle confère. — V. *supra*, v^o^ *Conseil général*, n. 777-779. — Le représentant du gouvernement n'y prend pas le titre de préfet, mais d'administrateur du territoire de Belfort.

CHAPITRE V.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

483. — V. *supra*, n. 244 et s.

DÉPARTITEUR. — V. JUGEMENT ET ARRÊT (mat. civ. et comm.).

DÉPENS. — V. FRAIS DE JUSTICE. — TAXE.

LÉGISLATION.

C. proc. civ., art. 60, 130, à 133, 543 et 544.

L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*), art. 12. — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 14, n. 10; art. 16, n. 1; art. 68, § 1, n. 51; art. 69, § 2, n. 9; — L. 21 vent. an VII (*portant établissement des droits de greffe au profit de la République dans les tribunaux civils et de commerce*), art. 19 et s.; — L. 18 germ. an VII (*relative au remboursement des frais de justice en matière criminelle*); — L. 22 prair. an VII, additionnelle à celle du 21 vent. an VII (*portant établissement des droits de greffe*), art. 3 et s.; — L. 5 pluv. an XIII (*relative à la diminution des frais de justice en matière criminelle ou de police correctionnelle*); — Av. Cons. d'Et., 26 fruct. an XIII (*sur le remboursement des frais de procédure dans le cas de sort des condamné avant l'exécution*); — Décr. 16 sept. 1807 (*contenant le tarif des frais et dépens pour le ressort de la cour d'appel de Paris*); — Décr. 16 déc. 1807 (*relatif à la liquidation des dépens en matière sommaire*); — Décr. 16 sept. 1807 (*qui rend commun à plusieurs cours d'appel et tribunaux le tarif des frais et dépens de cour de Paris et en fixe la réduction pour les autres*); — L. 3 sept. 1807 (*relative aux inscriptions hypothécaires en vertu de jugements rendus sur des demandes en reconnaissance d'obligations non signées*), art. 2; — L. 5 sept. 1807 (*relative au mode de recouvrement des frais de justice au profit du Trésor public en matière commerciale, correctionnelle et de police*); — Décr. 1er avr. 1808 (*concernant la taxe des citations et autres actes dont parlent les articles*); — Décr. 12 août 1808 (*concernant les droits de greffe*); — Décr. 18 août 1811 (*contenant règlement pour l'exécution du décret de justice en matière criminelle, de police correctionnelle et de simple police, et tarif général des frais*); — Décr. 7 nov. 1813 (*qui modifie quelques dispositions du décret du 18 août 1811*); — Ord. 3 nov. 1819 (*concernant la comptabilité des frais de justice*); — Ord. 6 août 1823 (*qui fixe la taxe à laquelle donne droit la capture d'un individu condamné à un emprisonnement n'excédant pas cinq jours*); — Ord. 4 août 1824 (*concernant les indemnités auxquelles ont droit les juges, officiers du ministère public et greffiers qui se transportent à plus de cinq kilomètres de leur résidence, dans le cas prévu par l'art. 296, C. inst. crim.*); — Ord. 17 juill. 1825 (*portant règlement sur les frais et émoluments à percevoir par les greffiers de la justice de paix*); — Ord. 28 juin 1832 (*relative aux sommes consignées par les parties civiles pour frais de procédure*); — Ord. 28 nov. 1838 (*relative à la liquidation et au paiement des frais de justice criminelle*); — Ord. 10 oct. 1841 (*concernant le tarif des frais et dépens relatifs aux ventes judiciaires de biens immeubles*); — L. 18 juin 1843 (*sur le tarif des commissaires-priseurs*); — Ord. 2 mars 1843 (*sur la translation des prévenus et accusés dans les maisons d'arrêt et de justice*); — Ord. 5 mai 1845 (*concernant la gratification accordée aux gendarmes et gardes qui constatent des infractions à la loi du 3 mai 1844 sur la police de la chasse*); — L. 21 juin 1845 (*portant suppression des droits et émoluments accordés aux juges de paix, et fixation du traitement de ces magistrats et de leurs greffiers*); — Ord. 6 déc. 1845 (*qui détermine le montant des indemnités de transport établie au profit des juges de paix par la loi du 21 juin 1845*); — Ord. 19 janv. 1846 (*concernant les allocations aux gendarmes pour la capture des délinquants insolvables, condamnés à des amendes, restitutions, dommages-intérêts et frais, en matière criminelle, correctionnelle et de police*); — Décr. 23 mars 1848 (*relatif aux prêts*); — Arr. 8 avr. 1848 (*qui modifie le tarif relatif aux émoluments des greffiers et des huissiers audienciers près les tribunaux de commerce*); — Arr. 24 mars 1849 (*qui modifie le tarif des frais en matière de contrainte par corps*); — Décr. 5 oct. 1851 (*concernant le tarif des droits alloués aux officiers judiciaires, agents de poursuites et intermédiaires en matière de vente de récoltes pendantes par racines ou de coupes de bois taillis*); — Décr. 4 août 1852 (*qui modifie l'art. 3, ord. 5 mai 1845, concernant la gratification accordée aux gendarmes et gardes qui constatent des infractions à la loi du 3 mai 1844 sur la police de la chasse*); — Décr. 15 nov. 1853 (*qui modifie l'art. 19 décr. 16 oct. 1841, contenant le tarif des frais et dépens relatifs aux ventes judiciaires de biens immeubles*); — Décr. 24 août 1855 (*portant fixation des émoluments attribués, en matière civile et commerciale, aux greffiers des tribunaux civils de première instance et aux greffiers des cours impériales*); — L. 5 mai 1856 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice de 1856*), art. 18. — Décr. 14 juin 1858 (*qui rend commun au tribunal de première instance et aux justices de paix de Marseille le tarif des frais et dépens, décrété le 16 janv. 1807, pour le tribunal de première instance et les justices de paix de Paris*); — Décr. 30 avr. 1862 (*qui rend commun à la cour impériale, au tribunal de première instance et aux justices de paix de Toulouse, le tarif des frais et dépens fixé pour la cour impériale, le tribunal de première instance et les justices de paix de Paris*); — Décr. 8 déc. 1862 (*concernant les émoluments des greffiers des cours impériales, des tribunaux de première instance, des tribunaux de commerce et des justices de paix, ainsi qu'aux huissiers, à titre de remboursement de vacations*); — Décr. 13 déc. 1862 (*qui rend commun aux tribunaux de première instance et aux justices de paix de Lille et de Douai, et*

tarif des frais et dépens réglé pour le tribunal de première instance et les justices de paix de Paris); — Décr. 14 sept. 1864 (*qui abroge l'art. 2 et le § 2, art. 6. Ord. 30 déc. 1823*); — Décr. 24 nov. 1871 (*portant augmentation du tarif des greffiers et des huissiers*); — L. 28 févr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*), art. 4; — L. 29 déc. 1873 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1874*), art. 4; — L. 16 nov. 1875 (*concernant le traitement des greffiers de justice de paix*); — Décr. 25 mars 1880 (*ordonnant qu'il soit tenu, au greffe de chaque tribunal de commerce et de chaque tribunal civil, un registre sur lequel seront inscrits, pour chaque faillite, les actes relatifs à la gestion des syndics, recettes, dépenses et versements à la Caisse des dépôts et consignations*), art. 4; — Décr. 18 juin 1880 (*portant fixation des émoluments attribués aux greffiers des tribunaux de commerce spéciaux, aux greffiers des tribunaux civils qui exercent la juridiction commerciale, et aux greffiers des justices de paix des villes maritimes qui n'ont pas de tribunaux de commerce*); — Décr. 7 sept. 1880 (*relatif à la tenue, au greffe de chaque tribunal de première instance, d'un registre sur lequel seront inscrits toutes les liquidations et tous les partages ordonnés par le tribunal*), art. 5; — L. 5 août 1881 (*relative à la fixation de la prescription pour la taxe des actes notariés*); — L. 23 oct. 1884 (*sur les ventes judiciaires d'immeubles*); — L. 25 avr. 1888 (*relative au paiement des frais de délivrance des titres de perception pour le recouvrement des condamnations pécuniaires*); — Arr. min. 19 juin 1889 (*fixant le tarif d'expertise des engrais*); — L. 26 janv. 1892 (*portant fixation du budget des dépenses et des recettes de l'exercice 1892*), art. 4 et 25; — Décr. 22 juin 1892 (*portant fixation des émoluments des greffiers des cours d'appel, des tribunaux civils et de commerce, en ce qui concerne les expéditions, mandements ou bordereaux de collocation délivrés par eux*); — Décr. 9 mai 1893 (*portant règlement d'administration publique en exécution de l'art. 4, L. 16 mars 1893, relatif à la publicité à donner aux décisions prononçant une interdiction ou nommant un conseil judiciaire*); — Décr. 21 nov. 1893 (*portant règlement d'administration publique en exécution des §§ 2 et 3, art. 14, L. 30 nov. 1892, relativement aux expertises médicales*); — Décr. 8 févr. 1895 (*portant fixation des émoluments attribués aux greffiers des justices de paix pour certains actes de la procédure de saisie-arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers ou employés*); — Décr. 22 juin 1895 (*portant fixation de l'indemnité de voyage et des frais de séjour à allouer aux témoins entendus, soit dans l'instruction, soit lors du jugement des affaires criminelles, de police correctionnelle et de simple police*); — L. 4 avr. 1896 (*rendant applicable en matière de presse l'art. 368, C. instr. crim.*); — L. 20 juin 1896 (*ayant pour objet d'autoriser le gouvernement à fixer, par un ou plusieurs règlements d'administration publique, les honoraires, vacations, frais de rôles et autres droits qui peuvent être dus aux notaires à l'occasion des actes de leur ministère*).

Bibliographie.

Matière civile. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, vis *Dépens, Frais frustratoires, Tarif, Taxe*; — *Dictionnaire des justices de paix et de simple police*, 1866-1867, 2e édit., 3 vol. in-8°, vo *Frais et dépens*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°. t. 1, n. 188, 273 et s., t. 2, n. 797, 1214. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, passim. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale* avec suppl. par Dutruc, 3e édit., 1880-1888, 11 tomes en 13 vol. in-8°, t. 1, quest. 276 et s., 547 et s.; t. 4, quest. 1889 et s., p. 485 et s., suppl. sur l'art. 60, p. 54 et s., sur les art. 130 et s., p. 135 et s., et passim. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire général et complet de procédure civile et commerciale*, 1892, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 279 et s. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e édit., 12 vol. in-8°, vo *Frais et dépens*. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, 1888, 2e édit., 4 vol. in-8°, vo *Frais et dépens* et passim. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1882-1896, 7 vol. in-8°, t. 1, § 155, 174; t. 2, § 200, 212; t. 3, § 449 et s., 495 et s. — Jay, *Dictionnaire des justices de paix et de simple police*, vo *Frais et dépens*. — Legrand, *Précis de procédure civile usuelle et pratique, avec modèles d'états de frais usuels*, 1897, in-18. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e édit., 9 vol. in-8°, vis *Dépens, Frais de justice, Honoraires*. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure*, 1886, 2e édit., 9 vol. in-8°, vis *Dépens, Tarif, Tarif criminel, Taxe*, et suppl. 1896, 2 vol. in-8°, vis *Frais et dépens, Etat de frais*.

Amiaud, *Le tarif général et raisonné des notaires*, 1881, 2e édit., 2 vol. in-8°. — Aubertin, *Des honoraires et frais d'actes des notaires*, 1885, in-8°. — Besson, *Les frais de justice*, 1894, 3e édit., in-18. — Bonnefoy, *Etude sur l'établissement d'un tarif légal des actes des notaires*, Thiers, 1889. — Bonnescœur, *Tarifs commentés des actes des huissiers en matière civile*, 1892, 6e édit., in-8°; — *Tarifs commentés des actes, en matière civile, des juges de paix, de leurs greffiers et huissiers*, 1892, 6e édit., in-8°; — *Nouveau manuel théorique et pratique de la taxe des frais en matière civile*, 1864, in-8°. — Boucher d'Argis et Sorel, *Nouveau dictionnaire raisonné de la taxe en matière civile*, 1882, 3e édit., in-8°. — C..., *Tarif des frais et dépens*, in-8°, Toulouse, 1821. — Calmètes, *Résumé de la jurisprudence de la cour de Bastia sur la taxe des dépens en matière civile*, 1857, in-4°. — Carré (N.), *La taxe en matière civile*, avec suppl. par Tripier, 1842-1852, gr. in-8°. — Chauveau et Godoffre, *Commentaire du tarif en matière civile*, 1864, 2e édit., 2 vol. in-8°. — Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe en matière civile*, 1894, gr. in-8°. — Dezévaux, *Tarif des frais et dépens*, Paris, 1813. — Didio, *Le tarif légal des notaires. Nouvelles observations*, 1895. — Dutruc, *Traité abrégé des dépens, frais et honoraires et de la taxe en matière civile, commerciale et criminelle*, 1895, in-8°; — *Modèles d'états de frais*, 1891, in-8°. — Fons, *Les tarifs en matière civile*, 1842, in-8°. — Gaure, *Les tarifs des notaires et les frais accessoires des actes notariés*, 1897, 4e édit., in-8°. — Girodon (F.), *Des dépens en matière civile*, 1887. — Godin, *Commentaire théorique et pratique de la loi des frais de justice*, 1892, in-8°. — Grasset (E.), *Frais de justice. Commentaire de la loi du 26 janv. 1892*, 1895. — Isaure-Toulouse, *Manuel-formulaire de la taxe*, 1893, in-8°. — Jeannin, *Tarif des frais et émoluments des avoués*, 1854, in-8°. — Lamon, *Tarif, par ordre alphabétique, des droits de greffe*, 1824. — Legrand, *Traité formulaire des honoraires des notaires*, 1892, in-8°. — Lequesne, *Les honoraires que perçoivent les notaires de Paris en vertu de la loi et de l'usage*, in-18. — Lissot, *Le tarif rendu commode* in plano, Paris, 1820. — M..., *Tarif alphabétique des frais et dépens en matière civile, tant devant les justices de paix et les tribunaux de première instance, que devant les cours impériales*, 1882. — M..., *Manuel des frais de justice*, Paris, 1818. — Malepeyre et Mesnard, *La réforme des frais de justice*, 1892, broch. gr. in-8°. — Manuel et R. Louis, *La réforme des frais de justice. Commentaire*, 1893. — Martinot, *Taxe des frais de justice*, broch. in-8°, 1892. — Mattelin, *Etudes pratiques sur l'utilité de la tenue d'un registre de taxe en matière civile*, 1877, in-8°. — Mathieu de Vienne, *Tableaux de taxe en matière civile*, 1878, in-4°. — Pierre (E.), *La réforme des frais de justice*, 1892, in-8°. — Raviart, *Le tarif des actes d'huissier*, 1890, in-8°; — *Le tarif en matière civile appliqué d'après la jurisprudence et la doctrine*, 1894, 5e éd., in-4°. — Rivoire, *Dictionnaire raisonné du tarif des frais et dépens*, 1848, 4e éd., in-8°. — Rolland (S.), *Les frais de justice en matière civile*, 1892, in-8°. — Sal (L. de), *Projet de loi relatif au recouvrement des frais dus aux notaires. Discours*, 1895. — Selves (J.-B.), *Indication de quelques dispositions urgentes pour calmer provisoirement le mal des procès, et surtout des frais*, Paris, 1813. — Sudraud-Desisles, *Manuel du juge taxateur*, 1827, 2e édit., in-8°; — *Table du tarif en matière civile*, Lyon, 1819, in-8°; — *Tarif des frais et dépens pour la cour de Paris*, Paris, 1822, in-18; — *Tarif des frais en matière civile publié par ordre de la cour*, Colmar, 1819, in-8°. — Teulet et Loiseau, *Tarif des actes de procédure*, 1847, 3e tirage in-8°. — Tissier (T.), *La réforme des frais de justice*, 1892, in-8°. — Traver (E.), *Des frais de justice en matière civile. Discours*, 1894. — Tyman, *Honoraires et droits des notaires*, Gand, 1884-1885, 3 vol. in-8°. — Van der Linden, *Keiserlijke debluiten. Décrets impériaux sur les frais et dépens en matière judiciaire* (hollandais et français), Amsterdam, 1812. — Zéglicki, *Commentaire de la loi du 26 janv. 1892 sur la réduction des frais de justice*, 1892, broch. in-8°; — *Complément de la réforme des frais de justice*, 1893.

Bulletin de la taxe des frais et dépens (mensuel). — *La proposition de la loi française concernant les frais judiciaires* M. Fravaton : Bull. de la soc. de législ. comp., t. 20, n. 333 et s. — *Comment doit-on calculer l'indemnité de transport établie au profit du juge de paix par l'ordonnance du 6 déc. 1845?* Corr. des just. de paix, année 1855, 2e sér., t. 2, p. 190. — *Lorsque le juge de paix accueille une exception invoquée par un défendeur, peut-il condamner celui-ci aux dépens?* Corr. des just. de paix, année 1857, 2e sér., t. 4, p. 39. — *L'indemnité de transport due à un juge de paix doit-elle être calculée du chef-lieu de canton, ou de la résidence réelle de ce magistrat?* Corr. des just. de paix, année 1857, 2e sér., t. 4, p. 85. — *La veuve peut-il demander devant le juge de paix le paiement d'un billet à ordre souscrit pour frais de procédure?* Corr. des just. de paix, année 1857, 2e sér., t. 4, p. 149; année 1859, 2e sér., t. 6, p. 153. — *Un huissier requis en transport par le juge de paix a-t-il droit à une indemnité? Celui-ci peut-il requérir tout huissier de son canton?* Corr. des just. de paix, année 1857, 2e sér., t. 4, p. 141. — *Le juge de paix du canton a-t-il a exercé un ancien officier ministériel peut-il prononcer l'exécutoire pour poursuivre le remboursement de frais avancés par celui-ci?* Corr. des just. de paix, année 1857, 2e sér., t. 4, p. 292. — *L'indemnité est-elle due aux juges de paix pour tous les transports, même en dehors du canton?* Corr. des just. de paix, année 1858, 2e sér., t. 5, p. 375. — *Celui qui a donné pouvoir à un mandataire de le représenter devant la justice de paix doit-il, s'il gagne son procès, être dispensé de payer les frais de timbre et d'enregistrement de sa procuration, et ces frais peuvent-ils être mis à la charge de son adversaire?* Corr. des just. de paix, année 1859, 2e sér., t. 6, p. 181. — *La condamnation aux frais d'une instance emporte-t-elle, pour la partie qui succombe, l'obligation de payer, non seulement les frais de timbre et d'enregistrement de toutes les pièces que la partie adverse a été forcée de produire en justice, mais encore les dépenses extraordinaires de voyage et autres dont il est justifié?* Corr. des just. de paix, année 1859, 2e sér., t. 6, p. 182. — *Un notaire peut-il légalement faire citer ses clients devant la justice de paix pour le paiement de ses honoraires, lorsque la demande n'excède pas 200 fr.? Doit-il, au contraire, les traduire, même dans ce cas, devant le tribunal de première instance? Le tribunal civil est-il exclusivement compétent?* (Lévy) : Corr. des just. de paix, année 1860, 2e sér., t. 7, p. 170. — *Frais et dépens. Non-comparution. Pouvoir* (Nouvelgnise et J. Lévy) : Corr. des just. de paix, année 1860, 2e sér., t. 7, p. 163, 141. — *Frais et dépens. Non-comparution. Pouvoir* (Dollé) : Corr. des just. de paix, année 1861, 2e sér., t. 8, p. 13. — *Les dispositions de l'art. 146 du tarif de 1807, relatives aux frais de voyage, sont-elles applicables en justice de paix?* Corr. des just. de paix, année 1861, 2e sér., t. 8, p. 175. — *1° Un greffier de justice de paix peut-il, dans un inventaire dressé à la suite d'une levée de scellés, cumuler ses fonctions de greffier avec celles d'officier priseur? 2° S'il le peut, à quels émoluments a-t-il droit pour les prisées qu'il a faites?* Corr. des just. de paix, année 1861, 2e sér., t. 8, p. 368. — *Greffiers de justices de paix. Traitement. Tarif. Extension de la compétence des juges de paix* : Corr. des just. de paix, année 1863, 2e sér., t. 10, p. 150. — *L'huissier a-t-il droit à une rémunération pour l'appel des causes dont le juge de paix est saisi par billet d'avertissement?* Corr. des just. de paix, année 1865, 2e sér., t. 12, p. 229, 286, 359. — *Lorsque la population d'une ville, par suite de l'annexion d'une commune rurale, dépasse le chiffre de 30 000 âmes, l'augmentation que ce changement amène, en matière de frais et dépens, doit-elle profiter à tous les huissiers de l'arrondissement, ou bien exclusivement à ceux qui résident dans la ville?* Corr. des just. de paix, année 1866, 2e sér., t. 14, p. 374. — *Lorsque plusieurs demandeurs ont actionné devant les juges de paix des mêmes défendeurs, en paiement de dommages intérêts pour des faits ayant causé des lésions, et que, à cette occasion, des expertises ont eu lieu dans une commune éloignée de moins de cinq kilomètres du chef-lieu de canton, le greffier peut-il exiger d'autres vacations pour affaire, les expertises ayant été communes à plusieurs, mais leur résultat ayant été constaté sur des procès-verbaux séparés* (Nouvelgnise) : Corr. des just. de paix, année 1866, 2e sér., t. 14, p. 487. — *Greffiers de paix. Indemnités. Augmentation* (Alaffre) : Corr. des just. de paix, année 1867, 2e sér., t. 14, p. 415. — *Juge de paix. Droits de transport* (Lécore Valigny) : Corr. des just. de paix, année 1868, 2e sér., t. 15, p. 149. — *1° Un greffier de justice de paix a-t-il le droit de taxe pour les frais qui lui sont dus? 2° A-t-il droit à la taxe de 2 fr. et de 6 fr. 80, lorsque l'opposition des scellés, pour le grands desquels il réclame ces frais, a eu lieu sans que aucun chef-lieu même d'arrondissement, mais dans une commune du canton ou siège le tribunal civil? N'est-il pas, au contraire, les frais alloués que la taxe de 1 fr. 50 et de 9 fr. 60?* Corr. des just. de paix, année 1871, 2e sér., t. 18, p. 498. — *Lorsque un témoin entendu dans une enquête ordinaire en justice de paix, matière civile, premier ressort, ne peut représenter sa copie de citation, par suite de perte ou d'oubli, a-t-il droit à la taxe?* Quid, *s'il s'agit d'une enquête ordonnée par le juge de paix, en vertu d'une commission du tribunal de première instance? Le témoin doit-il être entendu? Doit-il être taxé? En cas d'affirmative, quel est le titre à fournir au témoin pour suppléer à la taxe qui doit être portée sur la copie de citation?* Corr. des just. de paix, année 1872, 2e sér., t. 19, p. 164. — *Greffiers de paix. Emoluments et frais. Taxe* : Corr. des just. de paix, année 1872, 2e sér., t. 19, p. 403. — *Tutelle. Conseil de famille. Convocation. Frais* : Corr. des just. de paix, année 1874, 2e sér., t. 20, p. 103. — *Tutelle. Mère tutrice. Subrogé-tuteur. Conseil de famille. Convocation d'office. Paiement des frais dus à l'huissier* : Corr. des just. de paix, année 1874, 2e sér., t. 21, p. 11. — *L'huissier qui a instrumenté devant un juge de paix peut-il exécutoire au magistrat de se demander en paiement de frais?* Dollé : Corr. des just. de paix, année 1874, 2e sér., t. 21, p. 185. — *L'indemnité de transport établie au profit des juges de paix par l'art. 1, L. 23 juin 1845, et fixée par l'ordonnance du 6 décembre suivant, doit-elle être franche? En d'autres termes, ces magistrats pourraient-ils réclamer, en sus de leurs frais de transport, leur séjour, de voiture, etc., etc.?* Corr. des just. de paix, année 1877, 2e sér., t. 24, p. 323. — *Quelle est la taxe qu'un juge de paix doit allouer aux experts en matière civile?* Corr. des just. de paix, année 1877, 2e sér., t. 24, p. 361. — *Lorsque le juge de paix habite une commune autre que le chef-lieu de canton, est-ce à partir de cette commune, ou bien à partir du chef-lieu du canton que l'on doit calculer les distances pour le règlement des indemnités de transport dues à ce magistrat?* Corr. des just. de paix, année 1881, 3e sér., t. 1, p. 155. — *De la nécessité d'une révision du tarif des frais en matière civile* (D. Angers) : Fr. jud., t. 3, 1re part., p. 351. — *De la distribution des dépens, ses bases et ses effets* (Marcelin Boussou) : Fr. jud., t. 4, 1re partie, p. 33, 130. — *De la condamnation aux dépens (art. 130, C. proc. civ.)* : Boussou : Fr. jud., t. 5, 1re part., p. 409. — *De la compensation des dépens* (Boussou) : Fr. jud., t. 7, 1re part., p. 441, 217. — *Rapport fait par M. Hocin sur le projet de loi relatif à la suppression des droits de expédition, modifiant les pages du projet pour le tarif des frais et dépens et à l'organisation du notariat spécialement* : J. Le Droit, 14 mai 1855. — *Notaire. Frais. Taxe. Compétence. Honoraires réglés. Demande en paiement* (Grenoble) : J. Le Droit, 22 juin 1855. — *Rapport de M. Bonjean, président de la commission chargée d'examiner la proposition de M. Rouher sur le notariat* : J. Le Droit, 4 juill. 1855. — *De la condamnation aux dépens en procès civils et commerciaux* (Bertrand) : J. La Loi, 10 juin 1889. — *Frais de justice. Huissier, appel des causes, juge de paix, billet d'avertissement. Compensation. Lettre, coût, port, année 1864, t. 7, p. 152.* — *Les frais à compensé* [illegible] *entre parties qui succombent, le sont-ils à la charge de la demanderesse, ou de la défenderesse, doivent-ils entrer dans les dépens?* J. du proc. civ. et comm., année 1849, t. 5, p. 5. — *Le greffier d'un justice de paix doit-il tenir par contribution des frais de justice pour les frais d'apposition et de levée des scellés, ou bien doit-il être colloqué par préférence?* J. du proc. civ. et comm., année 1849, t. 5, p. 329. — *Les frais faits sur une contestation en matière d'outre doivent-ils être tenus comme un incident commercial, quelle que soit l'importance de la contestation?* J. du proc. civ. et comm., année 1849, t. 5, p. 108. — *L'indemnité accordée à l'huissier pour chaque journée de campagne, d'après le cas, représentant-elle l'allocation de frais, comprend-elle l'allocation de frais, représentant le déplacement et le séjour?* La Gazette des trib., [illegible] *transport?* J. du proc. civ. et comm., année 1848, t. 2, p. 12. — [illegible] *du 10 oct. 1847, [illegible]* [illegible] *1842*, t. 8, p. 170. — [illegible] *du 12 oct. 1847*, [illegible]

demandes en licitation doivent-elles être taxées comme affaires sommaires, même lorsqu'il y a contestation sur le fond du droit? Quand le même immeuble a été divisé en plus de six lots, que six seulement ont été adjugés à la première audience et que le tribunal, faute d'enchères suffisantes, a ordonné que les autres lots seraient vendus à une autre audience au-dessous de l'estimation, le droit de vacation doit-il être alloué, lors de la deuxième audience? La remise proportionnelle sera-t-elle fixée séparément à chaque audience d'après la réunion du prix des lots adjugés à cette audience, ou bien d'après la réunion du prix des lots vendus aux deux audiences? J. de proc. civ. et comm., année 1842, t. 8, p. 176. — *Examen de quelques questions de taxes judiciaires, à propos de la circulaire de M. le Garde des sceaux du 20 août 1842, sur le tarif du 10 oct. 1841 :* Première question. — *Dans les ventes judiciaires renvoyées devant notaires résidant hors du chef-lieu d'arrondissement, doit-il être taxé aux avoués des frais de voyage suivant les règles tracées par l'art. 144 du tarif de 1807, outre les vacations pour prendre communication de l'enchère et assister à la vente?* Deuxième question. — *Les 25 fr. alloués par les art. 9 et 10 de l'ordonnance dans les cas où l'expertise n'a pas eu lieu, à raison des soins et démarches nécessaires pour la fixation de la mise à prix en cas de vente, ou pour l'estimation et la composition des lots en cas de partage en nature, sont-ils dus au poursuivant et à chacun des autres avoués en cause?* Troisième question. — *En cas de vente judiciaire devant notaire le poursuivant a-t-il droit à autant de vacations qu'il y a de lots adjugés, sans que ce droit puisse être exigé sur un nombre de lots supérieur à six? Les autres avoués en cause ont-ils les mêmes droits?* Quatrième question. — *Lorsque dans une vente judiciaire renvoyée devant notaire il n'y a pas eu supplément de la remise accordée aux avoués dans le cas seulement où ils ont épargné les frais d'une expertise et que cependant il existe une différence entre la remise fixée par l'art. 11 et celle réglée par l'art. 14, l'excédent dû aux termes de l'art. 11 appartient-il aux avoués?* J. de proc. civ. et comm., année 1842, t. 8, p. 481. — *Les avoués présents à la vente, autres que le poursuivant, ont-ils droit à la vacation à l'adjudication, allouée par l'art. 11 de l'ordonnance du 10 oct. 1841? Le droit de 10 cent. par article, entrant en taxe de dépens, est-il dû pour un état de frais de vente ou de partage de biens immeubles?* J. de proc. civ. et comm., année 1843, t. 9, p. 5. — *En cas de vente judiciaire, les notaires ont-ils le droit de calculer leurs remises sur le prix de chaque lot séparément, lorsque les lots sont composés d'immeubles distincts?* J. de proc. civ. et comm., année 1843, t. 9, p. 53. — *Lorsque le tribunal qui ordonne une vente et fixe la mise à prix sans expertise renvoie la vente devant un autre tribunal, l'avoué qui a obtenu le premier jugement a-t-il droit à la remise supplémentaire?* J. de proc. civ. et comm., année 1843, t. 9, p. 137. — *Au cas de renvoi devant notaire, les avoués en cause ont-ils droit à une indemnité de transport pour aller prendre communication du cahier des charges, lorsque la distance de l'étude du notaire leur donne droit à cette indemnité d'après le tarif de 1807?* J. de proc. civ. et comm., année 1843, t. 9. p 196. — *D'après la circulaire* (du 20 août 1842), *en cas de vente devant un notaire, un droit unique de vacation à l'adjudication, quel que soit le nombre des lots, et sans indemnité pour frais de transport, serait accordé à l'avoué poursuivant seul :* J. de proc. civ. et comm., année 1843, t. 9, p. 204. — *Lorsque le prix d'une vente judiciaire dépasse 2,000 fr., la remise proportionnelle de l'avoué doit-elle porter seulement sur ce qui excède cette somme de 2,000 fr., ou bien sur la totalité du prix?* J. de proc. civ. et comm., année 1843, t. 9, p. 241. — *Lorsque la vente d'un immeuble est divisée en plusieurs lots, l'avoué de celui qui se rend adjudicataire de tous les lots a-t-il droit à une seule vacation ou bien à plusieurs* (Ord. 10 oct. 1841, art. 11, *in fine*)? J. de proc. civ. et comm., année 1845, t. 11, p. 90. — *De la nécessité de réduire le tarif de la poste aux lettres en faveur des sacs de procédure :* J. de proc. civ. et comm., année 1846, t. 12, p. 6. — *Quand une expertise a eu lieu, lors d'un partage déjà consommé entre les auteurs des copartageants actuels, la licitation des mêmes biens, sans nouvelle expertise, donne-t-elle lieu, en faveur des avoués, à l'émolument de 25 fr., et au supplément de remise proportionnelle?* J. de proc. civ. et comm., année 1846, t. 12, p. 49. — *La vacation à l'adjudication allouée par l'art. 11, Ord. 10 oct. 1841, n'est applicable qu'à l'avoué poursuivant et ne peut être réclamée par les avoués colicitants* (Hip. Durand) : J. de proc. civ. et comm., 1846, t. 12, p. 145. — *Les avoués ont-ils un privilège à raison des frais de partage qu'ils ont avancés* (Denier) : J. de proc. civ. et comm., année 1847, t. 13, p. 8. — *L'émolument de la copie du jugement signifiée avec le commandement préalable à la contrainte par corps appartient-il aux avoués? Quelle en est la quotité?* J. de proc. civ. et comm., année 1849, t. 15, p. 443. — *Lorsqu'il y a lieu aux notifications, conformément aux art. 2183 et s., C. civ., et qu'un seul avoué est chargé de cet acte, combien doit-il être perçu de droits pour l'extrait? Faut-il considérer le nombre des acquéreurs ou adjudicataires, ou bien le nombre des contrats à notifier? Quelle influence peut avoir sur la solution de ces questions l'unité du mandataire qui met en action la procédure de purge* (Eug. Paignon)? J. de proc. civ. et comm., année 1851, t. 17, p. 469. — *La demande, formée par un huissier, en paiement des frais faits devant la justice de paix et s'élevant à moins de 200 fr., est-elle de la compétence du tribunal de paix près duquel les frais ont été faits, ou bien du tribunal civil de l'arrondissement de l'huissier?* J. de proc. civ. et comm., année 1852, t. 18, p. 298. — *Les fonctions de greffier lors de la levée des scellés et celles d'expert pour la prisée des meubles sont-elles incompatibles? En cas de négative, le greffier qui procède aux deux opérations a-t-il droit à une double vacation? La vacation pour la prisée est-elle régie par la loi du 18 juin 1843, sur le tarif des commissaires-priseurs?* J. de proc. civ. et comm., année 1854, t. 20, p. 242. — *Les huissiers sont-ils tenus de mentionner dans leurs rapports, à la colonne des émoluments, le coût des copies de pièces et l'indemnité de transport?* J. de proc. civ. et comm., année 1854, t. 20, p. 409. — *De l'insuffisance actuelle des émoluments des greffiers de paix et des moyens d'y remédier* (Maire) : J. de proc. civ. et comm., année 1855, t. 21, p. 20. — *Le juge de paix qui a procédé à une visite de lieux par lui ordonnée d'office a-t-il droit à l'indemnité de transport? En d'autres termes, l'art. 8 du décret de 1807 qui exige une réquisition de la part des parties, et la mention de cette réquisition pour l'allocation du droit de transport, a-t-il été abrogé par les art. 1 et 4, L. 21 juin 1845, et l'art. 1, Ord. royale 6 déc. 1845?* J. de proc. civ. et comm., année 1855, t. 21, p. 168. — *L'huissier qui, dans la même cause et sur la même ligne, signifie deux exploits dans des communes différentes, peut-il réclamer un double droit de transport?* J. de proc. civ. et comm., année 1855, t. 21, p. 199. — *L'huissier qui signifie deux exploits dans une même course, mais dans des communes différentes, à des individus différents et pour des intérêts distincts, a-t-il droit à un double transport?* J. de proc. civ. et comm., année 1857, t. 23, p. 63. — *L'huissier qui, le même jour, signifie plusieurs exploits différents à plus de cinq myriamètres chacun, dans des lieux différents, ne peut-il réclamer qu'une seule journée de campagne?* J. de proc. civ. et comm., année 1857, t. 23, p. 391. — *Les fractions du troisième demi-myriamètre parcourues par l'huissier doivent-elles compter pour un demi-myriamètre complet?* J. de proc. civ. et comm., année 1858, t. 24. p. 268. — *Lorsque les exploits signifiés dans la même course et dans la même commune l'ont été à des requêtes différentes, l'huissier n'a-t-il droit qu'à un seul transport?* J. de proc. civ. et comm., année 1858, t. 24, p. 351. — *L'huissier qui, au retour d'une course, est requis de signifier, le même jour, dans une seconde course, un nouvel exploit, a-t-il droit à une seconde indemnité de transport?* J. de proc. civ. et comm., année 1859, t. 25, p. 457. — *La taxe des frais et émoluments dus au greffier, spécialement pour les formalités relatives aux scellés, appartient-elle au président du tribunal civil ou bien au juge de paix?* J. de proc. civ. et comm., année 1860, t. 26, p. 174. — *De l'insuffisance du tarif de 1807 :* J. de proc. civ. et comm., année 1861, t. 27, p. 287. — *L'avoué a-t-il, pour avoir paiement de ses frais et de ses honoraires, un droit de rétention sur les pièces de la procédure, et sur les titres à lui remis par son client pour suivre l'instance?* (L. Philbert) : J. de proc. civ. et comm., année 1869, t. 35, p. 89. — *Réforme des frais de justice. La loi de finances du 26 janv. 1892 et supplément contenant l'examen de la circulaire de l'enregistrement et des décrets du 23 juin 1892* (F.-L. Malepeyre et E. Mesnard) : Lois nouv., 1892, 1re part., p. 9 et s., 45 et s., 414 et s. — *Acte notarié. Frais et honoraires. Exécutoire. Formalités* (Barbier) : Le Notariat, année 1881, n. 44, 6 décembre, p. 2. — *Réduction des frais de justice en matière de ventes immobilières* (Sébilleau) : Nouvelle revue, 15 juill. 1890. — *Taxe, avoué, frais dus par le client à l'avoué, mode de taxe, opposition* (Rodolphe Rousseau) : Rec. pér. de proc., année 1880, p. 433. — *Le juge-commissaire d'un ordre peut-il prononcer, au*

profit de l'avoué, la distraction des dépens dont ce dernier affirme avoir fait l'avance? (Marcelin Boussou) : Rec. pér. de proc., année 1882, p. 193. — *Dépens, codébiteurs solidaires, offres* (Marcelin Boussou) : Rec. pér. de proc., année 1882, p. 337. — *La règle de l'art. 130, C. proc. civ., suivant laquelle toute partie qui succombe doit être condamnée aux dépens est-elle applicable en matière d'intervention?* (Marcelin Boussou) : Rec. pér. de proc., année 1883, p. 337. — *Contre qui et comment les oppositions à taxe doivent-elles être formées en matière contradictoire et en matière gracieuse* (E. Preschez) : Rec. pér. de proc., année 1894, p. 10 et 11. — *L'avoué a-t-il qualité pour former opposition à la taxe de ses frais, tant lorsque la distraction a été prononcée à son profit que lorsqu'elle ne l'a pas été?* (E. Preschez) : Rec. pér. de proc., année 1894, p. 1 et s. — *De la cherté des frais de justice* (Lespinasse) : Rev. crit. de législ. et de jurispr., 2e sér., année 1887, t. 16, p. 86, 234. — *La taxe obligatoire en matière civile* (R. Bona Christave) : Rev. crit., 2e ser., année 1891, t. 20, p. 573 et s. — *Taxe des frais et dépens et des actes notariés* (Audier) : Rev. prat., t. 38, p. 334. — *Les tarifs spéciaux et la jurisprudence* (Jules Rambaud) : Rev. prat. de dr. franç., t. 55, année 1884, p. 173.

Matière criminelle. — Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, 1862, 3e édit., 3 vol. in-8°, passim. — Leloir, *Code des parquets*, 2 vol. in-12, 1889, t. 1, n. 142 et passim. — Le Poittevin, *Dictionnaire des parquets*, 2e édit., 1896, 3 vol. in-8°, t. 2, v° *Frais de justice*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 4e édit., 1876, 3 vol. in-8°, passim. — Sarraute, *Manuel théorique et pratique du juge d'instruction*, 1890, in-8°, passim. — Vaillet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, passim.

Auzière (H.), *De la condamnation aux frais, en matière criminelle, correctionnelle et de police*, 1888. — Dalmas (de), *Des frais de justice en matière criminelle, correctionnelle et de simple police*, 1834, in-8°, suppl., 1847, in-8°. — Dufresne, *Traité théorique et pratique sur le tarif des droits et indemnités allouées aux greffiers des cours et tribunaux en matière criminelle*, Rennes, 1876, 2e édit., in-8°. — Garnier, Dubourgneuf et Dufresneau, *Manuel des frais de justice en matière criminelle, correctionnelle et de simple police*, 1824, in-8°. — Gonod d'Artemare, *Des frais de justice criminelle et des modifications à apporter au décret du 18 juin 1881*. — Lautour, *Code des frais de justice en matière criminelle*, 1881, in-8°. — Sudraud-Desisles, *Notes d'un juge d'instruction sur la taxe et le paiement des frais de justice en matière criminelle*, 1832, in-8°. — Verlet, *Etude sur les frais de justice criminelle*, 1872, in-8°. — *Décret impérial contenant règlement pour l'administration de la justice en matière criminelle, de police correctionnelle et de simple police, et tarif général des frais*, Paris, 1812.

Lorsqu'un procès-verbal produit en simple police est déclaré nul, soit pour incompétence de celui qui l'a rédigé, soit pour inobservation des formalités essentielles, le juge de paix doit-il se dispenser de le comprendre dans les dépens? Corr. des just. de paix, année 1860, 2e ser., t. 7, p. 412. — *Le procès-verbal dressé par un garde ou un autre agent contre plusieurs contrevenants est-il passible d'autant de droits d'enregistrement qu'il y a de prévenus?* Quid, *à l'égard de la citation faite à tous les contrevenants par un même exploit et du jugement rendu contre eux?* Corr. des just. de paix, année 1861, 2e sér., t. 8, p. 143. — *Qui doit payer les frais nécessairement faits par un prévenu appelé et non condamné par le tribunal de simple police?* (Coulhault-Delavau) : Corr. des just. de paix, année 1867, 2e sér., t. 14, p. 232. — *Comment doit-on calculer l'indemnité due à un juge de paix qui, pour une information au criminel, se transporte à plus de cinq kilomètres de sa résidence?* (Coulhault-Delavau) : Corr. des just. de paix, année 1868, 2e sér., t. 15, p. 403. — *Lorsqu'en matière de simple police, le juge de paix se sera transporté sur les lieux pour pouvoir apprécier la contravention, un de ceux qui sera chargé de lui rembourser ses frais de déplacement en cas d'acquittement de l'inculpé, ainsi que ceux du greffier qui doit nécessairement l'accompagner* : Corr. des just. de paix, année 1872, 2e sér., t. 19, p. 181. — *La contumace du voiturier, appelé comme témoin devant le tribunal de simple police, a-t-il droit à la taxe de comparution?* Négligé : Corr. des just. de paix, année 1873, 2e sér., t. 20, p. 186. — *Tableau des distances. Prévôts. Juges de paix. Affaires de police.* Application : Corr. des just. de paix, année 187.., 2e sér., t. 22, p. 36. — *De la condamnation aux frais de la poursuite, à l'égard du prévenu ou de l'accusé qui ne succombe qu'en partie* (Ch. Marin) : Journ. du dr. crim., 32e année, 1860, p. 353. — *Frais de justice criminelle, inculpés, translation* : J. du min. publ., année 1865, p. 288. — *L'art. 18 de la loi de finances du 4 mai 1864, qui a fixé le tarif des frais de poste aux lettres et aux dépêches et de gîte, est-il applicable aux affaires entre parties privées?* J. du min. publ., année 1866, t. 12, p. 502. — *L'indemnité de transport allouée, en matière criminelle, au magistrat qui a transporté à plus de cinq kilomètres de sa résidence, doit-elle être allouée lorsque le transport a eu lieu dans une commune dont le chef-lieu est à moins de cinq kilomètres de la résidence du magistrat?* J. du min. publ., année 1870, t. 13, p. 124. — *Frais de justice criminelle, taxe, opposition* : J. du min. publ., année 1875, t. 18, p. 124. — *Le ministère public peut-il exiger que les témoins de son choix qui reviennent, pour les suites à donner, les exploits préparés par l'huissier attaché au parquet, obtiennent leur taxe sur une partie des émoluments qui leur sont dus pour les exploits?* J. du min. publ., année 1876, t. 19, p. 21. — *De la condamnation aux frais en matière criminelle, correctionnelle et de police?* J. du min. publ., année 1885, t. 28, p. 193. — *Frais de justice criminelle, condamnation, parties passibles ou non passibles des frais* (H. Auzière, Dutruc) : J. du min. publ., année 1885, t. 28, p. 241, et année 1886, t. 29, p. 25, 49, 105, 137, 193, 237, 261. — *Frais de justice criminelle. Ordonnance de non-lieu. Partie civile. Condamnation omise. Opposition. Arrêt confirmatif* (Dutruc) : J. du min. publ., année 1886, t. 29, p. 288. — *Les frais de justice. Études sur les nouvelles instructions de la chancellerie* (Gustave Le Poittevin) : J. des parq., année 1888, t. 3, 1re part., p. 196 et s. — *De la prescription applicable à la condamnation aux frais en matière criminelle* (H. Lessard) : Loi, 16 juin 1881. — *Tarif criminel* (Auzouy) : Rev. prat., t. 44, p. 65.

Enregistrement et timbre. — C. A., *Nouveau répertoire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-8°, v° *Dépens*. — Champonnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e édit., 2 vol. in-8°. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1884, 6 vol. in-4°, v°s *Dépens, Exécutoire, Jugement*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7 vol. in-8°, v° *Dépens, Exécutoire de dépens, Jugement, Taxe des frais de justice*. — Magnéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 2 vol. in-4°, 1851. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1881, 3 vol. in-8°. — Thomas et Servais, *Le Code du timbre*, 1882, 1 vol. in-8°; — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1896-1897, 2 vol. in-8°, v° *Dépens, Exécutoire de dépens*.

Index alphabétique.

[illegible]

Adjudicataire, 1780, 2069.
Adjudication, 329 et s., 390 et s., 755, 1 94 et s., 1113 et s., 1124, 1133 et s., 1140 et s., 1147, 1154, 1171, 1174 et s., 1203 et s., 1216, 1574, 1575, 2614, 3231, 3234, 4278, 4305 et s., 4316, 4334. — V. *Vacation à l'adjudication.*
Adjudication en bloc, 1097 et s., 1110, 1210.
Adjudication partielle, 1096, 1107 et s.
Administrateur, 17, 1674 et s.
Administrateur d'établissement public, 1648.
Administration de biens, 996.
Administration de l'enregistrement, 2459, 2659.
Administrations publiques, 25, 1747 et s., 2906 et s., 3339, 3467, 3630, 3645, 3731 et s., 3738 et s., 3907 et s., 4169, 4172.
Adultère, 3798, 3802.
Affaires classées, 3641.
Affaires correctionnelles, 3939 et s.
Affaires criminelles, 2899, 3910 et s., 3923 et s.
Affaires de simple police, 3898, 3939 et s.
Affichage, 3006 et s., 3318, 3319, 3410 et s., 4203.
Affiche, 912, 971 et s., 1226, 4083.
Affiche à la main, 1092.
Afficheur, 492, 494.
Affirmation, 2502 et s., 2535, 2656, 2705, 2795.
Affirmation de compte, 951 et s., 959.
Affirmation de créance, 343, 1059, 1062.
Affirmation de voyage, 2360, 2361, 2379, 2390 et 2391.
Agent d'affaires, 1511, 1527, 1540, 1553, 2404.
Agent de change, 1803.
Agent de la force publique, 3425, 3439, 3437.
Agent de police, 3127, 3416, 3422, 3664.
Agent diplomatique, 3149.
Agréé, 122, 1651, 1687, 2404, 2406, 2467.
Ajournement, 1446 et s., 2758.
Aliénation mentale, 1660, 1689, 2095.
Alliance, 849 et s., 1873 et s.
Allocation supplémentaire, 518 et s.
Aliments, 3001, 3046, 4188.
Alimentation, 3073 et s.
Amende, 250, 284, 312, 378, 480, 2346, 2890, 2994, 3036, 3277, 3283, 3289, 3342, 3640, 4021, 4200, 4208, 4306.
Amnistie, 3852 et 3853.
Annexe, 344 et 345.
Apostille, 840.
Apport au greffe, 792 et s.
Appel, 173, 180, 847, 856, 1383, 1581, 1609, 1616, 1617, 1703, 1767 et s., 1796 et s., 1818, 1844, 1857, 1933, 1937, 1944, 2002 et s., 2007, 2008, 2014, 2015, 2049, 2062, 2160, 2175, 2177, 2189 et s., 2315, 2479, 2520 et s., 2606 et s., 2611 et s., 2617, 2619, 2678 et s., 2734 et s., 2781 et s., 2789, 2790, 2806, 2868, 2886, 3042, 3680, 3684, 3685, 3761, 3797, 3804, 3810, 3854 et s., 3941, [illegible], 3962 et s., 3977, 3987, 4014, 4051, 4112 et s., 4146 et s., 4198, 4220, 4221, 4225, 4226, 4228 et s.
Appel [illegible], 2664, 3307, 3943.
Appel [illegible] d'appel, 3285, 3295.
Appel [illegible], 382 et s., 3401.
Appel [illegible], 2025.
Appel [illegible], 2002 et s.
Appel [illegible] conservatoire, 2166.
Appelant, 2189 et s.
Appréciation souveraine, 220, 237, 243 et s., 1587, 1588, 1626 et s., 1709, 1762, 1778, 1809, 1823, 1871, 1894 et s., 1953 et s., 2077, 2084, 2086, 2165, 2237, 2329, 3603.
Arbitrage, 578, 579, 1783, 4239.
Arbitre, 2037, 4258.
Arbitre rapporteur, 1314.
Architecte, 1312 et s., 2409.
Armée de mer, 2974, 2976.
Armée de terre, 2974, 2976, 2983.
Arrêt, 376.
Arrêt de renvoi, 3266, 4044.
Arrêt par défaut, 4111.
Arrêté ministériel, 1777, 3643.
Arrêté municipal, 3229.
Arrondissements différents, 1114.
Articles (droit d'), 692 et s., 1299, 1301 et s.
Artisan, 299, 300, 1327 et 1328.
Artistes, 299, 300, 1312 et s.
Ascendants, 1881 et s.
Assignation, 2760, 2795, 4305.
Assignation à bref délai, 546.
Assistance à l'audience, 651 et s.
Assistance à l'audition des témoins, 751.
Assistance au compulsoire, 723.
Assistance au jugement, 730, 731, 829, 850, 855, 990 et s.
Assistance judiciaire, 32, 105 et s., 673, 2460, 2636, 2957 et s., 3031.
Assurances, 2224 et s.
Audience, 2969.
Audience de remise, 4162.
Audience publique, 1583, 1608, 1619, 2771, 2775, 2776, 2778, 2780, 2795, 2796, 2798, 2799, 2803, 2969, 4227.
Authenticité, 2691.
Autopsie, 3183.
Autorisation de femme mariée, 881 et s., 1001, 1722 et s., 2356 et 2357.
Autorisation préalable, 1670 et s.
Avance des frais, 4, 36, 54 et s., 1491, 1900, 2459 et 2460.
Avantages matrimoniaux, 1889.
Avenir, 198, 199, 213, 214, 618, 755, 785, 789, 2766.
Avertissement, 3112, 3352 et s., 3528.
Aveu, 3114, 3186.
Avis de parents, 301.
Avocat, 73 et s., 114, 2395, 2496, 2503, 2514, 2955 et s., 2971 et s., 3465, 3469, 4178 et s., 4257.
Avoué, 58, 59, 61, 113, 117, 121, 128, 132, 141, 142, 158 et s., 173, 187, 275, 277, 281, 283, 284, 1368, 1375, 1380 et s., 1411 et s., 1423, 1445, 1468, 1478, 1479, 1486 et s., 1491 et s., 1514, 1567, 1647, 1677, 1693 et s., 1926, 2335, 2400, 2463, 2464, 2537, 2804, 2971 et s., 3094 et s., 3465, 3469, 4167 et s., 4205, 4242, 4269, 4282, 4285, 4297, 4305, 4306, 4310 et s., 4318, 4319, 4328 et s., 4334 et s., 4340.
Avoué colicitant, 1178 et s.
Avoué copartageant, 926 et s.
Avoué d'appel, 1281 et s., 1384, 1542, 1552.
Avoué défenseur, 710 et s., 795, 816, 839 et s., 871.
Avoué demandeur, 543, 699, 794, 803 et s., 815, 832, 834 et s., 869.
Avoué de première instance, 496 et s., 1384.
Avoué poursuivant, 915 et s., 1100, 1157 et s., 1237 et s., 1245 et s., 1272 et s.
Avoué présent à la vente, 1140 et s.
Avoué produisant, 1241 et s., 1260 et s.
Avoué surenchérisseur, 1126, 1132 et s.
Ayant-compte, 959 et s.
Bac, 439.
Bagne, 2993, 2997.
Bail à loyer, 1961 et s.
Bailleur, 1961 et s.
Balayage, 4087.
Bannissement, 3319.
Banque de France, 3326.
Banqueroute, 3320, 3817.
Barque, 440.
Bateaux, 439.
Belgique, 3151.
Bénéfice de division, 4139.
Bénéfice d'inventaire, 327, 336, 1009, 1010, 1014 et s., 1193, 1648, 1651, 1678, 1681.
Biens dotaux. — V. *Dot.*
Bijoux, 442, 3200.
Billet à ordre, 1552, 2507.
Blés en vert, 4035.
Bonne foi, 1711, 1712, 1935.
Bordereau de collocation, 323, 332, 337, 1780.
Bordereau mensuel, 3020, 3109, 3545, 3553, 3615 et s.
Bornage, 1832, 1858.
Bref délai, 546, 647 et 648.
Brevet (action en), 1378, 4320.
Brigadier, 2891.
Brigadier de gendarmerie, 3036, 3071, 3089.
Bris de prison, 2998.
Budget de la guerre, 2976, 2977, 2988 et s., 2992.
Budget de la justice, 2901 et s., 2915, 2978, 2998.
Budget de la marine, 2976, 2988.
Budget de l'Etat, 2908, 3122.
Budget de l'intérieur, 2991, 2997.
Budget départemental, 2995, 3122.
Budget des finances, 2980, 3013.
Budget municipal, 3122.
Bulletin de distribution. — V. *Distribution de cause.*
Bulletin de remise. — V. *Remise de cause.*
Bureau de bienfaisance, 1658, 1686.
Cahier des charges, 340, 341, 389, 1068 et s., 4311.
Caisse des dépôts et consignations, 1685.
Caisse des invalides de la marine, 2910, 3752.
Canal, 3462.
Capture, 3008, 3575 et s., 4180, 4203.
Capture (prime de), 2987, 3008 et s., 3432 et s.
Carence, 427.
Carte militaire, 3159.
Casier judiciaire, 3278, 3316.
Cassation, 1673, 1701, 1707, 1708, 1770, 1775 et s., 1825, 1870, 1949, 2005, 2009, 2016, 2037, 2043, 2047 et s., 2102, 2103, 2196 et s., 2609, 2615 et s., 2735, 2737, 2787, 2790, 2791, 2794, 2806, 2824, 2825, 2847, 2849, 3686 et s., 3826, 3875, 3887, 3978, 3979, 3987, 3989, 3998, 4004, 4044, 4051 et s., 4092, 4093, 4123 et s., 4150 et s., 4175, 4199, 4200, 4203 et 4204.
Cassation (pourvoi en), 3266, 3273, 3285, 3295, 3317, 3924, 3935 et s., 3962 et s., 3989.
Cassation partielle, 3988.
Cause illicite, 4060.
Caution, 327, 1149, 1516, 2542, 2590.
Caution *judicatum solvi*, 698, 2214 et s.
Cautionnement, 336, 370, 586, 3036, 3254 et s.
Cavalier, 2891.
Cédule, 3367, 3386.
Certificat, 3585.
Certificat de complaisance, 3250.
Certificat d'indigence, 4237.
Certificat de médecin, 3059 et s.
Certificat de non-opposition, 1033 et s.
Certificat de pharmacien, 3559.
Certificat de propriété, 337.
Certificat de radiation, 1257.
Certificat du conservateur des hypothèques, 1227.
Certificat du greffier, 370, 716, 820, 1033 et s., 1145, 1226, 3258.
Certificat du juge de paix, 3186.
Certificat du maire, 2923, 3557.
Certificat du percepteur, 2923.
Certificat du receveur de l'enregistrement, 1082 et 1083.
Cession de biens, 2423.
Cession de créance, 2546, 2559 et s., 2570, 2571, 2579, 2580, 2582.
Cession de droits litigieux, 1925.
Cession d'office, 1826.
Cessionnaire, 1361, 1503, 1925.
Chaloupe, 440.
Chambre des avoués, 142, 143, 2683 et s., 2818.
Chambre des mises en accusation, 3264, 3266, 3298, 3982, 3984, 3985, 4219, 4229.
Chambre des notaires, 912.
Chambre du conseil, 146 et s., 584, 1566, 1567, 1615, 1616, 2708, 2758, 2765, 2766, 2770 et s., 2774, 2776, 2779, 2789, 2793, 2797 et s., 2802, 2807, 2809 et s., 3179, 3296, 4218, 4219, 4221, 4222, 4227 et 4228.
Chasse, 2994, 3309, 3377, 3894, 3899.
Chaussures, 3046, 3058, 3073 et s., 3507.
Chef de gare, 3067.
Chef-lieu d'arrondissement, 469.
Chef-lieu de canton, 469.
Chemin de fer, 1777, 1914, 2985, 3047, 3055, 3057 et s., 3066 et s., 3082 et s., 3139, 3454, 3491, 3539, 3552, 3554.
Chimistes-experts, 3192.
Chirurgien, 2891, 3059 et s., 3173.
Chose jugée, 19, 127, 197, 217, 233, 2193 et s., 2436, 2807, 2948, 3689, 3803, 3804, 3963 et s.
Circonstances atténuantes, 3775.
Citation, 407, 1403, 2758, 2760, 2894, 2982, 3053, 3112, 3151, 3347 et s., 3793, 3943, 4015, 4160 et s.
Citation (copie de la), 3139, 3141.
Citation directe, 2918, 2931 et s., 3921.
Citerne, 3462.
Clerc d'huissier, 1355 et 1356.
Clergé, 3325.
Coaccusés, 4082 et 4083.
Coauteurs, 2133, 2169, 4021, 4023, 4032, 4039, 4057.
Cohéritiers, 2096.
Collocation, 323, 332, 337, 1254, 1780, 2471, 2614, 2620, 4318.
Collocation provisoire, 1054, 1250.
Collusion, 2477.
Colonies, 1748, 2373 et 2374.
Colonies d'éducation correctionnelle, 2996.
Colonies pénitentiaires, 2993, 2996.
Command (déclaration de), 336, 1212 et 1213.
Commandant de brigade, 2980.
Commandant de gendarmerie, 3036, 3061, 3071, 3078 et s., 3089.
Commandement, 1580, 1622, 2318, 2329, 2330, 2611, 2724, 2731, 2733, 2837, 3013, 4235.
Commis-greffier, 161, 3211, 3217, 3224, 3529.
Commissaire de police, 1343 et s., 3047, 3127, 3139, 3212, 3231, 3384.

Commissaire de transport, 1760, 2238.
Commissaire-priseur, 117, 124, 141, 273, 435, 436, 1471, 1559.
Commission rogatoire, 2989, 3109, 3618.
Communauté conjugale, 1723 et s., 1899.
Communauté légale, 2622, 2625.
Communauté religieuse, 1797.
Commune, 58, 1797, 2396, 2398, 2910, 2912, 3014, 3731, 3735 et s.
Communication au ministère public, 599, 634 et s., 848, 907 et s., 1188, 1190, 1197, 1289.
Communication de pièces, 339 et s., 346, 372, 550, 699 et s., 803 et s., 819, 823, 839, 947 et s., 962, 1150, 1794.
Communication de registre, 357.
Communication des productions, 1264.
Communication du cahier des charges, 1152, 1153, 1157, 1159, 1178, 1182.
Communication du règlement, 1255.
Communication du règlement définitif, 1255.
Communication du règlement provisoire, 1251 et s., 1266.
Compagnie de chemins de fer, 1914.
Comparution en justice, 2548.
Comparution personnelle, 2220.
Compensation, 1824 et s., 1873 et s., 2077, 2078, 2081 et s., 2088, 2218, 2481, 2485, 2561, 2521, 2546, 2565, 2570, 2626 et s., 2635, 2637, 2639, 2642 et s., 2646, 2648, 2651, 2656, 2690, 2700, 3660, 4011 et s., 4238, 4292 et s.
Compensation partielle, 1902 et s., 2652, 2657.
Compensation proportionnelle, 1902 et s.
Compensation totale, 1898 et s.
Compétence, 1461 et s., 2786, 3297, 4214.
Compétence ratione materiæ, 1517 et s.
Compétence ratione personæ, 1517.
Complicité, 2133, 2169, 3338, 3802, 3805 et s., 3968, 4021, 4023, 4025, 4028, 4030, 4044, 4081, 4082, 4085.
Compte, 3646, 3648.
Compte (reddition de), 932 et s.
Compte annuel, 2949.
Compte de tutelle, 1831, 1852 et s.
Compulsoire, 182, 365, 719 et s.
Concierges, 3443.
Concierges de prisons, 3125, 3444 et s.
Concierges de tribunaux, 3126.
Conciliation, 294, 311, 407, 1448 et s., 2326 et s., 4277.
Conclusions, 163, 177, 180, 206 et s., 464 et s., 619, 702, 710, 756 et s., 762, 777 et s., 803 et s., 1198, 1269, 2141 et s., 2492, 2494, 2495, 2515, 2951, 3984, 4086, 4093.
Conclusions d'avoué à avoué, 918, 927.
Conclusions distinctes, 516 et 517.
Conclusions du ministère public, 635 et s.
Conclusions grossoyées, 212, 235 et s., 549, 567, 622, 703, 707, 717, 718 et s., 757, 806, 807, 809, 810, 817, 820, 861, 869, 878, 933, 966, 967, 980, 981, 985, 1287, 1290 et 1291.
Conclusions motivées, 205 et s.
Conclusions nouvelles, 268.
Conclusions subsidiaires, 63.
Conclusions supplémentaires, 2409.
Concordat, 1376.
Condamnation, 3320 et s., 3404, 3641.
Condamnation aux dépens, 1626 et s.
Condamnation solidaire, 2042 et s., 2129, 2155.
Condamnations distinctes, 2100.
Condamnation principale, 2124 et s.
Condamnés (translation des), 3039 et s.
Condamnés par contumace (transport des), 3041.
Condamnés par défaut (transport des), 3041.
Condition suspensive, 4065.
Condition tacite, 2515.
Confirmation, 2890.
Conflit, 1744.
Conjoint, 1881 et s.
Conjoint survivant, 1889.
Consentement, 842, 1485 et s., 3358, 4072, 4074 et s., 4098 et s., 4140 et 4141.
Conscrits réfractaires, 2990.
Conseil, 2971 et s.
Conseil (droit de), 599 et s., 848.
Conseil de famille, 301, 407, 907, 1092, 1188, 1664, 1689 et s., 1703, 1854.
Conseil de préfecture, 2398.
Conseil de prud'hommes, 2019, 2469, 2490, 2665 et s.
Conseil judiciaire, 435, 906 et s., 1297, 1663, 1689, 1731, 1840 et s.
Conseil municipal, 1701.
Conseiller, 3214.
Conseillers (transport des), 3468.
Conseiller-rapporteur, 3407.
Conseiller-taxateur, 2681.
Conservateur des hypothèques, 182, 281, 1908, 1911, 1912, 2722.
Consignation, 60 et s., 177, 216 et s., 327, 431, 447, 1277 et s., 1970 et s., 1988, 2039, 2904, 2914, 2917 et s., 2928 et s., 2937 et s., 3467, 3647, 3912, 4100.
Consignation [illegible], 129.
Consignation d'amende, 644, 965.
Constitution d'avoué, 599, 613, 618, 2402.
Constitution de nouvel avoué, 604, 609 et 610.
[illegible]
Contestation, 2308.
Contestation (droit de), 547, 599 et s., 988, 1283, 1294.
Contestation, 1095, 1280, 1804, 1852.
Contrainte par corps, 2904, 3908, 3299, 3643, 4180, 4234 et s.
Contrat de mariage, [illegible]
[illegible]
Contravention, 3772, 3773, 4017, [illegible]
Contredit, [illegible] 1094, 1250, 1254, 1261, 1266, 1267.
[illegible]
[illegible]
Contribution, 1080 et s.
[illegible]
[illegible]
Contumace, [illegible] et s., [illegible] 4144.
[illegible]
Conversion de [illegible] 1116 et s.
[illegible] corps, [illegible]
[illegible]
[illegible]
Copie de [illegible]
Copie de pièces, [illegible]
[illegible]
Copie de pièces [illegible] 2472 et s.
Copie de qualités, 553 et s.
[illegible]
Copie de titres, 580.
Copie de titre d'acquisition, 1220 et 1221.
[illegible]
Corse, 3451.
Cote, 2509.
Coups et blessures, 3733, 4088.
Cour d'appel, [illegible] 1480 et s., 1488, 1521, 1528, 1542, 1552, 3011.
Cour d'assises, [illegible] 4144, 4151, 4217, 4229.
Courtier, 1472.
Cousin, 1882.
Cousin-germain, 1882.
Coutume d'Artois, 2890.
Coutume de Normandie, 2890.
Créanciers, 1354, 1781, 1782, 1804, 1956 et s., [illegible]
Créanciers [illegible] 1264, 1265.
Créanciers du mari, 959 et s., 2297.
Créanciers inscrits, 1789, 1937.
Créanciers poursuivants, [illegible]
Crédit (ouverture de), 2434.
[illegible] 4030, 4044, 4081.
Crimes contre les propriétés, 3735.
[illegible]
Curateur, [illegible] 1678, 1688, 1689, 2951.
Curateur à succession vacante, 1648, 1650, 1682, 1913.
Curateur au bénéfice d'inventaire, 1651.
Date, 3720.
Débiteur, 1354, 1804, 1956 et s.
[illegible]
[illegible] 2408 et s., 2409.
[illegible]
Déclaration au greffe, 327.
[illegible]
Déclinatoire, 2027.
[illegible] 3041, 4111, 4144 et 4145.
[illegible]
Dénonciation de compte, 944 et s.
Dénonciation d'opposition, 891.
[illegible] 741, 870.
[illegible]
Dénonciation de saisie, 454.
[illegible]
Dépositaire, 182, 275, 1329 et s., [illegible]
[illegible]

Distraction d'objets saisis, 1112.
Distribution de cause, 374.
Distribution par contribution, 331, 339, 343, 1045 et s.
Division des dépens, 2095 et s.
Division par tête, 2111 et s.
Division proportionnelle, 2110.
Divorce, 112 et s., 885, 898 et s., 1888 et s., 1735, 1815 et s.
Dol, 1951, 2097.
Domaine national, 2892.
Domaine royal, 2889.
Domestique, 3034.
Domicile, 3362.
Domicile (changement de), 1501.
Domicile commun, 3288.
Domicile élu, 239, 3248.
Domicile reconnu, 3361.
Domicile réel, 239.
Dommages-intérêts, 23, 123, 244, 312, 378, 483, 834 et s., 1641, 1776, 1827, 1868, 2059, 2061, 2103, 2106 et s., 2161 et s., 2607, 2608, 2437 et s., 2444, 3270, 3672, 3709, 3779 et s., 3881, 3984, 3900 et s., 3905 et s., 3926 et s., 4012 et s., 4239, 4256 et s.
Don manuel, 2425.
Donation déguisée, 2435.
Donation entre-vifs, 1850.
Donné acte, 2528, 2535.
Dossier, 4195.
Dot, 1193, 1495, 1937, 2165, 2297.
Douanes, 1749, 1752, 2911, 3733, 3744, 3747, 3793, 3799, 4289 et 4290.
Double-droit, 2347 et s., 2429 et 2430.
Droit ancien, 2888 et s.
Droits civiques, 3323.
Droits du Trésor, 256.
Droit fixe, 2720, 4249.
Droit forcé, 3314.
Droit proportionnel, 44, 2720, 4245, 4249.
Droits (remise de), 120 et s.
Droit supérieur au tarif, 119.
Duel judiciaire, 47.
Duplicata, 3084, 3139, 3552, 3554, 4333 et 4334.
Ecole, 1797.
Ecran, 3414, 3442.
Ecriture, 3335, 3584.
Ecrou, 3321.
Elections, 1742.
Emoluments, 271 et s., 225, 333 et s., 382 et s., 496 et s., 945, 946, 1282 et s., 1305 et s., 1387, 1388, 2334 et s.
Employés de l'octroi, 3124.
Emprisonnement, 2965, 3283, 3289, 3292, 3433, 3434, 3845.
Enchères, 455, 1124.
Enfant, 3062, 3134, 3145, 3164, 3171.
Enfants détenus, 3449.
Enquête, 327, 531 et s., 747 et s., 776, 999, 1429, 1666 et s., 2220, 2335, 2337.
Enregistrement, 44, 79 et s., 104, 107, 258, 485, 488, 1426, 1427, 1431, 1577, 1578, 1835, 2100, 2115, 2342 et s., 2401, 2403, 2416 et s., 2443 et s., 2720, 2810, 2848, 3018, 3029, 3466, 3595, 3885, 3892, 3897, 4183 et s., 4200, 4239 et s.
Enregistrement (administration de l'), 5, 6, 109, 2902 et s., 2909 et s., 2920 et s., 2645, 3234, 3497 et s., 3467, 3610 et s., 3749, 4238.
Enregistrement (directeur de l'), 3512, 3537, 3610, 3623 et s.
Enregistrement (directeur général de l'), 3624 et s., 3630.
Enregistrement (secrétaire général de l'), 3610 et s.
Enregistrement en débet, 2963 et s., 3018, 3034, 3466.
Entrepreneur, 2424.
Entrepreneur de transports, 3068 et s., 3092.
Envoi de pièces, 2340 et 2341.
Envoi en possession, 1000, 1020, 1653.
Epices, 46, 49.
Erreur, 245 et s., 1780, 1781, 3672.
Esclave, 1748.
Escorte, 2977 et s., 2985, 3482 et s., 3551 et s.
Espagne, 3152.
Estimation, 919 et s., 928 et 929.
Etablissements publics, 124, 2910 et s., 3630, 3731, 3735 et s., 3907 et s.
Etang, 3462.
Etat, 5, 25, 124, 1751, 1915, 2814, 2863, 3741, 3760, 4169, 4172, 4339.
Etat (puissance publique), 1659, 1738 et s.
Etat de collocation définitif, 1254.
Etat de collocation provisoire, 1254.
Etat de frais, 252 et s., 283, 284, 359 et s., 562, 692 et s., 995, 1162, 2683, 2691, 2746, 2820, 2845.
Etat de liquidation, 3282, 3296, 3310, 4192, 4197.
Etats de récidives, 3283, 3312.
Etat d'inscription, 329, 1071, 1072, 1227 et s., 1245, 1246, 1279.
Etat étranger, 1753.
Etat sur timbre, 2685.
Etranger, 3000.
Evadés (transport des), 3045.
Evasion, 2993, 2996, 2998, 3065, 3845 et s., 4047.
Eviction, 2243 et s.
Evocation, 1941.
Exception, 1997, 2022, 2214, 2621 et s.
Exception d'incompétence, 1547.
Excès de pouvoir, 2858, 2859, 3665, 4018, 4127.
Excuse, 3844 et s.
Exécuteur des hautes œuvres, 3450 et s., 3522.
Exécuteur testamentaire, 1654, 2301.
Exécution, 1425 et s., 3537.
Exécution capitale, 3450 et s., 3468.
Exécution d'acte, 183 et s.
Exécution de jugement, 1033 et s., 4187.
Exécution par provision, 2192.
Exécution supplémentaire, 2707 et 2708.
Exécution volontaire, 224.
Exécutoire, 138, 220, 960, 961, 1391 et s., 1576 et s., 2460, 2462, 2519, 2524, 2538 et s., 2600, 2605, 2638, 2691, 2693 et s., 2709 et s., 2782 et s., 2793, 2800, 2854, 2856, 2865, 2866, 2892, 2904, 2905, 2911, 2912, 2921, 2924, 2947, 3553, 3596, 3598, 3647, 3648, 4000, 4001, 4202, 4228, 4261 et s., 4299 et s.
Exécutoire (mention de l'), 2905, 2913 et s.
Exécutoire forcé, 2539.
Exécutoire supplémentaire, 4180, 4196.
Exequatur, 579.
Exhumation, 3225, 3509.
Expéditeur, 1760, 2238.
Expédition, 62, 63, 110, 292 et s., 319 et s., 1377, 1481, 2709, 2711, 2712, 2851, 3244 et s., 3444 et s., 3585 et s., 4243, 4301.
Expédition (prompte), 379.
Expédition (refus d'), 1360 et s.
Expédition (rôles d'), 3304 et s.
Expédition de jugement, 2501, 2829, 2904, 2921, 3885.
Expédition sur timbre, 3304.
Expert, 66 et s., 83 et s., 141, 227, 275, 370, 407, 1304 et s., 1592 et s., 1644, 2461 et s., 2661, 3172 et s., 3481, 3510, 3513, 3599, 4155, 4264, 4265, 4270. — V. *Rapport d'experts*.
Experts (honoraires des), 3197 et s.
Experts (indemnité de voyages des), 3201.
Experts (remplacement des), 783.
Experts (serment des). — V. *Serment*.
Expertise, 173, 298 et s., 340, 341, 529, 531 et s., 764 et s., 1189, 1190, 1900, 1961 et s., 1971 et s., 2065, 2080, 2220, 2224 et s., 2924 et s., 3618, 4095, 4227.
Expertise d'office, 96 et s.
Expertise nouvelle, 89.
Exploit, 164, 403 et s., 412 et s., 630 et s., 1515.
Exposition, 442 et 443.
Expropriation pour utilité publique, 2415.
Expulsion (arrêté d'), 3000.
Extraction des prisonniers, 3447 et s.
Extradés (transport des), 3044.
Extradition, 3505, 3536.
Extrait, 293, 3404 et s., 3314.
Extrait d'acte, 1364, 1377.
Extrait de la demande, 971 et s.
Extrait du jugement, 80, 911 et s. 977, 983, 1297.
Extrait du titre, 1223 et s.
Fabriques d'église, 3737.
Facteurs des postes, 3128.
Facture, 3660, 3663.
Faillite, 58, 366, 369, 370, 372, 1195, 1363, 1372, 1376, 1936, 2066, 2067, 2300, 3032 et s., 3323, 4091.
Fausse-monnaie, 3326, 3327, 3845, 3849.
Faute, 245 et s., 1669, 1672, 1675, 1693 et s., 1772 et s., 2057, 2116 et s., 2185, 2216 et s., 2241, 3713 et s., 3891 et s.
Faute commune, 1824, 2177.
Faute de l'officier ministériel, 154 et s.
Faute personnelle, 2114.
Faux frais, 495, 2409, 2439.
Faux incident, 784 et s., 1308 et s., 1329.
Faux témoignage, 3116, 4044.
Femme, 3134.
Femme détenue, 3449.
Femme mariée, 1495, 1720 et s., 1796, 1837, 2356, 2357, 2601, 2622, 2623, 2625.
Fin de non-recevoir, 1408 et s., 2033, 2214, 2855.
Flagrant délit, 3216, 3218, 3531 et 3532.
Folle enchère, 329, 1134 et s., 1145 et s., 1789.
Fonctionnaire public, 3276.
Force exécutoire, 2719 et s., 2875.
Force majeure, 2188, 3098, 3099, 3107, 3108, 3160 et s., 3186.
Forêts, 2910, 2912, 3741, 3748, 3749, 3799.
Formalité substantielle, 2511, 2518.
Fosse d'aisance, 3462.
Fourrière, 3229 et s., 4155, 4157.
Frais (avance des), 2903 et s., 2920 et s.
Frais (règlement des), 1551 et s.
Frais (remboursement des), 7 et s., 1506, 1508, 1538, 3613 et s.
Frais accessoires, 2978.
Frais communs, 1832, 1833, 1960, 1963.
Frais de correspondance, 493, 558, 559, 671 et s., 848, 993, 994, 1294, 4181.
Frais d'envoi, 4196, 4200.
Frais d'exécution, 2331, 2706 et 2707.
Frais de notification, 1263.
Frais de poursuite, 1262.
Frais de résidence, 2376.
Frais de retour, 2377, 2999, 3089.
Frais de séjour, 2376, 2983, 3165 et s., 3186, 3188, 3243 et s., 3398 et s.
Frais de syndicat, 2119.
Frais de transport, — V. *Transport*.
Frais de voyage, 560, 561, 644, 770, 1323, 1327, 2350, 2976, 3388 et s., 4257. — V. *Indemnité de transport*.
Frais d'impression, 2440, 3002 et s., 3404 et s.
Frais extrajudiciaires, 1474 et s.
Frais frustratoires, 165 et s., 2321, 2676, 2854, 3367, 4158, 4159, 4162, 4164.
Frais judiciaires, 1474 et s.
Frais légitimes, 149 et s.
Frais non liquidés, 1975.
Frais non urgents, 3537 et s.
Frais réclamés, 1447 et s.
Frais supplémentaires, 2826, 2860.
Frais taxés, 1448 et s.
Frais urgents, 3502 et s., 3527, 3616, 3621.
Français, 2372, 3176, 3178, 3180.
Fraude, 2097, 2168.
Frère, 1881 et s.
Galiotes, 439.
Garantie, 407, 514, 599, 607, 808 et s., 1510, 1803, 2230 et s., 2250 et s., 2562, 2645, 2798, 2894, 2898, 2899, 3525, 3636, 3793, 3928 et s.
Garantie des matières d'or et d'argent, 3746.
Garantie formelle, 2259 et s.
Garantie simple, 2249 et s.
Garde champêtre, 1349, 2981, 3018, 3129, 3137, 3663, 3665, 3666, 4183.
Garde chiourme, 2974.
Garde forestier, 2981, 3018, 3129, 3137, 3547, 4183.
Garde pêche, 3130, 3137.
Gardes généraux des forêts, 3123.
Gardien chef de prison, 3321, 3430, 3556 et 3557.
Gardien de saisie, 275, 1349 et s., 1537, 1622 et s.
Gardien de scellés, 275, 1348, 3226 et s.
Gendarme, 2977, 2978, 2980 et s., 2985 et s., 3008, 3009, 3012, 3018, 3075, 3086, 3137, 3339, 3415, 3422, 3425, 3437, 3447, 3448, 3482, 3518, 3534, 3551 et s., 4183.
Gendarme à pied, 3083.
Géomètres, 2409.
Greffe, 2729, 2942, 2946, 3026 et s., 3084, 3155, 3552, 3628, 4313, 4334 et 4335.
Greffe (droits de), 44, 4279.
Greffe (frais d'entretien de), 3332.
Greffier, 61 et s., 77 et s., 110, 111, 117, 158 et s., 259, 263, 265 et s., 274, 281, 1360 et s., 1427, 1429, 1469, 1577, 1579, 1591, 1643, 1670, 2691, 2692, 2709 et s., 2714, 2718, 2814, 2818, 2863, 2911, 2935, 2954, 3004, 3054, 3094 et s., 3141, 3211, 3217, 3244 et s., 3277 et s., 3450, 3458, 3459, 3472, 3490, 3498 et s., 3529, 3557, 3565, 3585 et s., 3724 et s., 4155, 4195 et s., 4203, 4204, 4282, 4301, 4312, 4320, 4329, 4330, 1535 et 4337.
Greffier de justice de paix, 139, 141, 275, 277, 290 et s., 1520, 1524, 1535 et 1536.
Greffier de première instance, 362 et s., 1330.
Greffier du tribunal de commerce, 169, 334 et s.

Griefs d'appel, 1287.
Grosse, 1577, 2549, 2600, 2691, 2724, 2732, 3074.
Grosse seconde, 580.
Grosse de l'exécutoire, 2718.
Grosse du compte, 958 et s.
Haute cour, 2959.
Héritier, 1498 et s., 1790, 1791, 1805, 1807 et s., 1864, 2023, 2146, 2358, 2441, 3044.
Héritier bénéficiaire. — V. *Bénéfice d'inventaire*.
Héritier réservataire, 1850, 1865.
Homme de peine, 3195, 3510.
Homologation, 94, 1002, 1188, 1190, 1854, 4276.
Honoraires, 114, 135, 271 et s., 496, 1387, 1388, 1477, 1491, 2394 et s., 2438, 2971, 3189, 3190, 3209.
Hospices, 2910 et s., 3737.
Huis-clos, 2775, 2778.
Huissier, 65, 76, 117, 121 et s., 132 et s., 141, 143, 164, 262, 275, 277, 281, 380 et s., 630 et s., 1372, 1376, 1427, 1445, 1470, 1489, 1513 et s., 1527, 1534, 1539 et s., 1647, 1677, 1693 et s., 2299, 2466, 2685, 2798, 2934, 2954, 2982, 3010, 3018, 3094, 3344 et s., 3417, 3426, 3430, 3433 et s., 3442, 3443, 3449, 3450, 3460, 3471, 3489, 3498 et s., 3566 et s., 3586, 3714, 3730, 3997, 4155, 4183, 4188, 4236, 4266, 4304, 4343.
Huissiers (responsabilité des), 3569.
Huissiers (transport des). — V. *Transport d'huissiers*.
Huissier audiencier, 277, 381 et s., 3401 et 3402.
Huissier commis, 649, 1148, 1231, 1571, 3054.
Huissier d'appel, 396 et s., 411 et s.
Huissier du tribunal de commerce, 383, 411.
Huissier de justice de paix, 382, 402 et s.
Huissiers de première instance, 384 et s., 411 et s.
Hypothèque, 2471, 2590.
Hypothèque (droit d'), 259.
Hypothèque conventionnelle, 1228 et s.
Hypothèque judiciaire, 1396 et s., 2690, 2731.
Hypothèque légale, 1217 et s., 2601, 3025.
Identité (reconnaissance d'), 2998.
Immeuble dotal. — V. *Dot*.
Impression, 3604, 4188, 4203.
Impression (frais d'), 2440, 3002 et s., 3404 et s.
Imprimeur, 492, 3493, 3573, 3574, 3592, 3602.
Imputation, 2631, 2644.
Imputation de sommes, 2947.
Incapable, 187.
Incident, 181 et s., 568, 602, 698 et s., 881, 1063 et s., 1435, 1835, 1850, 2024 et s., 2062, 2212 et s., 4296.
Incompétence, 130, 812, 1543 et s., 2214 et s., 2708, 2711, 2.93.
Inculpés, 2954 et s., 3469, 3649, 3766.
Indemnité, 3936.
Indemnité (taux de l'), 3143 et s.
Indemnité de route, 2976.
Indemnité de séjour, 3166, 3165 et s., 3186, 3188, 3243 et s.
Indemnité de séjour (taxe de l'), 3169 et s.
Indemnité de séjour forcé, 2983, 3498 et s.
Indemnité de transport, 287, 366 et s., 375, 400, 410, 464 et s., 3106, 3146, 3185, 3191, 3240 et s., 3379 et s., 3388 et s. — V. *Frais de voyage*.
Indigence, 2905, 2921, 2922, 2923, 2941, 2956 et s., 3776.
Indigent, 6, 32.
Indivisibilité, 2147 et s.
Infirmes détenus, 3449.
Information officieuse, 3219.
Infraction pénale, 2125.
Inhumation, 2914 et s.
Injure, 2449, 3798, 3844, 3857.
Inscription de faux, 77, 788, 1348 et s., 1329, 1998, 2063, 2220, 2310, 3274, 3369.
Inscription hypothécaire, 2600, 2722, 3024.
Inscription maritime, 3763.
Insertion, 441, 443, 903, 972, 1084, 1085, 1124, 1132, 1223 et s., 4083, 4104, 4188.
Insertion au tableau, 349.
Insertion extraordinaire, 1086 et s.
Insolvabilité, 2593 et s., 2636, 2645, 4000, 4237.
Instances principales, 881 et s.
Instances sur assignation, 597 et s.
Instances sur requête, 986 et s.
Instituteur, 3324.
Instruction criminelle, 2894, 2904, 2920 et 2921.
Instruction nouvelle, 3214, 3264.
Instruction par écrit, 813 et s.
Intention de nuire, 3840 et s.
Interdiction, 108, 111, 288, 355, 483, 906 et s., 1297, 1838 et s., 3021.
Interdiction de séjour, 3771, 3844.
Intérêts, 184, 1394, 1395, 2317, 2318, 2444, 3672, 3709.
Intérêt commun, 189 et s., 240 et s., 947, 1261, 2366.
Intérêt contraire, 512 et s.
Intérêt de la loi, 108, 3989.
Intérêts distincts, 192 et s., 611, 612, 685, 686, 947, 1261, 1266, 2112, 2366.
Intérêts opposés, 242.
Intérêt personnel, 2114.
Interprétation, 1777.
Interprète, 2891, 3206 et s., 4155.
Interrogatoire, 288, 908 et s., 2951, 3296.
Interrogatoire sur faits et articles, 327, 365, 531, 1004 et s., 2321.
Intervention, 599, 979 et s., 1922, 1950, 2169, 2228 et s., 2613, 3694 et 3692.
Intervention agressive, 2312 et s.
Intervention conservatoire, 2290 et s.
Intervention forcée, 2229 et s.
Intervention volontaire, 2289 et s.
Intimé, 1933, 1934, 2189 et s., 2479, 2521, 2611 et 2612.
Inventaire, 169, 297, 998, 2426, 2441, 2496, 3541.
Italie, 3150.
Jeunes détenus, 2985.
Jonction d'instances, 613, 614, 1949.
Jour fixe, 2756.
Journal, 441, 443.
Journal (prix du), 4079.
Journée de campagne. — V. *Frais de voyage*.
Journée de travail, 1443 et s.
Juge, 1656 et s., 3656, 3976.
Juge-commissaire, 141, 765 et s., [illegible] 1745, [illegible] 1520, [illegible] 1621, 1666 et s., 2479, 3042, [illegible] 4188.
Juge suppléant (remplacement du), 560, 923.
Juge suppléant, 3976.
Juge d'instruction, 2773, 3109, 3213, 3231, 3256, 3283, 3341, 3377, 3383, 3387, 3384, 3385, 4016, 4197, 4243, 4319.
Juge délégué, 128.
Juge de paix, 141, 169, 286, 287, 408, 484, 770, 1304, 1332 et s., 1344, 1401, 1481, 1519, 1520, 1523, 1524, 1531, 1559, 1577, 1593, 1637, 2048, [illegible] 2441, 2467, [illegible] 2833, 2836, 2837, 2845, 2846, 2927, 3139, 3162, 3216, 3231, 3308, 3495, 3582, 3588, 3600, 4192, 4193, 4277, 4324.
Juge de simple police, 3976.
Juge suppléant, 3102.
Juge taxateur, 141, 146 et s., 1563 et s., 2673 et s., 2778, 2816, 2856, 2865 et s., 4313.
Juge taxateur (responsabilité du), 3525, 3526, 3536.
Jugement, 79, 362, 363, 371, 373, 376, 2472, 2486, 2498, 4315.
Jugement avant dire droit. — V. *Jugement interlocutoire et Jugement préparatoire*.
Jugement (confirmation du), 3870, 3871, 3874.
Jugement (copie de), 222, 2724, 3429.
Jugement (exécution du), 2501, 2829, 2904, 2921, 3885.
Jugement (levée de), 215, 2323, 2851.
Jugement (obtention de), 591 et s., 1079, 1080, 1119 et s., 1129 et s.
Jugement prononcé du), 664 et s., 2499 et 2500.
Jugement (publication du), 3932.
Jugement (signification du), 1867 et s., 3871, 3941.
Jugement (signification du). — V. *Signification de jugement*.
Jugement commun, 182, 2287 et s.
Jugement contradictoire, 501, 575, 656 et s., 662, 675 et s., 4239.
Jugement [illegible] 3266, 3295, 3297, 3309, 3316, 3329, 3377, 3433 et 3434.
Jugement d'adjudication. — V. *Adjudication*.
Jugement de condamnation, 2465, 2488, 2662, 2664 et s.
Jugement définitif, 385, 501 et s., 667, 674, 2021 et s., 2213 et s.
Jugement d'introduction, 3294.
Jugement de radiation, [illegible]
Jugement de remise. — V. *Remise de cause*.
Jugement de simple police, 3262, 3295, 3297, 3308, 3329, 3377, 3433.
Jugement exécutoire par provision, 2606.
Jugement interlocutoire, 385, 525 et s., 661, 674, 677, 2021, 2221 et s., 4296, 4243.
Jugement par défaut, 175, 240, 266, 353, 385, 521 et s., 553, 560, 626 et s., 649, 662, 664, 665 et s., 2180 et s., 2444, 2446, 2478, 2482, 2784, 3063, 3202, 3263, 3288, 3370, 3882 et s., 3892 et s., 4007, 4111, 4239.
Jugement par défaut profit-joint, 662 et s., 679.
Jugement contradictoire, 386, 525 et s., 658, 678, 812, 2291, 3295.
Jugement [illegible]
Jugement [illegible] 385.
Jury, [illegible] 2211, 2241, 3445.
Jurés (transport des), 3495.
Jurés, 1785, 4001.
Jurés [illegible] 3376 et s., 3445 et s., 3526.
Jury ([illegible]) 2491, 3324.
Justice de paix, [illegible] 4241. — V. *Juge de paix, Huissier, Juge de paix*.
Logement, 1371 et s., 1398.
Logement [illegible]
Logement [illegible]
Logement [illegible] 2311.
Logement [illegible] 2486, 2441.
Logement [illegible] 3123.
Logement, 3604.
Logement [illegible], 1861 et s.
Logement [illegible] 1069, 2485.
Logement, [illegible] et s.
Lettre de change, 1779, 2507.
Lettre de [illegible] 2851.
Libelle [illegible] 2440.
Liberté provisoire, 3251 et s., 3260, 3291.
Liquidation, 329 et s., 1021, 1126 et s.
Liquidation de société, 1052.
Liquidation judiciaire, 2121.
Liquidation, 314, 915 et s., 1021, 2091.
Liquidation [illegible] 2691, 2731, 2732, 2809, 2811, 2814, 2824 et 2825.
Liquidation de frais, 2671.
Liquidation des biens, 2681 et 2682.
Liquidation de succession, 2341.
Liquidation, 812.
Livres de commerce, 379.
Locataire, 1961 et s.
Lots, 391.
Lots [illegible] 919 et s., 928 et 929.
Lots [illegible] 1661 et s.
Lotissement d'immeuble, 29.
Magistrats (indemnités), 3225, 3226 et s., 3381. — V. *Juge d'instruction*.
Magistrat, 2762.
Maladie [illegible] 1913.
Mandat [illegible] 182.
Mandat [illegible] 182, 1845 et s., 1893.
Mandat [illegible] 1343 et s., 1645, 1667, 1684, 1745, 1746, 2017, 3139, 3212, 3362, 3384.
Maison centrale, 2997.
Maison [illegible] 3073.
Maison [illegible]
Maison [illegible] 2691, 2697, 3837.
Maison de [illegible] 2991.
Mandat, 3993.
Mandat d'arrêt, 2687, 3239, 3414, 3423, 3429.
Mandat [illegible]
Mandat [illegible] 3241 et s.
Mandats [illegible] 3417 et s.
Mandat de [illegible]
Mandat [illegible] 1714.
Mandat [illegible] 1718.
Mandataire, [illegible] 98, 99, 1241, 1477 et s., 1505, [illegible] 2491 et s.
Mandataire, [illegible] 1069, 1071, 1074 et s., 1080, 2409 et 2410.
Mandataire [illegible]
Mandataire de [illegible] 2491.
Mandataire [illegible] 3781 et s.
Mandat, 3424.
Mandat [illegible] 2891.
Mandat [illegible]
Mari, [illegible] 2417 et s., 2405, 2409 et 2410.
Mariage, 182, 1145, 1361, 1884 et s., 1896.
Marine, 2981, 2988.
Marine de fabrique, 2917.
Marine [illegible] 1919, [illegible] 2980, [illegible] 3021 et s., 4236.
Marine [illegible] 2984 et s.
Marine [illegible] 2400, 2980 et s., 3417.
Marine [illegible] 2888 et s., [illegible] 2980, 2981, 3021 et s., 3026, 3417 et 3418.
Marine [illegible] 2919 et s., 2980, 3421 et 3422.

Matière ordinaire, 596, 1121, 1294, 2551 et s., 2668 et s., 2806, 2808, 2852, 2856, 2857, 2865, 4177, 4313.
Matière de simple police, 2931 et s., 2963, 2965, 3386, 3879.
Matière sommaire, 210 et s., 387, 1122, 1269, 1271, 1280, 1294, 1583, 2383 et s., 2791, 2808, 2813 et s., 2845, 2847 et s., 2849, 2852, 2857, 2859, 2861, 4176, 4177, 4284, 4330.
Mauvaise foi, 1710, 1856.
Médaille militaire, 3323.
Médecin, 2891, 3015, 3016, 3173, 3179, 3182, 3519.
Mémoire, 203, 1446 et s., 2409, 2479, 2931, 2980, 3035, 3455, 3485, 3537, 3541 et s., 3546 et s.
Mémoires (exemplaires des), 3551 et s.
Mémoire (expédition du), 3605.
Mémoires (vérification des), 3577.
Mendicité, 3309, 3377.
Mention aux registres, 1912.
Mention en marge, 736, 1077, 1123, 1216.
Mention sommaire, 376, 377, 353, 355.
Militaire, 2973 et s., 2992, 3120, 3171, 3322.
Mines et carrières, 3368, 3753.
Mineur, 1188 et s., 1831, 1852 et s., 1950, 4027.
Mineur de 16 ans, 3834 et s.
Mineur émancipé, 2356.
Ministre des Finances, 3632.
Ministre de l'Intérieur, 3278, 3404.
Ministre de la Justice, 2949, 3029, 3069 et s., 3155, 3294, 3337, 3341, 3405, 3486, 3521, 3539, 3545, 3553, 3613 et s., 3624 et s., 3627 et s., 4207, 4209, 4210, 4235.
Ministère public, 25, 108 et s., 1549, 1556, 1655, 1738, 1739, 2659, 2931, 2940 et s., 2961, 3055, 3211, 3302, 3337, 3349, 3443, 3457, 3607, 3658 et s., 3685, 3687, 3704, 3743 et s., 3793 et s., 3870 et s., 3920 et s., 3941, 3970, 3979, 3998, 4011, 4014, 4019, 4021, 4114, 4115, 4140, 4147, 4149, 4159 et s., 4197, 4199, 4289.
Minute, 376, 792 et s., 1363 et s., 1377, 2714, 2825, 2829, 3293, 3295, 3335, 4243, 4330, 4343.
Minute (déplacement de), 3026 et s.
Minute de l'exécutoire, 2713 et s.
Mise à prix (fixation de), 1117 et 1118.
Mise au rôle, 311, 318, 344, 360, 368, 633.
Mise en accusation, 3295.
Mise en cause, 172 et s., 2235, 2616, 2741, 4149, 4290.
Monnaies (vérification des), 3200.
Motifs, 2687, 2689, 3991, 3992, 4055, 4173 et 4174.
Motifs de jugement, 1546, 1630, 1708, 1774, 1870, 2034 et s., 2054, 2055, 2087, 2130, 2131, 2157, 2159, 2174 et s., 2450 et s.
Motifs légitimes, 1908 et s.
Moulins, 439.
Moyens de défense, 2558, 2571.
Moyens différents, 190 et 191.
Naturalisation, 3178.
Neveu, 1882.
Notaire, 117, 132 et s., 182, 273, 281, 1174 et s., 1360 et s., 1377, 1385, 1395, 1412 et s., 1427, 1428, 1432, 1433, 1442, 1473, 1475, 1481 et s., 1533, 1577, 1579 et s., 2310, 2911, 3004 et s., 4273, 4274, 4276, 4296, 4307, 4310.
Notaire commis, 997 et 998.
Notariat, 108.
Notaires honoraires, 3002, 3316.
Notification, 2587, 2614, 3253, 3292, 3347 et s., 3362, 3714 et s., 3982, 4188.
Novation, 1552, 2555.
Nullité, 118 et s., 185, 843, 1454 et s., 1666 et s., 1866, 1867, 1927, 2023, 2037, 2474, 2508, 2511, 2517, 2518, 2519, 2527, 2583, 2623, 2676, 2691, 2718, 2726, 2758, 2762, 2763, 2771, 2772, 2780, 2823, 2837, 2855, 3790 et s., 3986, 3996, 4081, 4130, 4131, 4184, 4202, 4310.
Obtention de jugement, 500 et s., 1079, 1080, 1119 et s., 1129 et s.
Obtention d'ordonnance, 989.
Octroi, 3736, 3799, 4172.
Officier, 3170.
Officier de gendarmerie, 3047.
Officier de justice, 3047, 3061.
Officier de l'état civil, 182, 1745 et 1746.
Officier de police judiciaire, 3072, 3104, 3265, 3632.
Officier de santé, 3250.
Officier ministériel, 17, 1358 et s., 3668.
Officier municipal, 3061, 3074.
Offres amiables, 1982, 1983.
Offres de droit, 2515.
Offres réelles, 177, 216 et s., 417, 837, 838, 841, 931, 1950, 1956 et s., 1978 et s., 2329, 2330, 2605, 2811, 2837.
Offres réelles insuffisantes, 1956 et s.
Offres suffisantes, 1965 et s.
Offres verbales, 1966 et s., 1989.
Oncle, 1882.
Opposition, 182, 210, 265, 327, 344, 353, 407, 459, 521, 682, 1271, 1673, 2180 et s., 2592, 2687, 2708, 2734 et s., 2847, 2849, 2868, 2886, 2887, 3984, 4111, 4144 et s., 4213 et s., 4268.
Oppositions (état des), 1047 et s.
Opposition à exécution, 581 et s.
Opposition à exécutoire, 1578, 1581 et s., 1598 et s., 1786, 2738 et s., 2831 et s.
Opposition à jugement, 3699, 3700, 3804.
Opposition à mariage, 182, 1845 et s., 1893.
Opposition à taxe, 146 et s., 255, 1300, 1566, 1567, 1598 et s.
Opposition aux qualités, 219.
Opposition aux scellés, 1028.
Opposition aux qualités, 232, 233, 639.
Ordonnance, 376, 2729, 2746, 3290, 3291, 3367, 4248, 4262, 4265.
Ordonnance (mention de l'), 2913.
Ordonnance de clôture d'ordre, 1267, 1268, 1271.
Ordonnance d'*exequatur*, 2871 et s.
Ordonnance de non-lieu, 3641, 3981, 3982, 3984.
Ordonnance de prise de corps, 2987, 3259, 3414, 3423, 3429, 3435.
Ordonnance de renvoi, 3260.
Ordonnance de taxe, 1402, 2747, 2759, 2802, 2849.
Ordonnance du président, 1040, 1041, 2536, 2868.
Ordonnance sur requête, 645 et s., 986 et s., 4267.
Ordre, 331, 339, 345, 1241 et s., 1258 et s., 1568, 1569, 1780, 1781, 1793, 2470, 2471, 2540, 2620, 2845.
Ordre amiable, 1236 et s., 1782, 4318.
Ordre judiciaire, 1244 et s., 1782.
Ordre public, 116 et s., 1543 et s., 2676.
Original, 3356 et s.
Original de la taxe, 2733.
Ouvrier, 2506.
Paiement, 125 et s., 1789, 2582, 2583, 2595, 3974.
Paiement (heures du), 3523 et 3524.
Paiement (lieu de), 3516 et s.
Papier libre, 2683.
Papier timbré, 2683.
Paraphe, 2509, 2690.
Parenté, 849 et s., 1873 et s.
Paris (ville de), 3010 et s., 3133, 3134, 3169, 3197, 3209, 3228, 3356, 3360, 3372, 3402, 3411, 3416 et s., 3426, 3429, 3433, 3442, 3447, 3453, 3458, 3460.
Parlant à... (mention du), 3718.
Parricide, 3365, 3460.
Partage, 187, 249, 341, 915, 997, 998, 1021, 1805, 1833, 1849, 1850, 1855 et s., 1999, 2031, 2090, 2290, 2291, 2336, 2649, 2650, 4276.
Partage d'ascendant, 68 et s., 1891.
Parties (pluralité des), 187 et s., 511 et s., 611, 612, 708, 2366.
Partie civile, 2889, 2894, 2898, 2899, 2904, 2906 et s., 3253, 3465 et s., 3644, 3671, 3688, 3807, 3880, 3904 et s., 3970, 3972, 3981 et s., 3985, 3999, 4000, 4062, 4066, 4135.
Partie gagnante, 82, 1506, 1837 et s.
Partie non succombante, 1754 et s., 1830 et s.
Partie perdante, 7 et s., 46 et s., 81, 95.
Partie principale, 1922.
Partie privée, 2916 et s., 3644, 3647 et s., 3732, 3968, 3995.
Partie publique, 5, 7, 24 et s., 1737 et s., 1928, 2894, 2895, 2901 et s., 2967 et s., 3474 et s., 3732, 3755 et s., 3968, 3972.
Partie requérante, 77, 90 et s.
Partie succombante, 1916 et s.
Pays étranger, 2372.
Pêche, 2994, 3309, 3368, 3377, 3750.
Peine, 3424.
Peine (réduction de), 3856, 3858 et s., 3868.
Peine afflictive, 3321, 3322, 3404.
Peine correctionnelle, 3772.
Peine de mort, 3319.
Peine de simple police, 3772.
Peine disciplinaire, 122, 244 et s., 3709.
Peine infamante, 3322, 3404.
Pénitencier militaire, 2992.
Percepteur des contributions directes, 3640.
Péremption d'instance, 210, 541, 603, 844, 1872.
Permis de citer, 2873 et 2874.
Perquisition, 3424, 3426.
Pièces (classement de), 3333.
Pièces (copie de). — V. *Copie de pièces.*
Pièces (production des), 2960.
Pièces (remise de), 827, 828, 1410 et s., 2732.
Pieces (transmission des), 3294 et s., 3341, 3614 et s.
Pièces (transport des), 3090 et s., 3508, 3513.
Pièces (vérification des), 2960.
Pièces à conviction, 3090 et s., 3513.
Pièces à décharge, 3090 et s.
Pièces justificatives, 933 et s., 2685, 2689, 2690, 3349, 3550, 3554, 3555, 4329.
Pièces nouvelles, 821 et s.
Placard, 436 et s., 456, 458, 492, 494, 1081.
Placet, 574 et s., 594, 621 et s.
Plaideur téméraire, 2104.
Plaidoirie, 2774.
Plaidoirie de l'avoué, 661, 669.
Plainte, 2918, 2931, 2940 et s., 3247, 3276, 3296, 3670.
Plans (levée de), 3463.
Police correctionnelle, 2916 et 2917.
Police simple, 2916 et 2917.
Ponts et chaussées, 2910, 3750.
Port de lettres, 3017, 4182.
Postes et télégraphes, 2910, 2912, 3017, 3751, 3799, 4182.
Poudres, 3746.
Poursuites, 2920, 2894.
Poursuites de contribution, 1046 et s.
Poursuite d'ordre, 1237 et s., 1245 et s.
Pourvoi en cassation, 2965.
Pouvoir discrétionnaire, 1715 et s., 3650 et s., 3729, 3788, 3820, 3825, 3843.
Pouvoir du juge, 70, 166, 255, 272, 526, 2921 et s., 3229.
Préfet, 25, 470, 471, 1648, 1656, 1683, 1701, 1740 et s., 1751, 2923, 3029, 3155, 3278, 3536, 3538, 3622.
Premier président, 3215.
Préposé, 4034, 4183.
Prescription, 132 et s., 1409, 1805, 2602 et s., 3496, 3635, 3821 et s., 4231 et s., 4244.
Prescription (interruption de la), 1403 et s.
Prescription quinquennale, 2507.
Président d'assises, 2959 et s., 3236 et s., 3270, 3334, 3494, 3540.
Président de la Chambre, 3407.
Président du bureau de bienfaisance, 1658.
Président du tribunal, 64, 128, 446, 1247, 1559, 1579, 1591 et s., 3585, 3599 et 3600.
Président du tribunal civil, 141, 2673, 2674, 2711, 2718, 2817, 2872, 4192, 4193, 4303.
Président du tribunal correctionnel, 2958, 2959, 3008.
Présomption de paiement, 1410 et s.
Presse, 1741, 3318, 3319, 3917 et s., 4175.
Prestation de serment, 370.
Prête-nom, 187, 1923.
Preuve contraire, 4159.
Preuve par écrit, 1983.
Preuve testimoniale, 1983.
Prévenus (translation des). — V. *Transport d'accusés.*
Prise à partie, 1289 et s., 1642, 3607.
Prison, 2991, 2997, 3073, 3837.
Privilège, 1063, 1387, 2565 et s., 2569, 2570, 2590, 3032, 4067.
Prix d'adjudication, 1102 et s., 1174 et s.
Procédure criminelle, 3268.
Procès-verbal, 327, 365, 366, 376, 416, 445, 958, 3018, 3367, 3369, 3440, 3727, 3793, 4159, 4160, 4183 et s., 4306, 4311, 4336, 4343.
Procès-verbal (copie de), 2962.
Procès-verbal de conciliation, 4277.
Procès-verbal des débats (lecture du), 3054.
Procès-verbal d'enquête, 752 et s., 776.
Procès-verbal d'expertise, 340 et 341.
Procès-verbal d'ordre, 1248, 1254, 1264 et 1265.
Procès-verbal de saisie, 1066 et 1067.
Procuration, 2405, 2407, 3247.
Procureur de la République, 482, 484, 2949, 3008, 3019, 3020, 3071, 3072, 3078 et s., 3163, 3213, 3231, 3232, 3383, 3405, 3407, 3511, 3531, 3537, 3556, 3582, 3586 et s., 3600, 3623, 3637.
Procureur général, 3069, 3215, 3235, 3316, 3383, 3405 et s., 3486, 3512, 3537, 3586 et s., 3594, 3595, 3623, 3637 et s.

Production à contribution, 1060 et s.
Production à l'ordre, 1241 et s., 1259 et s.
Prononcé du jugement, 664 et s., 2499 et 2500.
Prostitution, 2095.
Protestation, 131.
Provision, 60 et s., 112 et s., 2032.
Provision (montant de la), 63 et 64.
Protêt, 262, 418 et s.
Prud'hommes, 104.
Publication, 330, 439 et s., 3364.
Publication à son de trompe, 3411.
Publicité, 1192, 1199, 1147, 1154.
Publicité. — V. *Affiche, Insertion aux journaux.*
Puits, 3462.
Purge, 1217 et s., 2471.
Qualification de fait, 3821 et s., 3856, 3868.
Qualités, 230 et s., 364, 535, 536, 552, 585, 650, 814, 830, 2692, 2717, 2733.
Qualités (opposition aux), 219.
Question aux jurés, 3334.
Question préjudicielle, 2060.
Quittance, 3075, 3160, 3163, 4339.
Quittance amiable, 2732.
Quittance authentique, 2732.
Quittance de consignation, 1279.
Quittance de frais de poursuite, 1214.
Quittance sous seing privé, 2732.
Radiation de cause, 266, 363, 371, 385. — V. *Jugement de radiation.*
Radiation d'inscription, 1256, 1908, 1911.
Rapport, 3367, 3619, 3796.
Rapport à succession, 2293.
Rapport d'experts, 880, 916 et s., 2335.
Rapport de mer, 367.
Rapporteur (remplacement du), 728, 729, 825 et 826.
Réassignation, 2321.
Rébellion, 3735.
Récépissé, 2948, 3632, 3642, 4207.
Recherche d'actes, 347.
Recherche de pièces, 372.
Receveur de l'enregistrement, 2939, 4236, 4283, 4285 et s.
Receveur des finances, 2980, 3013, 3630.
Réclusion, 3319, 3435.
Récolement, 432 et s.
Reconnaissance d'écriture, 1552, 1854 et 1855.
Recours, 4060 et s.
Recouvrement, 3406.
Recrutement, 1743.
Rectification d'acte de l'état civil, 1295, 3024.
Récusation, 297, 327, 408, 604, 846 et s., 1628 et s.
Récusation d'experts, 782.
Récusation de l'avoué, 539 et s.
Rédacteurs de procès-verbaux, 3661 et s.
Rédaction (droit de), 327 et s.
Réduction, 1850.
Référé, 169, 493 et s., 1022, 1032, 1063, 1064, 1797, 2021, 2065, 2708.
Refus, 3731, 3138.
Registre, 2409, 2946, 3034, 3277 et s., 3511, 3312, 3549 et s., 3586 et s.
Registre (copie de), 3278 et s.
Registres (dépôt des), 3526 et s.
Registre (dépôt de), 1419 et s.
Registre d'ordre et de [illegible], 3,93.
Registre de l'avoué, 2067.
Registre du greffe, 169.
Règlement amiable, 125, 642.
Règlement de police, 1887.
Règlement des qualités, 233, 640 et s.
Règlement provisoire, 1067, 1269 et 1270.
Relaxe, 3257.
Reliquat, 2948.
Remboursement, 7 et s., 372, 378, 483, 1499, 1506, 1598, 1538, 3613 et s., 3633 et s.
Remboursement (ordonnance de), 3631 et 3632.
Remise, 315 et s.
Remise de cause, 264, 268 et s., 351, 374, 385, 386, 551, 653 et s., 3113.
Remise de l'adjudication, 1113 et s.
Remise de pièces, 827, 828, 1410 et s., 2732.
Remise proportionnelle, 1101 et s., 1125, 1137 et s., 1144, 1147, 1155, 1158, 1174 et s., 1181, 1187, 1192, 1202.
Remploi, 1937, 2165, 2297.
Rendant-compte, 933 et s.
Renonciation, 3798 et s.
Renonciation à communauté, 327, 336, 1814.
Renonciation à succession, 327, 336, 1022, 1790, 1791, 1808, 1813.
Renonciation à la taxe, 118 et s.
Renseignements, 3347.
Rentes constituées, 457, 458, 1037 et 1038.
Renvoi après cassation, 2198 et s., 3351, 3688, 4126.
Renvoi à une autre session, 3113, 3895.
Répartition des dépens, 4093 et 4094.
Répertoire, 31, 352, 371, 489, 3400, 4236, 4313.
Répétition, 125 et s.
Répétition de l'indû, 2292.
Reprise d'instance, 604, 857 et s., 872, 1878, 1885 et 1886.
Reproches, 763.
Requête, 388, 546, 645 et s., 721, 728, 734, 735, 737 et s., 744, 757, 760, 765, 783, 793, 797, 798, 812, 815, 816, 875, 898, 902, 903, 988, 986 et s., 1289, 2704, 3231, 4267.
Requête civile, [illegible], 2044, 2050, 2055, 2132, [illegible], 2789.
Requête d'avoué à avoué, 549.
Requête en défense, 244.
Requête en réponse, 245 et 246.
Réquisition, 3059 et s., 3078 et s., [illegible]
Réquisitions (copie des), [illegible]
Réquisitions (mention des), 2913, [illegible]
Réquisition de taxe, 2677, [illegible]
Réquisition d'ouverture de l'ordre, 1246 et 1247.
Réquisitoire, [illegible]
Réserves, [illegible] et 2958.
Résidence, [illegible]
Résolution de vente, [illegible]
Responsabilité [illegible], 11, 18, [illegible] et s., 2133, [illegible] et s., 4001, 4026, 4132 et s.
Responsabilité des frais d'assurance, [illegible]
Responsabilité pénale, [illegible]
Restitution. — V. *Remboursement.*
Restitution de pièces, [illegible]
Revendication des pièces, [illegible]
Revenu, [illegible]
Reversement (ordre de), 3539 et s.
Rôle, 320 et s., 3372 et s., [illegible]
Rôles (notaires de), 234 et s.
Rôle des contributions, 2923.
Sac, 2350.
Sages-femmes, 2891, 3173, 3189 et [illegible]
Saisie, [illegible], 1067, 1011, 1123, 1216, [illegible] et s.
Saisie ([illegible] de), 2068.
Saisie-arrêt, [illegible], 1498, 2068, 2627, [illegible], 2654.
Saisie-brandon, 423 et s., 1449 et s.
Saisie conservatoire, 2064.
Saisie de rentes, 1037 et 1038.
Saisies de rentes constituées, 457 et 458.
Saisie-exécution, 426 et s., [illegible], 1039 et s., 1443 et s., 1449, 1568, 2725.
Saisie foraine, 448, 1042.
Saisie-gagerie, 448, 1043.
Saisie immobilière, 65, 167, 182, 331, 449, 512, 1037 et s., [illegible] et s., 1568, 1936, 2623, 2625, 2724, 4268.
Saisie plus ample, 1115.
Saisie-revendication, 459 et s., 1044.
Salaire, 305, 2506.
Scellés, [illegible], 407, 1024 et s., 3032, 3033, 4155.
Scellés (apposition des), 1024 et s., 1635.
Scellés (levée des), 1029 et s.
Scellés ([illegible] des), 3231.
Scellés (opposition aux), 1028.
Séparation de biens, 327, 970 et s., 1733, 1734, 2006, 2067, 2116 et s.
Séparation de corps, 112 et s., 885, 982 et s., 1815 et s., 1837, 1888 et s., 2042.
Séquestre, 1430, 3229 et s.
Serment, [illegible] et s., 2224, 2506 et s., 2508, [illegible], 3313, 3339 et 3340.
Serment d'experts, 765 et s., 875, 877, 1274, 1275, 1310, 1315 et s.
Serment supplétoire, 1943.
Sommation, 980.
Soulèvement, 3494.
Signification, 2891, 2892, 2719, 2718, [illegible], 3125, [illegible], 3128.
[illegible]
Signification, [illegible] et s., 245 et s., [illegible] et s., 407, 585, [illegible] et s., [illegible], 4323 et s.
[illegible]
Signification à domicile, 626 et s., [illegible]
Signification à l'extraordinaire, [illegible]
[illegible]
Société [illegible]
Société [illegible], 2103.
[illegible] 1881 et s.
[illegible]
[illegible], 2851.
[illegible]
Succession, 1014 et s.
Succession [illegible]. — V. *Bénéfice d'inventaire.*
Succession vacante, 1018, 1021, 1193, 1915.
[illegible]
[illegible], 2001.
Surenchère du sixième, 1126 et s.
[illegible]
Tableau des distances, 3155.
Taxateur, 141 et s., 2674.
Taxation, [illegible]
[illegible]
Taxe (demande en), 125 et s.
[illegible]

Tiers arbitre, 578.
Tiers saisi, 182, 896.
Timbre, 44, 260 et s., 488, 489, 1082, 1083, 2342 et s., 3018, 3466, 3487, 3543, 4183 et s., 4200, 4327 et s.
Tireur, 1779.
Titres (détournement de), 4246.
Titres communs, 1234 et 1235.
Titres du client, 1379 et s., 1387.
Titre de propriété, 1220 et s.
Titre exécutoire, 183 et s., 2875, 3974, 4065, 4067.
Titre nouveau, 186.
Traducteurs, 3209, 3564, 3591, 4155.
Traité international, 3150.
Traitements (petits), 305.
Transaction, 1553, 2473, 2474, 2612, 3798 et s
Transcription (droit de), 327 et s.
Transcription de saisie, 1066, 1067, 1077, 1123, 1216.
Transcription du jugement d'adjudication, 1215.
Transfert de propriété, 334.
Transfert de titres, 1908, 1914.
Transport, 400, 1325, 2992 et s., 3936, 4155. — V. *Indemnité de transport.*
Transport (distance de), 3218, 3222, 3387.
Transportation à pied, 3049.
Transport d'accusés, 3039 et s.
Transport d'adjoint, 1346.
Transport des avoués, 687 et s., 995, 1162, 1170 et s., 1184, 1186 et s.
Transport de commissaire de police, 1346.
Transport de dépositaires, 1331.
Transport d'experts, 1309, 1316 et s., 1327.
Transport de greffier, 306 et s., 375.
Transport d'huissiers, 410, 464 et s., 3379 et s.
Transport de juge, 288 et 289.
Transport de juge de paix, 287 et s.
Transport de jurés, 4187.
Transport de maire, 1346.
Transport de pièces, 4155 et 4156.
Transport de président d'assises, 4187.
Transport de témoins, 430, 1338, 1340 et s.
Travaux forcés, 3319, 3436.
Trésor public, 3640, 3974, 3996, 3998, 4004, 4059, 4062, 4066, 4067, 4131, 4145, 4149, 4153, 4169, 4208, 4209, 4247, 4278, 4337, 4340.
Tribunal, 145, 3011.
Tribunal correctionnel, 2060, 3301, 3353, 3599, 3886, 3979, 4145, 4152.
Tribunal de commerce, 63, 268 et s., 313, 367, 1479, 1526, 1527, 1538 et s., 1553, 1594, 1595, 2017, 2469, 2665 et s., 2833, 2835, 2838, 4241, 4338.
Tribunal de première instance, 141, 277, 1305 et s., 1339 et s., 1519, 1520, 1525, 1529 et s., 1558 et s., 1578, 1581 et s., 2013, 2060.
Tribunal de simple police, 3010, 3301, 3352, 3528, 3979, 4018, 4145, 4152.
Tribunal du domicile, 1476, 1480 et s., 1513, 1529 et s., 1515 et 1516.
Tribunaux maritimes ou militaires, 2988 et s.
Tuteur, 1648, 1649, 1678, 1679, 1703, 1712, 1831, 1852 et s.
Ultrà petita, 2043.
Université, 3754.
Urgence, 3067.
Usages locaux, 3229.
Vacation, 429, 431, 435, 444, 446, 449 et s., 550, 632 et s., 704, 712, 716, 732, 736, 740, 750, 768 et s., 773 et s., 788, 794, 795, 800 et s., 817, 819 et s., 869, 871, 874, 877, 879, 886 et s., 899 et s., 1319 et s., 2462, 2755, 3095, 3105, 3208, 4264.
Vacation à enchère, 1204 et s.
Vacation à l'adjudication, 1165 et s., 1179, 1183 et s., 1192, 1200 et 1201.
Vacation de nuit, 3198.
Vacation de séjour, 3198.
Vagabondage, 2995, 3309, 3377.
Vaisselle d'argent, 442.
Validité d'opposition, 182.
Vendeur, 1362, 2239, 2243 et s.
Vente à l'adjudication, 1171.
Vente dans le ressort, 1166 et s.
Vente de biens de mineurs, 1188 et s.
Vente de grains en vert, 4035.
Vente devant le tribunal, 1157, 1158, 1178 et s.
Vente devant notaire, 1159 et s., 1182 et s.
Vente d'immeubles, 42, 329 et s., 340 et s., 392 et s., 415, 449 et s., 494, 1066 et s., 1285, 2167.
Vente hors du ressort, 1171 et s.
Vente immobilière, 1805.
Vente judiciaire, 42, 279, 415, 491, 1482, 4278, 4306, 4342.
Vente mobilière, 513, 1018, 1572, 2421, 4304, 4343.
Vente sur baisse de mise à prix, 1196 et s.
Vente volontaire, 124.
Ventilation, 1272 et s., 4103, 4122.
Vérification, 1329.
Vérification de comptabilité commerciale, 1313.
Vérification d'écriture, 866 et s., 1308 et s., 1859, 1860, 2063, 2220.
Vice de forme, 1941.
Vidange, 3462.
Vieillard, 3062.
Ville maritime, 313, 367.
Violation de la loi, 2047 et s., 2207.
Violence, 3830.
Visa, 350, 370, 481, 482, 484, 635, 915, 1056, 3533, 3538, 3585, 3594, 3595, 3610 et s., 3622.
Visa pour timbre, 3034, 3466.
Voie d'exécution, 2723, 2730, 2830, 2875.
Voie de fait, 3735.
Voies de recours, 145 et s.
Voie parée, 3958.
Voiture, 2979, 3047, 3055, 3057 et s., 3068 et s., 3083, 3492, 3555.
Voiture cellulaire, 3049.
Voiturier, 491, 2235 et 2236.
Voyage en mer, 3147 et s.
Voyage volontaire, 2352 et s.

DIVISION.

TITRE I. — NOTIONS GÉNÉRALES (n. 1 à 45).

TITRE II. — FRAIS ET DÉPENS EN MATIÈRE CIVILE.

CHAP. I. — NOTIONS HISTORIQUES (n. 46 à 53).

CHAP. II. — FRAIS ET DÉPENS ENVISAGÉS VIS-A-VIS DES PERSONNES QUI SONT TENUES D'EN FAIRE L'AVANCE.

Sect. I. — **Quelles personnes sont tenues de faire l'avance des frais** (n. 54).

§ 1. — *Règle. — Chaque partie est tenue de faire l'avance des frais exposés à sa requête* (n. 55 et 56).

1° Les tiers ne peuvent être tenus de faire l'avance des frais (n. 57 à 70).

2° Chaque partie ne répond respectivement que de ses propres frais (n. 71 et 72).

I. — Avocats (n. 73).
II. — Officiers ministériels.
A. — Avoués (n. 74 et 75).
B. — Huissiers (n. 76).
C. — Greffiers (n. 77 et 78).
III. — Enregistrement des jugements (n. 79 à 82).
IV. — Experts (n. 83 à 100).
V. — Témoins (n. 101).

§ 2. — *Exceptions à la règle* (n. 102 à 114).

Sect. II. — **De quelle somme est tenue à titre de frais la personne qui doit en faire l'avance** (n. 115 à 150).

§ 1. — *Chacun des actes à l'occasion desquels des frais sont réclamés doit avoir été régulièrement fait et à bon droit* (n. 151 à 153).

1° Actes nuls (n. 154 à 164).

2° Actes frustratoires (n. 165 à 174).

I. — Procédures antérieurement frustratoires (n. 175 à 197).
II. — Actes isolés entièrement frustratoires.
A. — Avenir (n. 198 et 199).
B. — Copies de pièces à l'appui de la demande (n. 200 à 203).
C. — Ecritures en matière ordinaire (n. 204 à 209).
D. — Ecritures en matière sommaire (n. 210 à 214).
E. — Levée et signification du jugement en cas d'acquiescement. (n. 215 à 225).
F. — Signification de jugement à avoué ou à partie (n. 226 et 227).
III. — Actes partiellement frustratoires (n. 228).
A. — Actes contenant des nullités (n. 229 à 237).
B. — Actes dont il est délivré de trop nombreuses copies (n. 238 à 249).

3° Actes qui ont donné lieu à une condamnation à l'amende (n. 250).

§ 2. — *Le coût de chacun des actes doit avoir été établi conformément à la loi* (n. 251 et 252).

1° Déboursés (n. 253 et 254).

I. — Déboursés autres que les droits du Trésor (n. 255).
II. — Droits du Trésor (n. 256 à 270).

2° Salaires, honoraires et émoluments.

I. — Généralités (n. 271 à 285).
II. — Juges de paix (n. 286 et 287).
III. — Magistrats du tribunal civil ou de la cour (n. 288 et 289).
IV. — Greffiers de justice de paix ordinaires (n. 290 et 291).
A. — Cas dans lesquels les greffiers de justices de paix ont droit à une rétribution (n. 292).
a) — Droits d'expédition (n. 293 à 295).
b) — Emoluments (n. 296 à 305).
c) — Indemnités de transports (n. 306 à 309).
B. — Cas dans lesquels les greffiers des justices de paix n'ont droit à aucune rétribution (n. 310 à 312).
V. — Greffiers des justices de paix des villes maritimes (n. 313).
VI. — Greffiers des tribunaux civils de première instance, des tribunaux de commerce et des cours d'appel (n. 314).
A. — Remises (n. 315 à 317).
a) — Droits de mise au rôle (n. 318).
b) — Droits d'expédition (n. 319 à 326).
c) — Droits de transcription et de rédaction (n. 327 à 332).
B. — Emoluments (n. 333).
a) — Greffiers de tribunal de première instance exerçant la juridiction civile (n. 334 à 361).

b) — Greffiers des tribunaux de commerce (n. 362 à 372).

c) — Greffiers des tribunaux de première instance exerçant la juridiction commerciale (n. 373).

d) — Greffiers des cours d'appel (n. 374).

C. — Indemnité de transport (n. 375 à 379).

VII. — Huissiers (n. 380).

A. — **Dans quels cas le tarif alloue des salaires aux huissiers.**

a) — Huissiers audienciers (n. 381).

α) — Huissiers audienciers des juges de paix (n. 382).

β) — Huissiers audienciers près les tribunaux de commerce (n. 383).

γ) — Huissiers audienciers près les tribunaux de **première instance (n. 384 à 395).**

δ) — Huissiers audienciers près les cours d'appel (n. 396 à 400).

b) — Huissiers non audienciers.

α) — **Huissiers de justice de paix (n. 401 à 410).**

β) — Huissiers près les tribunaux de première instance, près les tribunaux de commerce et près les cours d'appel (n. 411 à 495).

VIII. — Avoués de première instance (n. 496 et 497).

A. — Matières sommaires (n. 498 à 595).

B. — Matières ordinaires (n. 596).

a) — Instances sur assignation (n. 597).

α) — Émoluments communs à toutes les instances **sur assignation (n. 598).**

α¹) — Droit de conseil (n. 599 à 611).

α²) — Actes d'avoué à avoué (n. 615 à 620).

α³) — Placet et copie de conclusions pour le greffier (n. 621 à 623).

α⁴) — Copies de pièces (n. 624 à 631).

α⁵) — Vacations (n. 632 à 644).

α⁶) — Ordonnances sur requête (n. 645 à 649).

α⁷) — Plaidoirie et assistance aux jugements (n. 650 à 669).

α⁸ — Qualités (n. 670).

α⁹ — Droit de correspondance (n. 671 à 686).

α¹⁰ — Transport des avoués (n. 687 à 691).

α¹¹ — Droit d'articles (n. 692 à 696).

β) — Émoluments particuliers aux divers genres **d'instances sur assignation (n. 697).**

β¹ — Instances incidentes (n. 698 à 880).

β² — Instances principales (n. 881 à 895).

b) — Instances sur requête (n. 896).

α) — Émoluments communs à toutes les instances sur requête (n. 987 et 988).

α¹) — Obtention de l'ordonnance (n. 989).

α²) — Assistance au prononcé du jugement (n. 990 à 992).

α³) — Droits de correspondance (n. 993 et 994).

α⁴) — Transport des avoués et droits d'articles (n. 995).

β) — Émoluments spéciaux aux diverses instances sur requête (n. 996 à 1012).

c) — Procédures autres que les instances (n. 1013).

α) — Procédure relative aux successions (n. 1014 à 1032).

β) — Procédure d'exécution vis à vis des tiers (n. 1033 à 1036).

γ) — Procédure de saisies mobilières et contributions.

γ¹) — Saisie de rentes constituées (n. 1037 et 1038).

γ²) — Saisie-exécution (n. 1039 à 1041).

γ³) — Saisie foraine (n. 1042).

γ⁴) — Saisie-gagerie (n. 1043).

γ⁵) — Saisie-vendication (n. 1044).

γ⁶) — Contributions (n. 1045 à 1050).

δ) — Vente judiciaire d'immeubles.

δ¹) — Saisie immobilière (n. 1051 à 1130).

δ²) — Licitation (n. 1131 à 1137).

δ³) — Vente de biens de mineurs (n. 1138 à 1141).

δ⁴) — Vente d'immeubles [illegible] (n. 1142 à 1144).

δ⁵) — Vente de biens dépendant d'une succession (n. [illegible]).

δ⁶) — Vente des biens de mineurs [illegible] (n. 1148 à 1150).

c) — Adjudications, partages et comptes.

*c*¹) — Adjudications (n. 1151 à 1161).

*c*²) — Partages judiciaires [illegible] (n. 1162 à 1167).

*c*³) — Partages des hypothèques [illegible] (n. 1168 à 1170).

*c*⁴) — Ordre judiciaire (n. [illegible] à [illegible]).

*c*⁵) — Ordre [illegible] (n. 1181 à 1183).

IX. — Avoués à la cour d'appel (1284).

A. — Dans quels cas ils ont droit à des émoluments (n. 1285 à 1292).

B. — En quels émoluments ont droit les avoués des cours d'appel (n. 1293 à 1303).

X. — Experts.

A. — **Experts en justice de paix (n. 1304).**

B. — Experts devant les cours et tribunaux (n. 1305 à 1307).

a. — Experts en vérification d'écritures (n. 1308 à 1309).

b. — Experts dans des opérations ordinaires (n. 1310).

2. — Architectes et autres artistes (n. 1312 à 1326).

3. — Artisans et laboureurs (n. 1327 à 1328).

XI. — Dépositaires (n. 1329 à 1331).

XII. — Témoins.

A. — **Témoins en justice de paix (n. 1332).**

a) — Taxe de comparution (n. 1333 à 1337).

b) — **Frais de voyage (n. 1338).**

B. — Témoins devant le tribunal de première instance et **la cour d'appel.**

a) — Taxe de comparution (n. 1339).

b) — **Frais de voyage (n. 1340 à 1342).**

XIII. — Commissaires de police [illegible] (n. 1343 à 1347).

XIV. — Gardiens de scellés (n. 1348).

XV. — Gardiens de sceau (n. 1349 à 1356).

Sect. III. — **Comment la partie qui est tenue de faire l'avance des frais peut être contrainte de les payer (n. 1357).**

§ 1. — *Officiers ministériels* (n. 1358).

1° Moyens indirects (n. 1359).

I. — Droit de dernier exploit (n. 1360 à 1366).

II. — Droit de [illegible] (n. 1367 à 1370).

III. — Sur quelles [illegible] peuvent le droit de [illegible] (n. 1371 à 1373).

a. — Avoué de première instance (n. 1374 à 1378).

b. — Taxes et [illegible] (n. 1379 à 1380).

B. — Jusqu'à [illegible] quelles sommes peut [illegible] le droit de [illegible] (n. 1381 à 1388).

2° Moyens directs (n. 1389 et 1390).

I. — Comparution devant la cour de l'[illegible] et la cour de l'appel devant le tribunal (n. 1391 à 1400).

II. — Dans quels cas l'[illegible] peut [illegible] (n. 1401 à 1407).

III. — En quel [illegible] (n. 1408).

A. — Délégations [illegible] (n. 1409).

a. — Demande du [illegible] (n. 1410 à 1415).

b. — Forme de la demande en paiement de frais (n. 1416 à 1420).

c. — Compétence (n. 1421 à 1427).

B. — Rôle des [illegible] (n. 1428 à 1433).

IV. — En quel [illegible] (n. 1434).

A. — Cas de l'art. 30 de la loi du 22 frim. an VII (n. 1577 et 1578).

B. — Cas de l'art. 3 de la loi du 5 août 1881 (n. 1579 à 1590).

C. — Cas de l'art. 266, C. proc. civ. (n. 1591).

§ 2. — *Experts* (n. 1592 à 1619).

§ 3. — *Témoins* (n. 1620 et 1621).

§ 4. — *Gardiens d'objets saisis* (n. 1622 à 1624).

§ 5. — *Dépositaires* (n. 1625).

CHAP. III. — Frais et dépens envisagés vis-a-vis de la personne qui est condamnée a les payer.

Sect. I. — **Dans quels cas une partie est tenue de rembourser à l'autre les frais et dépens exposés par cette dernière** (n. 1626 à 1632).

§ 1. — *Personnes qui ne peuvent être condamnées aux dépens* (n. 1633).

1° Personnes qui ne sont pas parties au procès (n. 1634 à 1736).

2° Parties publiques (n. 1737 à 1753).

3° Parties non succombantes (n. 1754).

I. — Applications de la règle (n. 1755).

A. — Première instance (n. 1756 à 1766).

B. — Appel (n. 1767 à 1769).

C. — Cassation (n. 1770).

II. — Exceptions à la règle (n. 1771).

A. — Cas où les dépens n'ont été faits en définitive que par la faute de la partie non succombante (n. 1772 à 1829).

B. — Cas où le procès a eu lieu dans l'intérêt de la partie non succombante (n. 1830 à 1867).

C. — Cas où la partie non succombante a commis une faute au cours du procès (n. 1868 à 1872).

D. — Cas où le débat s'agite entre proches parents ou alliés (n. 1873 à 1907).

E. — Cas où la résistance du défendeur pouvait paraître légitime (n. 1908 à 1915).

§ 2. — *Personnes qui doivent être condamnées aux dépens* (n. 1916 et 1917).

1° Conditions exigées pour qu'il y ait lieu à condamnation aux dépens (n. 1918).

I. — La partie condamnée doit être partie au procès (n. 1919 à 1927).

II. — Elle doit figurer dans l'instance comme partie privée (n. 1928).

III. — La partie doit être succombante (n. 1929).

A. — Première instance (n. 1930 à 2006).

B. — Appel (n. 2007 et 2008).

C. — Cassation (n. 2009).

2° Conséquences de la réunion des trois conditions exigées (n. 2010).

I. — Nécessité pour les juges de condamner aux dépens la partie privée succombante (n. 2011 à 2055).

II. — Exceptions à la règle (n. 2056 à 2058).

3° Etendue de la condamnation aux dépens (n. 2059 à 2071).

I. — Absence des parties intervenantes (n. 2072).

A. — Il n'y a qu'une seule décision judiciaire (n. 2073 à 2177).

B. — Il est intervenu entre les parties plusieurs décisions judiciaires (n. 2178).

a) — Exercice de voies de recours contre le jugement (n. 2179).

α) — Opposition aux jugements par défaut (n. 2180 à 2188).

β) — Appel (n. 2189 à 2195).

γ) — Cassation (n. 2196 à 2211).

b) — Survenance d'incidents de procédure (n. 2212 à 2227).

II. — Il y a des parties intervenantes (n. 2228).

A. — Intervention forcée (n. 2229).

a) — Appel en garantie (n. 2230 à 2286).

b) — Assignation en déclaration de jugement commun (n. 2287 et 2288).

B. — Intervention volontaire (n. 2289).

a) — Intervention conservatoire (n. 2290 à 2311).

b) — Intervention agressive (n. 2312 à 2315).

Sect. II. — **De quelle somme est tenue à titre de dépens la personne qui est condamnée à les payer** (n. 2316 à 2318).

§ 1. — *Condamnation pure et simple aux dépens* (n. 2319).

1° Frais compris dans la condamnation aux dépens (n. 2320).

I. — Sommes payées par la partie gagnante à titre de frais de procédure (n. 2321 et 2322).

A. — La condamnation aux dépens comprend le coût de tous les actes de procédure afférents à l'instance (n. 2323 à 2332).

B. — La condamnation comprend le coût intégral des procédures (n. 2333 à 2349).

II. — Coût des voyages faits par la partie gagnante (n. 2350).

A. — Matières ordinaires (n. 2351).

a) — Voyages volontaires (n. 2352 à 2377).

b) — Voyages forcés (n. 2378 à 2382).

B. — Matières sommaires (n. 2383).

a) — Matières civiles (n. 2384 à 2388).

b) — Matières commerciales (n. 2389 à 2392).

2° Frais non compris dans la condamnation aux dépens (n. 2393).

I. — Sommes versées par les parties à titre d'honoraires (n. 2394 à 2407).

II. Sommes versées à titre de déboursés (n. 2408 à 2436).

§ 2. — *Condamnation aux dépens à titre de dommages-intérêts* (n. 2437 à 2456).

Sect. III. — **Comment la partie qui est condamnée aux dépens peut être contrainte de les payer** (n. 2457).

§ 1. — *Au nom de qui peuvent être exercées les poursuites en paiement de dépens contre la partie qui y est condamnée* (n. 2458).

1° Cas d'avances faites par l'enregistrement (n. 2459 et 2460).

2° Cas de l'expert non payé (n. 2461 à 2463).

3° Cas de l'avoué distractionnaire des dépens (n. 2464).

I. — Dans quels cas la distraction est possible (n. 2465).

a) — La distraction n'est possible qu'au profit des avoués (n. 2466 et 2467).

b) — Elle ne peut avoir lieu qu'au profit des avoués agissant comme mandataires *ad litem* (n. 2468 à 2471).

c) — La distraction ne peut avoir lieu que si l'instance se termine par un jugement (n. 2472 à 2479).

d) — Elle ne peut avoir lieu que si le jugement est un jugement de condamnation aux dépens (n. 2480 à 2486).

II. — A quelles conditions l'avoué est distractionnaire des dépens (n. 2487 et 2488).

A. — Jugement (ou arrêt) de condamnation (n. 2489).

a) — Première instance.

α) — L'avoué doit avoir demandé la distraction (n. 2490).

α^1) — Dans quelles formes doit être demandée la distraction (n. 2491 à 2496).

α^2) — A quel moment doit être demandée la distraction (n. 2497 à 2501).

β) — L'avoué doit affirmer avoir fait l'avance de la plus grande partie des frais (n. 2502).

β^1) — En quelles formes doit être faite l'affirmation (n. 2503 à 2509).

β^2) — A quel moment doit avoir lieu l'affirmation (n. 2510 à 2519).

b — Appel (n. 2520 à 2523).

α) — Peut-il être fait distraction aux dépens à l'occasion de première instance ? (n. 2524 à 2528).

β) — Peut-il être fait distraction, au profit de l'avoué d'appel, des frais de première instance ? (n. 2529 à 2533).

B. Désistement (n. 2534 à 2536).

III. — Effet de la distraction des dépens (n. 2537).

A. — Effets incontestés de la distraction (n. 2538 à 2544).

B. — Effets contestés de la distraction (n. 2545).

a. — Exposé des divers systèmes sur la nature juridique de la distraction (n. 2546 à 2572).

b. — Conséquences des divers systèmes contenus sur la nature juridique de la distraction (n. 2573 à 2657).

§ 2. — *Formalités à remplir pour poursuivre le paiement des dépens contre la partie qui y est condamnée* (n. 2658).

1° Cas où les poursuites sont exercées au nom de l'enregistrement (n. 2659 et 2660).

2° Cas où les poursuites sont exercées au nom de l'expert non payé (n. 2661).

3° Cas où les poursuites sont exercées au nom de la partie gagnante (n. 2662 et 2663).

I. — Les dépens sont dus en vertu d'un jugement de condamnation (n. 2664 à 2667).

A. — Procédure ordinaire (n. 2668 à 2671).

a. — Taxe des frais (n. 2672 à 2692).

b) — Délivrance d'un exécutoire (n. 2693 et 2694).

α') — Dans quels cas il y a lieu à délivrance d'un exécutoire (n. 2695 à 2700).

β') — Quels frais doit-on comprendre à l'exécutoire (n. 2701 à 2706).

γ') — Conditions de validité d'un exécutoire (n. 2707 à 2708).

δ') — Force de l'exécutoire (n. 2709 à 2711).

ε') — Voies de recours contre l'exécutoire (n. 2712 à 2812).

B. — Procédure sommaire (n. 2813).

a. — Principe (n. 2814).

α. — Taxe des frais (n. 2815 à 2819).

β) — Insertion de la liquidation dans le dispositif du jugement (n. 2820 et 2821).

β'). — Dans quels cas il y a lieu à insertion de la liquidation des dépens dans le jugement (n. 2822 à 2826).

β'). — Quels frais doit comprendre la liquidation insérée dans l'exécutoire (n. 2827).

β''). — En quel ordre insérer (n. 2828 et 2829).

β'). — Force exécutoire du chef du jugement qui contient la liquidation (n. 2830 et 2831).

β''). — Voies de recours contre le chef du jugement qui contient liquidation (n. 2832 à 2836).

b. — Cas exceptionnels en principe (n. 2850 à 2867).

II. — Les dépens sont dus en vertu d'un désistement prévu dans le [illegible] de l'art. 402 C. proc. civ. (n. 2868).

A. — Taxe des frais (n. 2869 et 2870).

B. — Ordonnance d'*exequatur* (n. 2871).

a). — Par qui est rendue l'ordonnance d'*exequatur* (n. 2872).

b. — Procédure pour obtenir l'ordonnance d'*exequatur* (n. 2873 et 2874).

c. — Force exécutoire de l'ordonnance d'*exequatur* (n. 2875).

d. — Voies de recours contre l'ordonnance d'*exequatur* (n. 2876).

α). — Le désistement a lieu en première instance (n. 2877).

α'). — Opposition (n. [illegible] à [illegible]).

α''). — Appel (n. [illegible]).

β). — Le désistement a lieu en cour d'appel (n. 2886 et 2887).

TITRE III. — FRAIS ET DÉPENS EN MATIÈRE PÉNALE.

CHAP. I. — Notions historiques (n. 2888 à 2899).

CHAP. II. — Frais et dépens en [illegible] : Qui doit [illegible] ou faire l'avance.

Sect. I. — Quelles personnes sont tenues de faire l'avance des frais (n. 2900).

§ 1. — *Parties publiques* (n. 2901 à 2905).

§ 2. — *Parties civiles* (n. 2906).

1° Administrations publiques (n. 2907).

I. — Principe (n. 2908 à 2914).

II. — Exceptions (n. 2915).

2° Particuliers (n. 2916 à 2919).

I. — Système [illegible] (n. 2920 à 2929).

II. — Système [illegible] (n. 2930).

A. — Personnes [illegible] (n. 2931 à 2933).

B. — Personnes [illegible] par le ministère public [illegible] (n. 2934).

C. — Personnes [illegible] par le ministère public (n. 2935 à 2936).

§ 3. — *Inculpés*.

1° Principe (n. 2937).

2° Exceptions.

I. — Exception résultant de l'art. 29 C. [illegible] (n. 2938 et 2939).

II. — Exception résultant des art. 29 et 30 L. 22 janv. 1851 (n. 2940 à 2944).

III. — Exception résultant de l'art. 30 L. [illegible] (n. 2945).

IV. — Exception résultant implicitement des [illegible] (n. 2946 à 2965).

Sect. II. — **De quelle somme est tenue à titre de frais, la personne qui doit en faire l'avance** (n. 2966).

§ 1. — *Partie publique* (n. 2967).

1° Quels frais ne sont pas considérés comme frais de justice (n. 2968 à 2970).

I. — Honoraires des experts [illegible] (n. 2971 et 2972).

II. — Indemnités dues à des [illegible].

A. — Principe (n. 2973 à 2982).

B. — Exceptions (n. 2983 à 2985).

III. — Dépens [illegible] par les parties [illegible] (n. 2986).

IV. — Dépens des [illegible] (n. 2987).

V. — Frais de transport de [illegible] (n. 2988 à 2991).

VI. — Frais d'exposition (n. 2992 à 2995).

VII. — Frais d'[illegible] (n. 2996 et 2997).

VIII. — Frais de [illegible] (n. 2998 à 3000).

IX. — Frais d'exécution des condamnations (n. 3001 à 3016).

X. — Par les mains de qui payés (n. 3017).

XI. — Ordre à observer dans le [illegible] (n. 3018).

2° Quels frais sont considérés comme frais de justice.

I. — Généralités (n. 3019 et 3020).

II. — Frais [illegible] aux frais de justice criminelle (n. 3021 à 3030).

III. — Frais de justice [illegible] (n. 3031).

I. — [illegible] (n. 3032).

II. — Frais des [illegible] (n. 3033).

α). — Quels sont les [illegible] (n. 3034 à 3038).

β). — Quels sont les [illegible] (n. 3039 à 3044).

IV. — Frais de transport [illegible] (n. 3045 à 3048).

V. — Frais d'exposition et de [illegible] (n. 3049 à 3051).

VI. — Frais de [illegible] (n. 3052 à 3056).

b — Frais de transport de pièces (n. 3090).

α) — Pièces à conviction ou à décharge (n. 3091 et 3092).

β) — Pièces qui se trouvent entre les mains de dépositaires (n. 3093).

β¹ — Dépositaires publics (n. 3094 à 3103).

β² — Dépositaires particuliers (n. 3104 à 3108).

c) — Indemnités dues aux témoins (n. 3109 et 3110).

α) — Taxe de comparution.

α¹) — Dans quels cas est due la taxe de comparution (n. 3111 à 3116).

α²) — Dans quels cas la taxe de comparution n'est pas due (n. 3117 à 3132).

α³) — En quoi consiste la taxe de comparution (n. 3133 à 3135).

β) — Indemnité de voyage.

β¹) — Dans quels cas il y a lieu à indemnité de voyage (n. 3136 à 3142).

β²) — Taxe de l'indemnité (n. 3143 à 3152).

β³) — Comment est calculée l'indemnité (n. 3153 à 3159).

γ) — Indemnité de séjour forcé en cours de voyage (n. 3160 à 3164).

δ) — Indemnité de séjour au lieu de l'instruction.

δ¹) — Dans quels cas est due l'indemnité de séjour (n. 3165 à 3168).

δ²) — Taux de l'indemnité (n. 3169 à 3171).

d) — Frais d'expertise (n. 3172 et 3173).

α) — Médecins et chirurgiens (n. 3174).

α¹) — A qui peuvent être confiées les opérations d'expertise médicale (n. 3175 à 3181).

α²) — Honoraires et frais (n. 3182 à 3188).

β) — Sages-femmes (n. 3189 à 3191).

γ) — Experts-chimistes en matière de fraude dans les ventes d'engrais (n. 3192 et 3193).

δ) — Autres experts (n. 3194 à 3196).

δ¹) — Honoraires (n. 3197 à 3200).

δ²) — Indemnité de voyage et de séjour (n. 3201 à 3203).

δ³) — Indemnité en cas de déposition (n. 3204 et 3205).

e) — Honoraires des interprètes (n. 3206 à 3208).

f) — Honoraires des traducteurs (n. 3209).

g) — Frais de transport des magistrats instructeurs (n. 3210).

α) — Quels magistrats ont droit à l'indemnité (n. 3211 à 3217).

β) — Dans quels cas est due l'indemnité (n. 3218 à 3222).

γ) — Taux de l'indemnité (n. 3223 et 3224).

h) — Frais d'exhumation (n. 3225).

i) — Frais de scellés (n. 3226 à 3228).

j) — Frais de fourrière ou de séquestre des animaux et objets périssables (n. 3229 à 3235).

k) — Frais de transport des magistrats de la cour d'assises (n. 3236 et 3237).

l) — Frais de transport des jurés (n. 3238 à 3243).

m) — Droits d'expédition et autres dus aux greffiers (n. 3244).

α) — Dans quels cas les greffiers ont droit à une rétribution (n. 3245).

α¹) — Droits d'expédition (n. 3246 à 3313).

α²) — Droits d'extraits (n. 3314 à 3329).

α³ — Indemnités (n. 3330).

β) — Dans quels cas il n'est dû aucun émolument aux greffiers (n. 3331 à 3343).

n — Salaires des actes faits par les huissiers (n. 3344).

α) — Dans quels cas le décret de 1811 alloue des salaires aux huissiers (n. 3345).

α¹ — Emoluments pour la confection et la délivrance de l'acte (n. 3346 à 3365).

α² — Emoluments pour les copies des pièces (n. 3366 à 3378).

α³ — Frais de transport (n. 3379 à 3398).

β) — Dans quels cas il n'est dû aucun salaire aux huissiers (n. 3399 à 3403).

o) — Frais d'impression (n. 3404 à 3409).

p) — Frais d'apposition des affiches (n. 3410 à 3413).

q) — Frais d'exécution des mandats de justice et frais d'incarcération (n. 3414).

α) — Exécution des mandats d'amener et de dépôt.

α¹) — Gendarmes et autres agents de la force publique (n. 3415 et 3416).

α²) — Huissiers (n. 3417 à 3422).

β) — Exécution des mandats d'arrêt, des ordonnances de prise de corps et des arrêts ou jugements emportant saisie de la personne (n. 3423 à 3441).

γ) — Frais d'écrou.

γ¹) — Huissiers (n. 3442 et 3443).

γ²) — Concierges des prisons (n. 3444 à 3446).

δ) — Frais d'extraction des détenus (n. 3447 à 3449).

ε) — Frais d'exécution des arrêts criminels (n. 3450).

ε¹) — Exécuteur des hautes œuvres (n. 3451 à 3458).

ε²) — Greffiers (n. 3459).

ε³) — Huissier (n. 3460).

B. — Dépenses extraordinaires (n. 3461 à 3464).

a) — Parties civiles (n. 3465 à 3468).

b) — Inculpé (n. 3469 à 3472).

Sect. III. — **Comment la partie qui est tenue de faire l'avance des frais peut être contrainte de les payer** (n. 3473).

§ 1. — *Frais à payer par la partie publique* (n. 3474 à 3476).

1° Quand le paiement des frais peut être demandé (n. 3477 à 3496).

2° Par qui et comment les frais sont payés.

I. — Généralités (n. 3497 à 3502).

II. — Quels frais sont réputés urgents ou non urgents (n. 3503 à 3515).

III. — Règles communes au paiement des frais urgents ou non urgents.

A. — Lieu du paiement (n. 3516 à 3522).

B. — Heure du paiement (n. 3523 et 3524).

C. — Responsabilité des magistrats taxateurs (n. 3525 et 3526).

IV. — Règles spéciales au paiement des frais urgents.

A. — Frais urgents prévus par les deux premiers paragraphes de l'art. 133 (n. 3527 à 3535).

B. — Frais d'extradition (n. 3536).

V. — Règles spéciales au paiement des frais non urgents (n. 3537 à 3540).

A. — Rédaction des états ou mémoires avec remise des pièces justificatives (n. 3541).

a) — Règles communes à tous les frais de justice non urgents (n. 3542 à 3550).

b) — Règles spéciales aux diverses catégories de frais de justice.

α) — Gendarmes du service d'escorte (n. 3551 à 3554).

β) — Entrepreneur de transport de voiture (n. 3555 à 3558).

γ) — Experts (n. 3559 à 3563).

δ) — Traducteurs (n. 3564).

ε) — Greffiers (n. 3565).

ζ) — Huissiers (n. 3566 à 3569).

η) — Magistrats (n. 3570 à 3572).

θ) — Imprimeurs (n. 3573 et 3574).

ι) — Frais de capture (n. 3575).

κ) — Dépenses extraordinaires (n. 3576).

B. — Vérification des mémoires par le parquet (n. 3577 à 3579).

a) — Huissiers (n. 3580 à 3584).

b — Greffiers (n. 3585 à 3590).

c — Traducteurs (n. 3591).

d — Imprimeurs (n. 3592).

C. — Visa au parquet du procureur général (n. 3593 à 3595).

D. — Réquisitoire par le ministère public (n. 3596 et 3597).

E. — Taxe et exécutoire (n. 3598 à 3609).

F. — Visa de l'administration de l'enregistrement (n. 3610 à 3612).

3° Remboursement de l'administration de l'enregistrement par le ministère de la justice (n. 3613).

I. — Envoi des pièces au ministère de la justice (n. 3614).

A. — Pièces envoyées par les parquets (n. 3615 à 3620).

B. — Pièces envoyées par l'enregistrement (n. 3621 à 3626).

II. — Examen de la chancellerie (n. 3627 à 3629).

III. — Envoi d'un mandat au profit de l'administration de l'enregistrement (n. 3631 et 3632).

4° Restitution des frais indûment payés (n. 3633 à 3643).

§ 2. — *Frais à payer par les parties civiles* (n. 3644).

1° Administrations publiques (n. 3645 et 3646).

2° Particuliers (n. 3647 et 3648).

§ 3. — *Frais à payer par les inculpés* (n. 3649).

CHAP. III. — FRAIS ET DÉPENS ENVISAGÉS VIS-A-VIS DE LA PERSONNE QUI EST CONDAMNÉE A LES PAYER.

Sect. I. — Dans quels cas une partie est tenue de rembourser à l'autre les frais et dépens exposés par cette dernière (n. 3650 à 3652).

§ 1. — *Quelles personnes ne peuvent être condamnées aux dépens* (n. 3653).

1° Personnes qui ne sont point parties au procès (n. 3654).

I. — Applications de la règle (n. 3655).

A. — Juges de première instance (n. 3656).

B. — Témoins (n. 3657).

C. — Officiers du ministère public (n. 3658 à 3663).

D. — Rédacteurs de procès-verbaux (n. 3664 à 3667).

E. — Officiers ministériels (n. 3668).

***F.* — Victimes de l'infraction (n. 3669 à 3673).**

G. — Personnes civilement responsables (n. 3674).

H. — Prévenu décédé (n. 3675 à 3683).

I. — Appel (n. 3684 et 3685).

J. — Cassation (n. 3686 et 3687).

K. — Renvoi après cassation (n. 3688 à 3692).

II. — Exceptions à la règle (n. 3693).

A. — Exception résultant de l'art. 355, C. instr. crim. (n. 3694 à 3700).

B. — Exception résultant de l'art. 445, C. instr. crim. (n. 3701).

a) — A quelles personnes s'applique l'art. 445 (n. 3702 à 3705).

b) — A quelles conditions est soumise l'application de l'art. 445 (n. 3706 à 3730).

C. — Exception résultant de l'art. 158, Décr. 18 juin 1811 (n. 3731 à 3734).

a) — Communes et établissements publics (n. 3735 à 3737).

b — Régies ou administrations publiques (n. 3738 à 3754).

2° Partie publique (n. 3755 à 3764).

3° Parties non succombantes (n. 3765).

I. — Inculpés (n. 3766 et 3767).

A. — Applications de la règle générale (n. 3768 et 3769).

a — Première instance (n. 3770 à 3776).

b) — Généralités (n. 3777 à 3782).

2) — Nature de la procédure (n. 3783 à 3787).

3) — Responsabilité des [illegible] (n. 3788 à 3844).

4) — Absolution [illegible] (n. 3845 à 3847).

5) — Incompétence [illegible] (n. 3848 à 3850).

6) — Acquittement [illegible] et 3828.

6) — Acquittement [illegible] l'agent (n. 3829 à 3832).

7) — Acquittement [illegible] (n. 3833 à 3835).

8) — Exemptions [illegible] (n. 3836 à 3841).

9) — Amnistie (n. 3842 à 3854).

b) — Appel (n. 3855 à 3874).

c) — Cassation (n. 3875 à 3880).

B. — Exception à la règle générale (n. 3881).

a) — Exception prévue par l'art. 157, § 2, C. instr. crim. (n. 3882 à 3886).

b) — Exception prévue par l'art. 178, C. instr. crim. (n. 3887 à 3890).

c) — Exception résultant d'une transaction [illegible] (n. 3891 à 3899).

d — Exception résultant de la condamnation de l'inculpé à des dommages-intérêts envers la partie civile (n. 3900 à 3902).

II. — Personnes civilement responsables (n. 3903 à 3904).

III. — Parties civiles.

A. — Généralités (n. 3905 à 3922).

B. — Affaires soumises au jury (n. 3923 et 3924).

a — Cour d'assises (n. 3925 à 3944).

b — Pourvoi en cassation (n. 3945 à 3948).

C. — Affaires non soumises au jury.

a) — Généralités (n. 3949 à 3946).

b) — Inculpés (n. 3947 et 3948).

c) — Parties civiles (n. 3949 à 3965).

§ 2. — *Doivent être condamnées aux dépens les parties perdantes successivement* (n. 3966).

1° Conditions exigées pour qu'il y ait lieu à condamnation aux dépens (n. 3967 à 3973).

2° Conséquences de la réunion des trois conditions exigées (n. 3974).

I. — Principe général : [illegible] (n. 3975 à 3982).

II. — Exceptions à la règle générale (n. 3983 à 4000).

3° Étendue de la condamnation aux dépens (n. 4001).

I. — Condamnés (n. 4002 à 4007).

A. — Le jugement n'a pas été [illegible] (n. 4008).

a) — Il n'y avait qu'un seul fait incriminé (n. 4009).

a) — Il n'y a qu'un seul inculpé (n. 4010 à 4016).

b) — Il y a plusieurs inculpés (n. 4017 à 4027).

b) — Plusieurs faits incriminés (n. 4028).

a) — Il n'y a qu'un seul inculpé (n. 4029 à 4036).

b) — Il y a plusieurs inculpés (n. 4037 à 4048).

3) — [illegible] (n. 4049 à 4060).

4) — [illegible] (n. 4061 à 4066).

B. — La décision [illegible] (n. 4110).

a) — Opposition [illegible] (n. 4111).

b) — Appel.

a) — Il n'y a qu'un seul fait incriminé (n. 4112).

a) — Il n'y a qu'un seul inculpé (n. 4113 à 4116).

b) — Il y a plusieurs inculpés (n. 4117 à 4118).

3° — Pluralité de faits incriminés (n. 4119 à 4122).
c — Pourvoi en cassation (n. 4123 et 4124).
α) — Cassation sans renvoi (n. 4125).
β) — Cassation avec renvoi (n. 4126 à 4131).
II. — Personnes civilement responsables (n. 4132 à 4134).
III. — Parties civiles (n. 4135).
A. — Le jugement n'a pas été rendu à la suite d'une voie de recours.
a) — Il n'y a qu'un seul fait incriminé (n. 4136).
α) — Il n'y a qu'une seule partie civile (n. 4137).
β) — Il y a plusieurs parties civiles (n. 4138).
b) — Pluralité de faits incriminés (n. 4140 à 4142).
B. — La décision judiciaire a été rendue à la suite d'une voie de recours (n. 4143).
a — Opposition (n. 4144 et 4145).
b — Appel (n. 4146 à 4149).
c) — Cassation (n. 4150 à 4153).

Sect. II. — **De quelle somme est tenue, à titre de dépens, la personne qui est condamnée à les payer** (n. 4154).

§ 1. — *Principe* (n. 4155 à 4165).

§ 2. — *Exceptions* (n. 4166).

1° Frais qui, bien que n'étant pas des frais de justice criminelle, peuvent et même doivent être payés par la partie condamnée aux dépens.

I. — Frais d'avoué (n. 4167 à 4177).
II. — Avocats (n. 4178 et 4179).
III. — Frais de capture (n. 4180).
IV. — Coût des ports de lettres et paquets (n. 4181 et 4182).
V. — Timbre et enregistrement (n. 4183 à 4186).

2° Frais qui, bien qu'étant des frais de justice criminelle, ne sont pas à la charge de la partie condamnée (n. 4187 et 4188).

Sect. III. — **Comment la partie qui est condamnée aux dépens peut être contrainte de les payer** n. 4189).

§ 1. — *En vertu de quel titre exécutoire la partie condamnée peut être poursuivie en paiement des dépens* (n. 4190).

1° Comment s'obtient ce titre exécutoire (n. 4191 à 4206).

2° Voies de recours (n. 4207 à 4230).

§ 2. — *Pendant combien de temps la partie condamnée peut être poursuivie en paiement des dépens* (n. 4231 à 4233).

§ 3. — *Par quel moyens sont recouvrés les dépens* (n. 4234 à 4238).

TITRE IV. — **DÉPENS EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE** (renvoi).

TITRE V. — **ENREGISTREMENT ET TIMBRE.**

Sect. I. — **Enregistrement.**

§ 1. — *Des droits dus sur la condamnation aux dépens prononcée par jugement* (n. 4239 à 4260).

§ 2. — *Des droits dus sur les mémoires et exécutoires de dépens* (n. 4261 à 4279).

§ 3. — *Liquidation du droit* (n. 4280 à 4291).

§ 4. — *Compensation et distraction des dépens* (n. 4292 à 4298).

§ 5. — *Délai d'enregistrement des exécutoires de dépens* (n. 4299 à 4319).

§ 6. — *Paiement des droits sur les exécutoires de dépens* (n. 4320 à 4322).

§ 7. — *Signification de l'exécutoire des dépens* (n. 4323 à 4326).

Sect. II. — Timbre (n. 4327 à 4343).

Sect. III. — **Des dépens en matière d'enregistrement et des droits d'enregistrement considérés comme dépens** (n. 4344 et 4345).

TITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — Il n'est pas besoin de dire ce qu'il faut entendre par « frais et dépens »; tout le monde sait que cette locution sert à désigner, d'une façon générale, les dépenses occasionnées par un procès. Il serait, au contraire, très-délicat d'indiquer en quoi les frais se distinguent des dépens. Les rares auteurs qui ont essayé de le faire n'ont pu se mettre d'accord sur ce point. Les uns ont prétendu que le mot « dépens » s'applique aux matières civiles, et celui de « frais » aux matières pénales; les autres, comme M. Boucher d'Argis (*Nouveau dictionnaire raisonné de la taxe en matière civile*, v° *Frais*, p. 293), ont soutenu que « les frais » sont les dépenses de procédure envisagées par rapport à la partie qui en fait l'avance, tandis que « les dépens » sont ces mêmes dépenses considérées par rapport à celle qui est condamnée à les payer.

2. — La vérité, si l'on se reporte aux divers articles dans lesquels le législateur a usé de ces deux mots (notamment, art. 130, C. proc. civ., 162, 176, 194, 211, 368, C. instr. crim., etc., etc.), c'est que, pour lui, ils sont absolument synonymes; il se sert indifféremment de l'un ou de l'autre. La preuve en est surtout dans l'art. 162; car, tandis qu'il résulte du § 1 de cet article que l'expression « frais » s'emploie vis-à-vis de la partie condamnée à payer définitivement les dépenses du procès, il ressort du second que celle de « dépens » est usitée même en matière pénale. Aussi bien, la question est-elle sans intérêt pratique.

3. — Le système général de la législation française actuelle en matière de frais et dépens peut se résumer dans ces deux principes généraux : 1° chaque partie est tenue de faire l'avance des frais et dépens faits à sa requête; 2° la partie qui succombe, lorsque c'est une partie privée, doit rembourser à l'autre les frais et dépens exposés par cette dernière.

4. — En premier lieu, chacune des parties est tenue de faire l'avance des frais et dépens faits à sa requête. C'est là, comme nous le verrons, un principe incontestable, aussi bien en matière civile qu'en matière pénale, bien qu'il ne soit proclamé expressément par aucun texte; car il n'est que l'application à la matière des frais et dépens d'une règle générale de notre législation. — V. *infrà*, n. 55 et s.

5. — Il s'étend, sans distinction, à toutes les parties, publiques ou privées; l'Etat lui-même y est soumis, tout comme les particuliers, l'administration de l'enregistrement étant, en thèse générale, ainsi que nous le dirons, chargée de faire pour son compte les avances nécessaires.

6. — Ce principe comporte cependant, pour des raisons d'humanité et de justice, une exception considérable qui s'étend d'ailleurs, elle aussi, aux matières civiles et aux matières pénales : c'est en faveur des indigents que la nécessité d'avancer les frais eût mis dans l'impossibilité d'exercer leurs droits en justice. Là encore, c'est l'administration de l'enregistrement qui fait, en leur place, les avances nécessaires. — V. *infrà*, n. 105.

7. — En second lieu la partie qui succombe, lorsque c'est une partie privée, doit rembourser à l'autre les frais et dépens exposés par cette dernière. Ce second principe comporte, on le voit, par un simple énoncé, une règle générale et une exception. La règle générale, c'est que la partie succombante doit être condamnée aux dépens. L'exception, c'est qu'une telle condamnation aux dépens ne peut jamais frapper une partie publique.

8. — I. *Et d'abord la partie qui succombe doit être condamnée aux dépens.* — Il y a unanimité dans les textes à le proclamer ainsi pour les diverses juridictions : C. proc. civ., art. 130, en matière civile; art. 162, 176, 194, 211, 368, C. instr. crim., et 156, Décr. 18 juin 1811, en matière pénale; art. 1, tit. 16, Ord. 28 juin 1878, et art. 62, L. 22 juill. 1889, en matière administrative.

9. — Mais quelle est l'idée qui a inspiré ces textes? Pourquoi celui qui perd son procès doit-il, en outre, être condamné à rembourser au gagnant les dépenses de procédure par lui faites? Quel est, en un mot, le fondement juridique de la condamnation aux dépens? C'est là une question sur laquelle on est loin d'être

d'accord. Trois systèmes sont en présence qu'il importe d'étudier et de discuter, car il n'y a pas seulement un intérêt théorique à savoir lequel est préférable; le choix de l'un ou l'autre a aussi des conséquences pratiques sur lesquelles nous aurons à revenir, notamment au point de vue du principe de la division des dépens en matière civile (V. *infrà*, n. 2142). — V. aussi sur d'autres intérêts de cette discussion, n. 4082.

10. — Un premier système soutient que, si la partie succombante est condamnée aux dépens, c'est à titre de peine. Il en est ainsi, disent les partisans de ce système, non seulement en matière pénale où la condamnation aux dépens vient s'ajouter accessoirement aux autres condamnations prononcées contre le coupable, mais encore en toute autre matière, civile ou administrative, où elle est un châtiment infligé au plaideur téméraire; il y a lieu, en effet, de punir le perdant d'avoir soutenu un procès injuste, en même temps qu'il est bon d'arrêter, en les menaçant du même sort, ceux qui seraient tentés de l'imiter. — Laurent, t. 17, n. 325. — La même idée se retrouve exprimée dans la plupart des arrêts cités, n. 2133.

11. — Un second système prétend, au contraire, trouver le principe de la condamnation aux dépens dans un contrat. S'agit-il de dépens en matière pénale? Ce contrat est le contrat social ou plutôt une des clauses du contrat social : « Tout individu, en société régulièrement et légalement constituée, reçoit de cette société appui, protection pour lui, pour sa famille; en échange, il ne doit rien faire qui porte atteinte aux droits et devoirs de cette société envers tous ses membres; il se forme alors une convention synallagmatique entre l'autorité publique et le citoyen, convention par laquelle ce dernier est obligé de réparer le tort qu'il a pu causer à l'un des membres de la communauté. Or, comme pour exercer l'exécution de cette convention basée sur l'intérêt de tous et de chacun, l'Etat est obligé à une surveillance générale qui l'entraîne dans des frais considérables, il est juste que le citoyen qui a violé le contrat par un acte de sa volonté et qui a ainsi porté préjudice à autrui, restitue à l'Etat les sommes avancées par lui pour le maintien de l'ordre général ». S'agit-il de dépens en matière civile? Le contrat d'où naît la condamnation aux dépens est celui qui s'établit entre les parties par cela seul qu'elles se présentent devant la justice pour obtenir droit. En effet, dit-on, un contrat judiciaire n'existe pas, en droit, seulement au cas où les parties, par une sorte de transaction, font consacrer, par un jugement rendu d'accord, les conventions auxquelles elles adhèrent (V. *suprà*, v° *Contrat judiciaire*); il y a contrat judiciaire par cela seul que les deux plaideurs procèdent en justice; ils prennent, en se présentant devant le juge, l'engagement de subir sa sentence, et aussi de payer les frais que le procès occasionne. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 273, p. 297.

12. — Enfin, d'après un troisième système, la condamnation aux dépens n'est que l'application du principe de droit naturel formulé par l'art. 1382, C. civ. « Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ». « La condamnation aux frais, dit M. Auzière (*Journ. du ministère public*, t. 28, p. 196), trouve son origine : au point de vue moral, dans le devoir pour tout homme de réparer le dommage qu'il a occasionné par sa faute; au point de vue légal, dans les art. 1370 et 1382 qui transforment ce devoir en obligation civile. En matière pénale, le condamné à cause un préjudice à l'Etat, par sa faute, en l'obligeant par suite de l'infraction par lui commise, à faire des frais pour la recherche, la constatation et le châtiment de cette infraction; c'est afin de réparer ce dommage qu'il est condamné à rembourser ces frais à l'Etat qui en a fait l'avance. De même en matière civile : celui qui a perdu son procès a causé un dommage à son adversaire, en l'obligeant, comme dit M. Garsonnet (t. 3, § 449, p. 169), à se mettre en frais pour soutenir une juste demande ou pour défendre à une demande qui ne l'était pas. C'est afin de réparer ce dommage qu'il est condamné à rembourser ces frais au gagnant qui les a payés. — Boncenne, t. 2, p. 560; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 273, Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 1; Garsonnet, t. 3, § 449, p. 169, Auzière, *Journ. du ministère public*, t. 28, p. 196. — En ce sens également, la plupart des arrêts cités, n. 4082 et 5162.

13. — Des trois systèmes que nous venons d'exposer, les deux premiers nous paraissent devoir être également repoussés, par deux considérations d'ordre différent, l'une spéciale au premier, la seconde commune à tous les deux.

14. — En ce qui concerne particulièrement le premier système, l'idée de peine qui lui sert de base [illegible] ment en contradiction avec la disposition des art. 194, C. proc. crim., et 1.6, Décr. 18 juin 1811, qui, en matière pénale, ordonnent de condamner aux dépens les personnes qui sont, simplement, civilement responsables. C'est, en effet, un principe certain que de telles personnes ne sont responsables, [illegible] l'indique d'ailleurs l'appellation [illegible] que des conséquences purement civiles du fait incriminé [illegible] ses conséquences *pénales* : c'est à ce titre qu'elles [illegible] responsables du paiement de l'amende prononcée à raison du fait (V. *suprà*, v° *Amende*, n. 89 et s.). Dans ces circonstances précitées prescrivant de les condamner aux dépens, c'est [illegible] une preuve éclatante que, dans l'esprit du législateur, les dépens ne sont point une peine.

15. — Mais, outre cette première objection que s'élève au premier système seul, il y en a une seconde qui, en même temps qu'à lui, peut être faite au deuxième : nous [illegible] un cas capital : c'est qu'ils supposent que la partie succombante était libre de plaider ou de ne pas plaider. L'un dit, en effet, que la condamnation aux dépens est une peine, mais il n'y a point de peine possible contre une personne, à raison d'un acte dont cette personne n'a pu s'abstenir. L'autre prétend qu'elle a pour source un contrat; mais il n'y a contrat entre deux parties que si toutes deux sont libres de consentir. Or, il y a une foule de cas où la partie succombante se trouve avoir été dans l'instance non seulement sans l'avoir voulu, mais même sans avoir eu la possibilité de faire autrement. Ainsi en est-il dans toutes les matières où, à raison d'un intérêt public, il est impossible d'acquiescer valablement, par exemple en matière criminelle ou même en matière civile, s'il s'agit d'une question d'état, etc.

16. — La condamnation aux dépens trouve donc le fondement juridique, dans ces hypothèses, si l'on s'en tient au premier ou au deuxième système; seul, le troisième système peut alors lui en fournir un, car, aussi bien dans ces hypothèses que dans toutes autres en général, on retrouve, à la charge de la partie succombante, le délit ou le quasi-délit qui, d'après lui, sert de base à cette condamnation.

17. — A cette seule, cette [illegible] suffirait pour nous déterminer à adopter ce troisième système; mais il en est une autre, plus décisive encore en ce sens, et qui consiste dans un argument de texte, tiré de l'art. 132, C. proc. civ. Cet article dispose en effet (V. *infrà*, n. 1674), que, par dérogation au principe que toutes les parties peuvent être condamnées aux dépens, les officiers ministériels et les tuteurs ou autres administrateurs peuvent y être néanmoins condamnés personnellement à raison d'une faute commise par eux à l'occasion des procès. Or, comme nous le verrons, cette disposition de l'art. 132 n'est qu'une application de l'art. 1382. Donc, si, dans ce cas spécial, la condamnation aux dépens n'a d'autre fondement que l'art. 1382, n'est-il pas rationnel de supposer qu'il en est de même d'une façon générale et qu'il [illegible] l'hypothèse.

18. — Un dernier argument, de texte encore, peut enfin être invoqué, en faveur de ce troisième système, des art. 194, C. instr. crim., et 1.6, Décr. 18 juin 1811, que nous avons déjà cités. Puisque ces articles ordonnent de condamner aux dépens les personnes civilement responsables, il suffit, pour le comprendre, de se reporter à l'art. 74, C. pén., qui, voulant indiquer aux magistrats suivant quelles règles ils doivent statuer en matière pénale, [illegible] les personnes civilement responsables, leur prescrit de se conformer à ce qui est prescrit aux dispositions du Code civil, liv. III, tit. IV, chap. 2. Or, ce chapitre est précisément celui des art. 1382 et s. et c'est donc que la condamnation aux dépens prononcée par les art. 194, C. instr. crim. et 1.6 du décret de 1811 est fondée sur le principe de ces art. 1382 et s.; et de là, il est autorisé de conclure que, d'une façon générale, la condamnation aux dépens a un pareil fondement.

19. — Vainement objecterait-on, à la première thèse, à ce troisième système, qu'il y a des cas où le perdant n'est pas en faute, par suite, l'on serait tenté de dire, par délit ou quasi-délit, aucun délit ni quasi-délit? Ce qui [illegible] sous MM. Boitard, Colmet-Daage et Glasson (t. 1, n. 273), que la condamnation aux dépens ne suppose pas un délit de la part imputable au perdant, c'est que l'[illegible] a pu [illegible] de très bonne foi [illegible] parce que la jurisprudence avait [illegible] [illegible]

prétention ». A notre avis, cette première objection ne porte point, et ce, à raison du principe de l'autorité de la chose jugée : *res judicata pro veritate habetur*. Quelque plausible qu'ait été la prétention du perdant au moment où il l'a formulée, il suffit qu'il y ait chose jugée à son égard pour qu'on puisse lui reprocher de l'avoir formulée.

20. — Mais, pourrait-on dire, il faut, pour apprécier la responsabilité juridique d'une personne, se placer au moment où elle agit sans avoir égard aux événements qui peuvent ensuite se produire et qu'elle ne peut connaître. Evidemment, répondons-nous, mais il importe de ne pas oublier que les jugements sont rétroactifs dans la mesure où ils ont l'autorité de la chose jugée, et que l'état de choses qu'ils déclarent exister doit être considéré, dans cette mesure, comme ayant déjà existé au jour de la demande.

21. — Une seconde objection a encore été faite à ce troisième système : « En quoi consiste donc, a-t-on dit, la condamnation aux dépens? Couvre-t-elle le plaideur qui a obtenu gain de cause de toutes les avances qu'il a faites ou qu'il doit faire? Nullement. Le couvre-t-elle surtout (si l'on veut trouver ici l'application exacte de l'art. 1382, comme principe de la condamnation) des dommages qu'il a éprouvés, des pertes qu'il a faites par suite du procès, soit dans ses propriétés, soit dans son commerce? Pas davantage. Elle ne consiste en effet que dans le remboursement des sommes dues à l'avoué et tarifées conformément à la loi; mais le plaideur peut avoir, en outre, été obligé de faire, par suite du procès, des faux frais considérables; il a, en outre, à payer les honoraires de son avocat. Il n'est donc pas indemnisé par la condamnation de toutes ces dépenses que lui a occasionnées le procès; ce n'est donc pas dans l'art. 1382 qu'on peut trouver le principe de cette condamnation.

22. — La réfutation de cette seconde objection nous paraît relativement aisée. Sans doute, celui qui agit en vertu de l'art. 1382 a droit à la réparation de tout le préjudice qui lui a été causé; mais comment évaluer ce préjudice? En thèse générale, les juges ont un pouvoir discrétionnaire à cet égard; c'est à leur conscience et à leurs lumières qu'est abandonné, d'une façon absolue, le soin de fixer l'indemnité à allouer. D'ordinaire, ce mode de procéder présente peu d'inconvénients, car les magistrats ne connaissent point les parties, et, par suite, ne sont pas portés, même à leur insu et de la meilleure foi du monde, à majorer au profit de l'une d'elles le chiffre de cette indemnité; aussi bien une réglementation uniforme, par suite de la multiplicité et de la diversité des cas, serait complètement impossible. Mais il n'en est pas de même en matière de dépens, car le juge taxateur connaît le plus souvent les diverses personnes (officiers ministériels, experts, etc.) dont il doit estimer les actes, pour évaluer, dans l'espèce, le préjudice causé; par suite, il pourrait se trouver amené, même inconsciemment, à ne pas donner à ces actes leur valeur réelle. Sans compter que toutes les procédures se composent d'actes à peu près identiques et qui, sauf exception, entraînent, pour celui qui les fait, mêmes déboursés et même somme de travail, rendant ainsi possible une réglementation uniforme : de là, les tarifs qui limitent les pouvoirs du magistrat, en tant qu'il s'agit d'apprécier l'indemnité à allouer. Mais en quoi cette indemnité change-t-elle de nature parce que le législateur intervient lui-même pour la déterminer dans son quantum? En quoi son principe s'en trouve-t-il modifié?

23. — Il peut arriver, nous le reconnaissons, que l'allocation des dépens, tels qu'ils sont réglés par les tarifs, ne couvre pas le gagnant de tout le préjudice à lui causé par le procès : c'est que le législateur, faisant encore une fois une réglementation uniforme, n'a pu prévoir que le cas normal. Si la partie qui triomphe se trouve dans un cas exceptionnel, si elle a été obligée de faire d'autres dépenses que celles dont le tarif lui accorde le remboursement, elle n'a qu'à en demander le paiement, toujours en vertu de l'art. 1382, et à ce titre, il lui sera alloué des dommages-intérêts supplémentaires. — Bioche, v° *Dépens*, n. 53; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 274; Rodière, t. 1, p. 289; Bonnier, n. 324; Garsonnet, t. 3, § 449, p. 169. — V. *infrà*, n. 2493 et s.

24. — II. *Par exception, les parties publiques ne peuvent être condamnées aux dépens.* — La portée de cette exception est considérable : elle a pour effet d'exonérer de toute condamnation aux dépens, les parties que les art. 194 et 368, C. instr. crim., appellent des « parties publiques », par opposition aux parties privées; en aucun cas, de telles parties ne peuvent être condamnées aux dépens même si elles viennent à succomber; c'est-à-dire que le pire qui puisse leur arriver, c'est que, succombantes, elles conservent à leur charge definitive leurs propres frais; elles ne peuvent jamais être tenues de rembourser à leur adversaire ceux qu'il a exposés, même s'il triomphe.

25. — Que faut-il entendre ainsi par « parties publiques »? Ce sont, nous le verrons, les personnes n'agissant en justice que dans l'intérêt général de la société et comme représentant la puissance publique, en vue d'assurer l'ordre et l'exécution des lois : tel est l'Etat, telles sont les administrations publiques, lorsque le procès fait en leur nom par les fonctionnaires qui les représentent (ministère public, préfets, maires, etc., etc.) n'est fait que dans un but d'ordre public et non pour assurer le respect de droits purement pécuniaires.

26. — Que cette règle de l'immunité des parties publiques au point de vue de la condamnation aux dépens existe en matière administrative, aucun doute ne saurait s'élever à cet égard, car il y a des textes formels qui le proclament : l'art. 2, Décr. 2 nov. 1864, pour le Conseil d'Etat; l'art. 63, L. 22 juill. 1889, pour le conseil de préfecture.

27. — Au contraire, ni en matière civile, ni en matière criminelle, il n'y a de disposition qui la consacre expressément, pas même les art. 117 à 122, Décr. 10 juin 1811, que l'on a, bien à tort, voulu invoquer à cet effet, car ces articles, il suffit de les lire pour le constater, ne se préoccupent des frais que par rapport à ceux qui en doivent faire l'avance et non au point de vue de la condamnation aux dépens.

28. — La doctrine et la jurisprudence sont néanmoins d'accord pour étendre aux juridictions soit civiles, soit pénales le principe que les parties publiques ne peuvent être condamnées aux dépens (V., à cet égard, les autorités citées, *infrà*, n. 1743 et s., 3983 et s.). On s'appuie d'abord, pour le soutenir ainsi, sur la tradition. De tout temps, en effet, ce principe paraît avoir été admis en France. Déjà, il était enseigné par tous les auteurs sous l'empire de l'ordonnance de 1667 (Bacquet, *Traité des droits de justice*, ch. 7, n. 19; Papon, en ses arrêts, liv. 8, tit. 2, n. 28 et aux additions, n. 4). Jousse, notamment, s'exprime en ces termes (t. 2, p. 513) : « La disposition portée en l'article de l'ordonnance de 1667 qui veut que toute partie soit condamnée aux dépens, n'a pas lieu dans les causes qui se poursuivent à la requête du procureur du roi, procureurs fiscaux et promoteurs, tant en matière criminelle, de police ou autre matière qui intéresse le ministère public; dans ces sortes de procès il n'y a jamais de condamnation et de peine ». Or, ce principe traditionnel n'a jamais été abrogé. Il est vrai, qu'à la rigueur, certains textes sont conçus en termes très-généraux comme ceux de l'art. 130, C. proc. civ., et 162, C. instr. crim., et qu'ils condamnent aux dépens la partie qui succombe, sans faire de distinction et quelle qu'elle soit; on pourrait peut-être induire de là que, tout au moins dans les hypothèses auxquelles s'appliquent ces articles, la partie publique elle-même pourrait comme une autre, si elle succombait, être condamnée aux dépens.

29. — Mais, à côté de ces articles (et c'est là le second argument sur lequel on se fonde), il en est d'autres d'où il résulte nettement *a contrario* que la partie publique ne peut, tout au moins dans les procédures dont ils s'occupent, être condamnée aux dépens : tels sont les art. 162, 194 et 368, C. instr. crim. Ces articles sont ceux qui statuent sur les dépens en matière pénale; comme aucun d'eux ne prévoit le cas où la partie publique succombe et ne met, par ce cas, les dépens à sa charge, alors que, prévoyant l'hypothèse inverse, tous trois allouent formellement les dépens à la partie publique, il y a lieu d'en conclure que cette partie publique, lorsqu'elle succombe, ne peut être condamnée aux dépens. Etendant cette règle, par analogie, à tous les cas autres que ceux prévus par ces articles, c'est-à-dire aux matières civiles, on arrive ainsi à décider que l'Etat ou les administrations publiques ne peuvent jamais être condamnés aux dépens dans un procès quel qu'il soit, où ils n'agissent que comme parties publiques et non dans un intérêt d'ordre pécuniaire.

30. — Des reproches d'ordre divers ont été dirigés contre cette législation; nous n'en retiendrons que deux, l'un qui l'attaque dans sa base même, l'autre qui s'en prend surtout à son fonctionnement pratique.

31. — *a* Tout d'abord, et pour résumer l'objection, on a prétendu que la justice devait être gratuite; qu'en effet, la mission primordiale du pouvoir social était de défendre la personne et les biens de chacun des citoyens contre les empiètements du voisin; que, par suite, le pouvoir social devait prendre exclusivement à sa charge les dépenses faites à ces fins.

32. — A la rigueur, cette objection se conçoit en ce qui concerne l'avance des frais; il peut paraître contraire à la notion même de l'Etat que ce dernier oblige les individus, lésés dans leurs droits, à faire eux-mêmes les dépenses nécessaires pour obtenir réparation. Mais cette objection s'atténue considérablement en fait si l'on observe, d'une part, qu'en matière pénale, c'est presque toujours le Trésor qui fait effectivement l'avance des frais; d'autre part, qu'en matière civile, l'assistance judiciaire vient en aide à ceux à qui leur indigence ne permet point de faire cette avance (V. *supra*, v° *Assistance judiciaire*). On doit ajouter (et c'est un point qu'on oublie trop souvent) que, même dans les cas où les particuliers doivent avancer les frais de justice, ils n'ont à payer que ceux qui sont nécessités par leur seul procès. Les dépenses communes (traitement des magistrats, entretien du palais de justice, etc.) sont, dans tous les cas, supportées par l'Etat et, de ce chef tout au moins, la justice est gratuite.

33. — Mais, où la critique dont nous nous préoccupons en ce moment se comprend beaucoup plus difficilement, c'est à l'égard de la condamnation aux dépens; il suffit, en effet, pour la réfuter sur ce point, de faire observer que l'Etat n'a d'autres ressources que celles qu'il tire, par l'impôt, des membres qui le composent; si bien qu'en toute hypothèse, ce sont les citoyens qui doivent payer les frais de justice. Or, lequel est le plus juste de faire supporter ces frais par celui dont la faute les a rendus nécessaires ou de les répartir sur tous ceux auxquels on ne peut en aucune façon les imputer? — Auzière, *De la condamnation aux frais en matière criminelle, correctionnelle et de police : Journal du ministère public*, t. 28, p. 196.

34. — Ce qui est vrai, nous le reconnaissons, c'est la difficulté de justifier la dérogation qui est faite à ce principe en faveur des parties publiques (V. *supra*, n. 24). Cette dérogation a-t-on dit, est motivée par l'intérêt public, aux yeux de la loi et de la jurisprudence; « il semble qu'en agissant même à contre-temps pour la défense d'un intérêt général, on n'encourt pas la même responsabilité qu'en faisant un mauvais procès en vue d'un intérêt particulier ». « Il n'y aurait pas, a-t-on ajouté, de justice criminelle possible dans un pays où le ministère public serait exposé dans la personne de l'Etat à une condamnation de dépens; ce magistrat serait continuellement arrêté dans sa marche, par la crainte, en succombant, de grever les finances du pays et de se trouver ainsi dans un état permanent de surveillance et de responsabilité. Mais de ce qu'il est juste et indispensable pour la marche régulière de la justice criminelle que le ministère public soit affranchi de toute condamnation aux dépens lorsqu'il succombe, il ne résulte pas de là que, lorsqu'il obtient gain de cause, les parties perdantes doivent être affranchies des dépens : dans ce cas, la condamnation aux dépens est la conséquence du fait dommageable causé à la société. Or, ce qui est vrai en matière de délit, doit l'être également en matière civile, lorsque l'action du ministère public est provoquée par une atteinte à l'intérêt général de la société. — V. *infrà*, v° *Ministère public*.

35. — Mais ce sont là, à notre avis, des raisons contestables, et la preuve qu'elles ne sont point sérieuses, c'est que personne n'admet les conclusions auxquelles elles mèneraient inévitablement, à savoir l'exonération complète des parties publiques de tous frais quels qu'ils soient, même de ceux faits par elles. — Garsonnet, t. 3, § 452, p. 181.

36. — Seraient-elles même exactes que le résultat monstrueux auquel elles aboutissent suffirait à les condamner : comment concevoir qu'un plaideur qui suppose une juste résistance aux prétentions de l'Etat, porte la peine de l'excès de zèle des fonctionnaires qui ont cru devoir agir en son nom », alors que, d'autre part, eux-mêmes ne peuvent point être personnellement condamnés aux dépens, puisqu'ils ne sont point parties au procès, et que, seules, les parties peuvent être condamnées aux dépens, et non ceux qui les représentent?

37. — A la vérité, cette doctrine se comprenait encore dans l'ancien droit où la réciprocité était admise : « *Victus victori dat neque accipit* », disait-on alors au palais; il n'y avait pas de condamnation possible aux dépens, ni en faveur des particuliers, ni, réciproquement, contre eux; lorsque [illegible] les procès était une partie publique. Telle était la jurisprudence constante des parlements [illegible] sur les dispositions de l'art. 161 de l'ordonnance de 1539 [illegible] par les art. 6, tit. 1, et 17, tit. 25 de l'ordonnance criminelle de 1670 (V. notamment arrêt du 29 [illegible] 1670, rapporté au *Journal des audiences*, t. 2, liv. 21, chap. 44; arrêt du 6 février 1700, rapporté par Augeard, t. 2, chap. 46; arrêt du 12 juill. 1702, rapporté par Brunau, *Mat. crim.*, tit. 2, ch. 30, [illegible]). Les auteurs aussi étaient en ce sens. — V. notamment Boutaric, cité par Bordier, sur l'art. 1, tit. 31 de l'ordonnance de 1670.

38. — Il n'en était guère autrement que dans la Lorraine et dans l'Artois où cette coutume n'était pas observée. Toutefois, s'il était convaincu, y était toujours condamné aux dépens; bien dis qu'acquitté, il n'était pas remboursé des frais par la partie. C'est cette pratique des coutumes de Lorraine et d'Artois que la législation actuelle a adoptée. Tandis que la partie publique, si elle succombe, n'est pas condamnée, son adversaire, dans le même cas, l'est vis-à-vis d'elle. Les art. 162, 194 et 368, C. instr. crim., le disent expressément : « *même envers* la partie publique », disent les art. 162 et 194, et le mot *même* qu'ils emploient, prouve bien à lui seul que le législateur a entendu, dans ces articles, innover sur les errements de l'ancien droit. Ce n'est pas un progrès.

39. — *b*) Le second reproche est beaucoup plus sérieux. C'est celui qui a trait à l'énormité des frais de justice. Il est certain, en effet, que ces frais atteignent souvent un chiffre vraiment exorbitant.

40. — Mais cette énormité ne tient pas, ou, du moins, tient très-peu à la législation des frais et dépens envisagée en elle-même. Elle a de tout autres causes. C'est d'abord la complexité des formes de procéder en justice admises par nos Codes. Que l'on fasse enfin la réforme, depuis si longtemps annoncée, des Codes de procédure; que l'on supprime les actes inutiles, que l'on simplifie les autres, et, du même coup, les frais et dépens seront réduits d'au moins un tiers. — C'est aussi, et peut être surtout, les droits considérables (timbre, enregistrement, hypothèque) que le fisc perçoit sur les procès. Que ces impôts viennent à disparaître pour être remplacés par d'autres ressources, et les frais et dépens seront ainsi diminués d'un autre tiers. Ce sont, enfin, les abus commis par les officiers ministériels qui, pour accroître leurs bénéfices, créent des incidents sans but et compliquent les procédures à plaisir. Mais il dépend des magistrats taxateurs d'empêcher ces abus, en rejetant [illegible] ment de la taxe les frais qui leur sembleront frustratoires; par ce mot encore, une réduction sensible sera opérée sur le montant des dépens, sans qu'il soit besoin, pour y parvenir, de modifier la législation des frais et dépens. C'est le résultat que poursuit la Chancellerie, en matière pénale, au moyen de ses diverses circulaires aux parquets, notamment celle du 23 [illegible] 1887 sur laquelle nous aurons, à matière repressive, l'occasion de revenir.

41. — Au reste, quand on observe les chiffres de près, on se rend compte que, pris en masse, les frais de justice ne sont pas aussi considérables qu'il semble, ils sont surtout [illegible] répartis entre les affaires, les grosses en étant [illegible] par rapport aux petites qui en sont accidentelles. « Si les frais de justice, dit M. Baïssas dans l'exposé des motifs du projet qui a abouti à la loi du 26 janv. 1892, provoquent les réclamations des contribuables, c'est surtout par leur [illegible] Là, en effet, est le vice de notre législation des frais et dépens, c'est aussi celui auquel on a essayé de remédier par les lois des 23 oct. 1884 et du 26 janv. 1892.

42. — La première, celle du 23 oct. 1884, s'est attaquée aux petites ventes judiciaires d'immeubles. C'est, [illegible] pour, qu'en [illegible] avec le plus d'[illegible] puisqu'il résultait des statistiques du ministère de la justice que, pour les ventes, les frais atteignaient souvent la moitié de l'[illegible] et parfois même la dépassaient au point de s'élever jusqu'à 144 p. 0/0, [illegible] le prix était inférieur à [illegible] Pour obtenir des résultats aussi déplorables, la loi du 23 oct. 1884 a décrété trois [illegible] : 1° [illegible] les [illegible] parties au Trésor pour droits de timbre, d'enregistrement et d'hypothèque, lorsque le prix d'adjudication ne dépasse pas 2,000 fr.; 2° réduction d'un quart sur les émoluments [illegible]

agents de la loi par le tarif du 10 oct. 1841, si le prix ne dépasse pas 1,000 fr.; 3° suppression ou simplification de formalités de procédure (art. 2, § 2, et art. 5).

43. — La loi du 26 janv. 1892 a un caractère beaucoup plus général si on la considère au point de vue de son champ d'application; elle s'étend, en effet, en principe, à toutes les procédures civiles (instances, ordres, contributions, ventes judiciaires, etc.).

44. — Mais ses réformes sont exclusivement fiscales. Voulant assurer la proportionnalité des impôts qui frappent les plaideurs, elle supprime les droits de greffe d'une façon absolue, réduit ou même supprime également, dans certains cas, les droits fixes de timbre et d'enregistrement sur les actes de procédure et les remplace par une taxe proportionnelle à l'importance du litige. C'est déjà évidemment un beau résultat quand on songe qu'avant cette loi, il n'y avait de droit proportionnel que le droit de condamnation de 50 cent. p. 0/0, de telle sorte qu'en 1888, sur 40 millions de droits perçus par l'Etat sur les procès, il n'y avait que 3 millions et demi de droits proportionnels.

45. — Il resterait également à assurer la proportionnalité des émoluments des officiers ministériels, auxquels la loi de 1892 est demeurée absolument étrangère. Cette seconde partie de l'œuvre de réformation à accomplir n'est pas la moins difficile. Elle avait été tentée par le Garde des sceaux, lors de la préparation de l'ordonnance du 10 oct. 1841; mais il ne put la mener à bien, un examen attentif, comme il le dit lui-même dans son rapport au roi, lui ayant révélé des difficultés insurmontables et l'impossibilité de déterminer une rémunération qui, bien que correspondant à la somme de travail de l'officier ministériel, soit proportionnelle aux intérêts en jeu. Il faut cependant noter qu'en matière sommaire, le premier décret du 16 févr. 1807, a réalisé cette proportionnalité en ce qui concerne les avoués. — V. *infrà*, n. 504.

TITRE II.

FRAIS ET DÉPENS EN MATIÈRE CIVILE.

CHAPITRE I.

NOTIONS HISTORIQUES.

46. — La législation romaine, tout au moins dans son dernier état, admettait, comme la nôtre, le principe que la partie succombante doit être condamnée aux dépens; la loi 13, § 9, C. *De jud.*, III, 1, dispose en effet : « *Omnes judices sciant victum in expensarum causa victori esse condemnandum* ». Mais il n'existait pas ce que nous appelons aujourd'hui des tarifs; le magistrat n'avait à suivre d'autres règles, pour taxer les frais, que les inspirations de sa conscience. En outre, et malgré les prohibitions de Constantin, l'usage s'était répandu de donner des cadeaux aux juges. Justinien avait même fini par l'autoriser expressément, par ses novelles 15 et 82, en ce qui concerne les *defensores civitatis* et les *judices pedanei*.

47. — Du droit romain, la règle de la condamnation aux dépens de la partie succombante passa dans le droit canonique et dans la pratique des pays de droit écrit; mais jusqu'au XIIIe siècle, elle fut inconnue dans les pays de coutume : « On ne rend pas les dépens par la coutume de cour laie, dit Beaumanoir (ch. 33, n. 1); mais en la cour de chrétienté les rend cil qui enchiet de quelque cause que ce soit ». La partie vaincue était punie par des amendes payées au seigneur et aux pairs, ou par l'événement même du combat quand l'affaire se décidait en champ clos. Mais, quand fut aboli le duel judiciaire, la condamnation aux dépens fit son apparition dans les coutumes; c'est ainsi qu'elle existait déjà dans les provinces dont les établissements de Saint-Louis exposent les usages (Liv. 1, ch. 16); l'ordonnance de janvier de 1324, sous Charles le Bel, en prescrivit partout, pour la première fois, l'obligation que renouvela ensuite sous Louis XIV la fameuse ordonnance de 1667, tit. 31, art. 1 : « Voulons et enjoignons que toute partie principale ou intervenante qui succombera, même aux renvois, déclinatoires, révocations ou règlements de juges, soit condamnée aux frais indéfiniment, nonobstant la proximité ou autres qualités des parties, sans que, sous prétexte d'équité, partage d'avis ou quelque autre cause que ce soit, elle puisse en être déchargée ».

48. — Peu à peu également furent élaborés des tarifs; et, en cela, notre ancien droit innova heureusement sur le droit romain; mais, sauf exception, ces tarifs avaient le tort de ne pas s'appliquer à tout le royaume; chaque parlement avait le sien; celui qui était en vigueur dans le Parlement de Paris, quand éclata la Révolution, était du 23 mai 1778.

49. — Mais en même temps s'était développé l'usage, que nous avons déjà constaté à Rome, de faire des cadeaux aux juges. Proscrit à maintes reprises, notamment par une ordonnance de 1302, il avait été toléré ensuite, puis était devenu obligatoire; c'est ce qu'on appelait alors les *épices*. Un règlement de 1673, notamment, contenait à cet égard la disposition suivante : « En attendant que le roi soit en état d'augmenter les gages des officiers de judicature, pour qu'ils puissent rendre la justice gratuitement, les juges, même ceux des cours, ne pourront prendre d'autres épices pour les visites, rapports et jugements des procès civils ou criminels que celles qui auront été taxées par le président de la compagnie ». C'étaient donc des dépens, alloués en taxe au même titre que les autres.

50. — Le premier soin de la Révolution fut de supprimer les épices (L. 24 août 1790); aujourd'hui, le magistrat qui recevrait des présents pour faire un acte de sa fonction, même juste, tomberait sous le coup de l'art. 177, C. pén. (V. *suprà*, v° *Corruption de fonctionnaires*). Et ainsi a disparu l'abus le plus grave qu'on pût reprocher à l'ancienne législation des frais et dépens.

51. — Mais les auteurs du Code de procédure ont conservé, au contraire, comme étant à la fois équitable et rationnel (V. *suprà*, n. 8 et s.), le principe de la condamnation aux dépens; et ils l'ont inscrit dans l'art. 130 sur lequel nous aurons bientôt à donner de longues explications.

52. — Puis ont été promulgués le même jour (16 févr. 1807) trois décrets qui, dans leur ensemble, constituent les tarifs des frais et dépens en matière civile. Le premier, intitulé « *Décret contenant le tarif des frais et dépens pour le ressort de la cour d'appel de Paris* », est de beaucoup le plus important; souvent même, et pour cette raison, on le désigne sous le simple nom de « *le tarif* ». Le second contient, outre des dispositions relatives au mode de liquidation des dépens (V. *infrà*, n. 2744), le tarif des frais de taxe. Enfin le troisième est celui « *qui rend commun à plusieurs cours d'appel et tribunaux le tarif des frais et dépens de ceux de Paris, et en fixe la réduction pour les autres* ». Ces décrets ont été rendus en exécution de l'art. 1042, C. proc. civ., § 1. Le § 2 du même article décidait que, dans trois ans, au plus tard, à compter du 1er janv. 1807, celles de leurs dispositions qui contiendraient des mesures législatives seraient présentées au Corps législatif en forme de loi. Mais ni sous le premier Empire ni depuis, cette dernière prescription n'a été réalisée, bien que, sur certains points, les règlements précités aient dépassé les limites du pouvoir réglementaire et empiété sur le domaine du législateur. Il n'est pas douteux néanmoins que ces décrets soient légaux et obligatoires; ils ont, en effet, été rendus par le pouvoir exécutif comme règlements d'administration publique, en vertu de la délégation expresse du Corps législatif contenue dans le Code de procédure dont ils sont le complément et auquel ils empruntent leur force et leur autorité. — Cass., 12 avr. 1875, Perrond, [D. 77.1.222]

53. — Ils ont donc force de loi, même à l'égard de celles de leurs dispositions qui contiendraient des mesures législatives. — Paris, 9 févr. 1833, Avoués de Meaux, [S. 33.2.119, P. chr.]

CHAPITRE II.

LES FRAIS ET DÉPENS ENVISAGÉS VIS-A-VIS DES PERSONNES QUI SONT TENUES D'EN FAIRE L'AVANCE.

Section I.

Quelles personnes sont tenues de faire l'avance des frais.

54. — Le législateur ne s'est pas expliqué expressément à cet égard, mais la règle n'en est pas moins certaine, car elle résulte des principes généraux de notre législation; cette règle, c'est que chaque partie est tenue de faire l'avance des frais ex-

posés à sa requête. Quelques exceptions y doivent, cependant, être apportées, que nous étudierons, après avoir examiné elle-même dans son fondement et dans ses applications.

§ 1. *Règle. — Chaque partie est tenue de faire l'avance des frais exposés à sa requête.*

55. — Que chaque partie soit tenue des frais exposés pour son compte, cela va de soi, évidemment, lorsqu'elle les fait elle-même; motivés par son seul intérêt, à quel titre un autre qu'elle pourrait-il être obligé de les payer? Mais cela n'est pas moins vrai, lorsqu'elle les fait par l'intermédiaire d'une tierce personne, par un mandataire, car c'est un principe indiscutable, formulé par l'art. 1999, C. civ., que « le mandant doit rembourser au mandataire les avances et frais que celui-ci a faits pour l'exécution du mandat et lui payer ses salaires lorsqu'il en a promis ». Et, de ce principe, l'application à notre matière n'est pas douteuse, car le Code de procédure lui-même en tire la conséquence dans de nombreux cas particuliers, notamment dans les art. 209, 220, 266, 301, 319 et 852, sur lesquels nous reviendrons bientôt et qui, tous, déclarent tenue des frais la partie requérante, celle à la requête de laquelle ils sont faits.

56. — La règle ainsi établie, reste à en voir les applications. Elles sont multiples et peuvent se rattacher aux deux idées suivantes qui se dégagent de cette règle elle-même : 1° les tiers ne peuvent être tenus de faire l'avance des frais; 2° chacune des parties ne répond respectivement que de ses propres frais.

1° *Les tiers ne peuvent être tenus de faire l'avance des frais.*

57. — I. Une première conséquence découle de cette idée, c'est que ceux qui ne figurent dans l'instance qu'au nom d'autrui, et non en leur nom personnel, ne peuvent être personnellement tenus de payer les frais; ceux-là seuls qu'ils représentent y sont astreints. Ainsi en est-il par exemple pour tous les mandataires légaux ou pour tous les fonctionnaires publics qui agissent au nom d'un incapable ou d'une administration : ce ne sont pas ces mandataires légaux ni ces fonctionnaires qui doivent les frais; ce sont les incapables ou les administrateurs au nom desquels ils agissent. — Pont, t. 1, n. 1082, p. 567; Aubry et Rau, t. 4, § 414, p. 647, note, 1; Laurent, t. 28, n. 1.

58. — Ainsi, il faudrait décider que l'avoué qui a occupé pour une commune, pour une faillite ou pour une société, par exemple, n'a pas d'action personnelle en paiement de ses frais contre le maire, le syndic ou le directeur. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 857 et s.

59. — Il n'en faudrait décider autrement que si le mandataire s'était engagé personnellement vis-à-vis de l'officier ministériel ou encore à raison de circonstances spéciales qui le constitueraient en faute. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 862 et s. — V. au surplus *infrà*, v° *Mandat*.

60. — II. Une seconde conséquence découle de la règle d'après laquelle « les tiers ne peuvent être tenus de faire l'avance des frais », c'est que les mandataires que les parties chargent ou que la loi charge par elles de faire la procédure, ont le droit d'exiger une provision qui les garantisse de l'insolvabilité de ces parties. Non moins certaine que la précédente nous paraît cette deuxième conséquence, bien que la loi n'en ait fait expressément l'application qu'une seule fois, dans l'art. 301 au titre *des décentes sur les lieux* : « Les frais de transport seront avancés par la partie requérante et par elle consignés au greffe. »

61. — Il en est ainsi, non pas seulement, comme on l'a vu, pour les *avoués* (v° *Avoué*, n. 215), mais encore, notamment, pour les *greffiers*.

62. — Jugé, en ce sens, que le greffier d'un tribunal civil est fondé à prétendre n'être tenu de faire la délivrance d'expéditions à lui demandées qu'autant que celui qui la requiert en a déposé au préalable le coût en une provision entre ses mains. — Pau, 8 mars 1865, Fougerat, [S. 65.2.27, P. 65.208, D. 66.2.42]

63. — ... Que le greffier d'un tribunal de commerce a le droit d'exiger la consignation préalable d'une somme représentant le coût de l'expédition requise, et que, s'il y a dépassement entre lui et la partie qui requiert l'expédition sur le chiffre de cette consignation, la question à apprécier n'est plus alors qu'une question de taxe provisoire et de discipline intérieure qui ne relève pas de la juridiction du tribunal civil, mais est de la compétence exclusive du tribunal de commerce auquel appartient le greffier. — Trib. Poitiers, 13 juin 1865, Freray, [S. 65.2.311, P. 65.1149, D. 65.3.55]

64. — La base de son décision, c'est au président seul du tribunal dont relève le greffier qu'il appartient, en effet, de statuer, et non au tribunal lui-même, sur le montant de la provision à consigner. — Chauveau et Godoffre, n. 204; Tissier, *Manuel des greffiers*, p. 29; Sorel, v° Boucher d'Argis, *Les greffiers des tribunaux civils*, p. 321, note 2.

65. — La règle est la même pour les huissiers. Ils ont le droit de se faire remettre, par anticipation, une somme suffisante pour couvrir leurs déboursés et même les honoraires auxquels doivent donner lieu les actes de leur ministère. Décidé ainsi qu'un huissier chargé d'une saisie immobilière par un individu pour qui il a reçu, par le moyen d'un autre acte, une certaine somme, peut retenir cette somme pour se payer de ses frais, sauf à compter. — Colmar, 22 janv. 1821, Hans, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Huissiers*.

66. — Que décider en ce qui concerne les *experts?* Il a été jugé que, les experts étant libres d'accepter ou de refuser les fonctions qui leur sont conférées et, aucune disposition législative ne les autorisant à demander une consignation préalable pour leurs vacations qui, aux termes de l'art. 319, C. proc. civ., ne sont taxées qu'après le dépôt du rapport au greffe, ils ne peuvent exiger cette consignation pour assurer le paiement de leurs vacations. — Grenoble, 23 juill. 1830, Soubeyran, [S. et P. chr.]

67. — Mais la théorie contraire est généralement admise par les auteurs comme plus conforme au principe indiqué. — Carré, quest. 1190; Berriat Saint-Prix, p. 304, note 16; Favard de Langlade, t. 4, p. 704; Thomine-Desmazures, n. 360; Vasserot, n. 81; Rodière, t. 1, p. 426, Bioche, v° *Expert*, n. 100, Carré-Daage, t. 1, n. 520; Pigeon, n. 392. — Selon Chauveau (quest. 1190), les experts ne peuvent exiger le dépôt du montant de leurs vacations, mais il en est autrement de leurs déboursés.

68. — Spécialement, en ce qui concerne les frais d'estimation au cas où un partage d'ascendant est attaqué pour lésion (C. civ., art. 1080), ne faut-il pas décider qu'à raison des termes de cet article « l'enfant fera l'avance des frais de l'estimation », la nécessité d'une consignation s'impose? L'affirmative est, en effet, très-fortement soutenue. — Chauveau, quest. 1190; Dejean, *Tr. des experts*, n. 301; Pigeon, *ibid.*, n. 392.

69. — Mais il a été jugé, au contraire, que l'obligation de faire l'avance des frais n'emporte pas celle de les consigner. — Riom, 10 mai 1851, Cobadon, [S. 51.2.298, P. 52.2.555, D. 52.2.253] — *Sic*, Requier, n. 190; Laurent, t. 15, n. 125.

70. — Décidé toutefois que les juges ont le droit d'ordonner cette consignation s'ils la jugent nécessaire. — Lyon, 18 avr. 1860, Ricardet, [S. 60.2.105, P. 61.455, D. 61.5.418] — *Contrà*, Requier, *loc. cit.*; Laurent, t. 15, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Licitation*, *Partage d'ascendant*.

2° *Chaque partie ne répond respectivement que de ses propres frais.*

71. — Cette seconde idée tient de la règle suprême, si [illegible] qu'elle paraît, en [illegible] partout des difficultés assez vives; il importe à cet égard de [illegible] entre les [illegible] en [illegible] en passant successivement en revue les différentes personnes qui, soit comme mandataires, soit à tout autre [illegible] peuvent se trouver [illegible] de frais faits pour le compte d'une partie.

72. — Commençons par poser en principe que les tribunaux, dans tous cas, peuvent ordonner le dépôt des frais au greffe. — Requier, *loc. cit.*

73. — I. Avoués. — Un avoué ne peut [illegible] avant pour les deux parties [illegible] ne peut seul n'il peut n'obtenir, et les règles de son tarif le lui permettent, pour obtenir paiement de ses honoraires.

74. — II. *Officiers ministériels.* — A. Huissiers. — [illegible] se peuvent, par [illegible] demandeur et le défendeur, [illegible] de son avoué de la [illegible]

75. — [illegible]

de l'avoué, on en suppose plusieurs, alors, sans aucun doute, s'applique l'art. 2002, C. civ., aux termes duquel, lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat »; nul doute, en effet, que l'avoué ne doive être considéré comme le mandataire de ses clients. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 867 et s.

76. — B. *Huissiers.* — Les huissiers non plus ne peuvent pas instrumenter dans le même acte pour le compte des deux parties : le coût de chacun de leurs actes n'est donc dû que par celles des parties pour lesquelles ils l'ont délivré. — V. au surplus *infrà*, v° *Huissiers*.

77. — C. *Greffiers.* — Il y a un certain nombre de frais exposés par le greffier pour lesquels aucun doute ne saurait s'élever : ce sont ceux qui sont faits à la requête expresse d'une partie; c'est la partie requérante qui en doit le coût. C'est ainsi que les frais nécessités par l'audition d'un témoin doivent être payés au greffier, dit l'art. 266, « par la partie à la requête de qui le témoin aura été entendu ». De même, en cas de descente sur les lieux, les frais de transport sont dus « par la partie requérante » (art. 301; V. aussi l'art. 852). De même encore, lorsque, dans le cours d'une procédure en inscription en faux, le demandeur est autorisé, sur le refus du défendeur d'y procéder, à faire remettre au greffe la pièce arguée de faux, les frais de cette remise sont recouvrables contre le demandeur qui l'a opérée, bien qu'aux termes de l'art. 219, ce soit le défendeur qui soit tenu de faire ladite remise. L'art. 220 décide seulement que le demandeur pourra se faire rembourser de ces frais par le défendeur, comme frais préjudiciaux, au moyen d'un exécutoire spécial qui lui sera délivré à cet effet.

78. — Mais, au contraire, il y a un certain nombre d'autres frais qui sont exposés par le greffier d'office à l'occasion d'actes communs aux deux parties : il en est ainsi, par exemple, des droits d'enregistrement de jugement qu'il vient à payer pour elles. A-t-il un recours contre toutes les deux pour se faire rembourser? — V. sur ce point *infrà*, v° *Greffier*.

79. — III. *Enregistrement des jugements.* — Contre quelles parties l'administration peut-elle poursuivre le recouvrement des droits dus sur l'enregistrement des jugements? Il ne s'agit bien entendu que des jugements rendus à l'audience, car, pour les autres, comme c'est le greffier qui les doit même s'il n'a pas entre les mains de consignation suffisante pour les payer, l'administration n'a pas à poursuivre les parties.

80. — Au contraire, quand il s'agit de jugements rendus à l'audience, les greffiers entre les mains desquels les parties n'ont pas consigné les droits dans le délai de l'enregistrement, peuvent échapper au paiement du droit en sus et à l'avance du droit simple, en fournissant au receveur, dans les dix jours qui suivent l'expiration du délai, des extraits par eux certifiés de ces jugements dont les droits ne leur auront pas été remis par les parties (L. 22 frim. an VII, art. 37); c'est alors contre les parties que doit être poursuivi le recouvrement des droits, et la question se pose de savoir contre quelles parties : contre toutes deux, ou seulement contre la partie condamnée?

81. — Un *premier système* soutient que les droits peuvent être réclamés aux deux parties, aussi bien à la partie gagnante qu'à la partie condamnée, car, dit-on, l'art. 37 décide formellement, et sans distinguer, que le recouvrement sera poursuivi contre *les parties* par le receveur. — Cass., 7 juin 1848, Hauser, [S. 48.1.572, P. 48.2.120, D. 48.1.126]

82. — Suivant un *second système*, c'est seulement à la partie qui profite du jugement que les droits peuvent être réclamés; car, à la différence des personnes qui figurent comme parties dans un acte, il est vrai de dire que celles contre lesquelles un jugement est rendu ne font aucun acte volontaire; il n'est pas possible de soutenir, par suite, qu'elles ont eu tacitement l'intention d'acquitter les droits. Sans doute, l'art. 37 dit que les droits seront acquittés par *les parties;* mais il ne dit pas quelles parties ; il laisse donc la question entière, et il faut en conclure que celle-là seule doit les droits qui profite du jugement, conformément à l'art. 31. — Cass., 24 août 1808, Perochain, [S. et P. chr.]; — 10 mars 1812, Gavard, [S. et P. chr.]; — 23 févr. 1824, Imbert, [S. et P. chr.]; — 21 juin 1865, Grezel, [S. 65.1.361, P. 65.904, D. 65.1.378]; — 3 févr. 1879, Menier, [S. 79.1.130, P. 79.297, D. 79.1.393] — Trib. Versailles, 11 mai 1880, Menier, [S. 80.2.219, P. 80.1004, D. 80.5.167] — V. *infrà*, v° *Enregistrement*.

83. — IV. *Experts.* — L'art. 319, C. proc. civ., dispose que l'expert pourra faire délivrer exécutoire des frais contre la partie qui aura requis l'expertise, ou qui l'aura poursuivie si elle a été ordonnée d'office. Il semble bien résulter de la lecture de cet article que des distinctions doivent être faites pour résoudre la question de savoir si l'expert a action contre une partie seulement ou contre toutes les deux. Trois hypothèses doivent être en effet distinguées : 1° l'expertise est ordonnée à la requête des deux parties; 2° elle n'est ordonnée qu'à la requête de l'une d'elles; 3° elle est ordonnée d'office.

84. — *Première hypothèse.* — L'expertise est ordonnée à la requête des deux parties. *A contrario* de l'art. 319, il faut décider que l'expert a alors action contre toutes les deux. — Cass., 11 août 1813, Lescuyer, [S. et P. chr.] — Aix, 2 mars 1833, Meunier, [S. 33.2.568, P. chr.] — Montpellier, 30 janv. 1840, Parpielle, [S. 40.2.218, P. 40.1.573] — *Sic*, Merlin, v° *Expert*, n. 9; Pigeau, t. 1, p. 574; Rodière, t. 1, p. 426; Boncenne, t. 4, p. 492; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 520; Bonnier, n. 672; Bioche, v° *Expert*, n. 160; Carré et Chauveau, quest. 1207; Bonfils, n. 1149; Mourlon et Naquet, n. 543; Garsonnet, t. 2, n. 352, p. 579.

85. — *Deuxième hypothèse.* — L'expertise n'a été ordonnée que sur les réquisitions de l'une des parties et malgré l'opposition de l'autre. Deux systèmes sont alors en présence.

86. — Suivant un *premier système*, l'expert aurait même alors action contre les deux parties. — Rennes, 25 janv. 1844, Jouon, [S. 45.2.17, P. 44.1.410] — *Sic*, Favard de Langlade, *Répert.*, v° *Rapport d'experts*, sect. 1, § 3, n. 8 *in fine*, et v° *Solidarité*, § 2, art. 1, n. 9; Demolombe, t. 3, n. 264; Larombière, n. 15. — V. Duranton, t. 11, n. 203, et t. 18, n. 271.

87. — Il en serait ainsi, en particulier, alors que l'expertise, ordonnée sur la demande d'une partie, a été poursuivie par l'autre. — Bordeaux, 8 juin 1855, Meller, [S. 55.2.585, P. 56.2.160, D. 56.2.270] — Besançon, 4 mars 1856, Comm. de Morez, [S. 56.2.607, P. 56.2.161, D. 57.2.25] — *Sic*, Larombière, n. 15.

88. — ... Lorsque la partie qui n'a pas conclu à l'expertise peut, d'après des agissements postérieurs, être considérée comme y ayant adhéré ensuite. — Lyon, 18 déc. 1885, Mines de la Loire, [S. 86.2.153, P. 86.1.825]

89. — ... Alors surtout qu'il s'agit d'une seconde expertise que les juges ont eux-mêmes déclarée nécessaire pour suppléer à l'insuffisance d'une première expertise qui avait été demandée par toutes les parties. — Besançon, 4 mars 1856, précité.

90. — Un *second système* enseigne, au contraire, que dans le cas où l'expertise n'a été requise que par une partie, l'expert ne peut avoir d'action que contre celle-ci; il n'a pas d'action contre l'autre partie eût-elle poursuivi l'expertise, car il résulte du texte de l'art. 319 que c'est seulement dans le cas où l'expertise a été ordonnée d'office, que les experts peuvent actionner la partie poursuivante : « la taxe des journées et vacations des experts sera faite sur le procès-verbal, et il en sera délivré exécutoire contre le demandeur en vérification » (art. 209, C. proc. civ.). — Merlin, v° *Experts*, n. 9; Pigeau, t. 1, p. 574; Carré, quest. 1207; Boncenne, t. 4, p. 402; Fons, *Tarifs annotés*, p. 134, n. 4; Rodière, t. 1, p. 425; Frémy-Ligneville et Perriquet, *Législ. des bâtiments*, t. 2, p. 515; Vasserot, *Manuel des experts*, n. 80; Boitard et Colmet Daage, t. 1, n. 520; Bonnier, n. 672; Rousseau et Laisney, v° *Expertise*, n. 106; Bonfils, n. 1149; Garsonnet, t. 2, n. 352, p. 579.

91. — Jugé, en ce sens, que, lorsque l'expertise a été ordonnée sur la demande d'une seule partie, l'expert n'a d'action que contre la partie qui a requis l'expertise. — Cass., 11 août 1856, de Villette, [S. 57.1.107, P. 57.1246, D. 56.1.336]; — 28 août 1876, Pallavicino, [S. 77.1.20, P. 77.31] — Paris, 22 juin 1848, Fréchot, [S. 49.2.293, P. 48.2.287, D. 49.2.234] — Grenoble, 13 déc. 1848, Mazet, [S. 49.2.604, P. 50.2.52, D. 50.2.19] — Bordeaux, 18 mars 1864, Beaudemont, [S. 64.2.226, P. 64.587] — Trib. Bordeaux, 10 mai 1882, sous Bordeaux, 6 févr. 1884, Oustalet, [S. 86.2.153, P. 86.1.825]

92. — Il en est ainsi, lors même que la partie qui avait résisté à l'expertise aurait fait ensuite sommation à l'autre partie d'y assister. — Cass., 11 août 1856, précité.

93. — ... Ou qu'elle aurait pris, au cours des débats, des conclusions pour demander que l'expertise fût faite en un lieu déterminé, si ces conclusions n'étaient que subsidiaires à celles qui tendaient à ce que la demande d'expertise fût rejetée. — Trib. Bordeaux, 10 mai 1882, précité.

94. — ... Ou qu'elle aurait demandé l'homologation de l'expertise après l'avoir fait signifier. — Cass., 28 août 1876, précité.

95. — ... Alors surtout que cette partie a été condamnée aux dépens par le jugement définitif. — Cass., 11 août 1836, précité.

96. — *Troisième hypothèse.* — L'expertise a été ordonnée d'office par le tribunal. Sur ce point encore, deux opinions opposées sont en présence. Une première opinion décide que, même en ce cas, l'expert n'en est pas nécessairement réduit, malgré le texte de l'art. 319, à n'avoir d'action que contre la partie poursuivante; il a encore action contre l'autre partie, lorsque l'expertise a été ordonnée dans l'intérêt commun des deux parties, et l'on doit présumer, jusqu'à preuve du contraire, qu'elle a été ordonnée ainsi. — Merlin, v° *Experts*, n. 9; Pigeau, t. 1, n. 674; Carré, quest. 1207; Boncenne, t. 4, p. 402; Rousseau et Laisney, v° *Expertise*, n. 106.

97. — La seconde opinion se tient littéralement au texte de l'art. 319 et enseigne, en conséquence, que, lorsque l'expertise a été ordonnée d'office, l'expert ne peut agir que contre la partie poursuivante, et non contre l'autre partie. — Garsonnet, t. 2, n. 352, p. 579.

98. — Reste à déterminer si, lorsque l'expert a action contre les deux parties, c'est une action solidaire qu'il a contre elles ou seulement une action conjointe; peut-il agir pour le tout contre chacune d'elles ou seulement par partie? Suivant une opinion restée isolée, il ne pourrait agir contre chacune d'elles que pour partie, car la solidarité ne se présume pas, et nul texte ne décide que l'action des experts est solidaire. Vainement, pour le décider ainsi, s'appuierait-on sur l'art. 2002, C. civ. : cet article ne s'applique qu'au cas de comandants par rapport à leur mandataire commun; or, telle n'est pas notre hypothèse; l'expert ne saurait être considéré comme le mandataire des parties, car il ne les représente point, et, cependant, dans la législation moderne, l'essence du mandat, c'est la représentation du mandant par le mandataire. — Grenoble, 23 juin 1810, Rolland, [S. et P. chr.] — *Sic*, Laurent, t. 28, n. 39.

99. — Mais la presque unanimité de la doctrine et de la jurisprudence décide, au contraire, que dans le cas où l'expert a à la fois action contre les deux parties, cette action est solidaire par application de l'art. 2002 déjà cité (V. *suprà*, n. 75). Il est impossible de considérer le travail de l'expert comme un louage d'ouvrage, à raison de la mission sociale dont il est investi, c'est un mandat de justice qui le soumet, comme tel, aux règles ordinaires du mandat. — V. en ce sens, les arrêts cités *suprà*, n. 86 à 89. — V. aussi Merlin, v° *Experts*, n. 9; Pigeau, t. 1, p. 374; Carré, quest. 1207; Chauveau, sur Carré, quest. 1207; Boncenne, t. 4, p. 402; Rodière, t. 1, p. 425; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 520; Bonnier, n. 672; Rousseau et Laisney, v° *Expertise*, n. 106; Bonfils, n. 1149; Garsonnet, t. 2, n. 352, p. 579. — V. aussi *infrà*, v° *Solidarité*.

100. — A supposer d'ailleurs qu'il n'y ait pas mandat, il n'en faudrait pas moins dire que l'expert a action pour le tout contre chaque partie, sinon à raison de la solidarité, tout au moins en vertu du principe de l'indivisibilité, les frais bien que divisibles par leur nature étant dus alors intégralement et sans fractionnement comme constituant le complement indivisible et inséparable du travail de l'expert, lequel travail est indivisible.

101. — V. *Témoins*. — Les diverses allocations allouées par le tarif aux témoins leur sont dues, aucun doute ne saurait s'élever à cet égard, par celle des parties à la requête de qui ils sont entendus.

§ 2. *Exceptions à la règle.*

102. — Ces exceptions peuvent être classées en deux catégories distinctes : 1° cas où c'est un tiers qui fait l'avance des frais; 2° cas où c'est la partie adverse qui fournit à l'autre une somme suffisante pour faire les avances.

103. — I. *Première catégorie d'exceptions.* — Elle en comprend trois : 1° celle de la loi du 7 août 1850, sur les conseils de prud'hommes; 2° celle du 22 janv. 1851, sur l'assistance judiciaire; 3° celle des art. 117 à 123, Décr. 18 juin 1811.

104. — A. *Exception de la loi du 7 août 1850, sur les conseils de prud'hommes.* — L'art. 1 de cette loi dispose, en effet, que, dans les contestations entre patrons et ouvriers devant les conseils de prud'hommes, les actes de procédure ainsi que les jugements et les actes nécessaires à leur exécution seront rédigés sur papier visé pour timbre, conformément à l'art. 70, L. 22 frim. an VII; l'enregistrement [illegible] des dépens [illegible] par l'art. 2, aux causes du ressort des conseils des prud'hommes portées en appel ou devant la Cour de cassation. C'est dans la Trésor qui, dans cette hypothèse, consent aux plaideurs l'avance du timbre et de l'enregistrement dont le coût a paru au législateur être assez élevé pour empêcher le recours [illegible] des conseils de prud'hommes s'ils étaient obligés de les débourser pour plaider. Mais ce n'est qu'une avance : l'art. 4 de la même loi décide, en effet, que la partie qui succombera sera condamnée aux dépens envers le Trésor.

105. — B. *Exception de la loi du 22 janv. 1851, sur l'assistance judiciaire.* — De l'art. 14 de cette loi, il résulte, que, dans le cas où un plaideur a obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire, 1° le Trésor renonce, d'une part, à réclamer provisoirement les sommes qui peuvent lui être dues pour timbre et enregistrement, les divers actes faits à la requête de l'assisté étant visés pour timbre et enregistrés en débet, et, d'autre part, fait l'avance pour lui des frais de transport des juges, des officiers ministériels et des experts, des honoraires de ces derniers et de la taxe des témoins; 2° l'assisté est dispensé pour un temps du paiement des sommes dues aux greffiers, aux officiers ministériels et aux avocats pour droits, émoluments et honoraires. — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 155 et s.

106. — Mais là encore, ce ne sont que des avances faites dans l'intérêt de l'assisté; car, de deux choses l'une : ou c'est son adversaire qui succombe, ou c'est lui. Est-ce son adversaire qui succombe et, comme tel, est condamné aux dépens? la taxe comprend alors tous les droits, frais de toute nature, honoraires et émoluments auxquels l'assisté aurait été tenu s'il n'y avait pas eu assistance judiciaire (art. 17). — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 216 et s.

107. — Est-ce au contraire l'assisté qui succombe et est condamné aux dépens? il n'a pas à supporter les droits de timbre et d'enregistrement des actes de procédure et des actes non assujettis à l'enregistrement dans un délai déterminé, qui sont alors perdus sans recours pour le Trésor. Mais au contraire l'assisté reste redevable vis-à-vis du Trésor : 1° des avances que l'administration a faites pour son compte; 2° des droits d'enregistrement des actes assujettis à la formalité dans un délai déterminé et des sommes dues pour contraventions aux lois sur le timbre (art. 14, §§ 6 et 9). — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 211 et s.

108. — C. *Exception des art. 117 à 123, Décr. 18 juin 1811.* — Ces articles prévoient le cas d'actions civiles intentées par le ministère public : 1° poursuites d'office en interdiction non seulement dans le cas de fureur, mais aussi dans les cas d'imbécillité et de démence si l'individu n'a ni époux, ni épouse, ni parents connus, conformément à l'art. 493, C. civ., [illegible] 2° poursuites d'office dans les cas prévus par le Code civil, et notamment par les art. 80, 54, 81, 184, 191 et 192, relativement aux actes de l'état civil (art. 121); 3° poursuites d'office en rectification d'actes de l'état civil, conformément à l'avis du Conseil d'Etat du 12 brum. an XI; poursuites faites conformément à la loi du 25 vent. An XI, sur le notariat, et généralement dans tous les cas où le ministère public agit dans l'intérêt de la loi et pour assurer son exécution. — V. *infrà*, v° *Ministère public*.

109. — Sauf [illegible], dans tous les cas que viennent d'être indiqués, l'administration de l'enregistrement est payée de ses avances sur les fonds de justice criminelle, des frais tels que droits d'enregistrement et de timbre, salaires des [illegible], etc., sans distinguer entre le cas de condamnation et celui d'acquittement de la personne qui est l'objet de la requête et de ses poursuites.

110. — Mais il n'en est pas de même des droits qui peuvent être dus aux greffiers dans les diverses poursuites, notamment à raison des expéditions qu'ils peuvent délivrer. L'administration de l'enregistrement n'est nullement tenue d'en faire l'avance. — Circ. gén. du Garde des sceaux, 18 janv. 1826, [Instr. gén., du sept. 1826, § 112 et 113]; Instr. gén., 24 [illegible] 1868.

111. — C'est aux greffiers à se pourvoir auprès des parties intéressées pour se faire payer. Notamment, en cas de poursuites [illegible] en interdiction, il est vrai à dire qu'ils peuvent, s'ils [illegible] se faire payer de leurs droits sur les biens de l'interdit, et, en cas d'insuffisance de ses biens, sur ceux de ses père, mère, époux ou épouse. Mais ce n'est que lorsque l'intérêt de l'interdit et ses parents sont complètes, et si [illegible] l'interdiction n'est pas prononcée sont à cause du pouvoir des [illegible]

dirigées contre l'individu qu'on voulait faire interdire, soit à cause de son décès ou pour tout autre motif (Circ. et Instr. gén., précitées).

112. — II. *Deuxième catégorie d'exceptions.* — Cette catégorie comprend les cas, avons-nous dit, où l'un des plaideurs a le droit d'exiger de l'autre qu'il fasse pour lui les avances nécessaires au procès. Ainsi en est-il dans les procès entre époux à fin de divorce ou de séparation de corps : le tribunal peut (C. civ., art. 248) condamner celui des époux qui a des ressources à fournir à l'autre qui n'en a point, une *provision ad litem*, c'est-à-dire somme suffisante pour faire face aux frais du procès. — V. *infrà*, v^is *Divorce, Séparation de corps*.

113. — C'est à l'avance des frais qu'est destinée cette provision. Jugé, en conséquence, que l'avoué de l'époux qui a obtenu provision peut poursuivre lui-même, comme exerçant les droits de son client, le paiement de ces frais et avances jusqu'à concurrence du montant de la provision, contre l'époux débiteur de cette provision, quel que soit le résultat du procès, et alors même que l'époux créancier se serait désisté de sa demande. — Cass., 22 nov. 1853, Leconte, [S. 53.1.737, P. 54.1.166, D. 54.1.37]

114. — Quels frais doivent s'imputer sur cette provision? Jugé que ce sont seulement ceux fixés par les tarifs; notamment, en ce qui concerne les honoraires d'avocat, il n'y a lieu de payer, sur la somme versée à titre de provision *ad litem*, que les droits de plaidoirie alloués par les art. 80 et 82 du tarif du 16 févr. 1807, et non des honoraires plus élevés. — Poitiers, 21 juill. 1890, M..., [D. 91.2.56]

Section II.

De quelle somme est tenue, à titre de frais, la personne qui doit en faire l'avance.

115. — L'opération qui consiste à déterminer le montant exact de la somme dont est tenue, à titre de frais, la personne qui en doit faire l'avance, s'appelle *la taxe*.

116. — Rien, à cet égard, ne peut suppléer la taxe; elle est d'ordre public. D'une part, en effet, si on l'envisage vis-à-vis des parties, elle est un moyen pour celles qui ne peuvent se dispenser de recourir au ministère de ceux qui font les frais en leur nom, de ne pas être victimes des exigences de ces intermédiaires; d'autre part, quand on la considère à l'égard de ces intermédiaires eux-mêmes, elle leur permet d'obtenir, sans marchandage, la rémunération légitime de leurs services, et de conserver, par suite, la dignité qui sied aux auxiliaires de la justice. A quelque point de vue, donc, qu'on se place, elle paraît s'inspirer de hautes considérations de moralité et d'intérêt supérieur. — Cass., 9 janv. 1872, dame Lepley, [S. 72.1.58, P. 72.129, D. 72.1.5] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 953 et 954.

117. — Tout au moins, est-ce là un principe qui ne paraît guère avoir été contesté à l'égard des avoués, huissiers, greffiers, etc. Il y a, en effet, en ce qui les concerne, des textes spéciaux qui consacrent ce principe au moins indirectement (V. notamment, à cet égard, l'art. 151, § 4, du 1er décret du 16 févr. 1807, pour les avoués et huissiers; les art. 6, Ord. 17 juill. 1825, 12, Décr. 24 mai 1854, et 16, Décr. 18 juin 1880, pour les greffiers; 3, L. 18 juin 1843 et 5, Décr. 5 nov. 1811, pour les commissaires-priseurs et autres officiers publics chargés de procéder aux ventes, etc.; V. au contraire, en ce qui concerne les notaires, *infrà*, v° *Notaire*, et la loi du 24 juin 1896, art. 2, d'où résulte le principe contraire). Les conséquences de cette idée que la taxe est d'ordre public sont des plus importantes; il suffit d'en signaler quelques-unes :

118. — A. Est nulle toute convention particulière contenant renonciation au droit de demander la taxe. Il en est ainsi quelle que soit la personne qui ait fait cette renonciation, que ce soit le justiciable, ou que ce soit l'officier ministériel. — Cass., 25 juill. 1871, Richier, [S. 71.1.102, P. 71.248, D. 71.1.155]

119. — Par voie de conséquence, il faut déclarer nulle toute convention qui, sans aller jusqu'à interdire aux intéressés le droit de demander la taxe, aurait pour résultat de les soustraire, pour le tout ou partiellement, aux effets de cette taxe, en leur faisant une obligation d'accepter telle ou telle modification aux tarifs. Notamment, sont nulles toutes clauses allouant aux officiers ministériels de plus forts droits que ceux alloués par le tarif. Ainsi le décide notamment l'art. 18, Décr. 10 oct. 1841 : « Dans tous les cahiers des charges il est expressément défendu de stipuler, au profit des officiers ministériels, d'autres et plus grands droits que ceux énoncés au présent tarif; toute stipulation, quelle qu'en soit la forme, sera nulle de droit ». De même l'art. 701, C. proc. civ., en matière de saisie immobilière : « Il ne pourra être rien exigé au delà de la taxe; toute stipulation contraire, quelle qu'en soit la forme, sera nulle de droit. »

120. — Mais la réciproque est également vraie, par suite du caractère d'ordre public qui s'attache d'une façon absolue à la taxe : sont nulles également toutes conventions par lesquelles un officier ministériel s'engagerait à faire des remises sur les tarifs.

121. — Jugé, en ce sens, qu'est nul, comme contraire aux lois et à l'ordre public, le traité fait entre un avoué et un huissier par lequel l'huissier consent une remise sur les honoraires ou émoluments des actes qu'il signifiera pour l'étude de l'avoué qui, de son côté, lui promet de le charger de toutes les significations de son étude. — Cass., 29 déc. 1845, Figeac, [S. 46.1.173, P. 46.1.195, D. 46.1.57] — Aix, 2 déc. 1854, B..., [S. 61.2.438, P. 61.1031]; — 20 déc. 1861, Pons, [S. 62.2.107, P. 62.622]

122. — ... Que l'accord par lequel des huissiers consentent à signifier des actes de leur ministère, rédigés par des tiers (par exemple des agréés près les tribunaux de commerce) et à faire remise à ces tiers d'une partie de leur salaire, constitue un abus qui peut donner lieu à des peines disciplinaires. — Cass., 5 juin 1822, Bernaux, [S. et P. chr.] — Amiens, 14 juill. 1821, Bernaux, [S. et P. chr.]

123. — ... Que le pacte conclu par un huissier avec l'un de ses clients auquel il s'engage à faire une remise sur les émoluments des actes qu'il signifiera pour son compte, est radicalement nul, et, en outre, peut motiver des dommages-intérêts au profit de ceux de ses confrères auxquels l'exécution de ce pacte a porté préjudice. — Paris, 30 janv. 1896, Leymarie, [D. 96.2.231]

124. — C'est à ce titre que l'art. 4, L. 18 juin 1841, interdit aux commissaires-priseurs de faire aucun abonnement ou modification à raison de leurs émoluments, si ce n'est avec l'Etat et les établissements publics; et que l'art. 6, Décr. 5 nov. 1851, contient une disposition analogue à l'égard des officiers publics chargés de procéder à une vente volontaire, et aux enchères, de fruits et récoltes pendants par racines ou de coupes de bois taillis. Les articles décident même que toute contravention à cette défense sera punie d'une suspension de quinze jours à six mois, et qu'en cas de récidive, la destitution pourra être prononcée.

125. — B. Même après avoir payé ou réglé, les parties peuvent demander la taxe et exercer une action en répétition contre l'officier ministériel auquel ils ont trop versé. Ainsi le décident les textes visés *suprà*, n. 117. — Cass., 9 janv. 1872, précité. — Chambéry, 30 mars 1870, Delbanne, [S. 70.2.264, P. 70.990, D. 71.2.72]

126. — Il n'y a que deux cas où une partie cesse d'avoir le droit de demander la taxe. Ces deux cas sont : 1° celui où l'état de frais a déjà fait l'objet d'une taxe régulière; 2° celui où il y a prescription.

127. — *Premier cas.* — L'état de frais a déjà fait l'objet d'une taxe régulière. En vertu du principe de la chose jugée, il devient alors impossible, en effet, de demander une nouvelle taxe. — Cass., 28 août 1867, Colmant, [S. 67.1.425, P. 67.1150, D. 67.1.375] — Nancy, 29 déc. 1881, Berville, [S. 83.2.82, P. 83.1.461]

128. — Seulement, c'est à une condition : c'est que la première taxe ait été régulière. Il ne suffit pas qu'il y ait eu une taxe, il faut encore que cette taxe ait été faite par un magistrat compétent à cet effet. Spécialement, en ce qui concerne les officiers ministériels autres que les greffiers de paix, les notaires et les commissaires-priseurs, comme il n'y a de taxe régulière, en principe, que celle qui émane du tribunal tout entier (V. *infrà*, n. 1561), il s'ensuit que, même dans le cas où ces officiers ministériels, les avoués, par exemple, font taxer leurs frais par le président et par un juge délégué, cette taxe, n'ayant aucune force légale en elle-même, ne peut non plus donner force à l'acquiescement ou au règlement amiable auxquels la partie aurait ultérieurement consenti; ce règlement reste soumis à la règle qui autorise cette partie à demander, même après paiement, une taxe régulière et légale des frais par elle soldés. En d'autres termes, le fait par une partie de payer à son avoué un état taxé par un seul juge et non par le tribunal, ne rend pas cette partie

non-recevable à introduire ultérieurement une action judiciaire contre l'avoué, en restitution de ce qu'elle prétend avoir payé en trop. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 959.

129. — Mais, tout naturellement, il en serait autrement dans les cas exceptionnels où un seul juge et non le tribunal est compétent pour faire la taxe (V. *infrà*, n. 1568) : la partie qui, en conséquence de la taxe de ce juge, aurait approuvé et soldé le compte de l'officier ministériel dans lequel figurent les honoraires taxés, serait non-recevable à demander ultérieurement, devant le tribunal, la réduction de ces honoraires. — Nancy, 29 déc. 1881, précité.

130. — Jugé d'ailleurs, à l'égard d'un séquestre dont les honoraires avaient été taxés non par le juge qui avait statué sur le litige, mais par le juge qui avait nommé le séquestre, qu'en supposant cette taxe incompétemment rendue, il n'appartenait pas à la partie de se prévaloir de cette incompétence après qu'elle avait volontairement acquiescé au règlement arrêté par ledit juge et s'était, en outre, abstenue de tout recours par les voies légales contre ledit règlement. — Cass., 22 août 1871, Dillivet, [S. 71.1.228, P. 71.721, D. 71.1.136]

131. — La partie qui a volontairement payé les honoraires à elle réclamés par un officier ministériel ne saurait d'ailleurs être considérée comme ayant par là même acquiescé à la taxe qui aurait été faite de ces honoraires en dehors d'elle, alors qu'en payant elle a protesté contre les prétentions de l'officier ministériel et vainement réclamé la production de cette taxe. — Cass., 25 juill. 1871, Bichier, [S. 71.1.102, P. 71.248, D. 71.1.157]

132. — *Deuxième cas.* — Il y a prescription. Il en est de l'action en répétition ou de la demande de taxe, comme de toutes autres actions ou demandes. Elle est prescriptible, et ne peut plus, par suite, être exercée au bout d'un certain temps. Quel est ce temps? Faute d'un texte spécial, il fallait décider autrefois à l'égard de tous officiers ministériels, et il faut encore décider aujourd'hui à l'égard de tous autres que les notaires, avoués et huissiers, que le délai de prescription est de trente ans; tel est, en effet, le délai de droit commun.

133. — Le rapporteur au Sénat de la loi du 5 août 1881, a très-bien indiqué les inconvénients résultant de la longueur excessive de ce délai; il l'a fait spécialement pour les notaires, mais son raisonnement est applicable à tous les officiers ministériels : « La conséquence, c'est que les notaires ne peuvent avoir aucune sécurité pendant les trente années qui suivent le règlement amiable et volontairement exécuté des honoraires qui leur sont dus. Il est impossible, en effet, de ne pas reconnaître que le droit pour une partie de s'affranchir ainsi pendant de longues années d'une convention librement consentie, volontairement exécutée, peut conduire aux abus les plus dangereux pour les intérêts des notaires et ceux de leurs familles. Le temps apporte vite des modifications profondes dans l'état et la condition des personnes, et trop souvent, après un certain nombre d'années, ce sont les héritiers du notaire et ceux des parties à l'acte qui sont en présence. Comment fournir alors au juge taxateur les renseignements de nature à l'éclairer? Comment lui signaler les abus, les démarches, les concessions nécessitées par la rédaction des actes ayant droit à des salaires légitimes, quand le temps a effacé les souvenirs, quand le notaire a cessé ses fonctions, quitté sa résidence, ou que ses héritiers sont appelés à répondre. Ce droit de répétition dont l'exercice n'est limité que par trente ans..., est un encouragement à la mauvaise foi, il blesse la justice équitable et jette la perturbation dans les intérêts (*J. off.*, annexe, n. 340, p. 459).

134. — Aussi la loi du 5 août 1881 a-t-elle réduit à deux ans le temps durant lequel peuvent être formées les demandes en taxe et les actions en restitution des honoraires dus aux notaires pour les actes de leur ministère (art. 2).

135. — Il en est de même des demandes en taxe et de toutes actions en restitution des frais et honoraires contre les avoués ou les huissiers (art. 4). Il faut même remarquer, sur ce point, les termes larges de cet art. 4 : « frais et *honoraires* ». Dès lors qu'il met sur le même pied les frais et les honoraires, aucune distinction ne doit donc être faite, à cet égard, entre les frais proprement dits, les taux fixes et les honoraires.

136. — Les deux ans courent du jour du paiement ou du règlement par compte arrêté, reconnaissance ou décharge (art. 2 et 4).

137. — C. Même lorsque les parties offrent de les payer sans taxe, les huissiers et avoués ont le droit de requérir cette taxe, puisque ceux-ci seulement lorsqu'elle aura été faite [illegible] qu'ils seront à l'abri d'une action en répétition. — Bastia, [illegible]

138. — [illegible] ses frais avoués [illegible] exécutoire, afin de faire courir les délais d'opposition à taxe et de rendre ainsi définitif, et sans restitution possible, le paiement qui lui sera fait. — Lyon, 25 janv. 1864, Dauphin, [D. 64.2.112]

139. — [illegible] c'est même une nécessité qui leur est imposée par la loi, de faire taxer leurs frais en toute hypothèse : « aucuns frais ni émoluments, dit l'ordonnance du 17 [illegible] 1825, art. 4, ne pourront être perçus par les greffiers de justices de paix que sur des états dressés par eux, [illegible] par le juge de paix ». — V. aussi *supra*, v° *Avoué*, n. 931 et s.

140. — Reste à savoir comment s'opère cette opération de la taxe qui, seule, nous venons de le voir, permet de fixer le montant des frais dus par la partie qui est tenue d'en faire l'avance. Quatre questions doivent être examinées à ce sujet : 1° par qui doit être faite la taxe, 2° dans quelles formes, 3° de quelles voies de recours est-elle susceptible, 4° suivant quelles règles elle doit être faite.

141. — Par qui doit être faite la taxe? Il est impossible de faire une seule réponse à cette question. La compétence des magistrats taxateurs varie, en effet, suivant la qualité des personnes auxquelles les frais sont dus. C'est ce que nous examinerons bientôt, en déterminant, pour chacun de ces groupes de personnes, les formalités à remplir par elles pour arriver à se faire payer de ses frais. Cependant, nous pouvons dire ici, sous forme de résumé général, que le droit de taxer appartient, sauf exception : au président du tribunal civil, en ce qui concerne les commissaires-priseurs, les experts; au tribunal tout entier en ce qui concerne les avoués, les huissiers, les greffiers des tribunaux; au juge-commissaire, en ce qui concerne les [illegible], etc.; au juge de paix, en ce qui concerne les greffiers de justice de paix et, d'une façon générale, les frais faits devant lui. — V. *infrà*, n. 1559 et s.

142. — Mais, pour être valable, cette taxe, que fait le magistrat taxateur, ne doit-elle pas être précédée, au sein de la chambre de l'officier ministériel qui réclame ces frais? La négative nous paraît certaine en ce qui concerne les *avoués* (V. *infrà*, n. 2760), bien que la pratique soit contraire et que tous prennent soin, en fait, de faire taxer leurs frais par leur chambre avant d'en soumettre l'état au tribunal.

143. — [illegible] préalable de leur chambre est, au contraire, [illegible] Avoué se décide, en effet, l'art. 70, § 4, Déc. 14 juin 1813, [illegible] duquel la chambre de discipline est chargée de donner son avis [illegible] sur les difficultés qui peuvent s'élever au sujet de la taxe de leurs frais et dépens réclamés par des huissiers. Lorsque la chambre ne sera point assemblée, [illegible] Avoué pourra être nommé par un de ses membres, [illegible] qui seront de nature à [illegible] s'expliquer [illegible] à la première séance, ou, si le cas est urgent, dans une séance extraordinaire.

144. — Dans quelles formes doit être faite la taxe? La loi ne s'en est pas expliquée à cet égard, mais il paraît résulter, tant de certains textes, [illegible] du troisième décret du 16 [illegible] 1807, [illegible] la liquidation des dépens à recevoir [illegible] contre la partie [illegible]. Les deux hypothèses sont, en effet, [illegible] analogues et [illegible] comparées [illegible] des offices ministériels. — V. *infrà*, n. 2704 et s.

145. — Quelles sont les voies de recours contre la taxe? La réponse à une pareille question [illegible] les huissiers [illegible] que la taxe a été faite ou par le tribunal ou le conseiller qui en juge. A l'égard du fait par le tribunal, ainsi qu'il ne doit être [illegible] pour les huissiers et les avoués. — V. *infrà*, n. 1561, [illegible] les voies de recours ordinaires des jugements. Il n'en a pas été d'abord [illegible] du 16 [illegible] 1807, car les articles de ces règles ne [illegible] pour [illegible] la taxe [illegible] par le tribunal [illegible] du 5 août 1881, [illegible] du [illegible] 1813.

146. — [illegible] la taxe a été faite par un juge [illegible] du tribunal ou conseiller, [illegible] Ce serait s'il ne fait pas [illegible] les [illegible] de la loi du 5 août 1881, [illegible]

en conséquence, que cette taxe ne peut être attaquée que par voie d'opposition devant la chambre du conseil.

147. — La négative est soutenue : jugé que la chambre du conseil n'est compétente pour statuer sur l'opposition à une taxe qu'autant qu'il s'agit de dépens adjugés par suite d'une instance; que, dès lors, elle est incompétente en ce qui concerne l'opposition à la taxe faite par le juge, conformément à l'art. 657, C. proc. civ., des frais dus à l'officier ministériel qui a procédé à une vente en exécution d'un acte notarié. — Trib. Epernay, 12 août 1871, Drouot, [S. 71.2.122, P. 71.364] — V. aussi les autorités citées, n. 1608.

148. — Mais, ainsi que nous le verrons (V. *infrà*, n. 1615), c'est l'affirmative qui tend à prévaloir aujourd'hui, tout au moins en jurisprudence.

149. — Suivant quelles règles doivent être taxés les frais réclamés? Le principe à cet égard est aisé à poser : il ne doit être passé en taxe que les frais légitimement faits. Or, deux conditions sont nécessaires pour que les frais dont le montant est réclamé à une personne, puissent être réputés légitimement faits : la première, c'est que chacun des actes, à l'occasion desquels ils ont été faits, ait été accompli régulièrement et à bon droit; la seconde, c'est que le coût en ait été établi conformément à la loi.

150. — Mais c'est une tâche très-délicate que celle de savoir si ces deux conditions sont remplies : « De toutes les fonctions des magistrats, dit M. Boucher d'Argis, la taxe des dépens est, sans aucun doute, la plus minutieuse et la plus aride ». Il est vrai, ajoute le savant auteur, qu'exercé avec un juste discernement, le pouvoir que la loi leur confère produit de si heureux résultats, aussi bien dans l'intérêt des parties qu'il garantit des prétentions quelquefois exagérées des officiers ministériels, que dans celui de ces derniers eux-mêmes qu'il prémunit contre leurs propres écarts, que les taxateurs doivent se livrer à ce travail avec la plus scrupuleuse attention, et ne jamais se reposer sur autrui du soin de vérifier les états des dépens et les pièces produites à l'appui. — Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 1, p. 643.

§ 1. *Chacun des actes à l'occasion desquels des frais sont réclamés doit avoir été régulièrement fait et à bon droit.*

151. — Ce n'est là, en somme, que l'application à notre matière des règles générales du mandat : le mandataire n'a droit au remboursement de ses dépenses que s'il n'a point commis de faute (C. civ., art. 1999); et c'est faire une faute que d'accomplir des actes irréguliers, c'est-à-dire *nuls* ou absolument inutiles, c'est-à-dire *frustratoires*.

152. — Donc, d'une façon générale, celui qui fait de la procédure pour le compte d'une partie ne peut se faire rembourser par cette dernière les actes qui sont nuls ou frustratoires; et c'est, en effet, ce que décide, pour les actes émanés des officiers ministériels, l'art. 1031, C. proc. civ., lequel est ainsi conçu : « Les procédures et les actes nuls ou frustratoires, et les actes qui auront donné lieu à une condamnation d'amende, seront à la charge des officiers ministériels qui les auront faits. »

153. — Seulement, comme on vient de le voir, cet art. 1031 met les actes qui ont donné lieu à une amende, sur le même pied que les actes nuls ou frustratoires; et de là, pour nous, la nécessité de distinguer, non plus seulement deux, mais trois catégories d'actes de procédure qui, à des titres divers, doivent rester pour le compte de l'officier ministériel qui les a accomplis : 1° les actes nuls; 2° les actes frustratoires; 3° les actes qui ont donné lieu à une condamnation à l'amende.

1° *Actes nuls.*

154. — Une seule condition est nécessaire, mais suffisante, pour que les frais d'un acte nul restent à la charge de l'officier ministériel qui l'a fait : cette condition, c'est que l'acte soit nul par la faute de l'officier ministériel.

155. — Cette condition est nécessaire : comment, en effet, l'officier ministériel pourrait-il être responsable d'une nullité qui ne lui serait pas imputable? Sans doute, l'art. 1031 ne distingue pas et parle d'actes nuls d'une façon générale; mais il n'est pas douteux qu'à cet égard on doive le corriger par l'art. 71, C. proc. civ., lequel exige, avec juste raison, que les actes soient « nuls par la faute de l'officier ministériel. »

156. — Mais, si elle est nécessaire, cette condition est suffisante pour que cet officier ministériel soit obligé de supporter les frais de l'acte annulé.

157. — Tout au moins en est-il ainsi aux termes de l'art. 1031, précité. Cet article distingue, en effet, nettement entre les conséquences que peut entraîner la nullité d'un acte, c'est-à-dire, d'une part, entre les frais de cet acte, et d'autre part, les dommages-intérêts. Or, tandis qu'il déclare que, suivant l'exigence des cas, les officiers ministériels coupables *peuvent* être passibles de dommages-intérêts, il dispose, sans distinction, que les frais de l'acte *seront* à leur charge. Il y a là, pour les magistrats, non pas une faculté, mais l'obligation de laisser le coût de l'acte à la charge de l'officier ministériel dès que cet acte est nul par la faute de ce dernier. — Cass., 20 déc. 1876, Galy, [S. 77.1.249, P. 77.638, D. 77.1.170]

158. — Il a été décidé, en conséquence, qu'un acte de surenchère ayant été annulé pour avoir été dressé dans un lieu autre que celui prescrit par la loi, les frais de cet acte doivent être nécessairement supportés par l'avoué et le greffier qui ont reçu cet acte contrairement à leur devoir professionnel. — Même arrêt.

159. — Il importe peu que l'irrégularité n'ait été commise qu'à la sollicitation de la partie elle-même. — Même arrêt.

160. — Décidé, également, en ce dernier sens, que vainement un officier ministériel, qui a commis une nullité, exciperait de l'ordre que lui aurait donné son client de faire l'acte annulé : un officier ministériel, revêtu d'un mandat de justice, ne doit céder, ni aux instances, ni aux injonctions d'une partie qui lui demande de faire un acte illégal; son devoir est de l'en dissuader, de l'éclairer sur les conséquences d'un tel acte, et de lui refuser son ministère dans le cas où la partie persisterait dans sa résolution. Si, en principe, un officier ministériel est tenu de prêter son ministère chaque fois qu'il en est requis, il ne saurait toutefois être un instrument aveugle dans les mains d'un plaideur passionné. La règle qui rend son ministère obligatoire trouve une limite nécessaire dans l'obéissance scrupuleuse à la loi. — Dijon, 9 août 1894, Devichet, [D. 95.2.366]

161. — Mais jugé, en sens contraire, que la nullité d'une surenchère reçue par un commis-greffier au domicile de l'avoué du surenchérisseur, n'engage ni la responsabilité du greffier alors que le commis qui a reçu la déclaration de surenchère a agi en dehors de ses attributions spéciales et à l'insu de son chef, ni celle de l'avoué, alors que la surenchère n'a été faite à son domicile qu'à cause de son état de maladie, parce que l'on était au dernier jour du délai et que, ce jour étant un dimanche, le greffe était fermé, et que, d'ailleurs, le surenchérisseur connaissait le caractère aléatoire de la surenchère ainsi pratiquée sur ses pressantes sollicitations. — Montpellier, 2 févr. 1875, sous Cass., 20 déc. 1876, Galy, [S. 75.2.139, P. 75.578, D. 77.1.170] — *Sic*, Dutruc, *Suppl. aux lois de la procédure*, de Carré et Chauveau, v° *Surenchère*, n. 91.

162. — ... Que les frais d'une procédure déclarée nulle ne doivent être mis à la charge de l'avoué qui l'a poursuivie, que dans le cas où l'on aurait à lui reprocher une faute résultant de son impéritie, de sa négligence ou de son imprudence; qu'ainsi, il n'y a pas lieu de condamner l'avoué lorsque l'acte se justifiait par des raisons plausibles, et par l'état incertain de la jurisprudence. — Toulouse, 10 juin 1825, Becane, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 511 et s.

163. — En tous cas, les juges ne sont pas tenus, quand il n'y a pas de conclusions prises à cet égard, de condamner d'office l'officier ministériel aux frais de la procédure annulée. — Cass., 2 avr. 1828 (sol. impl.), Mourgues, [S. et P. chr.]

164. — Mais n'y a-t-il pas lieu de faire exception en ce qui concerne les *exploits d'huissier?* L'art. 71, C. proc. civ., qui prévoit le cas de nullité de ces exploits, n'est pas, en effet, impératif comme l'art. 1031 : « si un exploit, dit-il, est déclaré nul par le fait de l'huissier, il *pourra* être condamné aux frais de l'exploit »; il dépend donc, suivant ce texte, de l'appréciation des magistrats, de faire supporter, ou non, à l'huissier, le coût de l'exploit. L'art. 71 statuant sur un cas spécial, il nous paraît que, dans la limite où il s'applique, c'est-à-dire en ce qui concerne les exploits d'huissier, il déroge au principe général de l'art. 1031; que, par suite, les magistrats ne sont pas obligés, dans l'hypothèse de tels exploits déclarés nuls par la faute de celui qui les a faits, d'en laisser le coût à la charge de ce dernier; il leur est loisible d'en décider autrement ». — V., à cet égard, *infrà*, v° *Huissier*.

2° Actes frustratoires.

165. — Par actes frustratoires, il faut entendre, suivant l'étymologie du mot, les actes qui sont inutiles.

166. — C'est très-souvent une question délicate que celle de savoir si un acte est, ou non, frustratoire. Sans doute, il y a des cas où, le législateur s'étant expliqué formellement à cet égard, aucune difficulté n'est possible; mais que décider en dehors de ces cas? Les juges ont alors un plein pouvoir pour apprécier si, suivant les circonstances de la cause, les frais sont ou non frustratoires. — Cass., 7 mai 1823, C. [illegible], [S. et P. chr.]; — 19 août 1835, Vast, [S. 35.1.592, P. chr.]

167. — Notamment, ils ne font qu'user du plein pouvoir d'appréciation qui leur appartient à cet égard, lorsque, se fondant sur les faits de la cause, ils déclarent que des frais d'actes de poursuites en saisie immobilière sont frustratoires, et, dès lors, ne peuvent être mis à la charge du débiteur. — Cass., 19 janv. 1886, Oriol, [S. 86.1.215, P. 86.1.519]. — V. aussi Cass., 28 févr. 1855, Maria, [S. 56.1.452, P. 56.2.175, D. 55.1.160].

168. — Il y a surtout deux points de vue, complétement différents, qu'il ne faut pas confondre, lorsqu'il s'agit de déterminer si un acte est, ou non, frustratoire. Se place-t-on vis-à-vis de la partie pour le compte de qui a été fait cet acte, ou, au contraire, vis-à-vis de l'autre partie, de celle qui est condamnée aux dépens? Si, en effet, ne doivent passer en taxe, à l'égard de cette dernière, que les actes strictement autorisés par les lois ou règlements, il en est autrement vis-à-vis de la partie dans l'intérêt de qui les actes ont été signifiés, car il peut arriver que des actes, proscrits par les Codes d'une façon générale, se trouvent néanmoins, en fait, avoir la plus grande utilité pour cette partie; ainsi en sera-t-il souvent des conclusions nouvelles signifiées en dupliques, en tripliques, alors que cependant la loi ne les permet point. Elles seront néanmoins, s'il est reconnu qu'elles ont été utiles, allouées en taxe à l'avoué par rapport à son client, non pas, il est vrai, à proprement parler, comme frais, mais comme faux frais. — Boncenne, t. 2, p. 177; Rodière, t. 1, p. 224; Garsonnet, t. 2, § 263, p. 279.

169. — Jugé également, à cet égard, que les actes faits par un officier ministériel ou par un magistrat, sur la réquisition expresse des parties, ne peuvent non plus être considérés comme frustratoires, par cela seul qu'ils ne sont pas exigés par les lois ou règlements; il suffit qu'ils ne soient pas prohibés pour que la partie qui les a requis soit obligée d'en payer les frais. Spécialement, le juge de paix qui, au cas de mutation du greffier d'un tribunal de commerce, doit dresser un bref état, sans frais, des registres et papiers du greffe (Décr. 18 juin 1811, art. 130), a droit d'exiger du nouveau greffier les frais d'un inventaire détaillé, s'il a fait cet inventaire sur la réquisition expresse du greffier. — Cass., 7 mai 1823, précité.

170. — Mais le tribunal qui déclare que les frais qu'il rejette de la taxe sont frustratoires, ne contrevient à aucune loi en ne réservant pas à l'officier ministériel son recours contre son client. — Cass., 8 mars 1848, Bonnetain, [S. 48.1.373, P. 48.1.553, D. 48.1.76].

171. — Il est certain, au surplus, que la partie qui demande contre son avoué la réduction des frais comme frustratoires n'est pas tenue de former, au préalable, une action en désaveu contre lui. — Cass., 26 déc. 1837, Callaud, [S. 38.1.556, P. 38.1.483]. — V. *infrà*, v° *Désaveu d'officier ministériel*.

172. — Ne faut-il pas, tout au moins, appeler en cause les officiers ministériels pour qu'on puisse laisser à leur charge les procédures et actes frustratoires? La négative a été jugée. — Rennes, 11 avr. 1835, Thierré, [S. 36.2.272, P. chr.]. — Mais l'opinion contraire, et avec raison selon nous, est plus généralement enseignée. — Morin, *Discipl. jud.*, t. 2, n. 761; Chauveau, quest. 3496; Dutruc, *Man. de la responsa. des offic. minist.*, n. 183 et 184.

173. — Juge, en ce sens, qu'un avoué de première instance ne peut, sur l'appel d'un jugement au fond, être condamné personnellement, sans avoir été appelé devant la cour, aux frais d'une expertise, par ce motif que, dans une intention mauvaise, et pour éviter que la justice fût renseignée, il aurait refusé de produire à l'expert des renseignements qui étaient en son pouvoir. — Riom, 11 juin 1866, Lapeyre, [S. 67.2.228, P. 67.811].

174. — En tous cas, à supposer qu'une condamnation aux dépens puisse valablement frapper l'officier ministériel sans qu'il ait été entendu ni même appelé, la voie de la tierce opposition lui est ouverte. — Rennes, 11 avr. 1835, précité. — Riom, 11 juin 1866, précité. — Sic, Dutruc, *Man. de la responsa. des offic. minist.*, n. 183 et 184.

175. — I. *Procédures entièrement frustratoires.* — On pourrait en citer de nombreux cas; en voici quelques-uns, choisis parmi les plus importants : 1° toutes les parties [illegible] et défaillantes doivent être comprises dans le même défaut; s'il en était pris contre chacune d'elles séparément, les frais desdits défauts n'entreraient point en taxe, et resteraient à la charge de l'avoué sans qu'il pût les répéter contre la partie (art. 152, C. proc. civ.). — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [défaut, etc.].

176. — 2° La tierce-opposition, incidente à des contestations dont un tribunal est saisi, doit être formée par requête à ce tribunal s'il est égal ou supérieur à celui qui a rendu le jugement (C. proc. civ., art. 475); l'avoué qui, en particulier hypothèse, procéderait par voie d'action principale, ferait donc des frais frustratoires. — V. *infrà*, v° *Tierce-opposition*.

177. — 3° De même, feraient des frais frustratoires l'avoué qui introduirait, par voie d'action principale, une demande en [illegible] soit en validité, soit en nullité d'offres ou de consignation (art. 815, C. proc. civ.), puisque, en effet, de pareilles actions seulement par voie de requête (conclusions). — V. *infrà*, v° *Offres réelles*.

178. — 4° Ce serait également faire des frais frustratoires que de fournir, par voie d'action principale, une demande en rectification d'acte de l'état civil, si les parties étaient déjà en instance : l'art. 856, C. proc. civ., déclare que cette demande doit être, dans ce cas, formée simplement par acte d'avoué à avoué. — V. *supra*, v° *Acte de l'état civil*, n. 110 et s.

179. — 5° D'une façon plus générale, les officiers ministériels font des frais frustratoires [illegible], sauf à les faire joindre plus tard, des demandes qui, n'étant que la défense à l'action principale, pouvaient et devaient être formées par des conclusions reconventionnelles; par exemple quand, sur une demande en validité d'opposition ou de saisie, ou à fin d'exécution d'une obligation, on introduit une nouvelle action pour demander soit la nullité de la saisie ou de l'opposition pour vice de forme, soit la nullité du titre qui sert de fondement à l'opposition ou à la saisie, au lieu de conclure [illegible] à la mainlevée de cette opposition ou de cette saisie, ou se fondant sur la nullité de ce titre; ou bien encore, lorsque sur une demande en condamnation d'une somme déterminée, on assigne le demandeur en paiement d'une autre somme, au lieu d'opposer reconventionnellement l'exception de compensation, sauf le cas où cette somme ne serait pas liquide, ou [illegible] qu'étant assignés par les héritiers naturels en nullité du testament qui les a institués légataires, ceux-ci forment, par action référée, une demande en délivrance de leur legs, au lieu de conclure, sur la première demande, d'abord à la validité du testament, et, comme conséquence, à la délivrance de leur legs. — Boucher d'Argis, v° *Frais frustratoires*, n. 1, p. 299.

180. — Statuant en ce qui concerne les matières d'appel, l'art. 463, C. proc. civ., dispose que les nouvelles demandes, dans le cas où il est permis d'en introduire en appel, ainsi que les exceptions du défendeur, ne peuvent être formées que par de simples actes de conclusions motivées. Il en sera de même, ajoute l'article, dans le cas où les parties voudraient changer ou modifier leurs conclusions. Toute pièce d'écriture qui n'aura pas la répétition des moyens ou exceptions déjà employés par écrit, soit en première instance, soit sur l'appel, ne passera point en taxe. Si la même pièce contient à la fois de nouveaux moyens ou exceptions et la répétition des anciens, on n'allouera en taxe que la partie relative aux nouveaux moyens ou exceptions. — V. *supra*, v° *Demande nouvelle*.

181. — 6° De même, l'art. 185, C. proc. civ., dispose que « toutes demandes incidentes doivent être formées en même temps » les frais de celles qui seraient proposées postérieurement et dont les causes existaient à l'époque des premières ne pourront être répétés ». — V. *supra*, v° *Demande incidente*, n. 39.

182. — 7° Sont entièrement frustratoires les procédures qui tendent à appeler à la contestation un tiers qui n'y a aucune espèce d'intérêt et n'aurait pas même le droit d'y former tierce opposition, sans cela en formant à exécuter le jugement rendu. — C'est tout à fait inutile, dit M. Boucher d'Argis (v° *Frais frustratoires*, n. 1, p. 299), de mettre en cause pour faire déclarer le jugement commun avec eux le jugement à intervenir.

venir, par exemple d'appeler le tiers saisi sur la demande en validité ou en mainlevée de l'opposition formée entre ses mains; le conservateur des hypothèques, sur la demande en mainlevée de l'inscription formée contre le créancier; le notaire, sur la demande à fin de compulsoire; le dépositaire, sur la question de propriété du dépôt fait entre ses mains; l'officier de l'état civil, sur la demande en rectification d'un acte de l'état civil ou en mainlevée d'une opposition à mariage... A quoi bon, en effet, appeler, dans une instance, des individus qui, n'étant pas personnellement intéressés à la contestation, ne peuvent que s'en rapporter à justice, et qui, d'ailleurs, sont tenus d'exécuter le jugement comme s'il avait été rendu contre eux. »

183. — 8° Fait pareillement des frais frustratoires l'officier ministériel qui agit par voie d'action, alors que son client a un titre exécutoire, au lieu d'agir simplement par voie d'exécution de ce titre. — Amiens, 31 août 1826, d'Esserteaux, [S. 37.2 291, *ad notam*, P. chr.] — Montpellier, 12 janv. 1832, Julien, [S. 32. 2.528, P. chr.] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Frais frustratoires*, n. 11, p. 303.

184. — Il n'en serait autrement, et les frais exposés dans l'action principale ne devraient entrer en taxe, que si le client, bien que porteur d'un titre exécutoire, avait néanmoins intérêt à ce qu'on agît ainsi par voie d'action; par exemple : afin de faire courir les intérêts de sa créance.

185. — ... Pour prévenir une demande en nullité, pour vice de forme, du titre de la créance. — Cass., 1er févr. 1830, Gaignerot, [S. et P. chr.] — Metz, 12 mai 1818, Sarrazin, [S. et P. chr.] — Orléans, 17 mars 1837, V..., [S. 37.2.291, P. 37.2.197] — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 66; Carré et Chauveau, quest. 1893.

186. — ... Ou bien, le titre étant prescrit, afin d'en obtenir un nouveau. — Cass., 6 nov. 1832, Dupuy, [S. 32.1.824, P. chr.]

187. — 9° Une autre manière d'exposer des frais frustratoires consiste, de la part des officiers ministériels, à faire autant de procédures séparées qu'ils ont de clients les ayant chargés dans la même affaire, alors qu'une seule suffisait pour tous. Rarement les avoués, qui multiplient ainsi indûment les procédures inutiles, occupent eux-mêmes dans chacune d'elles; le plus souvent, ils constituent à cet effet des *prête-noms*, c'est-à-dire recourent à leurs collègues qu'ils prient de bien vouloir occuper en apparence, en prêtant leur nom et leur signature, pour quelques-uns de leurs clients : par exemple, s'agissant d'un partage dans lequel tous les intéressés sont d'accord mais qui, néanmoins, en raison de l'existence d'incapables, doit se faire judiciairement, l'avoué auquel tous les cohéritiers confient leurs intérêts forme la demande principale au nom de l'un d'eux, et prie un ou plusieurs de ses confrères de bien vouloir se constituer pour les autres; c'est lui seul qui, en réalité, conduit la procédure et fait tous les actes tant en demandant qu'en défendant, les autres avoués se contentant de les signer; et, par conséquent, c'est lui seul aussi qui touche tous les frais et émoluments de l'instance, frais et émoluments dont l'importance est d'autant plus considérable que les rôles des prête-noms ont été plus nombreux.

188. — Sans doute, comme le fait observer M. Boucher d'Argis (v° *Frais frustratoires*, n. 8, p. 301), c'est une question assez délicate que celle de savoir quand un avoué est tenu d'occuper collectivement pour toutes ses parties, et quand il peut diviser sa procédure et établir autant de dossiers qu'il y a de parties. Pour la résoudre, il faut distinguer : ou bien les parties n'ont qu'un seul et même intérêt; ou bien leurs intérêts sont distincts mais fondés sur une même cause; ou bien leurs intérêts sont distincts et ont une cause différente.

189. — *a*) Les parties ont un seul et même intérêt; par exemple, ces deux parties sont deux coobligés solidaires répondant à une action dirigée contre tous deux : s'ils constituent le même avoué, il ne pourra faire qu'une seule procédure au nom de tous deux.

190. — En sera-t-il ainsi, même s'ils n'invoquent point les mêmes moyens? La négative a été soutenue : on a dit que, même en cas d'unité d'intérêts, l'avoué a le droit de diviser sa procédure, lorsque les moyens invoqués par chacun des coïntéressés sont différents ou lorsque l'un d'eux oppose une fin de non-recevoir, tandis que l'autre déclare s'en rapporter à justice. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 737.

191. — M. Boucher d'Argis (v° *Frais frustratoires*, n. 8, p. 302) soutient que, même alors, du moment qu'il y a unité d'intérêts, l'avoué ne peut pas diviser sa procédure. En effet, dit-il, d'une part, la différence des moyens n'est pas du tout un obstacle à l'unité de sa procédure; d'autre part, s'en rapporter à justice, c'est contester par les lumières de ses juges et, dès lors, opposer virtuellement les mêmes exceptions et fins de non-recevoir que le coïntéressé. — Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, t. 2, p. 205, n. 183.

192. — *b*) Les parties ont des intérêts distincts mais fondés sur une même cause : par exemple, ce sont des cohéritiers défendeurs ou demandeurs dans une même action en partage. La solution est la même que dans l'hypothèse précédente : l'avoué, chargé par plusieurs d'entre eux, ne peut faire qu'une seule et même procédure pour tous. Telle était déjà, d'ailleurs, la disposition formelle de l'art. 24 de la délibération des avocats et procureurs au Parlement de Paris homologuée par arrêt du 31 août suivant : « Lorsque plusieurs cohéritiers ou autres parties ayant le même droit et le même intérêt se réuniront pour ne charger que le même procureur, il sera tenu de constituer, d'occuper et de faire sa procédure pour toutes lesdites parties, sous son nom, sans pouvoir se servir du nom de ses confrères, à peine de radiation de toute autre procédure que celle qui sera faite sous son nom, sans que le procureur puisse ni diviser ni partager sa défense ni son instruction; et si, postérieurement, il s'est réellement chargé, pour d'autres cohéritiers ou coïntéressés, il ne pourra qu'employer pour eux ce qu'il aurait dit pour ceux qui l'avaient chargé les premiers ». — Cass., 19 août 1835, Vast, [S. 35.1.592, P. chr.] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Frais frustratoires*, n. 8, p. 302.

193. — *c*) Les parties ont des intérêts distincts et fondés sur des causes différentes. Il ne saurait être question d'envisager alors l'hypothèse où ces intérêts non seulement seraient distincts et fondés sur des causes différentes, mais encore seraient contraires : le même avoué ne pourrait alors, en effet, occuper pour elles, et, par suite, il n'y a pas lieu de se demander s'il pourrait, ou non, faire une procédure pour chacune d'elles.

194. — Il faut donc supposer que leurs intérêts, tout en étant distincts et fondés sur des causes différentes, ne sont pas néanmoins contraires : c'est par exemple le cas de plusieurs créanciers qui produisent à une même contribution. On doit répondre qu'alors l'avoué a le droit, en principe, de faire autant de procédures séparées qu'il a de parties. — Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 2, n. 2644 et 2712; Dutruc, *Suppl.*, v° *Frais et dépens*, n. 181. — V. aussi Boucher d'Argis, v° *Frais frustratoires*, p. 302.

195. — Jugé en ce sens que, bien que plusieurs parties ayant des intérêts distincts, sans être opposés, aient chargé le même avoué d'occuper pour elles, cet avoué est fondé à faire un dossier séparé pour chacune d'elles, lorsque du moins, tout en voulant arriver au même but, elles prennent des conclusions différentes; en conséquence, les frais et dépens qui ont eu lieu par suite, doivent être passés en taxe et supportés par la partie qui a succombé. — Nancy, 6 janv. 1843, Hadol, [S. 43.2.182, P. 43.2.78]

196. — Il y a quatre cas cependant où il en est autrement, ceux des art. 529, 667, 760, 932, C. proc. civ.; dans chacun de ces cas, en effet, la loi oblige les intéressés à prendre le même avoué pour éviter les frais; c'est-à-dire que ce dernier ne peut faire qu'une seule procédure pour tous; aussi bien à vrai dire est-ce plutôt lui qui agit alors qu'eux-mêmes.

197. — En tous cas, la condamnation aux frais prononcée au profit de plusieurs parties ayant différents avoués n'est pas une approbation tacite ou une chose jugée de la validité des constitutions frustratoirement multipliées. Il est permis, nonobstant la condamnation aux dépens ainsi prononcée, de contester le mérite des frais occasionnés par la multiplicité d'avoués, alors qu'il n'en aurait fallu qu'un. — Grenoble, 11 juill. 1823, Guttin, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 737 et s.

198. — II. *Actes isolés entièrement frustratoires.* — Ici encore, nous ne pouvons procéder que par voie d'exemples et en choisissant les hypothèses les plus pratiques.

A. *Avenir.* — L'art. 82, C. proc. civ., dispose que, dans tous les cas où l'audience peut être poursuivie sur un simple acte d'avoué à avoué, il n'en sera admis en taxe qu'un seul pour chaque partie. « Cette disposition doit être complétée par les §§ 2 et 3 de l'art. 70 du premier décret du 16 févr. 1807, aux termes desquels il ne peut être passé plus d'un avenir pour chaque jugement par défaut, interlocutoire ou contradictoire,

les avoués étant tenus de se représenter au jour indiqué par les jugements préparatoires ou de remise, sans qu'il soit besoin d'aucune sommation. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 14 et s.

199. — Mais l'avenir et les conclusions, formant deux actes distincts, peuvent être signifiés séparément, et, par suite, motiver une double allocation d'émolument. — Cass., 24 mars 1875, Lepley, [S. 75.1.155, P. 75.369]. — *Sic*, Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 916. — *Contrà*, Sudraud-Desisles, n. 209.

200. — B. *Copies de pièces à l'appui de la demande.* — L'art. 65, C. proc. civ., prescrit « de donner, avec l'exploit d'ajournement, copie des pièces ou de la partie des pièces sur lesquelles la demande est fondée »; puis il ajoute : « à défaut de ces copies, celles que le demandeur sera tenu de donner dans le cours de l'instance n'entreront point en taxe ». — V. *supra*, v° *Copie de pièces*, n. 10 et s.

201. — Il ne faut, cependant, pas prendre cette règle dans un sens absolu, car il peut arriver que les incidents de procès nécessitent la signification de copies de pièces qui n'étaient pas d'abord nécessaires. C'est là une question de fait. — Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 164; Garsonnet, t. 2, § 240, p. 251.

202. — L'ordonnance de 1667 (tit. 2, art. 6), dont est tirée la disposition de l'art. 65, non seulement rejetait de la taxe, comme on vient de le voir, les significations supplémentaires que le demandeur tenait à faire au procès; mais elle laissait encore à sa charge les réponses du défendeur quand même celui-ci succombait. L'opinion générale est qu'il le faut décider de même aujourd'hui, malgré le silence de l'art. 65, l'esprit de cet article ayant été de reproduire, sur ce point, l'ordonnance de 1667. — Bioche, v° *Ajournement*, n. 92; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 164; Bonnier, n. 136; Garsonnet, *loc. cit.*

203. — Aux copies de pièces dont parle l'art. 65, il faut assimiler la copie des mémoires des frais que les officiers ministériels sont obligés, comme nous le dirons, de signifier en tête de leur demande en paiement (2° Décr. 16 févr. 1807, art. 9) : cette demande ne serait pas nulle, croyons-nous, faute de contenir cette copie; mais il laudrait déclarer frustratoire la signification du mémoire qui serait faite en cours d'instance. — V. sur ce point *infra*, n. 1456.

204. — C. *Écritures en matière ordinaire.* — Aux termes de l'art. 81, C. proc. civ., il ne peut entrer en taxe d'autres écritures ou significations que : 1° de la part du défendeur, des défenses (art. 77), et, de la part du demandeur, un acte de réponse aux défenses (art. 78). En le décidant ainsi, cet art. 81 entend proscrire les dupliques et tripliques dont abusait l'ancienne jurisprudence et que déjà prohibait l'ordonnance de 1667 (tit. 14, art. 3).

205. — Le décret du 30 mars 1808 n'a pas dérogé à cette règle. Son art. 70 décide, en effet, que « les avoués seront tenus, dans les affaires portées aux affiches, de signifier leurs conclusions trois jours au moins avant de se présenter à l'audience, soit pour plaider, soit pour poser les qualités. »

206. — M. Boucher d'Argis (v° *Conclusions motivées*, p. 152), estime, cependant, que le décret de 1808 étant rendu pour la mise en pratique du Code de procédure civile, il n'est pas présumable qu'il ait voulu y déroger; il en conclut que les conclusions dont parle ce décret ne sont pas une espèce d'écriture différente de celles dont parlent les art. 77 et 78, que, par suite, il ne peut être passé en taxe d'autres écritures que celles visées par ces deux articles, en dehors de toute demande incidente ou des cas prévus par l'art. 71 du tarif.

207. — Mais l'opinion contraire est généralement admise, et on enseigne aujourd'hui que le décret du 30 mars 1808 a innové sur ce point par rapport au Code de procédure civile; que, par suite, en dehors des grosses, les avoués peuvent et même doivent se signifier de simples conclusions motivées. — Garsonnet, t. 2, § 246, p. 289.

208. — La difficulté paraît être seulement de savoir jusqu'à quelle époque ces conclusions peuvent être signifiées. Sans doute, il paraît y avoir accord pour les rejeter quand elles sont signifiées postérieurement à l'audition du ministère public ou après la mise en délibéré de la cause. — Cass., 23 août 1848, Levacher, [S. 48.1.604, P. 48.2.385, D. 48.1.175]. — Bordeaux, 6 janv. 1844, Grespel, [S. 44.2.465, P. 44.1.409]. — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 941.

209. — Mais que décider si elles sont signifiées soit moins de trois jours avant les plaidoiries, soit même après? Comme le délai n'est pas prescrit à peine de nullité, il semble difficile de rejeter de la taxe par cela seul qu'elles sont tardives, il faut donc les admettre si elles sont régulières d'ailleurs. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 694 et 695, *Conclusions*, n. 29 et s., *Défenseur*, n. 32 et s.

210. — D. *Écritures en matière sommaire.* — L'art. 405, C. proc. civ., est ainsi conçu : « Les matières sommaires seront jugées à l'audience après les délais de la citation sur un simple acte, sans autres procédures ou formalités ». C'est exclure, d'une façon absolue, toutes écritures autres qu'un simple acte. Seulement la question se pose ici, comme en matière ordinaire, de savoir si le décret de 1808 n'a pas rendu obligatoire la signification de conclusions motivées en matière sommaire. Quelques auteurs l'ont nié comme ils l'ont fait pour les matières ordinaires; pour eux sont frustratoires, en matière sommaire, toutes écritures autres que l'avenir à l'audience. Il n'en est autrement que dans les cas spéciaux où le Code exige, par exemple, la signification de conclusions et même de requêtes, par exemple, pour former opposition à un jugement par défaut (C. proc. civ., art. 160 et 162), pour demander la péremption de l'instance (C. proc. civ., art. 400), etc. — V. aussi C. proc. civ., art. 406 et 765. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 58, p. 73, et v° *Conclusions motivées*, p. 154; Carré, quest. 1478; Pavard de Langlade, t. 3, p. 542. — V. en ce sens, *supra*, v° *Avoué*, n. 700.

211. — Mais l'opinion contraire est plus généralement admise en raison des art. 33 et 71 du décret de 1808 aux termes desquels il doit y avoir des conclusions motivées « en toutes causes », et de l'art. 66 du même décret suivant lequel les affaires sommaires les plus urgentes doivent être appelées à l'audience « sur simples mémoires, c'est-à-dire sur simples conclusions ». — Dans toutes affaires sommaires, il doit donc être signifié des conclusions motivées. — Bioche, v° *Matières sommaires*, n. 43; Hélière, t. 1, p. 305, note; Bonneseur, p. 164; Rivière, p. 52; Garsonnet, t. 2, § 446, p. 728. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 698 et s., et 800.

212. — Mais, en dehors de ces simples conclusions et sauf les cas exceptionnels où la loi en a disposé autrement, notamment dans celui de l'art. 400, C. proc. civ., il ne peut être signifié de requêtes (conclusions grossoyées), ni, d'une façon générale, d'écritures quelconques.

213. — Suivant quelques auteurs, il ne serait même pas permis de signifier un avenir en sommation d'audience, car, pour eux, le simple acte dont parle l'art. 405 serait un acte contenant les conclusions des parties, qui seraient frustratoires d'avenir et, par conséquent, le coûteraient frustratoire. On invoque, à l'appui de cette opinion, l'art. 66, Décr. 30 mars 1808, aux termes duquel les affaires sommaires seront appelées à l'audience « sur simples mémoires, c'est-à-dire sur simples conclusions », l'art. 337 où « simple acte » ne signifie qu'un acte non grossoyé « sans moyens et conclusions ». — Boitard, t. 1, p. 82.

214. — M. Garsonnet (t. 2, § 447, p. 730) refuse d'adopter cette opinion : « Les arguments, dit-il, ne nous paraissent pas fondés, car l'art. 66, Décr. 30 mars 1808, n'a pas trait à toutes les affaires sommaires, mais seulement à celles qui dépassent cette taxe, et l'art. 337 ne vise que les demandes incidentes entre parties dans la procédure, ou incidentielles, ainsi en convient, pour n'employer que les dénomination introductives d'instance. Je crois qu'il faut distinguer suivant que l'ajournement a été donné à jour fixe ou seulement du jour de la loi. Dans le premier cas, l'avenir est inutile, car il n'apprendrait rien au demandeur ni au défendeur, qui savent par l'ajournement donné par l'un et reçu par l'autre, quand leur cause sera jugée, et, partant, quel moyen ils devront se présenter à l'audience. Dans le second cas, l'avenir est nécessaire, car l'ajournement indique seulement le délai fixé par la loi et ne dit pas le jour où les parties devront se présenter pour conclure. Les affaires sommaires qui rentrent dans le chiffre du décret de 1808 et sont jugées sur simples mémoires, c'est-à-dire sur simples conclusions (Décr. 30 mars 1808, art. 66).

215. — E. *Levée et signification du jugement en cas d'enregistrement.* — Il y a des cas où tout le monde est d'accord pour déclarer que, malgré l'enregistrement, rien que la chancellerie du jugement peut le lever et le signifier, sans en référer à la partie intéressée, sans son quitus et d'où ne peut résulter aucune prescription préjudiciable, celui en profite de qui le jugement peut le lever et le signifier, parce que c'est pour faire et obtenir un acte nécessaire, et qu'il a des lors un intérêt réel à l'obtenir en sa possession, sans compter qu'en semblable occurrence l'acquiesce-

cement sera souvent nul, la matière étant d'ordre public (V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 65, 68 et s.). — Nancy, 25 mai 1848, Lebrun, [S. 50.2.471, D. 50.2.48] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1584, p. 484; Boucher d'Argis, v° *Acquiescement*, p. 12.

216. — Mais que décider si le jugement se borne à condamner une personne à payer à une autre une certaine somme d'argent? Suivant un premier système, le créancier aurait toujours le droit absolu de lever et de signifier le jugement, même si le débiteur acquiesçait soit par acte sous seing privé, soit par acte authentique, même si l'acquiescement était accompagné d'offres réelles du montant de la consignation et qu'au refus de les recevoir, la somme offerte eût été déposée à la Caisse des dépôts et consignations. Cette opinion se fonde sur un double argument : 1° Il n'y a qu'une seule manière de faire acquérir aux jugements l'autorité de la chose jugée, c'est la signification de ces jugements. L'avoué ne peut, sans compromettre les intérêts de son client et même s'exposer à une grave responsabilité, lui en substituer une autre que la loi n'autorise pas; 2° l'acquiescement ne présente pas pour celui qui a obtenu le jugement les mêmes avantages que la levée du jugement, car, d'une part, il ne laisse pas entre les mains du gagnant un titre qui fasse preuve de son droit et qu'il puisse passer à ses successeurs; d'autre part, un acquiescement peut être l'objet d'une dénégation d'écriture. — V. en ce sens Pau, 4 juin 1884, Saint-Paul, [D. 85.2.143] et les arrêts cités *suprà*, et *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2713 et s. — *Sic*, Chauveau et Carré, *loc. cit.*

217. — Mais on peut répondre qu'aucune des raisons qu'invoquent ces prescriptions ne s'applique au cas où le jugement porte, non pas sur une question d'état ou de propriété, mais simplement sur le paiement d'une somme d'argent : 1° Est-ce qu'en pareil cas l'exécution volontaire, et, par conséquent, l'acquiescement, n'est pas un moyen de faire acquérir au jugement l'autorité de la chose jugée? Si oui, et cela n'est pas douteux, comme la levée et la signification d'un jugement ne peuvent avoir qu'un double but : ou rendre le jugement irrévocable, ou obtenir son exécution, il suit de là que l'exécution qui en est faite le rend irrévocable et doit avoir en même temps pour résultat d'en rendre inutile la levée et la signification; 2° vainement objecte-t-on que le gagnant, à procéder ainsi, n'aura plus de preuve de son droit entre les mains ou n'aura qu'une preuve fragile; plusieurs réponses sont possibles : d'abord, l'acquiescement pourra être fait par acte authentique, et, par conséquent, le gagnant pourra en avoir une expédition entre les mains, sans compter qu'aucune dénégation d'écriture ne sera alors possible; en outre, s'agissant, par hypothèse, de somme d'argent, le gagnant eût-il levé la grosse, ne la pourrait conserver entre ses mains, puisqu'elle ne lui fait point titre, et devrait la livrer au débiteur.

218. — Aussi, existe-t-il un second système suivant lequel, lorsque le jugement se borne à condamner le débiteur à payer une somme d'argent, celui-ci peut, par des offres réelles du montant de sa consignation, en principal, intérêts et frais, et, en cas d'une acceptation, par la consignation de la somme offerte, empêcher la levée et la signification du jugement dont les frais seraient alors frustratoires et resteraient à la charge de celui qui y aurait procédé. — Bioche, v° *Offres réelles*, n. 64; Boucher d'Argis, v° *Acquiescement*, p. 10; Chauveau, *Suppl. aux lois de la procédure*, t. 7, p. 177, n. 606 *ter*, et *Comment. du tarif*, t. 2, p. 369. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2721 et s.

219. — Jugé même que lorsque, sur l'opposition au règlement des qualités et à la demande ou levée d'un jugement, des offres réelles sont faites par l'opposant, le président peut déclarer qu'il n'y a lieu, quant à présent, à expédier le jugement, et, donnant acte des offres, renvoyer devant qui de droit, pour statuer sur le mérite de celles-ci. — Cass., 17 mars 1835, N..., [S. 35.1.940, P. chr.]

220. — Quant à la Cour de cassation, elle a déclaré que les cours d'appel ont un pouvoir discrétionnaire pour décider que, d'après les circonstances de la cause, les frais de la levée et de la signification d'un arrêt doivent être compris dans l'exécution des dépens, nonobstant l'acquiescement par acte authentique de la partie condamnée, suivi d'offres réelles, alors même que cette décision est fondée sur l'insuffisance desdites offres réelles. — Cass., 5 avr. 1870, Wexin, [S. 72.1.173, P. 72.402, D. 71.1.321]

221. — Décidé, en conséquence, que l'avoué qui a eu connaissance des offres du paiement de la condamnation purement pécuniaire en principal, intérêts et frais, offres qu'il a lui-même conseillé à son client d'accepter, et qui lève néanmoins l'arrêt, le signifie à avoué et fait préparer la copie pour la signification à domicile, fait des frais frustratoires qui doivent rester à sa charge. — Bourges, 31 janv. 1863, [*J. des av.*, 88.234]

222. — Inversement, ils nous paraît sans difficulté que, bien que faites après un acquiescement qui les a rendu inutiles, les copies d'un jugement doivent néanmoins être passées en taxe s'il est prouvé qu'elles ont été préparées de bonne foi et dans l'ignorance de l'acquiescement. — Cass., 23 mars 1873, Lepley, [S. 75.1.155, P. 75.369] — Rouen, 13 août 1869, Bouvet, [S. 70.2.158, P. 70.698, D. 72.5.261] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 721 et s.

223. — De même, c'est à bon droit que, malgré l'acquiescement de la partie adverse, les gagnants ont levé l'expédition d'un arrêt, si cet acquiescement, conçu dans des termes vagues et généraux, a pu ne pas leur paraître une garantie suffisante. — Rennes, 17 mai 1892, Hamoniaux, [D. 93.2.381]

224. — En tous cas, lorsqu'un jugement condamne l'une des parties à exécuter un fait quelconque et met le coût de la grosse et de sa signification à la charge de celles des parties qui donne lieu à la levée et à la signification, si la partie condamnée exécute volontairement le jugement ou y acquiesce, l'autre partie ne peut plus lever la grosse ni la signifier sans conserver ces frais à sa charge comme frustratoires. — Trib. Seine, 27 nov. 1883, [*Gaz du Pal.*, 84.124]

225. — A Paris, et dans un certain nombre de tribunaux, se pratique un usage inspiré du premier système que nous avons ci-dessus indiqué. Partant de cette idée qu'ils ont, en tous cas, même si l'adversaire est prêt à payer, le droit absolu de lever et de signifier le jugement, les avoués consentent entre eux à n'en rien faire, mais à condition que leur confrère, en réglant, leur passe en taxe une somme qui représente approximativement l'émolument qu'ils auraient tiré de la signification du jugement. Cet émolument, qu'ils font figurer dans leurs états sous la rubrique « Bénéfice de signification de pièces », ou bien encore « vacation à terminer à l'amiable », est habituellement de 6 fr. Il va de soi que, dans l'opinion que nous croyons préférable, cet émolument ne saurait être admis, puisque nous rejetons comme erronée l'idée qui lui sert de base. Mais, même dans le système adverse, il nous paraîtrait difficile de l'allouer, car il n'est autorisé par aucun article du tarif, et est essentiellement arbitraire.

226. — F. *Signification de jugement à avoué, ou à partie.* — Ce n'est pas ici le lieu de dire quels jugements doivent, ou non, être signifiés soit à avoué, soit à partie. C'est là une question qui ne peut être résolue, en effet, que par l'étude préalable des voies de recours dont sont susceptibles les jugements, et aussi des divers modes d'exécution de ces jugements; car, comme nous venons de le dire, c'est à cette double fin que servent les significations : ou pour rendre irrévocables les décisions judiciaires, ou pour en permettre l'exécution. Il nous serait donc matériellement impossible, à peine de sortir du cadre de ce travail, d'indiquer dans quels cas les significations de jugement sont frustratoires. Qu'il nous suffise d'avoir posé le principe, en faisant observer toutefois que si, comme nous venons de le rappeler, la signification de ce jugement est le préliminaire obligé de son exécution, ce n'est qu'en ce qui concerne l'exécution vis-à-vis de la partie, et non par rapport à celle vis-à-vis des tiers : pas n'est besoin, à l'égard de ceux-ci, de leur signifier le jugement; il suffit, conformément aux art. 548 et 550, de leur représenter une expédition de ce jugement avec deux certificats, l'un de l'avoué, contenant la date de la signification du jugement faite au domicile de la partie condamnée, l'autre du greffier, attestant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition ni appel; la signification du jugement, faite au tiers, devrait donc être réputée frustratoire et ne pourrait entrer en taxe. — Boucher d'Argis, v° *Exécution forcée*, n. 1, p. 253. — V. *suprà*, v° *Exécution des actes et jugements*.

227. — De même, et par application de la même idée, on ne doit en aucun cas, sous peine de rejet de la taxe, signifier aux experts, même par simple extrait, le jugement qui ordonne l'expertise et contient leur nomination. Sans compter qu'indépendamment même de ce qu'ils n'y sont pas parties, ce jugement peut contenir une foule de dispositions étrangères à leur mission; aussi l'art. 317, C. proc. civ., déclare-t-il que l'expédition

doit leur en être remise, lorsqu'ils procèdent aux opérations ordonnées. La signification qui leur serait faite serait donc sans objet, et partant, frustratoire. — Douai, 8 mars 1844, Payen, [S. 44.2.466, P. 45.1.378, D. 45.4.288] — Rouen, 10 août 1858, Dufaud, [D. 58.5.200] — *Sic*, Sudraud-Desisles, p. 149; Rodière, t. 2, p. 167; Carré, p. 423, n. 216; Boucher d'Argis, v° *Expertise*, n. 5, p. 261; Chauveau et Godoffre, n. 1083; Bonnesœur, p. 231; Dutruc, *Suppl. aux lois de la procéd.*, t. 2, p. 17, n. 37.

228. — III. *Actes partiellement frustratoires.* — Pour deux raisons différentes des actes peuvent être partiellement frustratoires : ou bien parce qu'ils sont trop longs et contiennent des choses inutiles, ou bien parce qu'il en est signifié de trop nombreuses copies.

229. — A. *Actes contenant des inutilités.* — Il y a un grand nombre de cas dans lesquels la loi a pris soin d'indiquer elle-même quelle doit être la longueur de l'acte ou, du moins, ce qu'il ne peut contenir à peine d'être réputé frustratoire au moins pour partie : ainsi en est-il notamment pour les qualités, et pour un certain nombre de requêtes soit en défense, soit en réponse.

230. — *a. Qualités.* — Les art. 141 et 142, C. proc. civ., exigent qu'on n'insère dans les qualités des jugements et arrêts que les noms, professions et demeures des parties et l'exposé sommaire des points de fait et de droit; l'art. 87 du 1er décret du 16 févr. 1807 défend, en outre, d'y transcrire les motifs des conclusions, et d'y rappeler les moyens des parties. Or, cet article n'a pas été abrogé par les art. 33 et 73, Décr. 30 mars 1808, et, par suite, est toujours en vigueur. Cependant, en fait, ces prescriptions sont loin d'être observées. M. Boucher d'Argis (v° *Qualités de jugement ordinaire*, n. 4, p. 478), indique quelques-uns des procédés auxquels ont recours les avoués pour allonger les qualités, et, par voie de conséquence, la grosse et les copies qui en seront délivrées : 1° au lieu de se borner à énoncer une seule fois que tel est demandeur et tel défendeur, on répète cette qualification autant de fois qu'il a été pris de conclusions de part et d'autre; 2° au lieu d'exposer sommairement le point de fait, on entre dans une foule de détails tout à fait inutiles, et, bien souvent, on y insère les motifs et le dispositif des jugements et arrêts rendus dans le cours de l'instance, en sorte que les parties en paient deux fois l'expédition; 3° dans le point de droit, on pose des questions tout à fait oiseuses, comme par exemple celle relative aux dépens, ou, après avoir posé les questions à juger sous une forme affirmative, on les reproduit sous une forme négative; 4° enfin, quand il a été rendu deux jugements dans la même affaire, on répète souvent dans le second ce qui a été dit dans le premier. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2505 et s.

231. — Le devoir du juge taxateur, lorsqu'il constate de tels abus, est de retrancher de la grosse du jugement, ainsi que des copies qui en ont été signifiées, pour les laisser à la charge de l'avoué, tous les rôles qui contiennent des détails inutiles. — Nancy, 16 août 1831, Bloch, [P. chr.]; — 25 juill. 1833, Didelot, [S. 33.2.532, P. chr.]

232. — Il doit opérer ces retranchements, même si l'avoué adverse n'a pas formé opposition aux qualités, ou s'il n'en a pas demandé la réduction ou ne l'a demandée que sur d'autres points; car le silence de cet avoué ne peut enchaîner le juge et lui enlever le droit de taxer les qualités comme tous les autres actes de la procédure. — Cass., 26 déc. 1837, Calmard, [S. 38.1.106, P. 38.1.183] — Orléans, 7 mai 1850, Paignon, [S. 50.2.521, D. 50.2.152]

233. — Il n'y a d'exception à cette règle que pour les rôles qui, ayant été l'objet d'une opposition aux qualités et d'un règlement devant le président, auraient été insérés en maintenus d'après la décision du président; cette décision a l'autorité de la chose jugée à cet égard, et doit être respectée par le juge taxateur. — Orléans, 7 mai 1850, précité.

234. — *b. Requêtes en défense et en réponse.* — En ce qui concerne les requêtes en défense, ne peuvent excéder un rôle, les requêtes d'opposition au jugement par défaut lorsque les moyens ont été fournis avant le jugement par défaut (art. 75, § 21), deux rôles, les requêtes tendant à ce que l'étranger demandeur soit tenu de fournir caution (art. 55, § 3), celles d'opposition à l'ordonnance portant contrainte de remettre les pièces (art. 75, § 13), celle du tiers saisi qui demande le renvoi devant son juge dans le cas où la déclaration affirmative est contestée (art. 75, § 25), six rôles, la requête pour proposer un déclinatoire (art. 75, § 5), [illegible] de la [illegible] (art. 75, § 7), celle pour demander délai pour [illegible] et faire inventaire (art. 75, § 9), celle pour [illegible] et à [illegible] (art. 75, § 11), [illegible] contenant [illegible] sur la demande en reprise d'instance (art. 75, § 12), [illegible] (art. 75, § 23), les [illegible] de la [illegible] compte (art. 75, § 24), la requête [illegible] de faire [illegible] publier un acte (art. 75, § 39), la requête en réponse aux [illegible] nouvelles pièces dans les [illegible] par [illegible] (art. 150, C. proc. civ., et 73, 1er Décr. 16 févr. 1807).

235. — Quant aux requêtes en réponse (art. 75, § 17), [illegible] d'une façon générale, que « le [illegible] en réponse, ne pourra [illegible] la requête en demande »; et cet article fait lui-même l'application de ce principe dans son § 4, à la requête en réponse à [illegible] défense, tend à ce que l'étranger demandeur soit tenu de fournir caution.

236. — A prendre à la lettre ce § 47 de l'art. 75, il semble bien qu'il pose une règle absolue, applicable à toutes les requêtes en réponse. Un certain nombre d'auteurs décident cependant qu'il faut la restreindre aux cas où le tarif a fixé le nombre des rôles en défense; qu'en dehors de ces cas, les requêtes en réponse ne sont pas astreintes à n'avoir pas plus de rôles que celles en défense. — Chauveau et Godoffre, n. 908; Bonnesœur, p. 134; Boucher d'Argis, v° *Défenses*, n. 2, p. 190.

237. — En dehors des cas [illegible] par le tarif, le magistrat taxateur a toute latitude pour apprécier si l'acte contient ou non des inutilités. La loi, à cet égard, n'a pu que s'en rapporter à son examen consciencieux; c'est à lui à retrancher les répétitions et les choses qui ne sont là que pour grossir le nombre des rôles de la requête, et à réduire le nombre de rôles suivant que le paraît comporter légitimement l'affaire. — Boucher d'Argis, v° *Défenses*, p. 191; Chauveau et Godoffre, n. 908; Rousseau et Laisney, v° *Conclusions*, n. 111; Fournier et Colmet-Daage, t. 1, n. 164; Garsonnet, t. 2, § 259, p. 251. — A noter d'ailleurs que, dans les instructions par écrit, les grosses et les copies de toutes les requêtes doivent porter la déclaration du nombre de rôles dont elles sont composées, à peine de rejet de la taxe (art. 75, 1er Décr. 16 févr. 1807 : semblable disposition se retrouve dans l'art. 104, C. proc. civ., au titre *des délibérés et instructions par écrit* : « les avoués [illegible] reront, au bas des originaux et des copies de toutes leurs requêtes et écritures, le nombre des rôles, qui sera [illegible] dans l'acte de produit, à peine de rejet lors de la taxe. »

238. — B. *Actes tirant il est [illegible] de trop nombreuses copies.* — C'est ainsi qu'il faudra [illegible] les [illegible] réunies pour n'être qu'un seul domicile, et qu'elles eussent déclaré vouloir qu'il ne leur fût fait qu'une seule signification. — V. *suprà*, v° *Copie de pièces*, n. 10.

239. — Ce serait aussi faire un acte frustratoire que de faire signifier le même acte, tout à la fois au [illegible] élu et au domicile réel, quoique les parties aient [illegible] extra-judiciaire, qu'elles [illegible] élu, toutes les significations à faire dans le cours du procès. — Cass., 2 févr. 1826, Martin, [S. et P. chr.] — Rouen, 11 [illegible] 1849, Roy, [S. 49.2.196, P. 51.1.232]

240. — Seraient également [illegible] frustratoires [illegible] de signifier des conclusions non [illegible] aux parties qui [illegible] point des intérêts opposés, mais à celles qui ont, au contraire, le même intérêt? La négative est soutenue par un certain nombre d'auteurs suivant lesquels les requêtes doivent être signifiées à tous les avoués en cause, encore bien que plusieurs parties aient le même intérêt. — Rousseau et Laisney, v° *Conclusions*, n. 115; Bonnesœur, p. 135.

241. — [illegible] les [illegible] frustratoires les significations [illegible] suivant de moyens [illegible] (Req. 28 [illegible] 1846, Bailly, [S. 47.1.410, P. 47.2.321]

242. — Mais [illegible] 12 [illegible] 1844 [illegible] en matière de procédure [illegible] qu'il [illegible] — [illegible] 1847, [illegible] 28 [illegible] 1847, [illegible]

3° enfin à l'art. 24, titre 1, part. 2, du règlement de la procédure du conseil du 28 juin 1738, règlement rendu applicable à la Cour de cassation par la loi du 2 brum. an IV et qui porte que « les requêtes, pièces et mémoires ne pourront être signifiés, dans les instances où il y aura plusieurs parties, qu'à celles qui ont un intérêt opposé à celui de la partie à la requête de laquelle la signification sera faite, et non à celles qui n'auront pas le même intérêt que ladite partie, ce qui sera observé à peine de nullité ». — Orléans, 16 juin 1821, X..., [S. 44.2.124, *ad notam*] — Limoges, 7 déc. 1843, S..., [S. 44.2.124, P. 44.1.742] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Défenses*, p. 191.

243. — Dès lors qu'ils ont déclaré les frais frustratoires, c'est une obligation pour les juges que de les laisser, dans tous les cas, et sans distinction, à la charge de l'officier ministériel qui les a faits. Le contraire a cependant été soutenu, et on a prétendu que, même à cet égard, les tribunaux devaient avoir un souverain pouvoir d'appréciation, sous prétexte qu'il s'agissait là de condamnation d'une nature disciplinaire. — Cass., 28 févr. 1855, Maria, [S. 56.1.452, P. 56.2.175, D. 55.1.460]

244. — Mais cette opinion nous semble devoir être repoussée comme contraire au texte si net de l'art. 1031; ainsi que nous l'avons fait remarquer pour les actes nuls, c'est seulement au point de vue des dommages-intérêts et des peines disciplinaires à prononcer que cet art. 1031 accorde aux magistrats un pouvoir discrétionnaire; mais quant aux frais mêmes des actes incriminés, il lui fait une obligation impérative de les laisser au compte de l'officier ministériel qui les a accomplis.

245. — Il importe peu que cet officier ministériel se soit trompé de bonne foi sur leur utilité. Ici ne s'applique pas l'art. 1999, C. civ., portant que le mandant ne peut se dispenser de rembourser ses frais au mandataire, s'il n'y a aucune faute imputable à ce dernier ni faire réduire le montant de ces frais, sous prétexte qu'ils pouvaient être moindres. — Cass., 26 déc. 1837, Callaud, [S. 38.1.556, P. 38.1.483]

246. — Décidé également que, si, en matière de frais frustratoires, l'erreur ou la faute commise par un officier ministériel peuvent ne pas entraîner sa condamnation à des dommages-intérêts ou à une peine disciplinaire, les actes qu'il a fait frustratoirement ne sauraient fonder une répétition que ne justifient ni la loi, ni le tarif, qui sont les seuls titres dont il ait droit de se prévaloir; et que dès que ces actes sont reconnus être frustratoires, ils doivent nécessairement, par application des termes impératifs de l'art. 1031, être laissés à la charge de celui qui les a faits, quand même il se serait trompé de bonne foi en les accomplissant. — Cass., 10 nov. 1858, Boursault, [S. 59.1.686, P. 59.502, D. 58.1.463]

247. — Jugé cependant qu'il suffit qu'il y ait controverse sur la question de savoir si tel acte était, ou non, autorisé par la loi, pour que l'avoué ne puisse encourir le reproche de l'avoir fait faire, et pour qu'en conséquence, on le lui passe en taxe. — Orléans, 19 juin 1855, Julienne, [S. 55.2.775, P. 55.2.252, D. 56.2.120]

248. — Il importe peu également, en principe, du moment que des frais sont reconnus frustratoires que ces frais n'aient été faits par l'avoué qu'à la sollicitation du client (V. *suprà*, n. 168 et 169). Dès qu'il est constant, en fait, qu'une instance inutile a été engagée, même à la prière et sur l'instance de la partie, les frais qu'elle a nécessités ne sauraient être réclamés par l'avoué qui aurait dû éclairer son client sur les inconvénients que présentait ce mode de procéder, et lui refuser absolument son concours. — Bordeaux, 22 août 1871, Trimoulet, [S. 71.2.273, P. 71.858, D. 72.2.214] — *Sic*, Dutruc, *Manuel de la responsabilité et de la discipline des officiers ministériels*, n. 23.

249. — Jugé, cependant, que l'arrêt qui, dans une instance en partage de succession, a mis des frais, comme frustratoires, à la charge de l'avoué, a pu néanmoins réserver à cet avoué son recours contre ceux des héritiers qui auraient donné le mandat de faire ces frais. — Cass., 19 août 1835, Vast, [S. 35.1.592, P. chr.]

2° Actes qui ont donné lieu à une condamnation à l'amende.

250. — Les actes dont il s'agit ici ne sont ni nuls ni frustratoires; néanmoins, à raison d'une omission ou d'une contravention commise par l'officier ministériel, ils donnent lieu à une condamnation à l'amende (art. 1030) contre ce dernier : l'art. 1031 déclare que ces actes doivent rester à la charge de l'officier ministériel. Tous les auteurs s'accordent à critiquer cette disposition de la loi. En effet, dit M. Garsonnet (t. 2, n. 200, p. 34, note 22), « l'article qui ne donne lieu qu'à une condamnation d'amende est valable si la loi ne l'a pas déclaré nul; il n'est pas frustratoire si le juge n'a pas cru devoir le rejeter de la taxe; dès lors, l'amende encourue par l'officier ministériel qui l'a fait, n'est-elle pas une punition suffisante de l'irrégularité qu'il a commise »? — V. dans ce même sens, Boitard et Colmet-Daage, t. 2, n. 1214.

§ 2. *Le coût de chacun des actes doit avoir été établi conformément à la loi.*

251. — Toujours aux termes de l'art. 1999, le mandataire a droit au remboursement : 1° des avances et frais qu'il a faits pour l'exécution du mandat; 2° des salaires qui ont été promis. Ces deux règles sont-elles applicables en matière de frais et dépens? Une distinction s'impose entre elles, c'est-à-dire selon que la somme réclamée par le mandataire de justice est un déboursé ou un salaire.

252. — C'est à raison de cette distinction qu'il est imposé à certains officiers ministériels l'obligation de séparer, dans leurs états de frais, les déboursés des émoluments. Ainsi le décident notamment l'art. 2, Ord. 17 juill. 1825, pour les greffiers de paix, l'art. 9, Décr. 24 mai 1854, pour les greffiers des cours et tribunaux, l'art. 15, Décr. 18 juin 1880, pour les greffiers du tribunal de commerce : « les déboursés et les émoluments sont inscrits dans des colonnes séparées ». La même obligation résulte pour les avoués du deuxième décret du 16 févr. 1807 : « chaque article sera divisé en deux parties; la première comprendra les déboursés y compris le salaire des huissiers, et la seconde, l'émolument net de l'avoué; en conséquence, les états seront formés sur deux colonnes, l'une des déboursés, l'autre de l'émolument de l'avoué. »

1° *Déboursés.*

253. — En principe, le droit commun régit les déboursés; c'est ce que dit notamment l'art. 151, § 3, 1er Décr. 16 févr. 1807, dont nous aurons à faire à maintes reprises l'application : « le tarif ne comprend que l'émolument net des avoués et autres officiers; les déboursés seront payés en outre ». Le juge taxateur a donc le devoir de passer en taxe les sommes réclamées par les officiers ministériels à titre de déboursés, si d'ailleurs, bien entendu, il lui en est fait une justification suffisante : « outre les fixations ci-dessous, seront alloués les simples déboursés justifiés par pièces régulières » (art. 19, Ord. 10 oct. 1841).

254. — Cependant, à ce point de vue même, une sous-distinction doit être faite parmi les déboursés eux-mêmes, selon que ces déboursés consistent, ou non, en droits du Trésor; sous-distinction qui, depuis la loi du 26 janv. 1892, doit même se révéler, au moins pour les frais de certains officiers ministériels, par la seule disposition de leurs états de frais; car l'art. 21 de cette loi porte que : « les états de frais dressés par les avoués, huissiers, notaires commis devront faire ressortir distinctement, dans une colonne spéciale et pour chaque débours (et ce, sous peine d'une amende de 10 fr. par contravention), le montant des droits de toute nature payés au Trésor ». De telle sorte que, si l'on combine cette exigence nouvelle de la loi du 26 janv. 1892 avec celle du deuxième décret du 16 févr. 1807 (*suprà*, n. 252), on arrive à cette conclusion qu'en ce qui concerne les avoués tout au moins, les états de frais doivent être divisés en trois colonnes : première colonne, droits perçus au Trésor; deuxième colonne, autres déboursés; troisième colonne, émoluments.

255. — I. *Déboursés autres que les droits du Trésor.* — Il dépend du juge taxateur d'apprécier les justifications qui lui en sont fournies et d'en fixer le montant *ex æquo et bono;* il a un pouvoir souverain à cet égard, sauf, bien entendu, le recours toujours possible devant le tribunal par voie d'opposition à taxe.

256. — II. *Droits du Trésor.* — Le taxateur n'a, au contraire, aucun pouvoir d'appréciation en ce qui concerne les droits payés au Trésor. Son rôle se borne à vérifier si les sommes réclamées à ce titre par l'officier ministériel ont été effectivement versées par lui. Cette vérification faite, il ne peut qu'en passer purement et simplement le montant en taxe, sans avoir le droit de le modifier, quand même il y aurait eu trop perçu. Les parties doivent le remboursement intégral des droits payés au Trésor

par les officiers ministériels qui les ont déboursés en leur acquit, sauf à elles, si elles jugent la perception indue, à se pourvoir en restitution contre le Trésor dans les formes et délais prescrits par les lois spéciales. — Orléans, 19 juin 1855, Julienne, [S. 55.2.775, P. 55.2.252, D. 56.2.120]

257. — Rien, au surplus, n'est plus aisé, tout au moins aujourd'hui, que de savoir si la somme indiquée par l'officier ministériel, dans son état à titre de droits du Trésor, est bien celle ou non qu'il a payée, le législateur a donné aux magistrats taxateurs les moyens de vérification les plus faciles. D'une part, en effet, l'obligation imposée par l'art. 21, L. 26 janv. 1892, aux avoués, huissiers, notaires commis, de mettre, dans une colonne distincte, le montant des droits perçus par le Trésor (V. *suprà*, n. 254), en même temps qu'elle permet de constater immédiatement la proportion de ces droits par rapport à l'ensemble de l'état, se trouve avoir aussi pour résultat de faciliter singulièrement la tâche du taxateur, en lui évitant de faire des décomptes qui étaient parfois assez compliqués.

258. — D'autre part, un simple coup d'œil jeté sur l'acte à taxer permet de constater immédiatement le montant des droits perçus par le Trésor sur cet acte. En effet, s'agit-il de droits *d'enregistrement*, l'acte enregistré doit être revêtu par le receveur d'une insertion qui en contient le chiffre (art. 57, L. 22 frim. an VII). Il suffit donc de consulter cette mention pour connaître le coût de l'enregistrement de l'acte à taxer.

259. — De même en ce qui concerne les *droits de greffe* dans les cas où il en est encore perçu; ils doivent être alloués, dans la taxe des dépens, sur les quittances de l'enregistrement mises au bas des expéditions, et sur celles, données par les greffiers, de l'acquit des droits de mise au rôle et de rédaction (L. 21 vent. an VII, art. 24). Il en est de même en ce qui concerne les droits d'hypothèque.

260. — Quant aux *droits de timbre*, sans doute il a toujours été aisé de connaître le montant de ceux dépensés par les originaux, puisque les originaux restent entre les mains de ceux qui font la procédure et que chaque feuille porte un timbre en indiquant le coût.

261. — Mais il y avait, au contraire, difficulté autrefois à l'égard des copies, car ces copies étant remises aux adversaires, ceux qui les avaient signifiées pour le compte d'une partie, ne pouvaient plus justifier à celle-ci du nombre des feuilles qu'ils y avaient employées; alors, de deux choses l'une : ou bien, on les croyait sur parole, et on risquait de leur donner trop s'ils réclamaient plus qu'ils n'avaient réellement déboursé; ou bien le magistrat taxateur réduisait leur demande, et c'étaient eux qui pouvaient, dans ce cas, se trouver en perte; en un mot, c'était le régime de l'arbitraire. La loi du 29 déc. 1873 est venue remédier à ces inconvénients; elle décide, en effet, que le droit de timbre des copies doit être acquitté au moyen de timbres mobiles apposés sur l'original de l'exploit; les officiers ministériels ne peuvent réclamer, et il ne peut leur être alloué en taxe, à titre de remboursement du droit de timbre des copies, aucune somme excédant la valeur des timbres mobiles ainsi apposés (art. 4). En outre, les huissiers sont tenus (art. 5), et ce, à peine de 50 fr. d'amende (art. 5), d'indiquer distinctement, au bas de l'original et des copies de chaque exploit : 1° le nombre des feuilles de papier spécial employées tant pour les copies de l'original que pour les copies de pièces signifiées; 2° le montant des droits de timbre dus à raison de la dimension de ces feuilles. Aujourd'hui donc, dit M. Deglos (*Nouveaux tableaux de taxe*, n. 49, p. 14), il y a un moyen facile de savoir le coût du papier timbré employé pour les copies : c'est de calculer la valeur des timbres mobiles apposés sur l'original ou plus simplement encore de se reporter à la mention mise par l'huissier au bas de cet original, quand il n'y a pas concordance entre la valeur indiquée par cette mention et celle des timbres mobiles apposés sur l'original, c'est cette dernière seule que le juge doit passer en taxe aux termes de l'art. 4, précité, de la loi du 29 déc. 1873.

262. — De même, quand il s'agit d'actes qui se font non pas isolément chacun sur une feuille de timbre spéciale, mais sur une même feuille, commune à tous, comment évaluer le timbre afférent à chacun d'eux? Le législateur a dû faire lui-même cette évaluation. C'est ainsi que, s'agissant du registre tenu en exécution de l'art. 176, C. comm., le décret du 24 nov. 1871, art. 4, déclare qu'il y a lieu d'allouer aux *huissiers*, comme remboursement du papier timbré, savoir :

1° Pour protêt simple et intervention..... 0f 40c
2° Pour protêt de protestation [illegible]

263. — Quant aux *greffiers*, il leur est alloué, seulement à titre de remboursement du papier timbré, savoir :

a) Aux greffiers de justice de paix (Décr. 24 nov. 1871, art. 4) :
1° Pour chaque jugement porté sur une feuille d'audience, ceux de simple remise exceptés..... 0f 80c
2° Pour chaque jugement sur requête [illegible]
3° Pour procès-verbal de conciliation inscrit sur un registre timbré..... 0 60
4° Pour le procès-verbal constatant que les parties n'ont pas été conciliées..... 0 30
5° Pour chaque mention sur un registre timbré. 0 25

b) Aux greffiers des cours d'appel et aux greffiers des tribunaux civils de première instance (Décr. 24 nov. 1871, art. 1) en matière civile :
1° Pour chaque arrêt au jugement rendu à la requête des parties, ceux de simple remise exceptés..... 1f 20c
2° Pour chaque acte porté sur un registre timbré. 0 60
3° Pour chaque mention portée sur un registre timbré..... 0 25

c) Aux greffiers des tribunaux de commerce, aux greffiers des tribunaux civils qui exercent la juridiction commerciale Décr. 18 juin 1880, art. 12 et 13, § 2) :
1° Pour chaque jugement porté sur ces feuilles d'audience, ceux de simple remise exceptés..... 0f 80c
2° Pour chaque acte porté sur un registre timbré. 0 60
3° Pour chaque mention portée sur un registre timbré..... 0 25

264. — [illegible] l'allocation des droits qui viennent d'être indiqués, que le jugement qui, après le posé des qualités, continue la cause à un jour déterminé ou pour venir à son rang, n'est qu'un simple jugement de remise; or cela est si vrai qu'il n'est pas inscrit sur le répertoire; il ne donne donc pas lieu au remboursement du timbre. — Dutruc, *Bull. de la taxe*, 1re ann., p. 52.

265. — Il n'est dû au greffier, pour remboursement du papier timbré de la mention sommaire, sur le registre spécial des oppositions aux jugements par défaut, que 0 fr. 25 (aujourd'hui 0 fr. 25) et non pas 0 fr. 40 (aujourd'hui 0 fr. 60). — Pau, 18 juill. 1860, sous Cass., 24 déc. 1864, Pasquier, [S. 65.1.60, P. 65.231, D. 65.1.57]

266. — Les jugements de radiation de causes donnent lieu, au profit des greffiers des tribunaux de commerce, à la perception de 0 fr. 80 à titre de remboursement de papier timbré (Décr. 29 juill. 1880). — Besançon, 17 juill. 1882, Gillet, [S. 83.2.140, P. 83.1.819, D. 83.2.18]

267. — ... Mais non à celle de 0 fr. 25 à titre de remboursement de papier timbré pour mention sur le répertoire. — Cass., 26 oct. 1885, Gillet, [S. 86.1.185, P. 86.1.244, D. 86.1.[illegible]] — Besançon, 17 juill. 1882, précité.

268. — Quant aux jugements de radiation de causes, la question est controversée. Jugé que les greffiers des tribunaux de commerce n'ont pas le droit de percevoir 0 fr. 25 à titre de remboursement de papier timbré pour mention d'un jugement de remise de cause sur les feuilles d'audience. — Cass., 26 oct. 1885, précité.

269. — Jugé, dans le même sens, mais pour des motifs différents, que si les remises de cause prononcées de plein par les tribunaux de commerce, ne constituent pas de simples mesures d'ordre intérieur, et si, en tous cas, elles doivent être enregistrées aux jugements, au point de vue de la nécessité de leur transcription sur les feuilles d'audience, cependant, en l'absence d'un texte spécial, les greffiers des tribunaux de commerce n'ont le droit de percevoir aucune indemnité pour timbre. — Douai, 24 avr. 1886, Gillet, [S. 86.2.125, P. 86.1.[illegible], D. 87.2.41]

270. — Décidé, au surplus, que les jugements de radiation de cause doivent être portés sur les feuilles d'audience, et que chacun d'eux donne lieu à la perception, par les greffiers des tribunaux de commerce, de 0 fr. 25 à titre de remboursement de papier timbré. — Besançon, 17 juill. 1882, précité. — V. aussi Angers, 7 mars 1862, Ogier, [P. 62.1[illegible], D. 62.2.[illegible]]

§ 3. — [illegible]

271. — [illegible] les frais faits par une partie pour le compte d'une autre, sont

double dérogation aux règles du mandat. Ces règles, telles qu'elles résultent de l'art. 1999 précité, sont, en effet, les suivantes : 1° les deux parties contractantes, mandant et mandataire, ont le droit de fixer à l'avance quelle sera la rémunération des mandataires; et cette convention est obligatoire pour chacun d'eux sous réserve, bien entendu, des causes générales de nullité des contrats; la jurisprudence réserve, toutefois, aux tribunaux, le droit de réduire le salaire stipulé dans les cas où il leur paraît excessif (V. *suprà*, v° *Agent d'affaires*, n. 129, et *infrà*, v° *Mandat*); 2° à défaut de convention entre les parties, la rémunération du mandataire est fixée par le tribunal *ex æquo et bono*, à raison des circonstances.

272. — Tel est le droit commun. Mais, en matière de frais, abstraction faite des honoraires proprement dits, il en est tout autrement. D'une part, toute convention qui tendrait à faire allouer aux mandataires de justice, à raison d'actes de procédure, des droits plus forts que ceux fixés par la loi, serait nulle et non avenue (V. *suprà*, n. 119); d'autre part, ce n'est pas aux magistrats qu'il appartient d'apprécier quelle doit être, pour chaque acte de procédure, les sommes dont le mandataire a le droit d'exiger le remboursement. C'est le pouvoir législatif ou, tout au moins, le pouvoir réglementaire qui a fixé cette somme *a priori*, d'une façon générale, et les magistrats ne font, en définitive, qu'appliquer à chaque cas particulier les principes ainsi établis en thèse par les lois et règlements. A cela se borne le rôle du magistrat taxateur : il n'a pas, sauf exception, à apprécier *ex æquo et bono* quelle somme il est juste d'allouer au mandataire de justice, suivant les circonstances. La loi l'a, par avance, déterminé; il ne peut, lui, que vérifier si c'est bien cette somme que le réclamant a portée dans son état. Il s'agit donc uniquement, en principe, d'une mission de contrôle et de vérification. Son pouvoir se limite à réduire les droits dus sur chaque acte au taux fixé par les règlements et ordonnances qui portent tarif des frais.

273. — Or, si on laisse de côté ce qui concerne les commissaires-priseurs, dont il a été parlé ailleurs (V. *suprà*, v° *Commissaire-priseur*, n. 334 et s.) et les notaires, pour lesquels, en exécution de la loi du 24 juin 1896, un nouveau tarif est en préparation (V. *infrà*, v° *Notaire*), on peut constater aisément que, sauf des exceptions assez peu nombreuses, notamment quant aux magistrats (V. *infrà*, n. 286 et s.), ces divers règlements et ordonnances peuvent se diviser en trois groupes : 1° décrets qui règlent les droits des greffiers près les cours et tribunaux; 2° décrets promulgués le 16 févr. 1807; 3° ordonnance du 10 oct. 1841 et loi du 23 oct. 1884.

274. — A. *Décrets réglant les droits des greffiers près les cours et tribunaux.* — On en trouvera l'indication aux n. 314 et s. Ce qu'il suffit d'en dire ici, c'est que le tarif, pour eux édicté, est uniforme pour toute la France. Il n'y a pas, quant aux greffiers des cours et tribunaux, à faire de différences entre eux suivant la résidence; leurs salaires, remises ou émoluments sont les mêmes partout.

275. — B. *Décrets du 16 févr. 1807.* — Ces trois décrets, surtout le premier et le deuxième, constituent à vrai dire, par l'étendue de leurs dispositions, le Code des frais et dépens en matière civile; c'est eux en effet qui (sauf en ce qui concerne les ventes judiciaires d'immeubles depuis l'ordonnance du 10 oct. 1841) fixent les droits des huissiers, des avoués de première instance, des avoués près la cour d'appel, des greffiers de paix, des experts, des témoins, des dépositaires, des gardiens de saisie et de scellés, etc.

276. — Mais, sauf quelques exceptions, ils présentent, si on les compare aux décrets concernant les greffiers des cours et tribunaux, cette différence que les émoluments par eux alloués ne sont point, comme ceux de ces derniers, uniformes pour tout le territoire, mais qu'ils varient, au contraire, suivant la résidence des ayants-droit. De leur combinaison, il résulte, en effet (hormis peut-être en ce qui concerne les frais de taxes réglés par le deuxième décret, V. à cet égard, *infrà*, n. 581. — V. aussi pour les experts, n. 1305), qu'il y a lieu de distinguer, suivant les cas, deux, trois et même quatre classes de résidence.

277. — a) *Frais faits devant la cour.* — Avoués à la cour et huissiers audienciers : 1° Paris (1er décret), Lyon, Bordeaux, Rouen (3e décret), Toulouse (Décr. 30 avr. 1862); 2° autres villes sièges de cour d'appel : il n'est accordé que les sommes allouées à Paris réduites d'un dixième : par exemple, 2 fr. 70 au lieu de 3 fr. — b) *Frais faits devant le tribunal.* — Avoués de première instance, huissiers audienciers : 1° Paris (1er décret), Lyon, Bordeaux, Rouen 3e décret), Marseille (Décr. 18 juin 1856), Toulouse (Décr. 30 avr. 1862), Lille et Nantes (Décr. 13 déc. 1862); 2° villes où siège une cour d'appel ou dont la population excède 30,000 âmes; il est alloué les mêmes droits qu'à Paris moins un dixième : par exemple 2 fr. 70 au lieu de 3 fr. (2e décret); 3° villes où il y a un tribunal de première instance : en général le quart en moins : par exemple, 2 fr. 25 au lieu de 3 fr. — c) *Frais faits ailleurs que devant les cours et tribunaux.* — Greffiers de justice de paix, huissiers : 1° Paris (1er décret), Lyon, Bordeaux, Rouen (3e décret), Marseille (Décr. 12 juin 1856), Toulouse (Décr. 30 avr. 1862), Lille et Nantes (Décr. 13 déc. 1862); 2° villes où siège une cour d'appel ou dont la population excède 30,000 âmes; il est alloué les mêmes droits qu'à Paris moins un dixième : par exemple, 1 fr. 80 au lieu de 2 fr.; 3° villes où il y a un tribunal de première instance : il n'y a pas de proportion générale entre leur tarif et celui de Paris; 4° autres villes et cantons ruraux : même observation que pour les villes de tribunal de première instance auxquelles elles sont, d'ailleurs, souvent assimilées.

278. — Jugé que, par l'application de la disposition de l'art. 2 du troisième décret, d'après laquelle toutes les sommes portées au premier décret pour le tribunal de première instance et pour les justices de paix de Paris, doivent être réduites seulement d'un dixième dans les villes dont la population excède 30,000 âmes, on doit prendre en considération la population totale (sédentaire et flottante), et non pas seulement la population sédentaire : le mot villes, employé dans cet article, doit s'entendre de la commune entière, et, par conséquent, de la population éparse aussi bien que de la population agglomérée. — Trib. Tours, 18 août 1846, Soloman, [S. 46.2.583, D. 46.3 162]

279. — C. *Ordonnance du 10 oct. 1841 et loi du 23 oct. 1884.* — Elles sont spéciales l'une et l'autre aux ventes judiciaires d'immeubles dont elles ont voulu diminuer les frais considérables. L'ordonnance du 10 oct. 1841 a été rendue à la suite et en exécution de la loi du 2 juin 1841 qui a simplifié les procédures de ces ventes, en supprimant des formalités et en donnant à plusieurs actes une forme nouvelle et meilleure. La tarification est fondée sur les mêmes principes que ceux des décrets de 1807; et, sauf en ce qui concerne certains droits exceptionnels, les officiers ministériels sont, au point de vue des émoluments qu'elle alloue, répartis, suivant leur résidence, en deuxième ou troisième classes distinctes, analogues à celles indiquées, *suprà*, n. 277.

280. — La loi du 23 oct. 1884, qui est surtout fiscale, contient néanmoins une disposition spéciale en ce qui concerne les émoluments des officiers ministériels. Elle porte, en effet, dans un art. 3, § 2 : « Lorsque le prix d'adjudication ne dépassera pas 1,000 fr., les divers agents de la loi subiront une réduction d'un quart sur les émoluments à eux dus et alloués en taxe, conformément au tarif du 10 oct. 1841. »

281. — Ce n'est pas ici le lieu de rechercher à quelles procédures de vente s'applique ce texte, ni comment se calcule le prix d'adjudication de 1,000 fr. Ce sont là des questions qui se rattachent au commentaire général de la loi du 23 oct. 1884. De même, nous n'avons pas à nous demander ce que la loi entend exactement par « agents de la loi », si, notamment, elle comprend, sous cette dénomination, les conservateurs des hypothèques (V. à cet égard, *suprà*, v° *Conservateur des hypothèques*, n. 567). Il est certain qu'elle s'applique aux seuls agents de la loi dont nous ayons à nous occuper ici et dont parle l'ordonnance de 1841, c'est-à-dire aux greffiers, huissiers, avoués et notaires. Et cette simple constatation nous suffit.

282. — Ce qu'il faut seulement noter soigneusement, c'est le cercle restreint des droits que frappe la réduction. Elle ne porte, en effet, que sur *les émoluments alloués en taxe* conformément *au tarif du 10 oct. 1841*. Et de là, notamment, cette double conséquence : *a*) elle n'atteint aucunement les déboursés faits par les officiers ministériels; quelque peu élevé que soit le chiffre de l'adjudication, le montant intégral de ces déboursés doit toujours leur être payé; ainsi en est-il notamment pour les sommes payées par eux, soit aux imprimeurs, soit aux journaux (observation faite, qu'aux termes de l'art. 5 de la même loi, le prix des insertions doit être de la moitié de celui fixé pour les autres ventes judiciaires); *b*) la réduction ne saurait davantage porter sur des émoluments autres que ceux alloués par l'ordonnance de 1841. Ainsi la requête pour obtenir la permission de saisir les biens d'un débiteur, situés dans le ressort de différents tribu-

naux et qui ne font pas partie d'une même exploitation, n'étant pas mentionnée dans cette ordonnance, échapperaient à cette disposition. — Carpentier, *Lois nouvelles*, 1885, 1re partie, p. 90.

283. — L'art. 3, § 3, en vue, évidemment, de faciliter le décompte des droits qui, suivant les cas, doivent être restitués (droits du Trésor), ou simplement réduits (agents de la loi), ajoute que l'état des frais de poursuite doit être dressé par distinction entre les droits du Trésor et ceux des agents de la loi. Or, si l'on rapproche cette disposition de celle du deuxième décret du 16 févr. 1807, laquelle n'a pas, en effet, été abrogée, il en résulte que les états de frais de petites ventes, dressés par les avoués, doivent être rédigés en trois colonnes : la première contenant les émoluments des agents de la loi, la deuxième, les droits du Trésor, la troisième, les autres déboursés.

284. — Il est à remarquer, au surplus, que l'obligation de rédiger ainsi les états de frais est imposée aux avoués sans aucune sanction; il ne pourrait donc leur être infligé d'amende, faute par eux de ne l'avoir pas observée.

285. — Quant à la loi du 26 janv. 1892, nous ne la mentionnons pas au nombre des dispositions législatives ou réglementaires dénommées sous le nom de « tarifs », car c'est une loi exclusivement fiscale : elle ne touche aucunement aux émoluments des officiers ministériels, ainsi d'ailleurs qu'on l'a maintes fois proclamé au cours des travaux préparatoires. La pensée du législateur, à cet égard, s'est au surplus manifestée de la façon la plus nette, dans l'art. 23, édicté au profit des greffiers et dont nous aurons bientôt à reparler (*infrà*, n. 321). Pour empêcher, en effet, que ces officiers ministériels dont les rôles d'expédition sont tarifés à raison du nombre de syllabes, ne subissent une perte de salaires par suite de l'augmentation du nombre de syllabes, dans chaque rôle, ordonnée par les art. 23 et 24 de la même loi, cet art. 23 a prescrit qu'un règlement d'administration publique fixerait à nouveau les droits des greffiers par rôle d'expédition. Ce règlement a été décrété à la date du 23 juin 1892 (*infrà*, n. 322). Mais ce n'est pas seulement aux greffiers que les art. 13 et 14 précités ont porté préjudice en augmentant le nombre des syllabes que doivent contenir les expéditions par eux visées; c'est encore aux avoués dans les hypothèses où leurs émoluments, comme ceux des greffiers, sont basés sur le nombre des rôles d'expédition. Il en est ainsi dans deux hypothèses distinctes :

1° En matière ordinaire, pour les significations de jugements (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 89) :

Paris et autres grandes villes	0f30c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 27
Ailleurs	0 25

2° En matière sommaire, pour les significations de procès-verbaux d'enquête, d'expertise et d'interrogatoire (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 67) :

Paris et autres grandes villes	0f15c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 135
Ailleurs	0 1125

Or, puisque désormais (*infrà*, n. 322) le rôle d'expédition comprend douze à quatorze syllabes au lieu de huit à dix (soit cinq cent soixante syllabes au lieu de quatre cents), il s'ensuit que les émoluments des avoués se trouvent amoindris par l'effet de ces art. 13 et 14; ils ne sont aujourd'hui pour cinq cent soixante syllabes que ce qu'ils étaient autrefois pour quatre cents seulement. Il y a là une atteinte indirecte, mais réelle aux droits des avoués, atteinte qu'il est impossible d'admettre un seul instant, étant donné l'esprit dans lequel a été conçu et voté la loi du 26 janv. 1892. Sans doute, il n'existe point pour les avoués, dans cette loi, de texte analogue à celui de l'art. 23 pour les greffiers; mais ce n'est là, bien évidemment, qu'un oubli, qu'une inadvertance du législateur. Il y a, en effet, les mêmes raisons de décider en faveur des avoués qu'en faveur des greffiers; pour les uns comme pour les autres, la disposition de l'art. 14 entraîne une diminution d'émoluments; et, si la loi du 26 janv. 1892, ainsi que l'attestent surabondamment les travaux préparatoires, a entendu respecter de la façon la plus absolue les émoluments des officiers ministériels, qu'ils soient avoués ou greffiers. Il y a donc lieu, par analogie de ce qu'a décidé la décrétale du 23 juin 1892 pour les greffiers, d'augmenter la somme allouée aux avoués par rôle d'expédition. Ce relèvement de cinq cent soixante syllabes au lieu de quatre cents, le calcul mathématique conduit à leur accorder :

1° En matière ordinaire, pour les significations de jugement :

Paris et autres grandes villes	0f42
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 378
Ailleurs	0 35

2° En matière sommaire, pour les significations des procès-verbaux d'enquête, d'expertise et d'interrogatoire :

Paris et autres grandes villes	0f21c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 189
Ailleurs	0 1575

Il faut même, croyons-nous, aller un peu plus loin encore, toujours par analogie du décret du 23 juin 1892. Ainsi qu'on le verra en effet (*infrà*, n. 322), les auteurs de ce décret ont quelque peu augmenté, au profit des greffiers, les chiffres donnés par le calcul mathématique, « en raison des modifications que certaines dispositions de la loi du 26 janv. 1892 imposent aux greffiers en les obligeant à fournir désormais à leurs frais le papier nécessaire à la rédaction des actes dans lesquels ils ont à apposer le timbre ». Cette dernière observation est vraie également en ce qui concerne les avoués, puisqu'ils sont obligés de fournir à leurs frais le papier nécessaire aux actes d'avoué à avoué. N'est-on pas autorisé à en conclure qu'il y a lieu aussi d'arrondir au profit des avoués les chiffres indiqués ci-dessus et de leur allouer par suite :

1° En matière ordinaire, pour les significations de jugements :

Paris et autres grandes villes	0f45c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 40
Ailleurs	0 375

2° En matière sommaire, pour les significations des procès-verbaux d'enquête, d'expertise et d'interrogatoire :

Paris et autres grandes villes	0f225
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 20
Ailleurs	0 17

— Deglas, *Nouveau tableau de taxe*, n. 7.

286. — II. *Juges de paix.* — Aux termes du premier décret du 16 févr. 1807, il était accordé des émoluments aux juges de paix et à raison de leurs actes et vacations. La loi du 21 juin 1845 les a supprimés, en se contentant de leur allouer une indemnité de transport dans le cas où ils se rendent à plus de 5 kilomètres du chef-lieu de canton. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 112 et s.

287. — Cette indemnité a été fixée par l'ordonnance du 6 déc. 1845, savoir :

En cas de transport à plus de cinq kilomètres, [illegible]

En cas de transport à plus d'un myriamètre, [illegible]

La même ordonnance décide qu'ils auront droit en outre, si les opérations durent plus d'un jour, à une indemnité qui sera, par jour, de 5 fr. dans le premier cas, c'est-à-dire de transport à plus de 5 kilomètres, de 6 fr. dans le second, c'est-à-dire de transport à plus d'un myriamètre.

288. — III. *Magistrats du tribunal civil et de la seine.* — L'ordonnance du 4 août 1824 (art. 1) leur accorde une indemnité de transport, dans le cas où, s'agissant d'un interrogatoire en matière d'interdiction, ils se transportent à plus de cinq kilomètres. Mais ce n'est point la seule hypothèse où les magistrats peuvent avoir à se transporter, tout il résulte, à ce qu'indique de cette ordonnance de 1824, que, dans les autres hypothèses, il n'aurait droit à aucune indemnité? La négative est repoussée, les auteurs sont, au contraire, d'avis que, par parité de raison, on doit étendre la disposition de l'ordonnance de 1824 à tous les cas où il y a lieu pour les magistrats de se transporter, notamment en matière de [illegible] sur les lieux et [illegible] sur faits et articles. — Boucher d'Argis, v° *Transport des magistrats*, n. 1, p. 675. — Chauveau et Godelle, n. 1642; Deglas, *Nouveau tableau de taxe*, n. 294, p. 91. — V. *infrà*, v° *Interrogatoire*, n. 274.

289. — Le taxe de l'indemnité est réglée par l'arr. 28 Décr. 18 juin 1811, en matière criminelle, et est dû, par jour, pour tous frais de voyage, de nourriture et de séjour pour chacun des magistrats, juges ou membres du ministère public :

S'ils se transportent à deux myriamètres au moins (5 kilom. comme on l'a dit, à plus de cinq kilomètres) [illegible]

S'ils se transportent à plus de deux myriamètres [illegible]

290. — IV. *Greffiers des justices de paix et greffiers des tribunaux de commerce.* — Ces officiers ministériels n'ont droit à indemnité qu'en vertu du § 3 art. 1er, du 1er décret de 1807, de ces frais de voyage, de nourriture et de séjour, par exemple, de leurs déplacements extraordinaires et de visites, dépenses seulement qu'ils ne peuvent supporter sans préjudice de leurs

le législateur a établi une espèce de forfait (V. *suprà*, n. 263). Par application de la même idée, il n'est pas douteux qu'en cas d'apposition de scellés, ils ont droit au remboursement de la somme par eux déboursée pour la cire et les bandes employées à l'apposition; mais bien entendu, c'est seulement de la somme par eux effectivement dépensée qu'ils peuvent se faire ainsi indemniser; on ne devrait pas leur allouer, comme c'est cependant l'usage, une somme fixe déterminée arbitrairement par chaque bande. — Boucher d'Argis, v° *Scellés*, n. 4, p. 594; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, p. 97, n. 615. — Circ. parquet de la Seine, 20 févr. 1864.

291. — Quant aux honoraires, il ne peut, au contraire, leur en être passé en taxe que dans les cas où les lois et règlements en ont spécialement autorisé; examinons ces cas; nous verrons ensuite quelle est la sanction de cette règle.

292. — A. *Cas dans lesquels les greffiers de justices de paix ont droit à une rétribution.* — Les droits auxquels peuvent prétendre les greffiers de justices de paix sont ou des droits d'expédition, ou des émoluments, ou des indemnités de transport.

293. — a) *Droits d'expédition.* — En principe, il doit leur être taxé, pour chaque rôle d'expédition qu'ils délivrent et qui doit contenir vingt lignes à la page et dix syllabes à la ligne (1er Décr. de 1807, art. 9; 2e Décr. de 1807, art. 2) :

A Paris et autres grandes villes	0f 50c
Villes de cour d'appel ou de 30,000 âmes	0 45
Ailleurs	0 40

Mais, en ce qui concerne les procès-verbaux d'apposition, reconnaissance et levée de scelés, l'art. 16 du décret de 1807 leur permet de n'en délivrer d'expédition entière qu'autant qu'ils en seraient expressément requis par écrit; l'article ajoute qu'ils sont tenus de délivrer les extraits qui leur sont demandés, quoique l'expédition entière n'ait été ni demandée, ni délivrée.

294. — Par exception, pour l'expédition du procès-verbal qui constate que les parties n'ont pu être conciliées, et qui ne doit contenir qu'une mention sommaire qu'elles n'ont pu être accordées, il n'est alloué qu'un droit fixe, savoir (1er Décr. de 1807, art. 10, et 3e Décr. de 1807, art. 2) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de 30,000 âmes	0 90
Ailleurs	0 80

Peu importe dès lors le nombre des rôles du procès-verbal; c'est au greffier à se renfermer dans le laconisme recommandé par la loi, sans avoir égard aux exigences des parties. — Orléans, 7 avr. 1838, Métivier, [S. 38.2.523, P. 38.1.601]

295. — De même, pour chaque extrait d'apposition de scellés, il n'est alloué qu'un droit fixe qui est, pour chaque apposition extraite, de (1er Décr. de 1807, art. 20, et 3e Décr. de 1807, art. 2) :

Paris et autres grandes villes	0f 50c
Villes de cour d'appel ou de 30,000 âmes	0 45
Ailleurs	0 40

296. — b) *Emoluments.* — Il leur est alloué : 1° pour les lettres d'avertissement données aux parties en vertu de l'art. 17, L. 25 mai 1838 : 0 fr. 30 (Décr. 24 nov. 1871) y compris l'affranchissement. Ce qui, en ajoutant 0 fr. 60 pour le timbre de la lettre, porte à 0 fr. 90 le coût de cette lettre.

297. — 2° Pour la transmission au procureur de la République de la récusation et de la réponse du juge, tous frais de port compris, 5 fr. (1er Décr. de 1807, art. 14, et 3e Décr. de 1807, art. 2).

298. — 3° Pour avoir assisté aux opérations des experts et avoir écrit la minute de leur rapport dans le cas où tous ou l'un d'eux ne savaient écrire : les deux tiers des vacations allouées à un expert, c'est-à-dire, en justice de paix, les deux tiers de la somme indiquée n. 1304 et, devant le tribunal civil, les deux tiers de celle indiquée n. 1305 et s.

299. — Une difficulté peut seulement se présenter, devant le tribunal civil, dans le cas où, parmi les experts, il y a deux artistes et un artisan, ou si les trois experts sont des artisans? Suivant un premier système, il y aurait lieu d'allouer au greffier, si les trois experts sont des artisans, les deux tiers des vacations dues aux artisans, et, si, parmi eux il y a deux artistes et un artisan, les deux tiers de la vacation moyenne à eux accordée. — Chauveau et Godoffre, n. 1711; Bonnesœur, p. 5.

300. — Un second système décide, au contraire, avec M. Boucher d'Argis (v° *Experts*, n. 11, p. 269), que, pour résoudre la difficulté, il y a lieu de considérer que, dans la circonstance, le greffier est en quelque sorte un quatrième expert; que, par suite, il doit être assimilé à un artiste, et enfin, qu'en disposant comme il l'a fait, l'art. 15 du premier tarif a eu plutôt en vue le nombre des vacations que la qualité des experts. Ce sont donc les deux tiers des vacations employées, en les supposant faites par un artiste, qui doivent être allouées au greffier du juge de paix, pour la rédaction d'un rapport d'expert. — Million, *Greffe et greffiers de just. de paix*, v° *Expertise*, n. 20.

301. — 4° Pour assistance aux conseils de famille, les deux tiers des vacations allouées autrefois aux juges de paix, c'est-à-dire par vacation de trois heures et sans qu'il puisse en être alloué plus de deux (1er Décr. de 1807, art. 16, et 3e Décr. de 1807, art. 2) :

Paris et autres grandes villes	3f 33c
Villes de cour d'appel ou de 30,000 âmes	3 »
Autres villes du tribunal de l'instance	2 50
Ailleurs	1 66

302. — 5° Pour apposition, reconnaissance ou levée des scellés, ou s'il y a lieu à référé lors de l'apposition des scellés ou dans le cours de leur levée, ou pour présenter un testament ou autre papier cacheté au président du tribunal de première instance, ou encore pour la déclaration de l'apposition des scellés sur le registre du greffe du tribunal de première instance dans les villes où elle est prescrite : les deux tiers d'une vacation allouée autrefois aux juges de paix, c'est-à-dire par vacation de trois heures (1er Décr. de 1807, art. 16 et 17, et 3e Décr. de 1807, art. 2) :

Paris et autres grandes villes	3f 35c
Villes de cour d'appel ou de 30,000 âmes	3 »
Villes de tribunal de 1re instance	2 50
Ailleurs	1 66

303. — 6° Pour chaque déclaration d'apposition reçue par le greffier et consignée sur le procès-verbal d'apposition des scellés (1er Décr. de 1807, art. 18, et 3e Décr. de 1807, art. 2) :

Paris et autres grandes villes	0f 50c
Villes de cour d'appel ou de 30,000 âmes	0 45
Ailleurs	0 40

304. — 7° Pour actes de notoriété, les 2/3 des vacations allouées au juge de paix (1er Décr. de 1807, art. 16, et 3e Décr. de 1807, art. 2), c'est-à-dire : *a*) pour l'acte de notoriété sur les déclarations de sept témoins, pour constater autant que possible l'époque de la naissance d'un individu de l'un ou l'autre sexe qui se propose de contracter mariage et les causes qui empêchent de représenter un acte de naissance :

Paris et autres grandes villes	3f 33c
Villes de cour d'appel ou de 30,000 âmes	3 »
Villes de tribunal de 1re instance	2 50
Ailleurs	1 66

b) Pour la délivrance de tout autre acte de notoriété qui doit être donné par le juge de paix :

Paris et autres grandes villes	0f 66
Villes de cour d'appel ou de 30,000 âmes	0 60
Villes de tribunal de l'instance	0 50
Ailleurs	0 33

305. — 8° A raison des divers actes dont les a chargés la loi du 12 janv. 1895, relative à la saisie-arrêt sur les salaires et petits traitements des ouvriers ou employés, le décret du 8 févr. 1895 leur alloue, en dehors de leurs déboursés : 1° pour toutes communications par lettres recommandées, 0 fr. 50; si elles contiennent notification d'un jugement par défaut, 1 fr. 75; 2° pour chaque copie de l'état de répartition, 2 fr.; s'il n'est délivré qu'un extrait, 1 fr.

306. — c) *Indemnités de transport.* — L'art. 16, § 6, du 1er décret de 1807, déclare qu'il doit être alloué au greffier de justice de paix les deux tiers des frais de transport dans les mêmes cas où ils sont alloués aux juges de paix. Mais les règles concernant l'indemnité de transport accordée aux juges de paix, telles qu'elles résultaient du 1er décret du 16 févr. 1807, ayant été modifiées, comme nous l'avons vu par la loi du 21 juin 1845 et l'ordonnance du 6 déc. 1845 (V. *suprà*, n. 287), la question s'est posée de savoir si c'est d'après les nouvelles règles ou d'après les anciennes que doivent être aujourd'hui déterminés les frais de transport à allouer aux greffiers de paix.

307. — Il paraît généralement admis que, dans le silence de la loi et de l'ordonnance de 1845 au sujet des greffiers, il y a lieu de continuer à régler leur indemnité de transport conformément au 1er décret de 1807. — Boucher d'Argis, v° *Trans-*

port des greffiers de paix; Bonnesœur, p. 7; Deglos, *Nouveau tableau de taxe*, p. 97, n. 614, note 1.

308. — Et de là les deux conséquences suivantes : 1° c'est au décret de 1807 qu'il faut se rapporter pour savoir s'il est dû des frais de transport au greffier. En conséquence, en cas d'apposition, reconnaissance et levée de scellés, il ne doit lui être alloué aucune indemnité de transport, car l'art. 1, § 2, du décret décide que dans la première vacation sont compris les temps du transport et du retour. — Boucher d'Argis, v° *Scellés*, n. 3, p. 394; Million, v° *Scellés*, n. 98.

309. — 2° C'est aussi d'après le décret de 1807 qu'il faut tarifer le montant de l'indemnité; par suite, en cas de transport devant le président du tribunal de première instance, il est accordé au greffier 1 fr. 23 par chaque myriamètre, autant pour le retour, et 6 fr. 66 par journée de 5 myriamètres. Il ne lui est payé qu'une seule journée quand la distance n'est pas de plus de 2 myriamètres et demi, y compris la vacation devant le président du tribunal. Si la distance est de plus de 2 myriamètres et demi, il lui est payé deux journées pour l'aller, le retour et la vacation devant le président du tribunal (1er Décr. de 1807, art. 3). — En cas de transport soit à l'effet de visiter des lieux contentieux, soit à l'effet d'entendre des témoins, il est alloué par chaque vacation de trois heures, au greffier, sans qu'il puisse être alloué plus de trois vacations par journée, savoir :

Paris et autres grandes villes	3f 33c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	3 »
Villes de tribunal de première instance	2 50
Ailleurs	1 66

(1er Décr. de 1807, art. 8 et 151).

310. — B. *Cas dans lequel les greffiers de justice de paix n'ont droit à aucune rétribution.* — En dehors des cas qui viennent d'être indiqués, il ne peut être perçu aucune rétribution par les greffiers de justice de paix (1er Décr. 1807, art. 11; Ord. 17 juill. 1825, art. 6).

311. — Notamment, il ne peut rien leur être alloué : 1° pour l'insertion, dans le jugement, de la déclaration des parties, qu'elles demandent à être jugées par le juge de paix (1er Décr. de 1807, art. 11); 2° pour les mentions sur le registre du greffe et sur l'original ou la copie de la citation en conciliation quand l'une des parties ne comparaît pas (1er Décr. de 1807, art. 13); 3° pour le visa donné par eux aux oppositions à scellés qui sont formées par le ministère des huissiers (1er Décr. de 1807, art. 13); 4° pour la tenue du registre sur lequel, aux termes de l'art. 2, Ord. 7 juill. 1825, ils doivent inscrire, par ordre de date et sans aucun blanc, toutes les sommes qu'ils reçoivent; 5° pour la tenue du répertoire sur lequel ils doivent inscrire tous les actes et jugements à enregistrer sur minute (L. 22 frim. an VII, art. 49); 6° pour droit de scel des jugements (L. 9 sept. 1790, art. 1); 7° pour l'inscription des causes au rôle (L. 16 nov. 1875, art. 2).

312. — L'ordonnance du 17 juill. 1825 punit rigoureusement, dans son art. 6, le fait par un greffier de réclamer des honoraires alors que le tarif ne lui en alloue point : « Si les greffiers ou leurs commis reçoivent, sous quelque prétexte que ce soit, d'autres ou plus forts droits que ceux qui leur sont attribués par les lois et règlements, il est enjoint aux juges de paix d'en informer nos procureurs. Il en sera pareillement fait rapport à notre garde des sceaux. Les contrevenants seront, selon la gravité des circonstances, destitués de l'emploi, traduits devant la police correctionnelle, pour être condamnés aux amendes déterminées par les lois ou poursuivis extraordinairement en vertu de l'art. 174, C. pen., sans préjudice, dans tous les cas, de la restitution des sommes indûment perçues et des dommages-intérêts quand il y a lieu. »

313. — V. *Greffiers de justice de paix des villes maritimes.* — Le Code de commerce a conféré aux juges de paix diverses attributions en matière de commerce maritime, lorsqu'il n'existe pas de tribunaux maritimes dans les ports où ces magistrats ont leur résidence (art. 241 à 243, 245, 246 à 248, C. comm.). Il est alloué, dans ce cas, à leurs greffiers, les mêmes indemnités que celles accordées, en pareil cas hypothétique, aux greffiers des tribunaux de commerce, *infra*, n. 367 (Décr. 18 juin 1880, art. 14).

314. — VI. *Greffiers des tribunaux civils de première instance, des tribunaux de commerce et des cours d'appel.* — Lorsque le remboursement de leurs déboursés, actuellement de cent du timbre (V. *supra*, n. 264), les greffiers sont autorisés, dans certaines cas déterminés, à toucher une rétribution à raison des actes accomplis par eux. Les droits qui peuvent ainsi être perçus par les greffiers sont de trois sortes : des droits de rédaction, des déboursés, des indemnités de transport.

315. — A. *Remises.* — Elles consistent dans des remises dont [illegible] les greffiers sur le montant des droits de greffe. Sans doute la loi du 26 janv. 1892 a supprimé ces remises (Décr. 18 juin 1880, art. 4), mais seulement en tant qu'elles étaient [illegible] par l'État; elle n'a entendu nullement supprimer les remises allouées aux greffiers sur le montant de leur droits. Cela résulte non seulement du texte même de l'art. 4 qui ne dit [illegible] que les droits de greffe perçus par l'administration de l'enregistrement et du Trésor, mais encore de la modification apportée au projet du gouvernement, projet qui portait « les droits de greffe [illegible] » le mot *fixe* a été supprimé par la commission du Sénat parce qu'il paraissait viser les remises des greffiers.

316. — Le montant des remises est fixé de l'abonnement [illegible] de l'enregistrement par le greffier, à cent [illegible] (art. 21, L. 21 vent. an VII, disposant que « le premier de chaque mois, en faveur de l'enregistrement, compte avec le greffier le produit des remises; il lui en paiera le montant qui sera délivré au bas du compte par le président du tribunal ». Elles sont passées en taxe, comme nous l'avons déjà dit, sur les quittances des receveurs d'enregistrement mises au bas des expéditions et sur celles données par les greffiers de l'acquit des droits de mise au rôle et de rédaction. — V. *supra*, n. 259.

317. — Ces remises résultent des art. 19 et 20, L. 21 vent. an VII, de l'art. 3 de la loi du 22 prairial suivant, du décret du 12 juill. 1808, du décret du 24 mai 1854, art. 7, et de celui du 23 juin 1892. Ce sont des droits de mise au rôle, des droits d'expédition, des droits de rédaction et de transcription.

318. — a) *Droits de mise au rôle.* — Il est alloué aux greffiers un décime par franc sur le produit du droit de mise au rôle (L. 21 vent. an VII, art. 19), c'est-à-dire, en définitive :

0 fr. 50 pour les greffiers de cours d'appel;

0 fr. 30 pour les greffiers de première instance en matière ordinaire et sur appel de justice de paix;

0 fr. 15 pour les greffiers de première instance en toute autre matière;

0 fr. 15 pour les greffiers des tribunaux de commerce.

Le droit de mise au rôle ne peut être perçu qu'une fois; en cas de radiation, la cause doit être rétablie gratuitement à la fin du rôle, et il y est fait mention du premier paiement (L. 21 vent. an VII, art. 3).

319. — b) *Droits d'expédition.* — Ces droits étaient, avant le décret du 23 juin 1892, savoir, par chaque rôle d'expédition : sur les expéditions délivrées aux particuliers :

0 fr. 40 pour les greffiers de cour d'appel (Décr. du 24 mai 1854, art. 7);

0 fr. 40 pour les greffiers des tribunaux de commerce et des tribunaux civils jugeant commercialement y compris l'émolument de 0 fr. 10 accordé par l'art. 11, Décr. 18 juin 1880;

0 fr. 30 pour les greffiers des tribunaux civils de première instance, en tant du moins qu'ils délivraient des expéditions de jugements civils.

Sur les expéditions délivrées aux agents de la République en son nom et pour sûreté des droits (L. 21 vent. an VII, art. 20) :

0 fr. 30 pour les greffiers de cour d'appel;

0 fr. 10 pour les greffiers des tribunaux de commerce et des tribunaux civils jugeant commercialement, y compris l'émolument de 0 fr. 10 accordé par l'art. 11, Décr. 18 juin 1880;

0 fr. 20 pour les greffiers des tribunaux civils de première instance en tant du moins qu'ils délivraient des expéditions de jugements civils.

320. — Seulement, à cette époque, toutes les expéditions délivrées par les greffiers ne devaient [illegible] par vingt lignes à la page et huit à dix syllabes à la ligne, [illegible] dans des cas [illegible] les autres (L. 21 vent. an VII, art. 6). La loi du 26 janv. 1892, en vue de réduire les frais de justice, a décidé que les expéditions devraient contenir trente lignes par page seulement [illegible] à dix syllabes à la ligne, [illegible] (art. 14), [illegible] qui [illegible] les [illegible] par les greffiers en [illegible] de [illegible], [illegible] [illegible] 0 fr. [illegible] [illegible] [illegible] à la page et vingt à vingt-cinq syllabes à la ligne, [illegible] [illegible] à Tarbes (art. 14).

321. — Or, en supposant [illegible] les expéditions [illegible]

tenues dans les expéditions, cette loi se trouvait indirectement porter atteinte aux droits des greffiers dont la remise est calculée, comme nous venons de le dire, par rôle de l'expédition. Par suite, et comme l'intention du législateur, manifestée à plusieurs reprises au cours des travaux préparatoires, était de ne point toucher aux droits des officiers ministériels, il fallait, pour rétablir l'équilibre au profit de ces derniers, qu'il leur fût accordé, par chaque rôle d'expédition, une augmentation de remise proportionnée à l'augmentation du nombre de syllabes. C'est effectivement ce qu'ont pensé les auteurs de la loi de 1892 dont l'art. 23 a déclaré qu'il serait pourvu à cet égard par un règlement d'administration publique. Ce règlement est intervenu à la date du 23 juin 1892.

322. — En ce qui concerne les expéditions, il continue à tarifer la remise des greffiers par rôle d'expédition; il leur alloue, par chaque rôle :

Sur les expéditions délivrées aux particuliers :

0 fr. 60 pour les greffiers de cour d'appel;

0 fr. 60 pour les greffiers des tribunaux de commerce et des tribunaux civils jugeant commercialement, y compris l'émolument de 0 fr. 10 accordé par l'art. 11, Décr. 18 juin 1880;

0 fr. 45 pour les greffiers des tribunaux civils de première instance, en tant du moins qu'ils délivrent des expéditions des jugements civils.

Sur les expéditions délivrées aux agents de la République en son nom et pour soutenir ses droits :

0 fr. 40 pour les greffiers de cour d'appel;

0 fr. 40 pour les greffiers des tribunaux de commerce et des tribunaux civils, jugeant commercialement, y compris l'émolument de 0 fr. 10 accordé par l'art. 11, Décr. 18 juin 1880;

0 fr. 30 pour les greffiers des tribunaux civils de première instance, en tant du moins qu'ils délivrent des expéditions de jugements civils.

Le Garde des sceaux a fait remarquer, dans le rapport par lui présenté à l'appui de ce décret, que ce calcul mathématique ne donnait pour l'augmentation proportionnelle du tarif que des chiffres inférieurs de quelques centimes à ceux qui viennent d'être indiqués. Mais les auteurs du décret ont estimé qu'il convenait équitablement d'arrondir ces chiffres en les augmentant un peu, en raison des sacrifices que certaines dispositions de la loi du 26 janv. 1892, notamment les art. 11 et 12, imposent aux greffiers en les obligeant à fournir désormais à leurs frais le papier nécessaire à la rédaction de nombreux actes dispensés du timbre.

323. — Quant aux mandements ou bordereaux de collocation, le décret a renoncé à la tarification par rôle; il adopte celle par page, et il alloue 0 fr. 65 par chaque page. Le Garde des sceaux explique ainsi les motifs de ce changement dans le mode jusqu'ici suivi pour l'évaluation : « Le rôle de bordereau contiendra à l'avenir 1,600 syllabes, soit environ trois rôles nouveaux. Mais on pouvait craindre, si le tarif avait été fixé par rôle, que les fractions de rôle ne dussent être payées comme les rôles entiers; il aurait pu en résulter, dans un très-grand nombre de cas, une majoration sensible du coût des mandements ou bordereaux; dans ces conditions, il m'a paru utile d'adopter la tarification par page. »

324. — L'appréhension, manifestée par le Garde des sceaux permet de voir que la chancellerie estime que les fractions de rôles doivent être comptées comme un rôle entier. Il y a également, dans le même sens, une solution de l'administration de l'enregistrement et des domaines, rapportée dans une circulaire de la même administration (n. 1537), et approuvée postérieurement par le ministre des Finances, laquelle a déclaré qu'aucune expédition ne doit payer moins du droit taxé pour un rôle quoiqu'elle ne contienne pas un rôle d'écriture, et que, si elle en comprend plusieurs, le droit pour un rôle écrit en partie est dû comme pour un rôle.

325. — Dans le silence de la loi, la question ne laisse pas d'être très-embarrassante. Ainsi que le fait observer M. Boucher d'Argis (v° *Rôle de grosse*, p. 519), elle n'est pas tranchée par la décision précitée de l'enregistrement qui n'a, en définitive, que la valeur d'une opinion, et n'émane ni du pouvoir législatif, ni du pouvoir réglementaire. Le savant magistrat semble porté à croire, quant à lui, qu'on ne doit compter comme rôle que les rôles entiers et non les fractions de rôle, dont par suite il ne doit être tenu aucun compte. Peut-être pourrait-on résoudre la difficulté, comme on le fait en matière pénale, par analogie avec l'art. 92, Décr. 18 juin 1811 : ce serait là certainement la solution la plus rationnelle.

326. — Il y a lieu en tous cas de faire observer que s'agissant ici d'une remise des droits de greffe, les magistrats taxateurs n'ont pas qualité pour la réduire; ils ne peuvent que les passer en taxe, conformément à l'art. 24, L. 21 vent. an VII. Notamment, ils ne pourraient pas retrancher un certain nombre de rôles, sous prétexte que l'expédition ne contiendrait pas la quantité, voulue par la loi, de lignes ou de syllabes. Leur droit se bornerait à dénoncer pour ce fait le greffier coupable, soit au directeur de l'enregistrement afin que celui-ci provoque contre eux l'application de la peine prononcée par l'art. 23, L. 21 vent. an VII, c'est-à-dire une amende de 100 fr. et la destitution (V. *infrà*, n. 378), soit au président de la cour ou du tribunal afin qu'il use, à leur égard, du droit de réprimande que lui confère l'art. 62, L. 20 avr. 1810, soit enfin au ministre de la Justice conformément à ce même article. — Boucher d'Argis, v° *Expédition*, n. 1, p. 257.

327. — c) *Droits de transcription et de rédaction.* — Les remises allouées aux greffiers sur les droits de greffe de transcription et de rédaction sont du dixième de ces droits tels qu'ils étaient fixés par la loi (LL. 21 vent. an VII, art. 19, et 22 prair. an VII, art. 2). Elles sont par conséquent de : 1° 0 fr. 12 sur les actes ci-après : acceptation de succession sous bénéfice d'inventaire; acte de voyage; consignation de sommes au greffe dans les cas prévus par l'art. 301, C. proc. civ., et autres déterminés par les lois; déclarations affirmatives et autres faites au greffe, à l'exception de celles faites à la requête du ministère public; dépôt de registres, répertoires et autres titres ou pièces, fait au greffe, de quelque nature et pour quelque cause que ce soit; dépôt de signature et paraphe des notaires conformément à l'art. 49, L. 25 vent. an XI; enquêtes; interrogatoires sur faits et articles; procès-verbaux, actes et rapports faits ou rédigés par le greffier; publications de contrats de mariage, jugements de séparation, actes de dissolution de société et de tous autres actes prescrits par les Codes, sans qu'il soit dû aucun droit de dépôt pour la remise au greffe desdits actes; récusations de juges; renonciation à une communauté de biens ou à une succession; soumissions de caution; transcription et enregistrement, sur les registres du greffe, d'oppositions et autres actes désignés par les Codes; ce droit n'est dû qu'autant qu'il est délivré expédition de la transcription (Décr. 12 juill. 1808, art. 1).

328. — 2° de 0 fr. 05 par chaque déposition de témoins (Décr. 12 juill. 1808, art. 1).

329. — 3° de 0 fr. 05 par 100 fr. sur les cinq premiers mille francs, et 0 fr. 025 sur l'excédent, en cas d'adjudications faites en justice. Mais ce droit n'est exigible, pour les licitations, que sur la valeur de la part acquise par le colicitant s'il reste adjudicataire; et, en cas de revente sur folle enchère, seulement sur ce qui excède la première adjudication (Décr. 12 juill. 1808, art. 3).

330. — 4° de 0 fr. 30 sur le dépôt de l'état, certifié par le conservateur des hypothèques, de toutes les inscriptions existantes, et qui, aux termes de l'art. 752, C. proc. civ., doit être annexé au procès-verbal d'ordre (Décr. 12 juill. 1808, art. 1).

331. — 5° de 0 fr. 15 sur le dépôt des titres de créance, et ce, par chaque production, par la distribution de deniers par contribution ou par ordre; sur les radiations de saisie immobilière; sur chaque surenchère faite au greffe (Décr. 12 juill. 1808, art. 1).

332. — 6° de 0 fr. 025 du montant de la créance colloquée, sur chaque mandement ou bordereau de collocation délivré (Décr. 12 juill. 1808, art. 1).

333. — B. *Emoluments.* — Ces émoluments varient suivant qu'il s'agit des greffiers des tribunaux de première instance exerçant la juridiction civile; de ceux des tribunaux de commerce; de ceux des tribunaux de première instance exerçant la juridiction commerciale; ou enfin de ceux des cours d'appel.

334. — a) *Greffiers de tribunal de première instance exerçant la juridiction civile.* — Leurs émoluments sont ainsi fixés par l'ordonnance du 10 oct. 1841, art. 1, par les art. 2 et 3, Décr. 24 mai 1854, et par l'art. 5 de celui du 7 sept. 1880 :

1° Pour dépôt de copies collationnées des contrats translatifs de propriété..... 3 fr. »

335. — 2° Pour extrait à afficher..... 1 fr. » plus, pour chaque acquéreur en sus d'un, lorsqu'il y a des lots distincts..... 0 fr. 50

336. — 3° Pour soumission de caution avec dépôt de pièces, déclaration affirmative, déclaration de surenchère ou de com-

mand, certificat relatif aux saisies-arrêts sur cautionnement et aux condamnations pour faits de charge, acceptation bénéficiaire, renonciation à communauté ou succession.... 2 fr.

337. — 4° Pour bordereau ou mandement de collocation, certificat de propriété..... 2 fr. »
Si le montant du bordereau ou du mandement s'élève à 3,000 fr., ou si le certificat de propriété s'élève à un capital de pareille somme, l'émolument est de..... 3 fr. »

338. — 5° Pour opérer le dépôt d'un testament olographe ou mystique, non compris le transport, s'il y a lieu.... 6 fr. »

339. — 6° Pour communication des pièces et des procès-verbaux ou états de collocation, dans les procédures d'ordre et de distribution par contribution, quel que soit le nombre des parties, si la somme principale n'excède pas 10,000 fr.. 5 fr. »
Si elle dépasse ce chiffre..... 10 fr. »
Mais ce droit ne leur est pas dû dans les ordres amiables (Circ. chancell. 29 nov. 1860).

340. — 7° Pour la communication, sans déplacement, tant du cahier des charges que du procès-verbal d'expertise (Ord. 10 oct. 1841, art. 1, § 1)..... 15 fr. »

Ce droit est perçu lors du premier dépôt au greffe, soit du procès-verbal d'expertise, soit du cahier des charges. Il est dû dès que la loi a autorisé la communication, par cela seul que les intéressés peuvent la requérir, et bien qu'en fait elle n'ait pas été réclamée (Circ. 20 août 1842). Notamment, il est toujours dû en matière de licitation, qu'il y ait eu ou non expertise; il faut noter cependant qu'il est réduit à 12 fr. dans le cas où il y a une expertise; cette réduction s'explique par le fait qu'au cas de licitation, le procès-verbal d'expertise peut être expédié (art. 956, 971, 988 et 997, C. proc. civ.) : la chance de bénéfice qui en résulte pour le greffier a dû être prise en considération et faire fixer, pour ce cas, le droit de communication à 12 fr. seulement. Le droit de communication est également dû dans les ventes sur saisies immobilières, quoiqu'elles ne puissent jamais donner lieu à des expertises; elles nécessitent, en effet, de la part des greffiers, à peu près les mêmes frais et les mêmes soins que les ventes sur licitation. Le droit de communication de l'acte d'aliénation déposé au greffe est dû en cas de vente par suite de surenchère sur aliénation volontaire prévue par l'art. 2185, C. civ., parce que c'est là une véritable vente judiciaire de biens immeubles. Au contraire, ce droit n'est pas dû lorsque la surenchère n'est, comme dans la saisie immobilière, qu'un incident de la poursuite : si, dans ce dernier cas, on l'accordait, il se trouverait perçu deux fois pour la même vente. Il en est de même de la vente sur folle enchère (Circ. 20 août 1842).

341. — Une note de la chancellerie (janv.-mars 1890, *Bull. min. just.*, 1890, p. 109) déclare que les dispositions de l'ordonnance du 10 oct. 1841, concernant le tarif des frais et dépens relatifs aux ventes judiciaires d'immeubles, ne peuvent être étendues aux partages d'immeubles en nature; et que, spécialement, le droit de 15 fr., établi par l'art. 1 de l'ordonnance au profit des greffiers ne saurait être alloué à ces officiers publics en matière de partage d'immeubles en nature, ni pour communication du procès-verbal d'expertise, ni pour communication du cahier des charges qui ont pu être dressés par les parties à cette occasion.

342. — 8° Pour tout acte, déclaration ou certificat fait ou transcrit au greffe et qui ne donne pas lieu à un émolument particulier, quel que soit le nombre des parties..... 1 fr. 50

343. — Notamment les greffiers peuvent réclamer ce droit de 1 fr. 50 : pour un acte d'affirmation de créance en matière de distribution par contribution; pour certificats de non-opposition ni appel; pour retrait des copies collationnées, pour dépôt de rapports d'experts, de signatures, de répertoires, de cahiers des charges; pour actes de voyage, et en général, pour tous actes rédigés ou transcrits par le greffier sur les registres du greffe, et donnant lieu à une intervention directe et à un travail réel et personnel du greffier (Circ. chancell. 2 juill. 1864).

344. — Mais le droit de 1 fr. 50 n'est pas dû pour les actes, déclarations ou certificats qui n'exigent ni travail ni soins particuliers, en conséquence, il n'est rien dû ni pour la mise au rôle des affaires litigieuses; ni pour l'annexe, à la minute des jugements d'adjudication, de la quittance et des pièces justificatives énoncées en l'art. 713, C. proc. civ.; ni pour les mentions d'opposition inscrites sur un registre spécial en exécution de l'art. 163 (Circ. chancell. 2 juil. 1864). — Cass., 16 levr. 1864, Pinson, [S. 63.1.59, P. 63.231, D. 63.1.57] — Bordeaux, 26 août 1863, Pinson, [S. 64.2.18, P. 64.60, D. 64.2.18]

345. — De même il n'est dû [illegible] fier, soit pour l'annexe au procès-verbal d'ordre, des certificats de radiation des inscriptions de créanciers non colloqués (art. 770, C. proc. civ.); soit pour les réquisitions à fin de nomination de juge-commissaire dans un ordre; soit pour les contredits élevés dans l'ordre; soit pour les dires insérés au cahier des charges. — Cass., 24 déc. 1864, Pinson, [S. 64.1.33, P. 64.231, D. 64.1.57]; — 8 janv. 1866, Pinson, [S. 67.1.93, P. 67.1.93, D. 67.1.14] — Sic, Boncenne et Lacoste, *Vente des immeubles*, n. 1769; Chauveau, [illegible] 2.[illegible]. — Contra, Trib. de Bagnères de Bigorre, 7 mai 1864, Pinson, [S. 64.1.[illegible]] — Bordeaux, 26 août 1863, précité — Tarbes, *Manuel des greffiers*, p. [illegible], n. 10 et 11.

346. — 9° Pour communication, sans déplacement, de pièces dont le dépôt est constaté par un acte du greffe..... 1 fr. »

Dans les affaires où il y a constitution d'avoué, ce droit ne peut être perçu qu'une fois pour chaque avoué à qui la communication est faite, quel que soit le nombre des parties, et à la charge de justifier d'une réquisition écrite en marge de l'acte de dépôt.

347. — 10° Pour recherche des actes, jugements et ordonnances faits ou rendus depuis plus d'une année, et dont il n'est pas demandé d'expédition :
Pour la première année indiquée..... 0f 50c
Pour chacune des années suivantes..... 1 25
(L. 21 vent. an VII, art. 4).

348. — 11° Pour légalisation (L. 21 vent. an VII, art. 4)..... 0 fr. 25

349. — 12° Pour l'insertion, au tableau placé dans l'auditoire, de chaque extrait d'acte ou de jugement soumis à cette formalité..... 0 fr. 50

350. — 13° Pour visa d'exploits..... 0 fr. 25

351. — 14° Pour chaque bulletin de distribution et de remise de cause..... 0 fr. 10

Le nombre des bulletins d'indication ou de remises de cause rentre dans l'appréciation des juges taxateurs; mais il convient d'en limiter à un chiffre raisonnable le nombre qui doit être passé en taxe (Circ. chancell. 27 mai 1854, 22 avr. 1863 et 2 juill. 1864).

352. — 15° Pour la mention de chaque acte sur le répertoire prescrit par l'art. 49, L. 22 frim. an VII..... 0 fr. 10

Cet émolument s'ajoute à l'allocation de 0 fr. 15 qui est allouée au greffier, comme remboursement de papier timbré, pour chaque mention portée sur un répertoire timbré (Circ. chancell. 2 juill. 1814). — Cass., 16 févr. 1863, précité.

353. — Les greffiers n'ont droit à aucun émolument pour la mention sommaire, sur le registre spécial, des oppositions aux jugements par défaut. — Pau, 18 [illegible] 1860, sous Cass., 14 [illegible] 1864, précité. — Sic, Garnier, *Du t. des [illegible]*, n. [illegible]

354. — 16° Pour la tenue du registre sur lequel doivent être inscrites les liquidations (Décr. 7 sept. 1880, art. 3), par procédure..... 2 fr.

355. — 17° Pour la mention de l'extrait sommaire du jugement ou arrêt prononçant une [illegible] sur le registre spécial [illegible] en exécution de la loi du 16 mars 1893 (Décr. 9 mai 1893, art. 6..... 2 fr.

356. — 18° Pour la rédaction et l'envoi du certificat constatant l'accomplissement de la formalité qui vient d'être indiquée (Décr. 9 mai 1893, art. 6..... 0 fr. 50

Les frais de recommandation de la lettre d'envoi restent à la charge du greffier.

357. — 19° Pour la communication, sans déplacement, du registre spécial ou pour droit de recherche, sans qu'il y ait lieu à un double droit pour communication et recherche (Décr. 9 mai 1893, art. 6..... 0 fr. 10

358. — 20° Pour la rédaction et la délivrance de la copie des mentions contenues au registre spécial (Décr. 9 mai 1893, art. 6)..... 0 fr. 50

359. — 21° Pour la rédaction de la copie du [illegible] de leurs délibérations et émoluments, qu'ils doivent remettre aux parties ou aux avoués, à défaut d'expédition aux frais des opposants, la perception [illegible] (Décr. 30 mai 1893, art. 9..... 0 fr. 50

360. — L'inscription des [illegible] au rôle du [illegible] que donne lieu à des droits [illegible], les greffiers sont tenus de faire connaître le détail de ces droits aux parties ou aux

avoués par un état spécial signé d'eux, et pour lequel il leur est dû l'émolument de 0 fr. 10 alloué par l'art. 9, Décr. 24 mai 1854. — Cass., 16 févr. 1863, Pinson, [S. 63.1.59, P. 63.231, D. 63.1.57]

361. — Mais les actes en brevet doivent, comme les expéditions, porter en marge le détail des frais auxquels ils donnent droit, sans qu'il soit besoin d'en faire un état séparé; et dès lors, le greffier n'a pas droit à l'émolument de 0 fr. 10, accordé par l'art. 9 du décret de 1854 pour les états spéciaux. — Cass., 16 févr. 1863, précité. — Bordeaux, 26 août 1863, Pinson, [S. 63.2.187, P. 64.60, D. 63.2.184]

362. — b) *Greffiers des tribunaux de commerce.* — Leurs émoluments, autrefois fixés par l'ordonnance du 9 oct. 1825, modifiée par un arrêté du 8 avr. 1848, sont aujourd'hui déterminés par un décret du 18 juin 1880, rendu en exécution de la loi du 31 déc. 1879; en vertu de ce décret il leur est alloué :

Pour tout jugement porté sur la feuille d'audience, ceux de simple remise exceptés..... 0 fr. 50

Pour tout jugement rendu sur requête ou sur le rapport des juges-commissaires des faillites (art. 2, §§ 1 et 2)..... 0 fr. 50

363. — Les jugements de radiation sont compris sous la rubrique « tout jugement porté sur la feuille » et donnent lieu, par conséquent, à l'émolument de 0 fr. 50 (Circ. chancell. 29 juill. 1880). — Besançon, 17 juill. 1882, Gillot, [S. 83.2.149, P. 83.1.819, D. 83.2.18]

364. — Pour la rédaction des qualités de tout jugement lorsqu'il est expédié, savoir (art. 2, § 3) :

S'il est par défaut..... 1f »c
S'il est contradictoire..... 2 »

Mais ce droit n'est dû, ainsi que l'indique le décret, qu'autant que le jugement est expédié. L'usage qui s'était introduit dans différents sièges et qui consistait à transcrire les qualités sur la feuille d'audience pour en percevoir l'émolument dans tous les cas, est donc absolument proscrit (Circ. chancell. 29 juill. 1880).

365. — Procès-verbaux autres qu'en matière de faillite :

Par la rédaction d'un procès-verbal de compulsoire 4f »c
Pour celle d'un procès-verbal d'interrogatoire sur faits et articles (art. 3)..... 2 »

366. — Procès-verbaux dressés en matière de faillite (art. 4) :

Assemblées des créanciers d'une faillite pour la composition de l'état des créanciers présumés et la nomination des syndics définitifs..... 2f »c
Reddition de comptes des syndics provisoires aux syndics définitifs..... 3 »
Vérification et affirmation de créances, que ces opérations soient ou non simultanées, savoir : Pour chaque créance vérifiée..... 0 50
Pour chaque renvoi à l'audience par suite de contredits..... 0 50
Pour chaque créance affirmée..... 0 15
Assemblées des créanciers dont les créances ont été vérifiées et affirmées, constatant la formation du concordat ou de l'union..... 4 »
Assemblées des créanciers constatant le renvoi à huitaine..... 3 »
Reddition de compte des syndics au failli au cas de concordat..... 4 »
Reddition de compte des syndics définitifs au syndic de l'union..... 4 »
Reddition de compte des syndics aux créanciers.. 4 »
Assemblées des créanciers pour procéder à une délibération non prévue par les dispositions précédentes..... 3 »

367. — Actes spéciaux aux tribunaux de commerce des villes maritimes (art. 5) :

Pour la rédaction du rapport d'un capitaine de navire à l'arrivée d'un voyage de long cours ou de grand cabotage..... 3f »c
Pour la rédaction d'un rapport à l'arrivée d'un voyage de petit cabotage, de bornage ou de navigation fluviale..... 2 »
Pour la déclaration des causes de relâche dans un voyage..... 2 »
Pour la rédaction du rapport du capitaine en cas de naufrage ou d'échouement..... 3 »

368. — Inscription des causes au rôle (art. 6). Pour l'inscription de chaque cause de rôle, indépendamment de la remise (V. *suprà*, n. 318), un émolument de 0 fr. 15 à la charge des parties.

369. — Actes divers en matière de faillite (art. 7) :

Pour la rédaction de l'extrait du jugement déclaratif de faillite à afficher et de celui qui doit être adressé au parquet, ensemble..... 1f »c
Pour la rédaction de l'extrait du jugement fixant ou modifiant l'époque à laquelle a eu lieu la cessation des paiements..... 0 50
Pour la rédaction de l'extrait du jugement et d'une copie de l'avis à insérer dans les journaux..... 0 50
Pour chaque copie en sus, lorsque l'insertion a lieu dans plusieurs journaux..... 0 15
Pour la rédaction, l'impression et l'envoi de lettres de convocation aux créanciers de la faillite, par chaque lettre de convocation..... 0 20
Pour l'avis à donner au juge de paix, au juge-commissaire et aux syndics, par chaque lettre d'avis. 0 20
Pour le récépissé à délivrer à chaque créancier de la faillite en cas de dépôt de titres..... 0 50
Pour la tenue du registre de comptabilité des faillites, la communication de ce registre au failli et aux créanciers, l'établissement des relevés trimestriels et leur envoi au procureur général par trimestre et par faillite..... 2 »

370. — Actes divers autres qu'en matière de faillite (art. 8) :

Pour la rédaction d'un acte constatant le dépôt au greffe des actes de constitution, modification et dissolution de sociétés commerciales..... 0f 50c
Pour la rédaction d'un acte constatant tout autre dépôt autorisé par la loi..... 0 50
Pour la rédaction du procès-verbal contenant la remise de l'affiche des extraits de contrat de mariage et autres soumis à cette formalité, ainsi que des jugements en matière de faillite..... 0 50
Pour la rédaction des certificats délivrés par le greffier dans les cas prévus par les lois et règlements ou prescrits par jugement..... 1 »
Pour la rédaction de chaque certificat constatant la vérification d'un extrait des livres d'un commerçant..... 1 »
Pour la rédaction de chaque certificat constatant que les livres d'un commerçant ont été cotés et paraphés..... 0 50
Pour l'inscription de ce dernier certificat sur le registre prescrit par l'ordonnance de 1673, tit. 3, art. 4..... 0 25
Pour la rédaction du procès-verbal de dépôt de chaque marque de fabrique et pour le coût de l'expédition..... 1 »
D'une façon générale, pour tout acte, déclaration ou certificat fait ou transcrit au greffe et qui ne donne pas lieu à un émolument particulier, tels que : la prestation de serment d'experts, les déclarations de faillite ou de cessation de fonctions, les soumissions et contestations de cautions, les transcriptions de contrats de grosse (Circ. 29 juill. 1880), etc..... 1 »
Pour chaque légalisation de signature dans les cas prévus par la loi (art. 10)..... 0 25
Pour chaque visa d'exploit donné par le greffier (art. 10)..... 0 25
Pour la mention de chaque acte dont la tenue est prescrite par l'art. 49, L. 22 frim. an VII..... 0 10

371. — Les jugements de radiation de cause ne donnent pas lieu à l'émolument de 0 fr. 10 pour mention sur le répertoire. — Cass., 26 oct. 1885, Gillot, [S. 86.1.187, P. 86.1.243, D. 86.1.356] — Besançon, 17 juill. 1882, précité.

372. — Recherches et communication de pièces :

A titre de droit de recherches des actes, jugements et ordonnances faits ou rendus depuis plus d'une année, et dont il n'est pas demandé d'expédition, savoir : pour la première année..... 0f 50c
Pour chacune des autres années (art. 9)..... 0 25
Pour communication des pièces, procès-verbaux de renseignements dans les procédures de faillite (un seul droit par chaque faillite, quel que soit le nombre des créanciers) (art. 7)..... 10 »

Pour communication, sans déplacement, des pièces dont le dépôt est constaté par un acte du greffe . . 0f 50c

373. — c. *Greffiers des tribunaux de première instance exerçant la juridiction commerciale.* — Leurs émoluments sont les mêmes que ceux des greffiers de commerce (Décr. 18 juin 1880, art. 13) : ce sont, par conséquent, ceux indiqués, *suprà*, n. 362 et s. Il n'est fait qu'une seule exception à cette règle : les greffiers des tribunaux civils n'ont pas droit à l'émolument accordé aux greffiers de commerce pour la rédaction des jugements (V. *suprà*, n. 362) : si le décret de 1880 rémunère spécialement ces actes devant la juridiction commerciale, en effet, c'est qu'on a considéré que les membres des tribunaux de commerce, chargés d'une mission temporaire et absorbés par des occupations privées, n'avaient pas toujours le temps nécessaire pour accomplir eux-mêmes ce travail, et que, en fait, il se trouvait surtout abandonné aux greffiers. Il n'en est pas de même dans les tribunaux civils où le jugement est l'œuvre personnelle et exclusive des magistrats, alors même qu'ils jugent commercialement.

374. — d. *Greffiers des cours d'appel.* — Leurs émoluments sont tarifés par l'art. 6, Décr. 24 mai 1854, lequel leur alloue :

Pour tout acte fait ou transcrit au greffe, quel que soit le nombre des parties . . . . . 3f »
Pour chaque bulletin de distribution ou de remise de cause 0 20

Une somme double de celle due aux greffiers des tribunaux civils de première instance pour les formalités indiquées *suprà*, n. 334 et s.

375. — C. *Indemnités de transport.* — Il est alloué, par jour, pour frais de voyage, nourriture et séjour, aux greffiers des tribunaux civils de première instance et aux greffiers de cours d'appel, lorsque, dans l'exercice de leurs fonctions, ils se transportent hors de leur résidence : 8 fr. s'ils se transportent à plus de cinq kilomètres, 10 fr. s'ils se transportent à plus de deux myriamètres (Décr. 24 mai 1854, art. 2 et 6).

376. — En dehors des allocations qui viennent d'être indiquées, les greffiers n'ont droit à aucun émolument. Notamment, ils n'en peuvent réclamer : 1° pour les minutes des arrêts, jugements et ordonnances, ou pour celles des actes et procès-verbaux reçus ou dressés par les magistrats avec leur assistance, sauf les exceptions indiquées en ce qui concerne les greffiers de commerce (V. *suprà*, n. 362); 2° pour les simples formalités qui n'exigent aucune écriture ou dont il est seulement fait mention sommaire, soit sur les pièces produites, soit sur les registres du greffe, à l'exception du répertoire prescrit par la loi du 22 frim. an VII; 3° pour l'accomplissement des obligations qui leur sont imposées, soit à l'effet de régulariser le service des greffes, soit dans un intérêt d'ordre public ou d'administration judiciaire (Décr. 24 mai 1854, art. 8, et du 18 juin 1880, art. 17).

377. — Jugé, notamment, en ce sens, que les greffiers, recevant un traitement comme fonctionnaires publics, n'ont droit à aucun émolument particulier pour l'assistance qu'ils sont tenus, à ce titre, de prêter aux magistrats, ni pour les simples formalités qui n'exigent aucune écriture ou dont il est seulement fait mention sommaire soit sur les pièces produites, soit sur les registres du greffe. — Cass. (Ch. réun.), 8 janv. 1867, Pinson, [S. 67.1.63, P. 67.136, D. 67.1.11]

378. — Le fait par un greffier, ou un commis-greffier, d'exiger et de recevoir des émoluments, dans des cas autres que ceux prévus par les lois et règlements, expose le contrevenant à être, suivant la gravité des circonstances, destitué de son emploi et poursuivi par application des peines prononcées soit par l'art. 23, L. 21 vent. an VII, soit par l'art. 174, C. pén., sans préjudice de la restitution des sommes perçues et de tous dommages-intérêts s'il y a lieu (Décr. 24 mai 1854, art. 12, et Décr. 18 juin 1880, art. 16).

379. — Les mêmes pénalités frappent celui qui recevrait, dans le cas où il lui est dû des émoluments, une allocation plus forte que celle autorisée par les tarifs; notamment, celui qui, outre les droits d'expédition ordinaires, exigerait des droits de *pareille* expédition, ou encore celui qui délivrerait des expéditions, ne comprenant pas le nombre réglementaire de syllabes et de lignes, car, en agissant ainsi, il percevrait des droits plus forts que ceux alloués par la loi. — Cass., 16 mai 1866, Waters, [S. et P. ch.]

380. — VII. *Huissiers.* — A même [illegible] de tous autres, comme pour autres affaires ministérielles, les huissiers ne sont au remboursement de leurs déboursés (1er Décr. 16 février 1807, art. 151). — Sur l'application de ce principe, V. *infrà*, n. [illegible] et s. — C'est donc seulement en ce qui concerne leurs émoluments qu'il y a lieu de se préoccuper du tarif : dans quels cas leur en accorde-t-il et dans quels cas leur en refuse-t-il? Telles sont les deux questions qu'il nous faut examiner.

381. — A. *Dans quels cas le tarif alloue-t-il des salaires aux huissiers?* — Il faut distinguer, à cet égard, entre les huissiers audienciers et les autres.

a. *Huissiers audienciers.* — Les droits spéciaux leur sont alloués à raison des fonctions particulières dont ils sont chargés, ces droits varient eux-mêmes suivant les juridictions.

382. — α. *Huissiers audienciers des cours de justice.* — Il leur est alloué 0 fr. 15 pour chaque appel de causes (Décr. 18 juin 1813, art. 94). — V. *suprà*, v° *Appel de causes*, n. 9 et s.

383. — β. *Huissiers audienciers près les tribunaux de commerce.* — Il leur est alloué 0 fr. 20 pour chaque appel de cause (L. 21 vent. an VII, art. 3, § 3; Décr. 30 mars 1808, art. 21 et 59; Décr. 14 juin 1813, art. 94; Arr. 8 avr. 1818).

384. — γ. *Huissiers audienciers près les tribunaux de première instance.* — Il leur est alloué 1° pour chaque appel de cause, savoir :

Paris et autres grandes villes 0f 30c
Villes de cour d'appel ou de plus de 50,000 [illegible] 0 27
Ailleurs 0 25

(L. 21 vent. an VII, art. 3; Décr. 30 mars 1808, art. 21 et 59; 1er Décr. 16 févr. 1807, art. 152).

385. — Le droit n'est dû qu'autant que l'appel de cause est suivi soit d'un jugement par défaut, soit d'un jugement interlocutoire, soit d'un jugement définitif, soit encore d'un jugement qui prononce la radiation de la cause du rôle par suite de désistement, parce qu'un pareil jugement équivaut à un jugement définitif (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 152).

386. — Mais il n'est rien dû pour aucun autre appel de cause, notamment pour les jugements préparatoires et de simple renvoi (1er Décr. 16 février 1807, art. 151). — Bouchet d'Argis, v° *Huissier audiencier*, n. 3, p. 130; Dutruc, *Rec. de la cour*, 1re ann., p. 133.

387. — Le droit d'appel de cause est dû par chaque appel et non par chaque huissier; mais il est dû aussi bien en matière sommaire qu'en matière ordinaire. — Douai, 8 mars 1844, Pipon, [S. 44.2.466, P. 45.1.377, D. 45.4.290]

388. — Les affaires qui se jugent sur requête n'étant pas mises au rôle et, par suite, n'étant point susceptibles d'être appelées à l'audience, il faut en conclure que leur jugement ne donne pas lieu au droit d'appel de cause en faveur des huissiers audienciers. — Bouchet d'Argis, v° *Huissier audiencier*, n. 3, p. 130. — *Contrà*, Chauveau, 1re édit., t. 4, p. 142.

389. — 2° Pour la publication du cahier des charges dans toute espèce de ventes (Ord. 10 oct. 1841, art. 6, § 1), savoir :

Paris et autres grandes villes . . . . . [illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 50,000 [illegible] 0 [illegible]
Ailleurs . . . . . 0 [illegible]

390. — 3° Pour la publication faite de l'adjudication, y compris les frais de bougie qu'ils [illegible] et adjudicataires eux-mêmes (Ord. 10 oct. 1841, art. 6, § 2, savoir :

Paris et autres grandes villes . . . . . [illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 50,000 [illegible] 4 [illegible]
Ailleurs . . . . . 3 [illegible]

391. — 4° Pour chaque lot adjugé, quelque qu'en soit le montant, et sans que ce droit puisse jamais excéder [illegible] de lots supérieurs à six, savoir :

Paris et autres grandes villes . . . . . [illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 50,000 [illegible] 4 [illegible]
Ailleurs . . . . . 3 [illegible]

(Ord. 10 oct. 1841, art. 6, § 3).

392. — Le droit d'adjudication sera alloué à l'huissier [illegible] ventes publiques d'immeubles [illegible] jusqu'à concurrence de six, sur le [illegible] [illegible] et adjudicataires [illegible] [illegible] [illegible] (Décr. 1er mars 1877, Monnier, [S. 78.1.146, P. 78.[illegible], D. 78.1.[illegible]). — V. [illegible] n. [illegible], où la question est examinée pour les ventes

393. — 5° Si l'adjudication n'a pas eu lieu après l'ouverture des enchères, savoir :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

(Ord. 10 oct. 1841, art. 6, § 4).

394. — 6° Pour signification, à l'ordinaire, de toutes espèces d'actes d'avoué à avoué, sans distinction, savoir :

Paris et autres grandes villes	0f 30c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 27
Ailleurs	0 25

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 156, § 1). Ce droit est dû pour chaque copie : en effet, le paragraphe de l'art. 156 l'accorde pour *signification;* or, chaque copie constitue une signification. Il n'est rien alloué pour l'original.

395. — 7° Pour signification, à l'extraordinaire, de toutes espèces d'actes d'avoué à avoué, savoir :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel	0 90

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 156, § 2). On entend par significations, à l'extraordinaire, celles qui sont faites à une autre heure que celles où se font les significations ordinaires; elles doivent être faites à heure datée, à peine d'être rejetées de la taxe (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 156, § 3). Elles ne peuvent être accordées que dans une ville où siège une cour d'appel (1er Décr., art. 156, § 3; 3e Décr., art. 1 et 2). Le droit est dû par copie, comme pour les significations à l'ordinaire et pour les mêmes raisons. — V. *suprà*, n. 394.

396. — *δ) Huissiers audienciers près les cours d'appel.* — Il leur est alloué :

1° Pour chaque appel de cause, suivant les mêmes règles qu'en première instance (V. *suprà*, n. 384 et s.), savoir :

Paris et autres grandes villes	1f 25c
Ailleurs	1 125

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 157, §§ 1 et 2).

397. — 2° Pour signification, à l'ordinaire, de toutes espèces d'actes d'avoué à avoué, par copie, comme en première instance (V. *suprà*, n. 394), savoir :

Paris et autres grandes villes	0f 75c
Ailleurs	0 675

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 158, § 1).

398. — 3° Pour signification, à l'extraordinaire, par copie, comme en première instance et aux mêmes conditions (V. *suprà*, n. 395), savoir :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Ailleurs	1 35

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 158, § 2).

399. — En dehors des actes spéciaux qui viennent d'être indiqués, les huissiers audienciers, quoiqu'ils soient commis pour faire des significations ou autres opérations, ne peuvent exiger autres ni plus forts droits que les huissiers ordinaires (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 156, § 4).

400. — Une faveur spéciale est faite aux huissiers ordinaires de la cour d'appel commis par elle : il leur est alloué des frais de transport proportionnels à la distance parcourue quelle qu'elle soit, et non pas seulement, comme pour les huissiers ordinaires (V. *infrà*, n. 464), jusqu'à concurrence de cinq myriamètres (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 156, § 4).

401. — b) *Huissiers non audienciers.* — *α) Huissiers de justice de paix.* — Bien qu'il n'y ait plus, à proprement parler, d'huissiers de justices de paix puisque l'art. 16, L. 25 mai 1838, les a supprimés et a donné aux huissiers d'un même canton le droit d'exercer concurremment devant les justices de paix, il y a lieu néanmoins aujourd'hui, comme autrefois, au point de vue de la taxe, de distinguer entre les huissiers de justice de paix et les autres; le 1er décret du 16 févr. 1807 a tarifé, en effet, d'une façon toute différente, les actes des huissiers de justice de paix et ceux des autres huissiers; et, comme cette différence dans les tarifs tient aux actes eux-mêmes, et non à ceux qui les signifient, il y a lieu de l'appliquer maintenant encore, car la même loi précitée du 25 mai 1838 n'a nullement modifié la nature des actes.

402. — Les émoluments que le tarif accorde aux huissiers de justice de paix, se réfèrent à trois chefs seulement : confection et délivrance de l'acte, copie de pièces, transport.

403. — *Confection et délivrance de l'acte.* — C'est l'art. 21, 1er Décr. 16 févr. 1807, qui détermine les émoluments alloués, de ce premier chef, aux huissiers de justice de paix. Mais la simple lecture de cet article révèle une singularité tout à fait inexplicable. En effet, tandis que son § 1 fixe l'émolument de l'original de chaque citation contenant demande, en distinguant suivant les villes (1 fr. 50 à Paris, 1 fr. 35 dans les villes où il y a un tribunal de première instance, 1 fr. 25 ailleurs), les autres paragraphes contiennent une tarification uniforme qui est de 1 fr. 25 pour les actes désignés aux §§ 2 et 3, et de 1 fr. 50 pour ceux désignés aux §§ 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 et 12. Cette différence dans la rédaction de paragraphes ne se conçoit pas : il est impossible de comprendre, dit M. Boucher d'Argis (v° *Huissiers du juge de paix*, p. 331), pourquoi l'émolument des actes qui sont l'objet des §§ 2, 3, 4 et s., n'est pas gradué en raison des juridictions devant lesquelles ces actes ont été faits, comme le sont ceux dont il est question au § 1, et pourquoi, notamment, la demande principale ne serait taxée que 1 fr. 25 dans les villes où il y a un tribunal de première instance et dans les cantons ruraux, tandis que la demande en garantie serait taxée 1 fr. 50 dans les mêmes lieux.

404. — Néanmoins, le texte étant formel, quelques auteurs pensent qu'on ne peut se dispenser de l'appliquer; en conséquence, ils allouent le même émolument à tous les huissiers sans exception, quelle que soit leur résidence, pour les actes énoncés aux §§ 2, 3 et s., c'est-à-dire 1 fr. 25 pour ceux des §§ 2 et 3, et 1 fr. 50 pour les suivants. — Bonnesœur, p. 20, note; Chauveau, *Comm. du tarif*, 1re édit., t. 1, p. 16, n. 27.

405. — Mais la pratique et la majorité des auteurs sont d'avis contraire; et, faisant prévaloir l'intention manifeste du tarif sur sa lettre, ils allouent, pour chacun des actes énoncés en l'art. 21, des émoluments qui varient suivant la résidence des huissiers, mais qui sont les mêmes pour ces différents actes : « Dans cette circonstance, dit M. Boucher d'Argis (v° *Huissiers du juge de paix*, p. 331), c'est l'esprit général du tarif plutôt que la lettre de l'art. 21 qu'il faut consulter pour fixer l'émolument des actes dont il s'agit; d'une part, parce qu'on ne peut pas supposer qu'il soit entré dans la pensée de ses rédacteurs de consacrer une anomalie aussi bizarre que celle qui résulterait de l'application judaïque de cet article; d'autre part, parce que, d'après l'esprit général du tarif, les émoluments des actes des officiers ministériels sont toujours gradués, en raison de l'importance des villes dans lesquelles ils sont faits; en troisième lieu, parce que, lorsqu'ils ont voulu qu'il en fût autrement, ils l'ont exprimé par les mots *partout ailleurs*, expressions qui ne se rencontrent pas dans l'art. 21 ». — Sudraud-Desisles, p. 18; Rivière, p. 54; Chauveau et Godoffre, 2e édit., n. 620; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 113, p. 42.

406. — Les émoluments alloués par les différents actes énumérés par l'art. 21, sont de :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Partout ailleurs	1 21

par chaque original, outre le quart en plus par chaque copie.

407. — Ces actes sont : 1° les citations contenant demande; 2° les significations du jugement; 3° les sommations de fournir caution ou d'être présent à la réception et à la soumission de la caution ordonnée; 4° les oppositions à jugement par défaut, contenant assignation à la prochaine audience; 5° les demandes en garantie; 6° les citations aux témoins; 7° les citations aux gens de l'art et experts; 8° les citations en conciliation; 9° les citations aux membres qui doivent composer le conseil de famille; 10° les notifications de l'avis du conseil de famille; 11° les oppositions aux scellés; 12° les sommations à la levée des scellés.

408. — Par exception, il est alloué, pour l'acte contenant récusation du juge de paix :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

par original, outre le quart, en plus, par copie (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 30).

409. — *Copies de pièces.* — Elles sont tarifées comme celles des huissiers près les tribunaux de première instance (V. *infrà*, n. 462; 1er Décr. 16 févr. 1807, art. 22). — V. *suprà*, v° *Copie de pièces*, n. 48.

410. — *Transport.* — L'art. 23, § 1, 1er Décr. 16 févr. 1807, est ainsi conçu : « Pour transport, il ne pourra être alloué qu'autant qu'il y aura plus d'un demi-myriamètre de distance entre la demeure de l'huissier et le lieu où l'exploit devra être porté,

aller et retour, par myriamètre . . . . . 2 fr. »

De ce texte, il résulte les conséquences suivantes : 1° il n'est rien du pour transport, si la distance parcourue n'excède pas un demi-myriamètre; 2° quand la distance dépasse cinq myriamètres, il est dû une indemnité à raison du nombre total des myriamètres parcourus, à compter du point de départ et quel que soit le nombre de ces myriamètres; 3° les 2 fr. alloués par myriamètre le sont pour l'aller et le retour réunis; autrement dit, on alloue 1 fr. pour l'aller et 1 fr. pour le retour. — Cass., 8 juin 1864, Ravier, [S. 64.1.485, P. 64.1220, D. 65. 1.68].

411. — 3) *Huissiers près les tribunaux de première instance, près les tribunaux de commerce, et près les cours d'appel.* — Il est alloué à ces huissiers des émoluments pour quatre chefs différents : confection et délivrance de l'acte, copie de pièces, transport, visa.

412. — *Confection et délivrance de l'acte.* — Les tarifs (1er Décr. 16 févr. 1807, et Ord. 10 oct. 1841) distinguent, à ce point de vue, deux sortes d'actes : 1° les actes simples ou de première classe; 2° les procès-verbaux ou actes de seconde classe.

413. — *Actes simples ou de première classe.* — Ils sont tarifés à raison de :

Paris et autres grandes villes	2 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs.	1 50

par chaque original, outre le quart en plus par chaque copie (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 29, et Ord. 10 oct. 1841, art. 3). Ces actes simples sont la règle; ce sont, par conséquent, tous les exploits d'huissier qui ne sont pas tarifés comme actes de seconde classe et ne figurent point dans les listes des numéros 414 et 415 *infrà* (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 29, § 76, et Ord. 10 oct. 1841, art. 3, § 19) : toutes les fois donc que l'acte à taxer ne sera point de ces derniers, il y aura lieu de considérer cet acte comme un acte simple et de le tarifer en conséquence.

414. — L'énumération des actes simples les plus courants, en dehors des procédures de ventes d'immeubles, est ainsi faite par l'art. 29, Décr. 16 févr. 1807 : 1° (C. proc. civ., art. 121) sommation d'être présent à la prestation d'un serment ordonné; 2° (art. 147) signification de jugement à domicile; 3° (art. 153) signification d'un jugement de jonction par huissier commis; 4° (art. 156) signification d'un jugement par défaut contre partie par un huissier commis; 5° (art. 162) opposition au jugement par défaut rendu contre partie; 6° (art. 204) sommation aux experts et aux dépositaires des pièces de comparaison en vérification d'écritures; 7° (art. 223) signification aux dépositaires de l'ordonnance ou du jugement qui porte que la minute de la pièce sera apportée au greffe; 8° (art. 260 et 261) assignation aux témoins dans les enquêtes; 9° assignation à la partie contre laquelle se fait l'enquête; 10° (art. 307) signification de l'ordonnance du juge-commissaire pour faire prêter serment aux experts; 11° (art. 329) signification de la requête et des ordonnances pour faire subir interrogatoire sur faits et articles; 12° (art. 350) signification du jugement rendu par défaut contre partie sur demande en reprise d'instance ou en constitution de nouvel avoué par un huissier commis; 13° (art. 355) signification du désaveu; 14° (art. 363) signification du jugement portant permission d'assigner en règlement de juges, contenant assignation; 15° (art. 415) demande formée au tribunal de commerce; 16° (art. 429) sommation de comparaître devant les arbitres ou experts nommés par le tribunal de commerce; 17° (art. 435) signification de jugement par défaut du tribunal de commerce par un huissier commis; 18° (art. 436 et 437) opposition au jugement par défaut rendu par le tribunal de commerce, contenant les moyens d'opposition et d'assignation, 19° (art. 439) signification des jugements contradictoires; 20° (art. 440 et 441) acte de présentation de caution avec sommation à jour et à heure fixes de se présenter au greffe pour prendre communication des titres de la caution, et assignation à l'audience, en cas de contestation, pour y être statué; 21° (art. 456) acte d'appel des jugements des tribunaux de première instance et de commerce contenant assignation et constitution d'avoué; 22° (art. 447) signification de jugements à des héritiers collatéraux, au domicile du défunt; 23° (art. 507) opposition aux tribunaux de juger en la personne du greffier; 24° (art. 514) signification de la requête et du jugement qui admet une prise à partie; 25° (art. 518) signification de la présentation de caution, avec copie de l'acte de dépôt au greffe des titres de solvabilité de la caution, 26° (art. 534) signification de l'ordonnance du juge-commissaire, pour entendre un témoin, et sommation de se trouver devant lui, au jour et heure indiqués, pour être présent à la prestation de serment et à l'affirmation; 27° (art. 557, 558 et 559) exploit de saisie-arrêt ou opposition contenant énonciation de la somme pour laquelle elle est faite, et des titres, ou de l'ordonnance du juge; 28° (art. 563) dénonciation au saisi de la saisie-arrêt ou opposition avec assignation en validité; 29° (art. 564) dénonciation au tiers saisi de la demande en validité formée contre le débiteur saisi; 30° (art. 570) assignation au tiers saisi pour faire sa déclaration; 31° (art. 583 et 584) commandement pour parvenir à une saisie-exécution; 32° (art. 602) notification de la saisie-exécution faite hors du domicile du saisi et en son absence; 33° (art. 606) assignation en référé à la requête du gardien qui demande sa décharge; 34° sommation à la partie saisie pour être présente au récolement des effets saisis quand le gardien a obtenu sa décharge; 35° opposition à vente à la requête de celui qui se prétend propriétaire des objets saisis entre les mains du gardien; 36° dénonciation de cette opposition au saisissant et au saisi avec assignation libellée et énonciation des preuves de propriété; 37° (art. 609) opposition sur le prix de la vente qui en contiendra les causes; 38° (art. 612) sommation au premier saisissant de faire vendre; 39° (art. 614) sommation à la partie saisie, pour être présente à la vente qui ne serait pas faite au jour indiqué par le procès-verbal de saisie-exécution; 40° (art. 626) commandement qui doit précéder la saisie-brandon; 41° (art. 628) dénonciation de la saisie-brandon au garde champêtre, gardien de droit à ladite saisie, et qui ne sera pas présent au procès-verbal; 42° (art. 636) commandement qui doit précéder la saisie de rentes constituées sur particuliers; 43° (art. 641) dénonciation à la partie saisie de l'exploit de saisie de rentes constituées sur particuliers; 44° (art. 659 et 660) sommation aux créanciers de produire dans les contributions et à la partie saisie de prendre communication des pièces produites et de contredire s'il y échet; 45° (art. 661) sommation à la partie saisie qui n'a point d'avoué constitué, à la requête du poursuivant, de comparaître en référé devant le juge-commissaire pour faire statuer préliminairement sur son privilège pour raison des loyers à lui dus; 46° (art. 663) dénonciation à la partie saisie, qui n'a point d'avoué constitué, de la clôture du procès-verbal du juge-commissaire en contribution, avec sommation d'en prendre communication et de contredire sur le procès-verbal dans la quinzaine; 47° (art. 734 et 736) notification au greffier de l'appel du jugement qui aura statué sur les nullités proposées en saisie immobilière, 48° (art. 754) sommation aux créanciers inscrits de produire dans les ordres; 49° (art. 807) assignation en référé, dans les cas d'urgence ou lorsqu'il s'agit de statuer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement; 50° (art. 809) signification d'une ordonnance sur référé; 51° (C. civ., art. 1259) sommation d'être présent à la consignation de la somme offerte, 52° dénonciation du procès-verbal de dépôt de la chose ou de la somme consignée au créancier qui n'était pas présent à la consignation; 53° (C. civ., art. 1264) sommation aux créanciers d'enlever le corps certain qui doit être livré au lieu où il se trouve, 54° (C. proc. civ., art. 819) commandement à la requête des propriétaires et principaux locataires de maisons ou biens ruraux, à leurs locataires, sous-locataires ou fermiers, pour le paiement de loyers ou fermages échus, 55° (C. civ., art. 2183) notification aux créanciers inscrits de l'extrait du titre du nouveau propriétaire, de la transcription et du tableau prescrit par l'art. 2184, 56° (C. proc. civ., art. 852) assignation et sommation à un notaire et aux parties intéressées, 57° à fins, pour avoir expédition d'un acte [illegible] (art. 841), d'un acte non enregistré ou resté imparfait (art. 844) ou une seconde grosse, 58° (art. 861) sommation à la requête de la femme à son mari de l'autoriser, 59° (art. 866) assignation à comparaître pour la rectification d'un acte de l'état civil, 60° (art. 878) demande en séparation de corps; 60° (C. civ., art. 241) demande en divorce, 61° (C. proc. civ., art. 883) commandement pour demander la mise en possession des biens du défunt qui n'a pas été [illegible], 62° (art. 888) opposition formée à la requête des membres d'un conseil de famille à l'homologation de la délibération, 63° (art. 941) sommation aux parties qui doivent être appelées à la vente des meubles dépendant d'une succession, 64° (art. 942) sommation aux opposants de comparaître devant le juge-commissaire, 65° (art. 980) sommation aux parties pour assister à la clôture du procès-verbal de partage chez le [illegible]

66° (art. 992) sommation à la requête d'un créancier, à l'héritier bénéficiaire, de donner caution; 67° (art. 1018) sommation aux arbitres de se réunir au tiers arbitre pour vider le partage; 68° tout exploit contenant sommation de faire une chose, ou opposition à ce qu'une chose soit faite, protestation de nullité, etc.

415. — En matière de ventes judiciaires d'immeubles, l'art. 3, Ord. 10 oct. 1841, indique comme actes simples, devant être tarifés aux taux indiqués, *suprà*, n. 413 : 1° (art. 673) le commandement tendant à saisie immobilière; 2° (art. 681) l'assignation en référé; 3° (art. 684) la demande en nullité de bail; 4° (art. 685) l'acte d'opposition entre les mains des fermiers ou locataires ou la simple sommation aux mêmes; 4° (art. 687) la signification aux créanciers inscrits de l'acte de la consignation faite par l'acquéreur en cas d'aliénation qui peut avoir lieu après saisie immobilière, sous la condition de consigner; 5° (art. 691 et 692) la sommation à la partie saisie et aux créanciers inscrits de prendre communication du cahier des charges; 6° (art. 716) la signification du jugement d'adjudication; 7° (art. 717) la demande en résolution qui doit être formée avant l'adjudication et notifiée au greffe; 8° (art. 718) l'exploit d'ajournement; 9° (art. 725) la demande en distraction de tout ou partie des objets saisis immobilièrement contre la partie qui n'a pas d'avoué en cause; 10° (art. 732) l'acte d'appel qui doit être en même temps notifié au greffier du tribunal et visé par lui; 11° (art. 735) la signification du bordereau de collocation avec commandement; 12° (art. 736) la signification des jour et heure de l'adjudication sur folle enchère; 13° art. 837) la sommation à faire à l'ancien et au nouveau propriétaire et, s'il y a lieu, au créancier surenchérisseur; 14° (art. 962) l'avertissement qui doit être donné au subrogé-tuteur; 15° (art. 969) la demande en partage.

416. — *Procès-verbaux et actes de deuxième classe.* — Les procès-verbaux et actes pour lesquels il est alloué des émoluments plus élevés, sont l'exception; en voici la nomenclature par ordre de matières :

417. — *Offres et consignation.* — Il est alloué : 1° pour un procès-verbal d'offres contenant le refus ou l'acceptation du créancier :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 »

par original, outre le quart en sus par copie (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 59);

2° pour le procès-verbal de consignation de la somme offerte :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	4 »

par original, outre le quart en sus pour chaque copie à laisser au créancier, s'il est présent, et au dépositaire (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 60).

418. — *Protêt.* — Le premier décret du 16 févr. 1807 avait fixé, dans son art. 65, les émoluments dus aux huissiers à raison des protêts; mais un décret du 23 mars 1848 a décidé que « provisoirement et jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné », ce tarif de 1807 serait modifié ainsi qu'il le prescrit dans son art. 1. Comme il n'en a pas été autrement ordonné depuis sa promulgation, le décret de 1848 reste donc en vigueur et fait la loi des parties en cette matière, sauf de légères modifications touchant les droits de timbre et d'enregistrement et résultant de la loi du 2 juill. 1862, art. 1 et 17, de la loi du 8 juin 1864, art. 3, de la loi du 23 août 1871, art. 2, du décret du 24 nov. 1871, art. 4, de la loi du 30 déc. 1873, art. 2, n. 1, de la loi du 19 févr. 1874, art. 2.

419. — En tenant compte de ces modifications, voici donc quel est aujourd'hui le tarif applicable en matière de protêts :

PROTÊT SIMPLE.	ÉMOLUMENTS.	DÉBOURSÉS.	TOTAL.
	Fr. C.	Fr. C.	Fr. C.
Original et copie	1 60	»	5 83
Droit de copie de l'effet sur l'original et la copie	0 75	»	
Transcription sur le répertoire			
Timbre du protêt	»	1 20	
Timbre du registre		0 10	
Enregistrement	»	1 88	

PROTÊT *à deux domiciles ou avec besoin.*	ÉMOLUMENTS.	DÉBOURSÉS.	TOTAL.
	Fr. C.	Fr. C.	Fr. C.
Le protêt simple	»	»	5 83
Pour le second domicile ou le besoin	1 »	»	1 60
Timbre	»	0 60	
			7 43
PROTÊT DE DEUX EFFETS			
Le protêt simple	»	»	5 83
Émoluments pour le second effet	0 50	»	
Timbre	»	0 20	0 70
			6 53
PROTÊT DE PERQUISITION.			
Original et copie	5 »	»	
Droit de copies	1 25	»	
Copie du titre	0 50	»	
Visa	1 »		
Timbre des copies	»	3 »	
Enregistrement	»	1 88	13 98
Transcription du titre au registre	0 75		
Transcription du procès-verbal de perquisition et du protêt			
Papier de registre pour la transcription	»	0 60	
PROTÊT AU PARQUET.			
Le protêt simple	»	»	5 83
Deuxième copie au parquet	0 60	»	»
Troisième copie au tribunal et droit de copie du titre	1 50	»	4 30
Visa	1 »	»	
Timbre	»	1 20	
			10 13
INTERVENTION.			
Original et copie	2 »	»	
Transcription au registre	0 25	»	4 38
Papier du registre	»	0 25	
Enregistrement	»	1 88	
DÉNONCIATION DE PROTÊT.			
Original	2 »	»	
Copie de l'exploit	0 50	»	
Copie du billet	0 75	»	
Copie du protêt		»	
Copie d'intervention	0 25	»	7 43
Copie du compte de retour	0 25	»	
Timbre	»	1 80	
Enregistrement	»	1 88	

420. — On s'est demandé si le décret du 23 mars 1848 était applicable à toute la France. L'affirmation paraît certaine, car, ainsi que le fait observer M. Bonnesœur (p. 59, § 2) : « le commerce de toute la République était aussi bien atteint que celui de Paris et méritait la même protection et la même sollicitude. »

421. — Mais le tarif qui en résulte doit-il être appliqué invariablement partout, ou doit-il être modifié suivant les localités où le protêt est dressé? Les deux opinions sont soutenues. Ceux qui prétendent que le tarif du décret de 1848 doit être abaissé pour les petites localités, conformément à la distinction admise généralement par les tarifs, se fondent sur les motifs mêmes du décret dont les auteurs ont déclaré vouloir « venir en aide aux embarras momentanés du commerce en diminuant les frais de protêt, les droits d'enregistrement et les émoluments attachés à ces divers actes ». Or, dit-on, il y aurait une anomalie choquante si on appliquait dans les plus petites localités le même tarif qu'à Paris et dans les autres grandes villes désignées spécialement, et il en résulterait que certains émoluments, loin d'avoir été amoindris dans ces petites locatités, seraient plus forts que sous l'application du décret de 1807; ce serait aller tout à fait à l'encontre de la volonté du législateur. Dans ce système donc, il y aurait lieu de diminuer les chiffres des émoluments ci-dessus indiqués, d'un dixième pour les protêts faits dans les villes où il existe une cour d'appel ou qui ont plus de 30,000 âmes, et d'un quart dans les autres localités. — Chauveau et Godoffre, n. 2348; Bonnesœur, p. 59, § 3.

422. — Les partisans de l'opinion contraire ripostent que le décider ainsi, c'est modifier le décret en introduisant dans son application une distinction que ne comportent point ses termes. Vainement objecte-t-on qu'en promulguant ce décret, le gouvernement provisoire voulait faire bénéficier le commerce de la France entière d'une diminution de frais, car cette diminution, ce n'est pas au moyen d'une réduction sur les émoluments des huissiers qu'il a entendu la réaliser, mais par la suppression des deux témoins, suppression qui est générale pour tout le territoire et s'applique à toutes les localités. C'est donc, sans distinction de résidence, qu'il faut appliquer ce nouveau tarif. La pratique est en ce sens.

423. — *Saisie-brandon.* — Il est alloué pour le procès-verbal de saisie-brandon contenant l'indication de chaque pièce, sa contenance et sa situation, deux au moins de ses tenants et aboutissants, et la nature des fruits :

Quand il n'y sera pas employé plus de trois heures :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Villes de tribunal de première instance	5 »
Ailleurs	4 »

Quand il sera employé plus de trois heures, par chacune des autres vacations aussi de trois heures :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30 000 âmes.	4 50
Villes de tribunal de première instance	4 »
Ailleurs	3 »

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 43, §§ 2 et 3).

424. — Il sera passé en outre le quart en plus, par chacune des copies à délivrer à la partie saisie, au maire de la commune et au garde champêtre ou autre gardien. L'huissier ne sera point assisté de témoins (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 43, § 3 et 44, § 1).

425. — Le surplus des actes doit être taxé comme en saisie-exécution (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 44, § 2).

426. — *Saisie-exécution.* — Il est alloué : 1° pour le procès-verbal de saisie-exécution, savoir :

Pour la première vacation qui durera trois heures :

Paris et autres grandes villes	8f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	7 20
Ailleurs	6 »

Pour chacune des vacations subséquentes aussi de trois heures :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 31).

427. — Le procès-verbal *de carence*, qui est dressé par l'huissier lorsqu'il n'y a rien à saisir, équivaut à un procès-verbal de saisie; il doit donc être taxé comme ce procès-verbal lui-même, avec cette différence qu'il ne peut comporter plus d'une vacation. — Boucher d'Argis, v° *Saisie-exécution*, n. 2, p. 533; Chauveau et Godoffre, n. 2799; Carré, p. 210; Fons, p. 80, n. 80; Bonnesœur, p. 39, n. 6.

428. — La durée du procès-verbal se calcule en y comprenant le temps employé par l'huissier pour faire les copies destinées à la partie saisie et au gardien, car elles font partie de l'opération; il en est de même de celui qu'il a employé à requérir l'assistance du commissaire de police ou du maire, en cas de refus d'ouvrir les portes.

429. — Les émoluments alloués pour les vacations comme il vient d'être dit, comprennent ceux de copies pour la saisie et pour le gardien, et aussi le salaire des témoins, lequel salaire est ainsi fixé :

Pour la première vacation de trois heures :

Paris et autres grandes villes	1f 50
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 »

Pour les vacations subséquentes aussi de trois heures :

Paris et autres grandes villes	0f 80c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 72
Ailleurs	0 60

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 31).

430. — Les témoins n'ont d'ailleurs droit qu'à ce salaire, il ne leur est rien dû, notamment, pour frais de transport, le tarif ne leur allouant aucune indemnité de ce chef. — Boucher d'Argis, v° *Saisie-exécution*, n. 3, p. 533; Bonnesœur, p. 39, n. 4; Carré, quest. 210; Chauveau et Godoffre, n. 2798.

431. — 2° Pour vacation de l'huissier à [illegible] pour les correspondances, ou entre les mains du [illegible] convenu, les deniers comptants trouvés au domicile du saisi.

Paris et autres grandes villes	[illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 33).

432. — 3° Pour un procès-verbal de récolement des effets saisis quand le gardien a obtenu sa décharge; lequel ne doit contenir que le détail des objets en détail et en [illegible] sans assistance de témoins :

Paris et autres grandes villes	[illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 [illegible]

plus, pour chacune des copies à donner du procès-verbal de récolement, le quart de l'original (1er Décr. 16 [illegible] 1807, art. [illegible]).

433. — 4° Pour le procès-verbal de [illegible] de saisie antérieure et d'établissement de gardien, sur le premier procès-verbal, dont le gardien est tenu de représenter la copie et qui ne doit contenir que la saisie des effets omis, avec sommation au premier saisissant de vendre :

Paris et autres grandes villes	[illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	[illegible]

Ces émoluments comprennent le salaire de deux témoins et deux copies, c'est-à-dire celles pour le premier saisissant et le saisi. S'il y a lieu, en outre, à une troisième copie pour le gardien, il est alloué, à raison de cette troisième copie, le quart en plus (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 36).

434. — 5° Pour le procès-verbal de récolement qui doit précéder la vente et ne doit contenir aucune énonciation des effets saisis, mais seulement de ceux en dépôt s'il y en a, et dont il ne doit point être donné copie :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 37).

435. — 6° Vacation de l'huissier pour requérir un commissaire-priseur à l'effet de procéder à la vente dans les villes où elle ne peut être faite que par un commissaire-priseur :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	[illegible]

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 39, § 4).

436. — 7° Pour rédaction de l'original du placard qui doit être affiché [illegible] 1 [illegible]

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 48, §§ 2 et 4). Mais il faut noter que, dans les villes où des commissaires-priseurs ont seuls le droit de procéder aux ventes [illegible] de leurs meubles, ces officiers ont aussi seuls qualité, à l'exclusion des huissiers, pour rédiger le placard indicatif de la vente et percevoir l'émolument [illegible] tarif pour cette rédaction. — Cass., 24 juin 1862, [illegible] (P. [illegible] 1.301, D. [illegible] 1.360).

437. — 8° Pour chaque placard manuscrit (1er Décr. 16 [illegible] 1807, art. 48, § 3) [illegible] 0 [illegible]

438. — 9° Procès-verbal constatant l'apposition des placards dont il ne sera point donné copie (1er Décr. 16 [illegible] 1807, art. 49, § 1) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 [illegible]
Ailleurs	[illegible]

439. — 10° Procès-verbal constatant la première publication qui doit précéder la vente quand il s'agit de bois, galeries, bateaux et autres bâtiments de rivière, moulins et autres immeubles mobiles [illegible] (1er Décr. 16 [illegible] 1807, art. 41) :

Paris et autres grandes villes	[illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	[illegible] 40
Villes de tribunal de première instance	4 »
Ailleurs	[illegible]

440. — Cette [illegible] s'appliquent aux [illegible] aux barques, chaloupes et autres [illegible] de mer du port de dix tonneaux et au-dessous. Mais elle a été abrogée par les art. 260 et 297, C. comm., qui a modifié l'art. 429, C. proc. civ.

441. — Les mêmes émoluments sont alloués pour la deuxième et la troisième publications. Toutefois, si la vente est faite par

l'huissier qui a procédé à la saisie, il n'a droit à aucun émolument pour la troisième publication (art. 41, § 2). En outre, s'il existe un journal dans la ville où se fait la vente, les trois publications elles-mêmes doivent être remplacées par trois insertions faites dans le mois qui précède la vente, et, dans ce dernier cas, il n'est alloué aucune vacation pour les trois publications (art. 41, § 3).

442. — 11° Procès-verbal constatant la première exposition qui doit précéder la vente, quand il s'agit de vaisselle d'argent, bagues et joyaux de la valeur de 300 fr. au moins :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Villes de tribunal de première instance	4 »
Ailleurs	3 »

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 41, § 1).

443. — Les mêmes émoluments sont alloués pour la deuxième et la troisième expositions. Toutefois, si la vente est faite par l'huissier qui a procédé à la saisie, il n'a droit à aucun émolument pour la troisième exposition (art. 41, § 2). En outre, s'il existe un journal dans la ville où se fait la vente, les trois expositions elles-mêmes doivent être remplacées par trois insertions faites dans le mois qui précède la vente, et, dans ce dernier cas, il n'est alloué aucune vacation pour les trois expositions (art. 41, § 3).

444. — 12° Pour chaque vacation de trois heures à la vente, le procès-verbal compris :

Paris et autres grandes villes	8f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 »
Villes de tribunal de première instance	5 »
Ailleurs	4 »

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 39, § 3).

445. — 13° Expédition du procès-verbal de vente si elle est requise : par rôle contenant vingt-cinq lignes à la page et de dix à douze syllabes à la ligne :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Villes de tribunal de première instance	0 50
Ailleurs	0 40

446. — 14° Taxation de l'huissier qui aura procédé à la vente pour faire taxer les frais de vente par le président du tribunal, sur la minute du procès-verbal :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Villes de tribunal de première instance	2 »
Ailleurs	1 50

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 42, § 1).

447. — 15° Vacation pour consigner les deniers provenant de la vente, déduction faite des frais taxés :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Villes de tribunal de première instance	2 »
Ailleurs	1 50

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 42, § 2).

448. — *Saisie-gagerie et saisie-foraine.* — Les procès-verbaux de saisie-gagerie sur locataires et fermiers et ceux de saisie des effets du débiteur forain sont taxés comme ceux de saisie-exécution, ainsi que tout le reste de la poursuite (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 61).

449. — *Saisies immobilières et ventes judiciaires d'immeubles.* — Il est alloué : 1° pour un procès-verbal de saisie immobilière, savoir :

Pour la première vacation de 3 heures :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	5 »

Pour chaque vacation subséquente, aussi de trois heures :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	4 »

L'huissier ne se fera pas assister de témoins (Ord. 10 oct. 1841, art. 4, §§ 1, 2 et 3).

450. — La copie de la matrice de rôle devant être, aux termes de l'art. 675, C. proc. civ., transcrite dans le procès-verbal de saisie immobilière, on s'est demandé si l'huissier n'avait pas droit à une vacation pour la requérir. La négative est généralement admise, le tarif n'allouant pas cette vacation. — Carré, p. 250; Chauveau et Godoffre, n. 3027; Tripier, p. 594; Fons, p. 313; Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, n. 4, p. 558.

451. — Mais, tout au moins, beaucoup d'auteurs pensent-ils que l'huissier peut comprendre, dans les vacations à lui dues pour le procès-verbal de saisie, tout le temps employé à la délivrance de cette copie. — Carré, *loc. cit.*; Chauveau et Godoffre, *loc. cit.*; Tripier, *loc. cit.*; Fons, *loc. cit.*

452. — Cette dernière opinion paraît excessive à M. Boucher d'Argis (v° *Saisie immobilière*, n. 4, p. 559) : il distingue entre le temps employé à requérir la copie et celui consacré à la transcrire dans le procès-verbal. Il refuse de comprendre, dans les vacations du procès-verbal, le temps employé à la requérir, par la raison que la délivrance de cette copie est, selon son avis, une opération tout à fait en dehors du procès-verbal. Il en décide autrement pour le temps passé à la transcription de cette copie dans ce procès-verbal, car, dit-il, ce temps a été alors employé, en somme, à la rédaction du procès-verbal; il est juste, par suite, qu'il soit compté dans les vacations.

453. — M. Sorel, sur Boucher d'Argis (v° *Saisie immobilière*, p. 559, note *a*) fait observer que souvent les huissiers comptent, dans le coût de leurs procès-verbaux de saisie immobilière, une somme quelconque qu'ils disent avoir payée à l'instituteur ou à quelque habitant du pays pour l'indication sur plan des immeubles à saisir. Le tarif n'alloue rien de semblable, ce sont là des frais qui doivent rester à la charge de l'huissier; quitte à ce dernier à augmenter le nombre des vacations au procès-verbal de saisie, à raison du surcroît de temps que peut avoir demandé la recherche des immeubles à saisir.

454. — 2° Pour la dénonciation de la saisie immobilière à la partie saisie :

Paris et autres grandes villes	2f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 25
Ailleurs	2 »

par original, outre le quart en plus par copie (Ord. 10 oct. 1841, art. 4, § 4).

455. — 3° Pour l'original de l'acte contenant réquisition d'un créancier inscrit à fin de mise aux enchères et adjudication publique de l'immeuble aliéné par son débiteur :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	4 »

par original, outre le quart en plus par copie (Ord. 10 oct. 1841, art. 4, § 6).

456. — 4° Pour le procès-verbal d'apposition de placards dans toutes les ventes judiciaires, y compris le salaire de l'afficheur :

Paris et autres grandes villes	8f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	7 20
Ailleurs	6 »

(Ord. 10 oct. 1841, art. 4, § 9).

457. — *Saisie de rente constituée.* — Il est alloué : 1° pour le procès-verbal de saisie du fonds de la rente, contenant assignation du tiers saisi en déclaration affirmative :

Paris et autres grandes villes	4f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	3 60
Ailleurs	3 »

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 46).

458. — 2° Pour le procès-verbal d'apposition de placards, mêmes émoluments qu'en matière de saisie immobilière (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 46, § 2). — V. *suprà*, n. 456.

459. — *Saisie-revendication.* — Il est alloué pour le procès-verbal tendant à saisie-revendication et contenant, s'il y a refus de portes ou opposition à la saisie, assignation en référé devant le juge, y compris les témoins :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	4 »

par original, outre le quart en sus par copie (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 62).

460. — Ce procès-verbal, qu'il ne faut pas confondre avec celui de saisie, n'est nécessaire, d'après l'art. 829, que s'il y a refus des portes ou opposition à la saisie.

461. — Le procès-verbal de saisie-revendication doit être taxé comme celui de saisie-exécution (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 62, § 2).

462. — *Copies de pièces.* — Il est alloué aux huissiers, par rôle de copie de pièces (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 28), savoir :

Paris et autres grandes villes	0f 25c

Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 0f 225
Ailleurs. 0 20

463. — Pour être ainsi rétribué, le rôle de copie de pièces doit être de vingt lignes à la page et de dix syllabes à la ligne, soit deux cents syllabes par page (quatre cents syllabes par rôle), ou du moins il doit être évalué sur ce pied. Comme le papier destiné aux copies ne peut d'ailleurs, aux termes du décret du 30 juill. 1862, art. 1, contenir plus de trente lignes à la page et de trente syllabes à la ligne (soit neuf cents syllabes), il s'ensuit qu'une feuille de papier timbré à 0 fr. 60 doit être réputée contenir, recto ou verso seulement 900 : 200 = 4 rôles et demi, recto et verso réunis 1,800 : 200 = 9 rôles. — V. *suprà*, v° *Copie de pièces*, n. 15 et s., 48 et s.

464. — *Transport.* — De l'art. 66, 1er Décr. 16 févr. 1807, qui détermine, pour ce cas, la somme à payer aux huissiers, on peut déduire les quatre règles suivantes qui se trouvent reproduites également dans l'art. 5, Ord. 10 oct. 1841 : *a*) les huissiers n'ont droit à aucun frais de transport en deçà d'un demi-myriamètre; *b*) ils n'ont droit également à aucune indemnité pour ce qui excède cinq myriamètres : l'art. 62, C. proc. civ., dispose que, dans le cas de transport d'un huissier, il ne lui sera payé pour tous frais de déplacement qu'une journée en plus, et il résulte de l'art. 66, 1er Décr. 16 févr. 1807, que la journée ne peut comprendre plus de cinq myriamètres; *c*) au delà d'un demi-myriamètre et jusqu'à un myriamètre, ils ont droit à 4 fr. et cela, lors même que le second demi-myriamètre ne serait pas complet; *d*) au delà d'un myriamètre, ils ont droit à 2 fr. par demi-myriamètre. Ce droit leur est alloué tant pour l'aller que pour le retour, ce qui revient à dire que lorsqu'ils se transportent à plus d'un demi-myriamètre de leur domicile, ils ont droit, pour chaque myriamètre parcouru, savoir: à 1 fr. pour l'aller et à 1 fr. pour le retour, ou à 2 fr. pour le tout. — Cass., 7 août 1854, Houssemaux, [S. 54.1.426, P. 56.1.169, D. 54.1.295] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Transport des huissiers*, n. 2, p. 673; Fons, p. 11, n. 3; Chauveau et Godoffre, n. 786; Dutruc, *Bull. de la taxe*, 1re année, p. 148.

465. — Au sujet de cette dernière règle, une question se pose : pour que l'huissier puisse prétendre à ce droit de 2 fr. par demi-myriamètre, faut-il que ce demi-myriamètre soit entier, ou suffit-il qu'il soit commencé? Trois systèmes sont en présence sur ce point. Un premier système n'alloue le droit de 2 fr. à l'huissier qu'autant que le demi-myriamètre est entier. Cette opinion se fonde sur les expressions mêmes employées par l'art. 66, § 3, 1er Décr. 16 févr. 1807, lequel n'accorde l'indemnité que « pour chaque demi-myriamètre », c'est à dire seulement lorsqu'il y a un demi-myriamètre parcouru. Ce sens des mots « par chaque demi-myriamètre » du § 3 apparaît beaucoup plus net encore si on compare les termes de ce § 3 avec ceux du § 2 du même article. Ce dernier alloue, en effet, le droit de 4 fr. « au delà d'un demi-myriamètre et jusqu'à un myriamètre », c'est-à-dire dès que le deuxième demi-myriamètre est commencé, même s'il n'est pas achevé; la différence de rédaction du § 3 qui accorde le droit, non plus en cas de transport de telle distance jusqu'à telle autre, mais « par chaque demi-myriamètre », montre bien que, dans la pensée des rédacteurs de ce § 3, la distance par lui fixée doit, pour donner lieu au droit, être, non seulement commencée, mais achevée. Le tableau des droits de transport des huissiers doit, par suite, dans cette opinion, être fixé ainsi qu'il suit : 15 kil., 6 fr.; 20 kil., 8 fr.; 25 kil., 10 fr.; 30 kil., 12 fr.; 35 kil., 14 fr.; 40 kil., 16 fr.; 45 kil., 18 fr.; 50 kil., 20 fr. — Cass., 10 août 1863, Durand, [S. 63.1.500, P. 64.153, D. 63.1.475] — *Sic*, Boulée, *Journ. de proced.*, n. 6161; Bonnesœur, p. 47; Sudraud Desisles, p. 11, n. 24 et p. 153, n. 578; Boucher d'Argis, v° *Transport des huissiers*, n. 2, p. 6 2.

466. — Le second système est d'avis d'appliquer au cas qui nous occupe le calcul adopté dans les matières criminelles en exécution de l'art. 92, Décr. 18 juin 1811, ainsi conçu : « L'indemnité sera réglée par myriamètre et demi-myriamètre. Les fractions de 8 ou 9 kilomètres seront comptées pour un myriamètre, et celles de 3 à 7 kilomètres pour un demi-myriamètre. L'indemnité due à l'huissier à raison de son transport se trouve fixée, dans cette opinion, de la façon suivante : de 6 à 12 kil., 4 fr.; de 13 à 17, 6 fr.; de 18 à 22, 8 fr.; de 23 à 27, 10 fr.; de 28 à 32, 12 fr.; de 33 à 37, 14 fr.; de 38 à 42, 16 fr.; de 43 à 47, 18 fr.; de 48 à 50, 20 fr. — Req. Bordeaux, 8 avr. 1850, Gaillard, D. 50.3.24 — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 341, Carré, p. 30; Rivoire, p. 54, n. 9; Benoist et Mellon, *Prat. des huissiers*, v° *Tarif*, n. 35; Sarrut, sur Boucher d'Argis, v° *Transport des huissiers*, n. 1, p. 672, note 6.

467. — Enfin, un troisième système décide qu'il doit être alloué aux huissiers l'indemnité de 2 fr. toutes les fois qu'après un premier myriamètre, chaque autre demi-myriamètre est commencé, quel que soit l'excédent. En effet, dit-on dans cette opinion, il fallait, comme l'enseigne le premier système, que l'huissier fût franchi le demi-myriamètre complet et qu'il eût pénétré dans le demi-myriamètre suivant, ce ne serait plus alors 5 kilomètres entiers que l'huissier devrait avoir parcouru pour [illegible] complètement ces 2 fr.; ce serait souvent 6, 7, 8 kilomètres; et pourtant le § 3 de l'art. 66 ne prescrit pas cette exigence, puisqu'il limite à un demi-myriamètre la distance qui donne lieu au droit de 2 fr. Dans ce troisième système donc, les droits dus aux huissiers pour transport sont de : 6 fr., de 11 à 15 kil.; 8 fr., de 16 à 20; 10 fr., de 21 à 25; 12 fr., de 26 à 30; 14 fr., de 31 à 35; 16 fr., de 36 à 40; 18 fr., de 41 à 45; 20 fr., de 46 à 50. — Cass., 27 avr. 1858, Bessine, [S. 58.1.337, P. 59.82, D. 58.1.165] — *Sic*, Carré et Augier, *Encyclop. des juges de paix*, t. 4, p. 243 et 324; Jay, *Inst. des juges de paix*, v° *Tarif et Taxe*; Hard, *Journ. des huissiers*, année 1856, p. 113 — Actuellement cette dernière opinion est adoptée par la pratique de plusieurs tribunaux, notamment celui de la Seine.

468. — En tous cas, et quel que soit celui de ces trois systèmes qu'on adopte, il faut décider que la distance se calcule non pas de maison à maison, non pas de la maison de l'huissier à celle de la partie assignée, mais de commune à commune, de la commune où est domicilié l'huissier à celle où est délivré l'exploit. — V. *suprà*, v° *Délai*, n. 55.

469. — L'huissier qui, ayant sa résidence dans un chef-lieu de canton, a été autorisé par délibération du tribunal à la fixer au chef-lieu de l'arrondissement à la charge de continuer son service auprès du juge de paix du canton, a droit, pour les exploits qu'il pose à plus d'un demi-myriamètre du chef-lieu d'arrondissement, à une indemnité de transport, lorsque ces exploits ne soient posés qu'à moins d'un demi-myriamètre du chef-lieu de canton, pourvu qu'ils ne soient pas relatifs à son service comme huissier de canton. — Cass., 6 févr. 1855, Avias, [S. 55.1.663, P. 56.1.172, D. 55.1.106]

470. — Pratiquement, la distance se détermine à l'aide des tableaux dressés par les préfets en exécution de l'art. 93, Décr. 18 juin 1811. Sans doute, on peut hésiter sur le point de savoir si ces tableaux sont obligatoires en matière civile; mais, ainsi que le font remarquer MM. Chauveau et Godoffre (n. 799), c'est encore là le guide le plus sûr pour les magistrats. — Chauveau, t. 1, p. 63. — V. *supra*, v° *Délai*, n. 56 et s.

471. — Jugé, cependant, que l'huissier ne peut prétendre à l'allocation supplémentaire de 4 fr. établie par l'art. 66, [illegible], lorsqu'il résulte du tableau officiel des distances arrêté en vertu de l'art. 93 du décret de 1811, que la distance parcourue n'est que d'un demi-myriamètre, encore qu'il soit établi que une vérification à laquelle a été procédé en présence du maire que cette distance excède un demi-myriamètre, si, malgré cette constatation, le préfet a refusé de modifier le tableau à raison de ce qu'il ne doit pas comprendre de portions de communes entières. — Cass., 14 nov. 1859, Decaudin, [S. 60.1.142, P. 60.341, D. 60.1.319]

472. — Mais décidé qu'on peut déterminer les distances parcourues par l'huissier en sortant, sans le tableau des distances existant au moment où le transport a eu lieu, mais le tableau des distances rectifié et existant au moment du règlement de l'état de frais. — Cass., 18 avr. 1854, Rivière, [S. 54.1.482, P. 54.2.191, D. 54.1.177]

473. — En principe, les frais de transport ne peuvent être réduits sous prétexte que l'acte aurait pu être délivré par un huissier moins éloigné, les parties sont libres, en effet, d'employer pour instrumenter à l'huissier qu'elles en jugent le plus digne. — Req., 17 février 1840, Mouzard, [S. 40.1.58, P. 1854, Valeur, [S. 54.1.442, P. 54.2.191, D. 54.1.177] — Paris, 11 janv. 1834, Noury, [S. 34.2.95, P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, n. 368; Boucher d'Argis, v° *Transport des huissiers*, n. 2, p. 674; Dupin, *Nouveau Répertoire des parts*, n. 80, p. 31.

474. — Il est arrivé fréquemment que l'huissier, [illegible] en tête, que c'est sans motif [illegible] qu'il a pu [illegible] les parties à la dépense de plus d'un huissier, à moins, pour quelque motif [illegible]

gné à la fois de sa résidence et de celle de son adversaire : dans ce cas, les frais de transport devraient être laissés à la charge de cette partie par application de l'adage « *malitiis non est indulgendum* ». — Bordeaux, 3 mars 1858, Fénélon, [S. 59.2.153, P. 59.619, D. 59.2.173]

475. — « Il est toujours regrettable, dit à ce sujet M. Sorel, de voir dans beaucoup d'endroits les avoués adresser par la poste aux huissiers des cantons les plus éloignés, des significations à faire au chef-lieu d'arrondissement, de telle sorte que l'acte voyage ainsi pour revenir, en définitive, à son point de départ, et d'ordinaire, tout cela se fait à l'insu du client; pour justifier cette singulière manière de procéder, les avoués disent qu'ils tiennent l'affaire de l'huissier cantonal et que ce dernier leur a imposé les conditions de lui donner à signifier tous les actes de la procédure. Cette raison, qui peut avoir sa valeur entre officiers ministériels, ne saurait en conserver aucune aux yeux du juge taxateur. Mais comme ce dernier doit tenir compte du principe reconnu que chaque partie est libre de donner sa confiance à tel officier ministériel plutôt qu'à tel autre, voici le terme moyen que nous avons adopté. Toutes les fois qu'il s'agit d'actes où l'huissier doit faire preuve d'une capacité personnelle, tels que les assignations, protestations, procès-verbaux de contrat, etc., etc., le transport lui est alloué. Mais quand il ne s'agit que d'apposer sa signature à une signification préparée par l'avoué et où rien ne justifie une confiance toute personnelle, nous n'admettons pas en taxe ce transport ». — Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Transport des huissiers*, n. 2, p. 674, note c.

476. — Le décret du 14 juin 1813 a essayé, au surplus, d'adoucir par les dispositions de son art. 35, ce que peut avoir de dur et parfois même d'inique le droit ainsi laissé à celui qui veut faire délivrer un acte, de choisir l'huissier chargé de le délivrer. Voici les termes de cet article : « Dans tous les cas où les règlements accordent aux huissiers une indemnité pour frais de voyage, il ne sera alloué qu'un seul droit de transport pour la totalité des actes que l'huissier aura faits dans une même course et dans le même lieu; le droit sera partagé en autant de portions égales entre elles qu'il y aura d'originaux d'actes; et, à chacun de ces actes, l'huissier appliquera l'une desdites portions; le tout à peine de rejet de la taxe ou de restitution envers la partie, et d'une amende qui ne pourra excéder 100 fr. ni être moindre de 20 fr. »

477. — Ces dispositions de l'art. 35 ont été inspirées, tout le monde le reconnaît, par une pensée fort sage; mais, de portée pratique, elles n'en ont aucune, ou à peu près aucune, car comment savoir, autrement qu'en consultant son répertoire, si l'huissier a délivré plusieurs actes dans une même course et dans un même lieu? — Boucher d'Argis, v° *Transport des huissiers*, n. 2, p. 675.

478. — Il importe d'ailleurs de faire observer qu'aux termes mêmes de cet art. 35, la réduction qu'il édicte n'est applicable qu'aux actes délivrés dans une même course et dans un même lieu : il a été jugé, en conséquence, que cette réduction à un seul droit de transport n'a pas sa raison d'être lorsque les significations ont été faites dans deux communes différentes, bien que ces communes soient sur la même route. — Cass., 29 juin 1857, Perrot, [S. 57.1.607, P. 57.1230, D. 57.1.250] — Dijon, 28 août 1856, P..., [S. 56.2.712, P. 56.2.121, D. 56.2.266]

479. — Il semble admis en pratique que, s'il y a des copies d'un même acte à signifier dans plusieurs communes, il faut additionner toutes les distances séparant chaque commune, en commençant par la plus proche et en revenant au point de départ, puis prendre la moitié du parcours total pour déterminer l'émolument de l'huissier. — Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 90, p. 32.

480. — L'art. 36, Décr. 14 juin 1813, conçu dans le même esprit que l'art. 35, a spécialement pour objet de couper court à une fraude possible des huissiers : « Tout huissier qui chargera un huissier d'une autre résidence d'instrumenter pour lui à l'effet de se procurer un droit de transport qui ne lui aurait pas été alloué s'il eût instrumenté lui-même, sera puni d'une amende de 100 fr. L'huissier qui aura prêté sa signature sera puni de la même peine. En cas de récidive, l'amende sera double, et l'huissier sera, de plus, destitué. Dans tous les cas, le droit de transport indûment alloué ou perçu sera rejeté de la taxe ou restitué à la partie. »

481. — *Visa.* — Il est alloué aux huissiers pour visa de chacun des actes qui y sont assujettis :

Paris et autres grandes villes.....	1f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0	90
Ailleurs.....	0	75

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 66, § 4; Ord. 10 oct. 1841, art. 5, § 4).

482. — En cas de refus de la part du fonctionnaire qui doit donner son visa, et lorsque l'huissier sera obligé, à raison de ce refus, de requérir le visa du procureur de la République, il sera alloué à l'huissier un droit double, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes.....	2f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1	80
Ailleurs.....	1	50

(1er Décr. 16 févr. 1807, art. 66, § 5).

483. — En dehors des cas qui viennent d'être indiqués, les huissiers n'ont droit, en principe, à aucun émolument; ils ne peuvent non plus, dans les cas où il leur en est alloué, en réclamer de plus forts que ceux qui viennent d'être énoncés, sous peine de restitution, dommages et intérêts et d'interdiction s'il y a lieu (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 151, § 4).

484. — Notamment, les huissiers des juges de paix ne peuvent rien exiger pour visa par le greffier du juge de paix ou par les maires ou adjoints des communes du canton, dans les différents cas prévus par le Code de procédure (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 23, § 2). Mais, ainsi que le fait observer M. Boucher d'Argis (v° *Visa*, n. 1, p. 701), d'une part, cette disposition de l'art. 23 du décret de 1807 ne concerne que les exploits qu'ils notifient en tant qu'huissiers de la justice de paix et alors qu'il s'agit d'un acte fait devant cette juridiction; d'autre part, c'est seulement à l'égard du visa à donner par le greffier de la justice de paix ou par les maires ou adjoints de leur canton qu'il ne leur est alloué aucun émolument. Or, comme toute exception doit être renfermée dans ses termes, il faut décider que, si, au refus de ces fonctionnaires de donner le visa, ils se trouvent dans la nécessité d'aller requérir celui du procureur de la République, ils pourront alors réclamer, non les 2 fr. alloués par le § 5, art. 66, puisque n'ayant droit à rien pour la réquisition du premier visa, il n'y a pas lieu à doublement comme dans le cas prévu par ce paragraphe, mais 1 fr. qui est le droit simple.

485. — Il n'est dû non plus aucune vacation, aux huissiers quels qu'ils soient, à raison de l'enregistrement de leurs exploits. — Colmar, 24 déc. 1807, Hommel, [S. et P. chr.]

486. — Seulement, il importe de ne pas oublier que, ce que la loi leur interdit ainsi d'exiger en dehors des prescriptions du tarif, ce sont des émoluments, c'est-à-dire des salaires relatifs aux actes accomplis par eux en tant qu'exerçant leurs fonctions d'huissier. Ils ont toujours le droit, au contraire, de se faire payer, en outre, non seulement les déboursés afférents à ces actes, mais encore les sommes qui peuvent leur être dues, soit à titre de faux frais, soit à titre d'honoraires, pour les actes faits par eux en dehors de leurs fonctions.

487. — Et d'abord, les huissiers peuvent toujours se faire rembourser, en sus des émoluments fixés par le tarif, les déboursés relatifs aux actes accomplis par eux en tant qu'exerçant leurs fonctions d'huissier. Ainsi le décide l'art. 151, § 4, 1er Décr. 16 févr. 1807 : « Le tarif ne comprend que l'émolument net des avoués et autres officiers; les déboursés seront payés en outre. »

488. — Spécialement, en est-il ainsi en ce qui concerne le timbre et l'enregistrement de leurs exploits (V. *suprà*, n. 256); de même, en matière de protêts, ils peuvent se faire rembourser, conformément aux prescriptions du décret du 24 nov. 1871, art. 4, le papier timbré du registre tenu en exécution de l'art. 176, C. comm. — V. *suprà*, n. 262.

489. — Mais il en est autrement en ce qui concerne le papier timbré des répertoires sur lesquels la loi du 22 frim. an VII, art. 49, leur prescrit d'insérer tous leurs actes et exploits; ces répertoires ne leur sont pas imposés, en effet, dans l'intérêt des parties, mais dans un but purement fiscal, afin d'assurer la perception des droits d'enregistrement; les frais ne doivent donc pas en incomber aux parties. C'est, d'ailleurs, en ce sens que la question avait été tranchée par une décision du ministre des Finances du 22 germ. an VII, rapportée dans une circulaire de l'administration générale de l'enregistrement et des domaines du 2 prairial suivant, n. 1566. Il est vrai que cette décision ne statuait qu'à l'égard des greffiers, mais il y a là les mêmes motifs de décider en ce qui concerne les huissiers; et, par conséquent, on doit leur appliquer la même solution. Il faut donc rejeter, et ce,

d'une manière absolue, la prétention émise par la plupart de ces officiers ministériels d'ajouter au cout de leurs exploits 0 fr. 10, ou même davantage pour le timbre de leur répertoire. Mais, à supposer même qu'elle doive être admise en principe, elle devrait être considérablement réduite dans son quantum, car, sur chaque page d'une feuille de timbre à 1 fr. 80 les huissiers inscrivent au moins quarante actes, soit cent soixante actes pour les quatre pages de la feuille à 1 fr. 80. Ils ne devraient donc réclamer pour chaque acte, comme indemnité de timbre, que 1 fr. 80 : 160, c'est-à-dire un peu plus d'un centime. En demandant, comme ils le font, 0 fr. 10, ils exigent près de dix fois ce qu'en acceptant même leur théorie il devrait leur être alloué; à raison de 0 fr. 10 par acte, ils touchent, en effet, 0 fr. 10×160 = 16 fr. pour se rembourser d'une feuille de timbre à 1 fr. 80, soit pour eux, un bénéfice de 16 fr. — 1 fr. 80 = 14 fr. 20 par feuille de 1 fr. 80. Si donc on devait leur passer en taxe une indemnité pour le timbre de leur répertoire, il faudrait abaisser cette indemnité de 0 fr. 10 à 0 fr. 01. — Boucher d'Argis, v° *Répertoire*, p. 507; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, p. 33, n. 92.

490. — Il en est de même, en principe, en ce qui concerne leurs autres déboursés. C'est ainsi qu'en matière de saisie-exécution, il doit leur être tenu compte de la somme qu'ils auront été obligés de payer au serrurier chargé d'ouvrir les portes. — Boucher d'Argis, v° *Saisie exécution*, p. 530.

491. — De même, en matière de vente judiciaire, l'art. 38, § 1, 1er Décr. 16 févr. 1807, décide que, s'il y a lieu au transport des effets saisis, l'huissier sera remboursé de ses frais sur les quittances qu'il en représentera ou sur sa simple déclaration, si les voituriers et gens de peine ne savent écrire, ce qu'il constatera par son procès-verbal de vente.

492. — Il en est de même en ce qui concerne leurs frais d'impression : « Si les placards sont imprimés, dit l'art 39, § 4, 1er Décr. 16 févr. 1807, l'officier qui procédera à la vente en sera remboursé sur les quittances de l'imprimeur et de l'afficheur ». — « Il sera passé, dit l'art. 39, § 2, du même décret, la somme qui aura été payée pour l'insertion de l'annonce de la vente dans un journal, si la vente est faite dans une ville où il s'est imprimé. »

493. — D'une façon plus générale, toutes les fois qu'ils ont été chargés d'exploiter pour le compte d'une personne éloignée de leur résidence, ils ont le droit de se faire rembourser, outre l'émolument de l'acte, leurs frais d'envoi de cet acte et de correspondance.

494. — Il y a lieu de faire observer cependant que nous avons rencontré deux cas où l'émolument alloué à l'huissier comprenant les déboursés, il ne peut lui être rien accordé pour ces déboursés : *a*) en matière de procès-verbal de saisie-exécution (V. *suprà*, n. 429); l'émolument comprend alors le salaire des témoins; *b*) en matière de procès-verbal d'apposition de placards de vente d'immeubles (V. *suprà*, n. 456); l'émolument comprend le salaire de l'afficheur. Mais c'est seulement en tant qu'il se réfère à l'apposition des placards que le salaire de l'afficheur est ainsi compris dans l'émolument de l'huissier. Par suite, il y a lieu de passer en taxe, distinctement de cet émolument, le salaire de l'afficheur afférent à l'apposition d'affiches autre que les placards, c'est-à-dire de celles prévues par l'art. 700, C. proc. civ.

495. — Les huissiers peuvent aussi se faire payer les sommes à eux dues, soit à titre de taux frais, soit à titre d'honoraires, pour les actes faits par eux en dehors de leurs fonctions. — V. à cet égard, *infrà*, v° *Huissiers*.

496. — VIII. *Avoués de première instance.* — Nous avons vu *suprà*, v° *Avoué*, qu'au point de vue des droits qui peuvent leur être alloués, ces officiers ministériels doivent être considérés sous un double rapport, selon qu'ils ont agi comme mandataires *ad litem* ou comme mandataires *ad negotia*. Dans ce cas, comme mandataires *ad negotia*, leurs honoraires sont taxés en *gros et bons* et, conformément au droit commun (v° *Avoué*, n. 804); c'est donc seulement en tant que mandataire *ad litem*, qu'il y a lieu de leur appliquer le tarif; et, par suite, c'est exclusivement comme tels que nous avons ici à nous préoccuper d'eux.

497. — Dans quels cas le tarif permet-il donc aux avoués, agissant simplement comme mandataires *ad litem*, de recevoir des émoluments? De l'ensemble du titre 2, 1er Décr. 16 févr. 1807, qui est intitulé : « Des avoués de première instance », il résulte qu'une distinction doit être faite entre les matières sommaires et les matières ordinaires; le chap. 1, qui ne comprend d'ailleurs qu'un seul article, l'art. 67, est consacré aux matières sommaires, tandis que le chap. 2 est réservé aux matières ordinaires. — Sur la distinction entre les affaires sommaires et les affaires ordinaires, V. *infra*, v° *Matières sommaires*.

498. — A. *Matières sommaires.* — L'art. 67, 1er Décr. 16 févr. 1807, qui, ainsi venons de le dire, détermine les règles suivant lesquelles doivent être taxés les frais des avoués en matière sommaire. Il nous paraît utile de le reproduire ici à cause des fréquents renvois que nous aurons à y faire :

§ 1. « Les dépens, dans ces matières, seront liquidés tant en demandant qu'en défendant, savoir :

§ 2. Pour l'obtention d'un jugement par défaut contre parties ou avoués y compris les qualités et les significations à avoué s'il y a lieu; quand la demande n'excédera pas 1,000 fr. :

A Paris..... 7 »

Dans le ressort, les trois quarts.

§ 3. Et quand elle excédera 1,000 jusqu'à 5,000 fr..... 10 »

§ 4. Et quand elle excédera 5,000 fr..... 15 »

§ 5. Et, pour l'obtention d'un jugement contradictoire ou définitif, quand la demande n'excédera pas 1,000 fr. 15 »

§ 6. Et quand elle excédera 1,000 jusqu'à 5,000 fr.... 20 »

§ 7. Quand elle excédera 5,000 fr..... 30 »

§ 8. *Nota.* Si la valeur de l'objet de la contestation est indéterminée, le juge allouera l'une des sommes ci-dessus indiquées.

§ 9. S'il y a lieu à enquête ou à visite et estimation d'experts, ordonnée contradictoirement, et s'il est intervenu aussi jugement contradictoire sur l'enquête ou le rapport d'experts, il sera alloué un demi-droit.

§ 10. Et en outre, par copie des procès-verbaux d'enquête et d'expertise, par chaque rôle :

A Paris..... 0 75

Dans le ressort, les trois quarts.

§ 11. S'il y a plus de deux parties en cause, et si elles ont des intérêts contraires, il sera alloué un quart en sus des droits ci-dessus à l'avoué qui aura suivi contre chacune des autres parties.

§ 12. S'il y a lieu à un interrogatoire sur faits et articles, il sera passé à l'avoué de la partie à la requête de laquelle il aura été subi, un demi-droit; et, en outre, pour copie du procès-verbal d'interrogatoire, par chaque rôle d'expédition :

A Paris..... 0 75

Dans le ressort, les trois quarts.

§ 13. Il sera passé à l'avoué qui livrera le jugement rendu contradictoirement, pour dresse des qualités et de signification du jugement à avoué, le quart du droit accordé pour l'obtention du jugement contradictoire.

§ 14. Il ne sera alloué aucun honoraire aux avocats dans ces sortes de causes.

§ 15. Si l'avoué est révoqué, ou si les pièces lui sont retirées, il sera alloué, savoir :

§ 16. S'il y a eu constitution d'avoué avant l'obtention d'un jugement par défaut, moitié du droit accordé pour faire exécuter un jugement par défaut.

§ 17. Et s'il a été obtenu un premier jugement par défaut ou un jugement interlocutoire, indépendamment de l'émolument pour ces jugements, moitié du droit accordé pour obtenir un jugement contradictoire.

§ 18. Mais ces droits ne seront acquis, et ils ne pourront être exigés que lorsqu'il y aura eu constitution d'avoué, dans le premier cas, ou qu'il aura été donné opposition au premier jugement par défaut, et que l'avoué qui aura obtenu le premier jugement aura suivi l'audience sur le débouté d'opposition.

§ 19. Au moyen de la taxe ci-dessus, il ne sera point accordé entre huissiers pour actes faits et sommations produites. Il ne sera rien dû non plus aux huissiers.

499. — Aux termes de cet article, il n'y a que certaines dépenses faites par les avoués qui sont d'ailleurs des mandataires, soit en demandant, soit en défendant, qui, en vertu de l'obligation de supporter les jugements, les taxes ou frais de poursuite ou de la signification, leur ont payé à même temps le jugement ou les taxes, et, en vertu de certaines règles spéciales, il y a lieu de les leur rembourser. Nous avons vu déjà un grand nombre de ces dépenses, *suprà*, v° *Avoué*, n. 748 et s.

500. — A l'audience, à raison des [illegible] payements. — [illegible]

miner quels jugements donnent lieu, au profit des avoués, à un droit d'obtention de jugement en matière sommaire; les divers paragraphes de l'art. 67 ne laissent pas, en effet, que de se contredire entre eux à cet égard.

501. — Il convient, cependant, de mettre hors de discussion les jugements qui sont à la fois *contradictoires et définitifs* (comme statuant au fond); on ne pourrait contester que chacun d'eux donne lieu, au profit de l'avoué, à un droit d'obtention de jugement.

502. — Il en est ainsi même dans l'hypothèse où, dans une même affaire, il aurait été rendu plusieurs jugements définitifs c'est-à-dire statuant au fond : l'avoué serait en droit de réclamer pour chacun d'eux le droit d'obtention. En vain voudrait-on prétendre que ce droit n'est dû qu'une seule fois, quel que soit le nombre de jugements rendus dans une seule et même cause. Le texte comme l'esprit du tarif, démontre que cette interprétation est erronée; en effet, l'art. 67 alloue le droit qu'il détermine en ces termes : « pour l'obtention d'un jugement contradictoire ou définitif », ce qui ne veut dire en aucune façon qu'il s'agisse du jugement qui, après une série de jugements successifs, statuerait sur la dernière difficulté existant entre les parties. Il serait, en outre, contraire à toute justice de n'accorder à l'avoué qu'un seul droit, lorsqu'une cause aurait présenté telle complication qui aurait nécessité plusieurs jugements dans la même cause, notamment en matière de partage, où la nature des choses oblige les tribunaux à rendre plusieurs jugements définitifs dans la même cause, tels que celui qui reconnaît qu'il y a lieu à partage, celui qui statue sur les difficultés soulevées à la liquidation, et celui qui en prononce l'homologation ou la réformation.

503. — On peut encore invoquer en ce sens, outre le texte de l'art. 65, son esprit même, car cet art. 65, après avoir réglé ce qui concerne le droit dû pour l'obtention du jugement définitif, s'occupe, comme nous le verrons, de régler aussi l'émolument particulier qui est dû à l'avoué dans le cas où des incidents ont été vidés par jugements séparés dans la même instance; n'est-ce pas exclure la supposition qu'il n'ait entendu allouer qu'un seul droit dans l'hypothèse où l'instance, ayant présenté des phases diverses, aurait donné lieu à plusieurs jugements définitifs? — Orléans, 15 déc. 1858, Rerolle, [S. 59.2.513, P. 59.569, D. 59.2.11] — *Sic*, Chauveau et Godoffre, t. 1, p. 625, n. 2186.

504. — Le droit d'obtention de jugement contradictoire n'est pas fixe; il varie en effet *suivant l'importance de l'affaire et suivant le nombre des parties en cause.*

Suivant l'importance de l'affaire : il est, en effet :

1° Si la demande n'excède pas 1,000 fr.

Paris et autres grandes villes	15f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13	50
Ailleurs	11	25

2° Si la demande excède 1,000 fr. mais pas 5,000 fr.

Paris et autres grandes villes	20f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	18	»
Ailleurs	15	»

3° Si la demande excède 5,000 fr.

Paris et autres grandes villes	30	»
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	27	»
Ailleurs	22	50

505. — Ainsi donc, on le voit, sans être fixe, le droit d'obtention de jugement n'est pas proportionnel au sens absolu du mot; il ressemble aux droits gradués d'enregistrement, aujourd'hui abolis, qu'avait créé la loi du 28 févr. 1872; il augmente, par bonds, suivant le taux de l'affaire.

506. — A peine est-il besoin de faire observer, avec M. Boucher d'Argis (v° *Affaires sommaires*, n. 46, p. 69), que ces chiffres adoptés par le décret de 1807 pour déterminer le taux, ne se sont trouvés nullement modifiés, par voie de ricochet, par la loi du 11 avr. 1838 qui a substitué celui de 1,500 fr., à celui de 1,000 comme limite de la compétence des tribunaux civils en matière civile. Autre chose est la question de compétence que cette loi a tranchée, autre chose celle de tarif que notre décret réglemente; et, par suite, il y a toujours lieu, au point de vue de la taxe, de s'en tenir aux chiffres qu'il fixe, puisqu'aucune dérogation ne lui a été apportée.

507. — Que décider si le taux de la demande a varié, par exemple, si, excédant originairement 1,000 fr., elle a été réduite par le demandeur lui-même à une somme moindre, ou encore, si, par suite d'une demande reconventionnelle, l'importance du litige, qui était d'abord d'une somme inférieure à 1,000 fr., se trouve élevée à une somme supérieure? C'est toujours sur la dernière somme que doit être calculé le droit d'obtention de jugement; et la raison en est que c'est le dernier état des conclusions qui sert à déterminer la valeur du litige ; ainsi le décide-t-on en matière d'appel, quand il s'agit de savoir si une décision est, ou non, en dernier ressort. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 189.

508. — Que décider également si la demande est indéterminée? Le § 8, art. 67, répond à cette question : « Si la valeur de l'objet de la contestation est indéterminée, le juge allouera l'une des sommes ci-dessus indiquées ». Ainsi donc le juge a alors un pouvoir discrétionnaire : il peut, s'il le veut, accorder l'émolument le plus fort ou le plus faible; jugé en ce sens, par arrêt de cassation du 24 avr. 1854, Létard, [S. 54.1.447, P. 54.2.41, D. 54.1.158], dans l'hypothèse d'une demande en liquidation et partage, laquelle est nécessairement indéterminée par nature.

509. — *Suivant le nombre des parties en cause :* ainsi le dispose le § 11, art. 67, lequel est ainsi conçu : « S'il y a plus de deux parties en cause, et si elles ont des intérêts contraires, il sera alloué un quart en sus des droits ci-dessus à l'avoué qui aura suivi contre chacune des autres parties ». Ce paragraphe soulève plusieurs difficultés qui se ramènent à l'étude des deux questions suivantes : 1° à quelles conditions un avoué peut-il réclamer l'allocation supplémentaire autorisée par ledit paragraphe? 2° en quoi consiste cette allocation supplémentaire?

510. — *Première question.* — A quelles conditions un avoué peut-il réclamer l'allocation supplémentaire du § 11, art. 67? On en peut distinguer trois qui résultent de son texte même à savoir : 1° qu'il y ait plus de deux parties en cause; 2° qu'elles aient des intérêts contraires entre elles; 3° que l'avoué ait suivi contre chacune d'elles.

511. — Sur la *première* condition, rien à dire; son simple énoncé suffit; elle sera réalisée dès qu'il y aura un demandeur et au moins deux défendeurs.

512. — Quant à la *deuxième* condition, il importe de noter que les intérêts des parties en cause ne doivent pas être seulement *distincts;* ils doivent être *contraires*. Jugé, en conséquence, que, lorsque la partie saisie et les syndics de la faillite demandent conjointement la nullité de la saisie immobilière pratiquée sur le saisi, l'avoué qui a suivi contre eux n'a pas suivi contre des parties ayant des intérêts contraires, car ils n'ont évidemment qu'un seul intérêt, celui de faire tomber la saisie. — Orléans, 2 août 1839, Brivot, [S. 44.2.469, P. 41.2.428]

513. — Il faudrait décider de même dans le cas où une demande en revendication de meubles saisis serait fondée sur la vente que le saisi en aurait faite au revendiquant. En effet, ou le premier, qui serait garant de la vente par lui faite, se joindrait au second pour en soutenir la validité, et alors il aurait le même intérêt que lui, ou il se joindrait au saisissant pour demander avec lui la nullité de la vente, et alors leurs intérêts se confondraient. Par suite, et en toute hypothèse, le revendiquant et réciproquement le saisissant et le saisi, ne suivraient pas contre deux parties ayant des intérêts contraires. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 61, p. 78.

514. — De même, également, lorsque par suite d'une demande en garantie le garant prend le fait et cause du garanti ou se joint à lui pour repousser la demande principale, soit par les mêmes moyens, soit par des moyens différents, il est évident qu'au regard du demandeur originaire, ils n'ont qu'un seul et même intérêt, celui de faire tomber sa demande, et qu'ainsi l'avoué de ce dernier, qui ne prend contre eux que les mêmes conclusions, ne suit pas, dans ce cas, contre des parties ayant des intérêts contraires. Quant à l'avoué du garanti, il faut faire une distinction : si le garant se borne à dénier la garantie et ne prend dès lors aucune conclusion contre le demandeur principal, il suit évidemment contre des parties ayant des intérêts contraires; si, au contraire, il se joint à lui pour repousser la demande principale, leurs intérêts se confondent, et, dès lors, il ne suit pas non plus contre des parties ayant des intérêts contraires. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires, loc. cit.*

515. — Il semble à peine besoin de dire qu'on ne saurait interpréter les expressions « intérêts contraires », en ce sens que la contradiction d'intérêts devrait se produire, non entre les défendeurs considérés respectivement, mais entre la partie qui

poursuit et chacun des défendeurs; d'où il suivrait que la loi, après avoir exigé, pour qu'il y eût lieu à l'accroissement du quart en sus du droit, la présence de plus de deux parties en cause, aurait en outre exprimé qu'il n'y aurait lieu à l'allocation de ce supplément qu'autant que le poursuivant qui aurait mis plus d'une partie en cause, aurait des intérêts contraires à chacune des autres parties adverses appelées au procès. Cette interprétation de la loi est inadmissible; en effet, la contrariété d'intérêts entre le demandeur poursuivant et les défendeurs, quel qu'en soit le nombre, est un fait nécessaire, résultant de la situation même des parties; on ne comprendrait pas pourquoi le décret de 1807 aurait parlé en termes hypothétiques de l'éventualité d'intérêts contraires, alors que la certitude du fait tenait à la nature même des choses; il est évident que la condition de l'existence d'intérêts contraires, si elle devait s'appliquer à la position respective du demandeur et des défendeurs, eût été surabondante; il n'est pas possible que le décret ait, sans aucun motif, par un nonsens et une superfétation inexplicables, surchargé et obscurci le texte d'une disposition qui, dans l'interprétation contraire, aurait pu et dû se borner à exiger, pour condition du droit supplémentaire, la présence de plus de deux parties en cause, sans qu'il fût besoin d'y ajouter une autre condition infaillible dont la mention inutile n'aurait pas assurément trouvé place dans la loi; il faut donc interpréter le tarif en ce sens que la contradiction ou la contrariété d'intérêts exigée pour les parties en cause doit exister entre les parties adverses du poursuivant, et non entre celui-ci et les défendeurs autres que le défendeur principal; c'est à ce cas seulement de l'existence d'intérêts contraires entre les divers défendeurs d'un même poursuivant qu'il faut appliquer les dispositions du § 11, art. 67, allouant un quart en sus des droits d'obtention de jugement à l'avoué qui aura suivi contre chacune des autres parties; ainsi interprétée, la disposition du décret de 1807 trouve sa raison d'être dans un durcroît de travail imposé à l'avoué poursuivant par la situation au procès des parties adverses dont l'antagonisme ou l'opposition d'intérêts provoque, de sa part, un examen et des soins particuliers, presque toujours aussi des conclusions spéciales, auxquelles correspondent ensuite, dans le jugement ou l'arrêt obtenu, des motifs et un dispositif statuant sur cette partie du débat; il est juste qu'à raison de ce travail additionnel occasionné par les divergences d'intérêts des parties en cause, l'émolument s'accroisse du quart du droit entier d'obtention du jugement ou arrêt. — Metz, 7 avr. 1869, Gougy, [S. 69.2.281, P. 69.1131, D. 70.2.74]

516. — Reste la troisième condition : il faut que l'avoué ait suivi contre chacune des autres parties ayant des intérêts contraires entre elles, c'est-à-dire, qu'il ait pris des conclusions contre chacune d'elles; leur seule présence au débat n'autoriserait pas l'allocation supplémentaire s'il n'avait pas conclu spécialement contre chacune d'elles.

517. — Mais peu importe en quelle qualité il a conclu contre elles, que ce soit en demandant, ou que ce soit en défendant : il résulte des termes du § 1 de l'art. 67 déjà cité (V. *suprà*, n. 498), qu'au point de vue de l'application de cet article, il n'y a pas à distinguer entre l'avoué demandeur et l'avoué défendeur. — Sudraud-Desisles, p. 215 et 216; Chauveau et Godelfre, n. 2188; Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 61, p. 79.

518. — *Seconde question.* — En quoi consiste l'allocation supplémentaire? Elle consiste, dit le § 11, dans le quart en sus du droit alloué lorsqu'il n'y a que deux parties en cause. Mais c'est un point discuté que de savoir si ce supplément du quart est dû pour toutes les parties réunies, ou s'il est dû par chaque troisième, quatrième partie ayant des intérêts contraires. — Un premier système soutient que ce supplément est dû une seule fois; ce système se fonde sur ce que l'art. 67, § 11, ne dit pas « par chaque partie »; il alloue un quart en plus, d'une façon générale, quel que soit le nombre des parties contre lesquelles il est procédé. — Boucher d'Argis, 2 édit., v° *Affaires sommaires*, n. 61, p. 79; Sudraud-Desisles, p. 215 et 216.

519. — Un second système enseigne, au contraire, que, lorsqu'il y a plus de deux parties en cause ayant des intérêts contraires, le supplément du quart est dû à l'avoué autant de fois qu'il a suivi contre chacune des autres parties. Ce dernier système s'appuie sur ce que cette expression « chacune » de l'art. 67, § 11, serait un non-sens si elle n'indiquait pas un droit proportionnel. — Rivoire, v° *Matière sommaire*, n. 44; Chauveau et Godelfre, n. 2190; Deglos, *Nouveau traité de taxe*, n. 67, p. 49.

520. — Il semble également qu'aucune difficulté ne puisse s'élever quant aux jugements qui sont à la fois par défaut et *définitifs* comme statuant au fond : l'avoué a droit pour moitié d'eux (mais il a seulement droit à la moitié de la somme allouée) pour l'obtention d'un jugement contradictoire et définitif, quel s'agisse d'ailleurs de défaut contre partie ou de défaut contre avoué.

521. — Il importe peu que ce jugement par défaut ait été ensuite frappé d'opposition : l'avoué qui l'a obtenu n'aura toujours droit qu'à cette moitié, car les émoluments sont alloués par le tarif sur la nature du jugement au moment de son obtention et non sur un événement futur et incertain dont le juge taxateur ne peut d'ailleurs avoir la preuve, puisqu'il s'agit d'un fait négatif. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 61, p. 79; Rivoire, p. 310, n. 3; Chauveau, p. 474. — Mais il n'en serait pas de même du jugement qui statuerait sur un débouté d'opposition : celui-ci serait un jugement contradictoire, et, comme tel, il donnerait lieu au droit tout entier. — Bastia, 19 août 1867, Vincentelli, [S. 67.2.357, P. 67.861] — Sic, Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 45, p. 69.

522. — Comment faut-il considérer les jugements de défaut profit-joint? Il a été jugé que ce sont des jugements préparatoires; que, par suite, conformément à une théorie qui va être exposée, ils ne donnent lieu à aucun droit en matière sommaire. — Douai, 2 août 1839, Brivet, [S. 44.2.465, P. 44.2.458] — Boucher d'Argis, v° *Jugement par défaut profit-joint en matière sommaire*. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3781 et s.

523. — Mais le contraire a été admis par une décision de la Cour de cassation aux termes de laquelle l'émolument alloué en matière sommaire à l'avoué par l'art. 67, c'est-à-dire le droit susindiqué, pour l'obtention des jugements par défaut, est également dû pour l'obtention des jugements par défaut profit-joint. — Cass., 23 juin 1847, Jabouin, [S. 47.1.602, P. 47.1.717, D. 47.1.198]

524. — Jugé qu'en cas de jugement ou arrêt requis par divers défendeurs ou intimés représentés par des avoués différents, sur le refus de plaider de la part de l'avoué du demandeur ou appelant, on ne doit passer en taxe pour plaidoirie et dresse de qualités que le droit fixé pour les jugements par défaut : vainement prétendrait-on qu'entre les défendeurs ou intimés, la décision doit être considérée comme contradictoire. — Nîmes, 3 janv. 1855, Roche, [S. 55.2.71, P. 55.1.59, D. 55.2.82]

525. — Il existe, au contraire, de plus grandes divergences d'opinions en ce qui concerne les jugements qui *ne sont pas définitifs* (parce qu'ils ne statuent pas au fond). Suivant une première théorie, ces jugements donneraient lieu au droit d'obtention de jugement indiqué au n. 504, tout comme s'ils étaient définitifs, à la seule condition d'être contradictoires; il résulte, en effet, du paragraphe 5 de l'art. 67 que ce droit d'obtention du jugement est dû pour tout jugement contradictoire et définitif; pas n'est besoin que le jugement soit à la fois contradictoire et définitif, il suffit qu'il soit l'un ou l'autre. En conséquence, il y a lieu de décider que tous jugements contradictoires qui statuent sur un incident, tout comme ceux qui ordonnent l'avant-dire du n. 504, peu importe que ces jugements soient interlocutoires ou même simplement préparatoires. Ce qui est vrai seulement, c'est que si ce jugement n'est pas simplement préparatoire, mais interlocutoire, l'avoué aura droit, en outre, au droit d'expertise, d'enquête ou d'interrogatoire sur faits et articles, à un droit en sus du droit d'obtention de jugement, dans l'hypothèse où il aura été procédé à une pareille opération. Il a cependant, pour l'enquête et l'expertise, qu'il soit aussi intervenu jugement contradictoire sur l'enquête ou le rapport d'expertise. Art. 67, § 21, 12; de telle sorte que, en particulier, lorsqu'il s'agit d'expertise, d'enquête et d'interrogatoire sur faits et articles, il sera dû à l'avoué : 1° un droit d'obtention pour avoir obtenu le jugement qui a ordonné la mesure, le rapport ou l'enquête; 2° un droit en sus pour avoir procédé à cette mesure; 3° un droit entier pour avoir obtenu le jugement qui a statué sur l'enquête. — Chauveau et Godelfre, n. 2190.

526. — Une seconde théorie distingue : si le droit en sus d'obtention pour les jugements interlocutoires, il n'en serait pas de même pour les jugements préparatoires. On pourrait invoquer à l'appui de cette opinion le § 12, art. 67, duquel il paraît résulter

ter *a contrario* qu'un émolument est dû pour les jugements interlocutoires; au contraire, l'art. 67 tout entier est muet en ce qui concerne les jugements préparatoires. — Bonnesœur, p. 109.

527. — Une troisième théorie enseigne, au contraire, qu'aucun droit n'est dû, en principe, à raison des jugements même contradictoires qui statuent sur les incidents. Vainement oppose-t-on aux partisans de cette opinion les termes du § 5, art. 65, « contradictoire ou définitif ». Voici, comment, d'après un arrêt de la cour de Douai, précité, ils réfutent cette objection en même temps qu'ils appuient ce système : il résulte, dit-on, de l'ensemble des dispositions de l'art. 67 du tarif, que le droit accordé par le § 5 dudit article pour l'obtention d'un jugement contradictoire ou définitif, ne s'applique qu'aux jugements contradictoires qui mettent fin au procès, et non aux jugements simplement préparatoires ou interlocutoires; en effet, ledit art. 67 se compose de trois parties principales distinctes entre elles, la première relative au cas où l'instance sommaire est pure et simple et reçoit immédiatement une solution définitive comme le suppose l'art. 405, la seconde relative au cas où certaines procédures incidentes viennent à surgir (enquête, expertise, interrogatoire sur faits et articles), la troisième relative au cas où l'avoué est empêché de conduire l'instance à fin, soit parce qu'il est révoqué, soit parce que les pièces lui sont retirées; cette distribution, quant aux deux premières parties, n'est que la reproduction de celle établie par les art. 405 et s., C. proc. civ., au titre *des matières sommaires;* au premier cas s'applique toute la première partie de l'art. 67 du tarif depuis le § 1 jusques et y compris la note qui suit le § 7; au second cas s'appliquent les §§ 8 et 11 (9 et 12), et au troisième les §§ 14, 15, 16 et 17 (15, 16, 17 et 18); la conséquence nécessaire de cette distribution et de ces dispositions est que le § 5 règle la taxe des jugements contradictoires et non définitifs, et non celle des jugements préparatoires ou interlocutoires; il peut y avoir d'autant moins de doute à cet égard que le § 5 fixe le droit qui est dû à l'avoué dans le cas dont il parle, par opposition au cas du jugement par défaut du § 2, et il est hors de doute que ce dernier jugement ne peut s'entendre que d'un jugement par défaut qui, sauf le droit d'opposition qui n'influe en rien sur la nature dudit jugement, met fin au procès; si le § 5 s'est servi des mots *contradictoire ou définitif* et non de ceux *contradictoire et définitif*, il ne l'a fait que parce qu'un jugement peut être définitif sans être contradictoire (par exemple, le jugement par défaut de débouté d'opposition), et que l'emploi de la seconde des locutions ci-dessus eût rendu nécessaire une disposition spéciale pour les jugements définitifs non contradictoires. — Cass., 18 juill. 1893 (sol. impl.), Lavoine, [S. et P. 94.1.25, D. 94.1.167] — Douai, 8 mars 1844, Payen, [S. 44.2.466, P. 45.1.377, D. 45.4.289] — *Sic*, Sudraud-Desisles, v° *Incidents*, p. 76, n. 583; Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 59, p. 76, et v° *Jugement interlocutoire*, p. 356; Rivoire, p. 310, n. 33; Bazot, *Revue pratique*, t. 8, p. 405.

528. — En conséquence, il n'est dû aucun émolument aux avoués à raison de jugements qui, quoique contradictoires, ne mettent pas fin au procès, mais statuent seulement sur des incidents, et sont, soit interlocutoires, soit, à plus forte raison, simplement préparatoires.

529. — Décidé ainsi, spécialement, en ce qui concerne des jugements simplement préparatoires ayant pour objet, au cours d'une expertise, l'un de substituer le juge de paix du domicile d'un expert au juge de paix d'un autre domicile, et l'autre de remplacer un expert empêché par maladie : en allouant des droits pour ces jugements sous prétexte que c'étaient là des actes utiles et non frustratoires, un tribunal appliquerait faussement les §§ 5 et 9, art. 67, et contreviendrait formellement à la disposition finale de cet article qui veut qu'au moyen de la fixation par lui indiquée, il ne soit passé aucun autre honoraire pour aucun acte et sous aucun prétexte. — Cass., 7 janv. 1834, Préfet du Cher, [S. 34.1.194, P. chr.]

530. — Pourtant, il y aurait lieu de faire dérogation à cette règle dans un double cas : 1° s'il s'agissait d'un jugement qui, en statuant sur l'incident, terminait l'instance devant la juridiction saisie : « Nous croyons, dit M. Boucher d'Argis (v° *Affaires sommaires*, n. 59, p. 77), qu'il faut distinguer : ou il s'agit d'un jugement qui rejette un déclinatoire, un moyen de nullité, une fin de non-recevoir et ordonne qu'il sera plaidé au fond, ou il s'agit d'un jugement qui accueille le déclinatoire, le moyen de nullité, la fin de non-recevoir, et par là termine l'instance devant la juridiction saisie. Dans le premier cas, le droit d'obtention n'est pas dû; il l'est dans le second. »

531. — 2° En matière d'enquête, d'expertise et d'interrogatoires sur faits et articles, il sera accordé à l'avoué, pour obtention du jugement contradictoire qui a ordonné la mesure, moitié du droit d'obtention des jugements contradictoires et définitifs : Ainsi le décident les §§ 9 et 12, art. 67, mais à la condition cependant qu'il ait été procédé à l'enquête, à l'expertise ou à l'interrogatoire, et, en outre, s'il s'agit d'enquête ou d'expertise, qu'il soit aussi intervenu jugement contradictoire sur l'enquête ou le rapport d'experts. Mais à cela se borne la portée des paragraphes précités.

532. — D'une part, il n'est pas exact, comme le prétendent MM. Chauveau et Godoffre, que, dans une hypothèse d'expertise, d'enquête ou d'interrogatoire, l'avoué puisse réclamer non seulement les deux droits alloués par les §§ 9 et 12, mais encore le droit d'obtention à raison du jugement qui a ordonné la mesure : On ne peut, dit l'arrêt de la cour de Douai déjà cité, appliquer le § 5 de l'art. 67 aux jugements interlocutoires qui ordonnent une enquête ou une expertise, quoique ces jugements soient contradictoires; les droits alloués pour ces sortes de jugements sont réglés par les dispositions de l'art. 67, relatives aux procédures incidentes, et spécialement par le § 9 qui accorde un demi-droit dans ce cas; cette allocation n'a même pas lieu pour l'obtention du jugement interlocutoire seulement; elle embrasse également les devoirs occasionnés par la voie d'instruction ordonnée; rien n'autorise à penser qu'elle s'applique, comme on le prétend, à ces seuls devoirs, et qu'un droit entier et distinct soit dû pour l'obtention du jugement; nulle part, en matière sommaire, la loi n'alloue, pour le seul prix de cette obtention, le droit qu'elle accorde, en cette matière, à la différence des matières ordinaires, c'est l'instance entière qu'elle envisage et qu'elle rétribue, et non les actes particuliers qui la composent; ce qui est vrai pour les instances jugées définitivement et sans incident l'est à plus forte raison pour les procédures incidentes elles-mêmes; le texte du § 9 justifie d'ailleurs cette interprétation, car en allouant un demi-droit, s'il y a lieu à enquête ou à visite et estimation d'experts ordonnée contradictoirement, il comprend manifestement, dans les termes de l'allocation et le jugement qui ordonne et la mesure ordonnée. On ne peut admettre non plus que l'intention du législateur ait été d'allouer en matière sommaire autant et même plus pour une instance accessoire que pour une instance principale, ce qui aurait lieu cependant si l'allocation devait être d'un droit entier pour l'obtention d'un jugement interlocutoire et d'un demi-droit pour les devoirs relatifs à l'enquête ou à l'expertise; l'allocation d'un demi-droit pour le tout rentre bien mieux dans l'esprit de la loi et dans les motifs qui l'ont déterminée quand elle s'est occupée du règlement des frais en matière sommaire par opposition à ceux des matières ordinaires. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 51, p. 71.

533. — D'autre part, et inversement, on ne saurait soutenir, comme l'a fait cependant M. Sudraud-Desisles (p. 188), en s'appuyant sur le texte du § 9, que « le demi-droit est accordé tant pour l'obtention du jugement qui ordonne l'enquête ou l'expertise que pour l'obtention du jugement qui statue sur le fond ». Il résulterait, en effet, de ce système, qu'en cas d'enquête ou d'expertise ordonnée en matière sommaire, l'avoué ne serait pas plus rétribué que s'il n'y avait pas eu d'enquête ou d'expertise, tandis que c'est le contraire qui doit avoir lieu, puisque ces opérations compliquent nécessairement la procédure, et exigent, par conséquent, plus de soins et de démarches de la part de l'officier ministériel. D'ailleurs, le demi-droit est également accordé pour le jugement qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles sans que le § 12 qui l'alloue alors, subordonne son obtention à la condition qu'il ait été statué au fond. Pourquoi donc, en cas d'enquête ou d'expertise, l'avoué serait-il traité moins favorablement et réduit à un demi-droit pour les deux jugements? — Boucher d'Argis, *loc. cit.*

534. — Mais jugé que l'arrêt, qui confirme un jugement ayant ordonné une expertise, est définitif dans le sens de l'art. 67, puisqu'il termine le seul litige porté devant la cour d'appel qui se trouve dessaisie; que l'avoué d'appel, étranger aux mesures d'instruction qui se poursuivront devant le tribunal de première instance, a droit, dès lors, à un émolument entier. — Cass., 18 juill. 1893, précité.

535. — b) *Emoluments à raison du dressé de qualités et de la*

signification du jugement à avoué lorsque le jugement est contradictoire. — Il sera, dit le § 13 de l'art. 67, passé à l'avoué qui levera le jugement rendu contradictoirement, pour dressé des qualités et de la signification de jugement à avoué, le quart du droit accordé pour l'obtention du jugement contradictoire, c'est-à dire le quart du droit indiqué *suprà*, n. 504, ce quart devant être calculé non seulement sur le droit normal, mais encore, s'il y a lieu, sur l'allocation supplémentaire à raison du nombre des parties en cause.

536. — Au contraire, il n'est alloué, de ce chef, aucun émolument spécial en matière de jugements par défaut; le § 2 de l'art. 67 dit formellement que le droit d'obtention des jugements par défaut comprend les qualités et la signification à avoué s'il y a lieu.

537. — c) *Emoluments à raison de certaines copies de pièces.* — Il y a trois cas dans lesquels l'art. 67 alloue aux avoués des émoluments à raison de leurs copies de pièces en matière sommaire: 1° pour la copie du procès-verbal d'enquête (§ 10); 2° pour celle du procès-verbal d'expertise (même §); 3° pour celle du procès-verbal d'interrogatoire (§ 12).

538. — L'émolument alloué aux avoués à raison de ces copies de pièces était, par le même article, fixé par rôle d'expédition, à :

Paris et autres grandes villes.....	0f 15c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 135
Ailleurs.....	0 1125

Mais nous avons déjà expliqué (n. 285), qu'en raison de l'art. 13, L. 26 janv. 1892, qui a augmenté le nombre des syllabes contenues par rôle d'expédition, il nous paraît devoir être élevé à :

Paris et autres grandes villes.....	0f 225c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 20
Ailleurs.....	0 17

539. — d) *Cas de révocation de l'avoué ou de retrait des pièces.* — C'est l'hypothèse prévue par les §§ 15, 16, 17 et 18 de l'art. 67 : quand s'appliquent exactement les dispositions de ces divers paragraphes? quels émoluments allouent-ils à l'avoué? — *Quand s'appliquent les dispositions des §§ 15, 16, 17 et 18?* — Le § 15 répond : « Si l'avoué est révoqué ou si les pièces lui sont retirées ». Or, quand l'avoué est révoqué, les pièces lui sont retirées; par conséquent les expressions du § 15 doivent, à peine de double emploi, s'appliquer non seulement au cas de révocation de l'avoué, mais encore à un autre cas, lequel ne peut être que le *désistement* de la partie, car ce désistement emporte retrait des pièces. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 67, p. 85; Chauveau et Godoffre, n. 2200; Bonnesœur, p. 83, n. 17.

540. — Jugé, en conséquence, que, dans le cas où un procès a été terminé par un désistement signifié et accepté, l'avoué n'a droit, en matière sommaire, qu'aux émoluments fixés par les §§ 15, 16, 17 et 18 (un quart du droit dû pour l'obtention du jugement définitif) : qu'il en serait ainsi même si le désistement intervenait après des conclusions respectivement prises, et qu'on objecterait vainement que le désistement, survenu à cette époque de la procédure, équivaut à un jugement de la cause rendu par les parties elles-mêmes : que de l'ensemble de l'art. 67 il résulte que la loi n'a pas accepté, comme un des éléments de la liquidation des frais, le désistement qui peut survenir à toutes les époques de la procédure et qui aurait été une taxe variable et délétueuse. — Cass., 1er juin 1863, Dutailly, [S. 63.1.337], et la note de A. Fabre, P. 63.928, D. 63.1.237]

541. — Mais il n'est pas possible d'assimiler la péremption ni à la révocation, ni au désistement, et, par conséquent, les émoluments fixés par les §§ 15, 16, 17 et 18 ne peuvent être alloués en cas de péremption d'instance. — Bastia, 27 mars 1858, *J. des arrêts de la Cour*, 1858, p. 300. — Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 2199.

542. — *En quoi consistent les émoluments alloués par les §§ 15, 16, 17 et 18 de l'art. 67?* — Les dispositions de ces paragraphes sont assez obscures comme le fait observer M. Boucher d'Argis (v° *Affaires sommaires*, n. 67, p. 85); et pour les appliquer sainement, une première distinction doit être faite suivant qu'il s'agit de l'avoué demandeur ou de l'avoué défendeur.

543. — *Avoué demandeur.* — Il faut sous distinguer suivant l'époque à laquelle intervient le désistement (ou la révocation) : 1° si le désistement (ou la révocation) intervient avant que l'avoué ait obtenu un jugement par défaut, ou avant que le défendeur ait constitué avoué, il n'est rien dû à l'avoué demandeur parce qu'il n'a fait aucun acte de procédure; 2° si le désistement (ou la révocation) intervient après qu'il a obtenu un jugement par défaut, alors de deux choses l'une : ou bien le jugement n'a pas été suivi d'opposition, et il est [illegible] à l'avoué demandeur le droit d'obtention des jugements par défaut (V. n. 498); ou bien le jugement a été frappé d'opposition, et, alors, l'avoué demandeur qui a suivi sur la défense d'opposition, par [illegible] donné avenir, a droit au droit d'obtention d'un jugement par défaut, et, en outre, à moitié du droit d'obtention d'un jugement contradictoire; 3° si le désistement (ou la révocation) intervient après que le défendeur a constitué avoué, il est alloué à l'avoué demandeur moitié du droit accordé pour l'obtention d'un jugement par défaut; 4° si le désistement (ou la révocation) intervient après qu'il a été obtenu un jugement interlocutoire, l'avoué du demandeur a droit à l'émolument accordé pour l'obtention de ce jugement, et, de plus, à la moitié du droit d'obtention d'un jugement contradictoire, et ce, lors même qu'il n'aurait pas poursuivi l'exécution du jugement interlocutoire, car le § 18 de l'art. 67 ne lui impose pas cette condition. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 67, p. 85. — V. *infrà*, v° *Désistement*.

544. — *Avoué défendeur.* — Si le désistement (ou la révocation) est donné avant tout jugement, il est dû à l'avoué défendeur, pour sa seule constitution, moitié du droit accordé pour faire rendre un jugement par défaut. Si c'est lui qui obtient le jugement par défaut ou le jugement interlocutoire, il lui revient les mêmes émoluments qu'à l'avoué du demandeur et sous les mêmes conditions. — Boucher d'Argis, *loc. cit.*

545. — En dehors des quatre cas qui viennent d'être indiqués, il ne peut être accordé aux avoués, en matière sommaire, aucune espèce d'émoluments : tel est, tout au moins, le principe posé par le § 19 de l'art. 67, *suprà*, n. 498. Quelques exceptions doivent, il est vrai, y être apportées, que nous examinerons après avoir indiqué les plus intéressantes de ses nombreuses applications.

546. — Très-nombreuses, disons-nous, sont les conséquences du principe posé par ce § 19; c'est ainsi notamment, qu'on en doit conclure que les avoués n'ont droit, en matière sommaire, à aucun émolument : 1° Soit pour la requête afin d'assigner à bref délai. Il nous faut cependant reconnaître ici que l'opinion contraire est plus généralement admise. Elle se fonde sur ce motif, pour le moins ingénieux, que la requête à bref délai ne fait point partie de l'instance, à laquelle elle est antérieure, et que, par suite, elle n'est pas rémunérée par le droit d'obtention de jugement spécial aux actes de l'instance : dans ce système, on passe à l'avoué, pour cette requête, le même émolument en matière sommaire qu'en matière ordinaire. — Bonnesœur, p. 76; Chauveau, t. 1, p. 443, n. 50; Vervoort, p. 89.

547. — 2° ... Soit pour le droit de consultation. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 61, p. 79; Chauveau, t. 1, p. 443.

548. — 3° ... Soit pour les simples actes d'avoué à avoué que les nécessités de la procédure obligent à se signifier : constitution, avenir, sommation de communiquer, etc.; mais, pour ces actes, les avoués ne peuvent, si d'ailleurs il ne s'agit pas d'actes frustratoires, que se faire payer leurs déboursés. — En ce qui concerne les conclusions motivées, V. *infrà*, n. 564 et s.

549. — 4° ... Soit pour les requêtes d'avoué à avoué, sous forme de conclusions grossoyées, dans les cas où, par exception, la loi en exige en matière sommaire : il est vrai que l'art. 52, 1er Décr. 16 fév. 1807, allouant des requêtes de deux à six rôles pour proposer les exceptions qui font l'objet des art. 166, 168, 173, 174, 180, 192, 200, etc., C. proc. civ., et que les exigences de la procédure veulent que ces requêtes soient signifiées aussi bien en matière sommaire qu'en matière ordinaire. Mais, d'une part, cet article est placé sous le titre des matières ordinaires, d'autre part, il ne déroge pas, pour ces exceptions, aux dispositions du § 19 de l'art. 67 du même tarif. Donc, n'est-il pas en matière sommaire qu'il faut allouer l'émolument des requêtes dont il s'agit? — Exceptions à cette règle ne peut être admise que dans les cas où, comme nous le verrons, le tarif a prévu des émoluments pour des actes qui font partie d'une procédure sommaire. — V. *infrà*, n. 577 et s. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 62, p. 80.

550. — 5° ... Soit à titre de vacations, pour transports, pour les nombreuses pièces, pour dresser un procès-verbal de signification des pièces.

551. — 6° ... Soit pour [illegible] à un jugement de jonction

de cause. — Guadeloupe, 10 avr. 1840, T..., [S. 40.2.437]

552. — 7° ... Soit pour rédaction des qualités par défaut; c'est ce que dit d'ailleurs expressément l'art. 67, § 2. — V. *suprà*, n. 498.

553. — 8° ... Soit pour copie des qualités lorsque le jugement est contradictoire. L'usage de beaucoup de tribunaux, usage d'ailleurs consacré par la Cour de cassation, est cependant d'accorder à l'avoué, par copie, un quart de l'émolument alloué pour l'original; il se base sur une double considération : 1° l'art. 67 ne parle pas de ce droit de copie; son silence à cet égard indique suffisamment que le législateur a laissé la fixation de ce droit sous l'empire du droit commun, c'est-à-dire du tarif en matière ordinaire; or, ce tarif alloue par copie le quart de l'émolument de l'original (V. *infrà*, n. 670); 2° la somme allouée pour le droit de copie est accordée, non à titre d'émolument, mais comme remboursement d'un déboursé effectif, car elle est le prix d'un travail matériel que l'avoué ne fait pas lui-même mais fait faire par ses expéditionnaires; elle ne tombe donc pas sous le coup de la prohibition édictée par l'art. 67, § 19. — Carré, p. 38 et 39; Fons, p. 127; Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 2195, p. 637. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 747.

554. — Mais cette double considération n'a pas paru exacte à tous les auteurs. Chacun des deux tarifs se suffit à lui-même, sans qu'on puisse rien emprunter au tarif ordinaire pour ajouter au tarif sommaire, surtout en présence de l'art. 67, § 19, qui défend d'allouer aucun droit autre que ceux autorisés par ce dernier tarif. Le législateur n'accorde en matière sommaire aucun émolument aux avoués pour le droit de copie des qualités; il faut donc en conclure qu'il a entendu expressément leur refuser tout émolument de ce chef; son intention sur ce point ressort d'autant plus nettement que dans l'art. 9, §§ 8 et 9, 2e Décr. 16 févr. 1807, il a, pour un cas spécial (celui des frais de taxe), accordé un émolument distinct pour la copie des qualités bien qu'il s'agisse de matières sommaires. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 64, p. 82; Rivoire, v° *Matières sommaires*, n. 48, p. 320; Sudraud-Desisles, p. 109, n. 347; Bonnesœur, p. 81, n. 12; Chauveau, t. 1, n. 88, p. 478. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 749.

555. — Vainement soutiendrait-on que le droit de copie est alloué à l'officier, non à titre d'émolument, mais à titre de déboursés. Contre cette assertion, les arguments ne manquent pas. En premier lieu, il ressort du texte même de l'ordonnance de 1807 que le législateur a considéré comme un émolument ce qu'il a accordé aux avoués pour les copies; l'art. 151, § 3, déclare en effet formellement, nous le savons, que « le tarif ne comprend que l'*émolument net* des avoués et autres officiers ». Puisque le tarif a rémunéré les copies et qu'il ne comprend cependant que des émoluments, c'est donc que cette rémunération des copies n'est à ses yeux qu'un émolument. En second lieu, il faut remarquer avec l'arrêt de la cour d'Orléans du 22 juill. 1856, Sylvestre, [S. 56.2.657, P. 56.2.118, D. 56.2.263] — que les copies, qu'elles soient faites par une main étrangère ou qu'elles le soient par l'avoué, n'ont de valeur légale que par l'apposition de la signature de celui-ci; qu'elles sont donc réputées son œuvre exclusive, si bien qu'il est responsable non seulement de son exactitude, mais même de la manière dont elles sont écrites; qu'on ne pourrait légalement faire une ventilation entre la partie du droit qui représente le travail matériel du copiste et celle qui représente l'acte de la fonction privilégiée de l'avoué; qu'ainsi le tout doit être considéré comme un émolument qui profite en entier à l'avoué s'il a lui-même écrit la copie et dont il abandonne une partie minime si, ayant eu besoin d'aide, il a eu recours, pour la faire faire, à la main d'un étranger.

556. — 9° ... Soit pour copies de pièces (sauf dans les trois cas précités, de procès-verbal d'enquête, d'expertise ou d'interrogatoire sur faits et articles), par exemple, pour copies de pièces d'un jugement signifié à avoué. Sur ce point encore, cependant, la pratique est contraire et, pour des raisons semblables à celles pour lesquelles elle alloue un émolument pour copies de qualités, elle alloue aux avoués, pour la copie des pièces de la signification à avoué, le même émolument qu'en matière ordinaire, celui qui résulte de l'art. 89, 1er Décr. 16 févr. 1807. — En ce sens, les autorités indiquées au n. 553.

557. — Mais cette opinion, toujours aussi pour les raisons que nous avons développées en ce qui concerne les copies de qualités (V. *suprà*, n. 554 et 555), ne nous paraît pas davantage devoir être acceptée; il y a même, dans l'hypothèse présente, un argument de plus pour conclure à son rejet, c'est que le législateur a pris soin de déterminer, dans l'art. 67, les cas dans lesquels il entendait accorder en matière sommaire un émolument de copie de pièces, déclarant par cela même, *a contrario*, de la façon la moins contestable, que sa volonté était de n'en allouer dans aucun autre cas. Donc, en matière sommaire (et sauf toujours les exceptions indiquées au n. 537), l'avoué ne touche rien pour les copies de pièces par lui données en tête des actes d'avoué à avoué; et, s'il touche pour celles données en tête des exploits, ce n'est que parce qu'il est censé les avoir remboursées à l'huissier, à titre de déboursés, par conséquent, et suivant le tarif des huissiers. — V. *suprà*, n. 462. — En ce sens, les autorités citées n. 554.

558. — 10° ... Soit pour correspondance et port de pièces. Un certain nombre d'auteurs et d'arrêts ont cependant prétendu qu'il y avait lieu d'étendre aux matières sommaires le droit de correspondance alloué par l'art. 145 pour les matières ordinaires (V. *infrà*, n. 671). Ils se sont fondés à cet effet sur ce que le droit de correspondance n'aurait été alloué aux avoués qu'à titre de déboursés et ne serait pas, en conséquence, proscrit par l'art. 67, § 19. — Cass., 5 avr. 1870, Waxin, [S. 72.1.173, P. 72.402, D. 71.1.321] — Paris, 7 juin 1867, sous Cass., 5 avr. 1870, précité. — *Sic*, Rivoire, v° *Correspondance*, n. 6; Carré, n. 38, p. 45; Chauveau et Godoffre, n. 2162. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 750, 759 et 760.

559. — Mais cette dernière affirmation rencontre des adversaires. En effet, dit-on, puisque le droit de correspondance est alloué par le tarif, et qu'aux termes de l'art. 151, le tarif ne comprend que des émoluments, il s'ensuit nécessairement que le droit de correspondance est alloué, non à titre de déboursé, mais à titre d'émolument. Par conséquent, il tombe sous la prohibition de l'art. 67, § 19, et ne peut être accordé en matière sommaire. Ce qui confirme, d'ailleurs, cette dernière interprétation, c'est que si l'art. 147 parle de ce droit et l'élève au double au profit des avoués de la cour d'appel (V. *infrà*, n. 1294), c'est seulement en matière ordinaire, tandis qu'il n'en fait aucune mention quand il s'occupe des matières sommaires. — Cass., 4 mai 1857, Hédon, [S. 57.1.654, P. 58.411, D. 57.1.302]; — 13 janv. 1874, Keranval, [S. 74.1.249, P. 74.638, D. 74.1.438] — Poitiers, 6 janv. 1852, Bodin, [S. 52.2.509, P. 55.1.311, D. 52.2.272] — Nîmes, 25 juill. 1853, Bichetoille, [S. 54.2.342, P. 55.1.311, D. 55.2.73] — Bordeaux, 20 mai 1857, Vedrenne, [S. 57.2.707, P. 58.892] — *Sic*, Boucher d'Argis et Sorel, v° *Correspondance*, p. 185, et note *b*; Bonnesœur, p. 101. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 761 et s.

560. — 11° ... Soit pour frais de voyage, car l'art. 67 n'alloue aux avoués aucun émolument de ce chef. L'avoué ne pourra donc se faire rembourser que ses déboursés effectifs. — Cass., 14 déc. 1887, Charpillon, [S. 87.1.477, P. 87.1.1169, D. 89.1.150] — *Sic*, Fons, sur l'art. 144, n. 3; Rivoire, v° *Matières sommaires*, n. 53; Bioche, v° *Frais de voyage*, n. 7; Boucher d'Argis, v° *Voyage des parties*, p. 675.

561. — 12° ... Soit pour voyage de la partie : il n'est dû à l'avoué aucune vacation analogue à celle fixée par l'art. 148 pour accompagner une partie au greffe. — Orléans, 2 août 1839, Brivot, [S. 44.2.469, P. 41.2.428] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Voyage*; Chauveau, n. 56; Carré, p. 46, n. 38.

562. — 13° ... Soit pour droit d'état, car le deuxième décret du 16 févr. 1807 n'alloue ce droit qu'en matière ordinaire : « Il ne sera rien alloué aux avoués, dit le § 1 du tarif des frais de taxe, pour l'état des dépens adjugés en matière sommaire, qu'ils doivent remettre aux greffiers à l'effet d'en faire insérer la liquidation dans l'arrêt ou le jugement. »

563. — Il y a deux séries d'exceptions au principe d'après lequel, en dehors des cas prévus par l'art. 67, il ne peut être alloué d'émoluments en matière sommaire : la première concerne les actes non encore prescrits lors de la promulgation de cet art. 67; la deuxième ceux qui, bien que prescrits déjà dès cette époque, ont été l'objet d'une tarification spéciale. En ce qui concerne les actes non encore prescrits lors de la promulgation de l'art. 67, c'est là, semble-t-il, une exception toute naturelle et qui va de soi; puisque ces actes n'existaient pas quand a été fait cet art. 67, il est bien évident que leur rémunération n'est point comprise dans celle qu'il fixe; et de là, par suite, la nécessité de leur attribuer des émoluments spéciaux. Comme actes de cette première catégorie, on peut signaler : 1° les conclusions prescrites par le décret du 30 mars 1808; 2° la copie de ces

conclusions sur feuille à remettre au greffier; 3° la rédaction de l'assignation en placet.

564. — 1° *Conclusions prescrites par le décret du 30 mars 1808.* — Il est évident que la question ne se pose pas pour ceux qui n'admettent point que le décret du 30 mars 1808 ait rendu obligatoire la signification de conclusions motivées en matière sommaire : de telles conclusions sont, à leurs yeux, frustratoires, et, par suite, ne peuvent aucunement être passées en taxe. — Boucher d'Argis, v° *Affaires sommaires*, n. 58, p. 74.

565. — A cette opinion peut être rattaché un arrêt de cassation du 9 janv. 1855, aux termes duquel des conclusions motivées ne peuvent, en matière sommaire, être admises en taxe, sous aucun prétexte, même pour le motif que la signification respective de ces conclusions motivées avait été autorisée en cours d'instance par le tribunal lui-même, et qu'elles n'étaient qu'une réponse à celles que la partie perdante, qui se refusait à en payer les frais, avait d'abord signifiées par suite de la même autorisation. — Cass., 9 janv. 1855, Le Sauvet, [S. 56.1.64, P. 56.2.437, D. 55.1.119]

566. — Tous ceux, au contraire, qui considèrent comme obligatoires même en matière sommaire les significations des conclusions motivées prescrites par le décret de 1808, s'accordent à allouer aux avoués un émolument à raison de ces conclusions. « Ce décret, postérieur au tarif et au Code de procédure civile, innove en ce point; les actes qu'il ordonne impérieusement en vue de l'instruction plus utile et plus développée des affaires constituant un travail nouveau à la charge des avoués, il y a lieu de les passer en taxe ». — Cass., 13 janv. 1874, précité. — Paris, 7 juin 1867, sous Cass., 5 avr. 1870, précité. — Sic, Roche, v° *Matières sommaires*, n. 43; Rodiere, t. 1, p. 505, note; Bonnesœur, p. 105; Rivoire, p. 82; Chauveau et Godoffre, n. 2153. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 686.

567. — Mais, étant admis ainsi que les avoués ont droit à un émolument pour ces conclusions, reste à fixer cet émolument. Aucun texte ne s'appliquant à cet égard, on ne peut raisonner que par analogie. Un premier système assimile ces conclusions aux requêtes et défenses en matière ordinaire, et les taxe, en conséquence, comme grossoyées (V. *infra*, n. 620); ces conclusions présentent, dit-on, les mêmes difficultés qu'en matière ordinaire, elles doivent donc être taxées de même, sauf que le nombre des rôles doit être moindre, six au maximum. Par suite, il y a lieu d'allouer à l'avoué par rôle, pour ces conclusions (art. 72) :

Paris et autres grandes villes.....	2f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs.....	1 50

par original, outre le quart en sus par copie. — Rivoire, p. 82. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 689.

568. — Un second système enseigne, au contraire, que l'émolument des conclusions grossoyées doit être réservé aux matières ordinaires pour lesquelles il constitue, d'après l'esprit du tarif, le mode normal de rétribuer les avoués pour l'instance entière; tandis que, toujours dans l'esprit de ce même tarif, c'est le droit d'obtention de jugement qui forme l'élément principal, pour ne pas dire unique, de la rémunération des avoués en matière sommaire. A défaut de l'émolument des conclusions grossoyées, il semble rationnel d'étendre aux conclusions signifiées en matière sommaire celui fixé pour les conclusions de demandes incidentes (Déc. 16 février 1807, art. 71, §§ 12 et 13), c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes.....	3f —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs.....	3 75

par original, outre le quart en sus par copie. — Cass., 14 janv. 1874, précité. — Orléans, 15 déc. 1858, Rouille, [S. 59.2.514, P. 59.569, D. 59.2.44]. — Paris, 7 juin 1867, précité. — Sic, Chauveau et Godoffre, n. 2159, *Carré*, p. 59.

569. — 2° *Copie sur feuille, à déposer au greffe, des conclusions prescrites par le décret de 1811.* — Suivant une première opinion, il ne devrait rien être alloué aux avoués pour cette copie. Quant à la copie qui doit être remise au greffier, elle ne peut, dit une circulaire de la chancellerie du 4 oct. 1825, être considérée comme un acte de procédure proprement dit, puisqu'elle n'a pour objet que de rappeler aux juges les conclusions que les avoués ont respectivement prises en point les qualités; que les art. 43 et 71 du règlement du 30 mars exigent la remise des conclusions [illegible] que [illegible] que les avoués pourraient, des lors, se borner à [illegible] l'original même de leurs conclusions; et enfin, que si, pour ne pas se dessaisir de leur original, ils préfèrent en remettre une copie, cette copie, qui peut, d'ailleurs, être faite sur papier non timbré, n'est plus alors que de surérogation et sans aucune utilité pour l'affaire. — Douai, 28 nov. 1840, Bernard, [S. 40.2.472, P. 40.2.564]. — Sic, Boncenne, v° *Arrêts*, [illegible] Soudrad Desirée, *Manuel du juge-commissaire*, n. 278 et 1441.

570. — C'est, cependant, l'opinion [illegible] qui est la plus généralement admise [illegible] peut-être devrait remettre au greffier [illegible] mais, comme il est à peu près indispensable qu'il en conserve un exemplaire entre ses mains, la [illegible] pratique [illegible] lui allouer le coût d'une copie de ces conclusions qu'il remettra au greffier, lui-même conservant l'original. — Cass., 13 nov. 1861, Morgan, [S. 61.1.947, P. 62.92, D. 61.1.451]. — Nîmes, 1 janv. 1855, Roche, [S. 55.2.71, P. 55.1.559, D. 55.2.82] — Bordeaux, 25 août 1855, Thomerel, [S. 57.2.[illegible] *ad notam*]. — 19 juin 1855, Bessette, [*Ibid.*]. — 19 juin 1855, Bouveau, [*Ibid.*]. — 19 juin 1855, Dauphin, [*Ibid.*]; — 19 juin 1855, Grolet, [*Ibid.*]; — 22 janv. 1857 (2 arrêts), Dubos et Bernard, [S. 57.2.355, P. 57.823]. — 20 mai 1857, Vedrines, [S. 57.2.597, P. 58.802]. — Orléans, 15 déc. 1858, précité. — Nancy, 19 mai 1859, Sarazin, [S. 59.2.661, P. 60.183, D. 61.1.248]. — Sic, Chauveau et Godoffre, *Comment. du tarif*, t. 1, n. 936, *Carré*, [illegible], n. 56, p. 59, Boncenne, *Traité de procédure*, t. 1, p. 65; Rivoire, v° *Conclus.*, n. 2; Bonnesœur, p. 105; Calmètes, *Résumé de la cour de Bastia*, § 5. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 688 et 689.

571. — Mais là encore, aucune disposition législative ou réglementaire n'ayant fixé l'émolument dû à l'avoué pour la copie de ces conclusions, il y a sur ce point de profondes divergences entre les auteurs. Quelques-uns prétendent qu'il faut appliquer l'art. 90 du tarif, rémunérer cette copie à raison d'une vacation simple, et allouer, par suite, à l'avoué :

Paris et autres grandes villes.....	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs.....	1 15

— Bonnesœur, p. 108.

572. — D'autres allouent pour cette copie l'émolument des conclusions incidentes, c'est-à-dire (art. 71) :

Paris et autres grandes villes.....	5f —c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs.....	3 75

— Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 1, p. 146, n. [illegible]. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 688.

573. — Le plus grand nombre accorde, au contraire, à l'avoué pour cette copie :

Paris et autres grandes villes.....	3f —c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 50
Ailleurs.....	2 25

les uns, par application de l'art. 72, [illegible] cette copie [illegible] rôle de grossoyée; les autres, en vertu de l'art. 76, en l'assimilant aux requêtes présentées aux juges, [illegible] par le tribunal de la Seine. — Dupin et Vendre, [illegible], n. 62, Dogliot, [illegible], n. 76, p. 44; Boncenne, *Traité de procédure*, t. 1, p. 449; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 681. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 689.

574. — 3° *Placets.* — Suivant une [illegible] l'usage des placets [illegible] à la loi des 24 vent. an VII, art. 3, qui [illegible] préalable. Vainement opposerait-on le décret du 30 mars 1808, car, entre qu'il [illegible] il faut tenir pour que c'est seulement l'original [illegible] la procédure de [illegible]. — Boncenne, [illegible] Dupin d'Argis, *Placets*, p. 161; Chauveau et Godoffre, n. 928.

575. — Mais, en fait, et malgré le texte précité de la loi, la pratique [illegible] un grand nombre de tribunaux, on [illegible] devant le tribunal de la Seine, de faire des placets; en effet, l'usage [illegible] des conclusions du demandeur, il semble [illegible] cette loi, et [illegible] du 30 mars 1808, n'ait [illegible] que cette loi ne [illegible] pour les conclusions signifiées. — V. *supra*, n. 570. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 691.

576. — Dépens [illegible] généralités, et tout [illegible] pour un [illegible] les différentes conclusions que peut le [illegible], [illegible] les conclusions signifiées. — V. *supra*, n. 571 et s.; [illegible] par

notamment la pratique du tribunal de la Seine. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, n. 62; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 70, p. 23; Raviart, *Le tarif en matière civile*, p. 21; Rivoire, p. 82; Fons, p. 149; Carré, p. 58; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 681.

577. — On doit signaler une autre série d'exceptions au principe d'après lequel il ne peut être alloué, en matière sommaire, aucun autre émolument que ceux prévus par l'art. 67 du tarif : il s'agit d'actes pour lesquels le tarif a accordé des émoluments spéciaux, alors cependant qu'ils ne peuvent intervenir qu'au cours de procédures nécessairement sommaires. Ainsi en est-il, notamment, en matière d'arbitrage, de délivrance de copies d'actes et de seconde grosse, d'opposition à exécutoire, de réceptions de cautions, et de référés.

578. — *Arbitrage.* — 1° Requête non grossoyée au président du tribunal de première instance afin de faire nommer un tiers arbitre, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 77, §§ 15, 16, 17 et 18).

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

579. — 2° Vacation pour demander l'ordonnance d'*exequatur* de la sentence arbitrale (art. 191, §§ 19 et 20).

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

M. Boucher d'Argis (v° *Arbitrage*, n. 2, p. 95), fait observer que c'est une vacation et non une requête qu'alloue le tarif pour demander l'ordonnance d'*exequatur;* si donc il en était présenté une, elle devrait être rejetée de la taxe.

580. — *Délivrance de copies d'actes et de seconde grosse.* — Requête à fin de permission de se faire délivrer expédition ou copie d'un acte parfait non enregistré, ou même resté imparfait; ou pour se faire délivrer une seconde grosse, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 78, §§ 13 et 19).

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

581. — *Opposition à exécutoire.* — C'est le deuxième décret du 16 févr. 1807 qui contient le tarif des frais de taxe. Il le fait en distinguant, comme le premier décret, entre Paris et le ressort; mais l'art. 4 du 3e décret, au lieu de reproduire en ce qui concerne ces frais de taxe, les dispositions des art. 1, 2 et 3, est ainsi conçu : « Le tarif des frais de taxe, décrété également aujourd'hui pour le ressort de la cour d'appel de Paris, est aussi déclaré commun à tout l'empire; en conséquence, dans tous les chefs-lieux de cour d'appel, les droits de taxe seront perçus comme à Paris; et, partout ailleurs, ils seront perçus comme dans le ressort de la cour d'appel de Paris ». Il résulte de là que, pour la fixation des émoluments dus aux avoués en matière des frais de taxe, il y a lieu de distinguer seulement deux catégories de villes : celles où siège une cour d'appel, et celles où il n'en siège point.

582. — 1° Sommation à l'avoué de la partie qui a obtenu la condamnation de dépens, de lever le jugement (2e Décr., § 5).

Villes de cour d'appel	1f »c
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

583. — 2° Acte contenant opposition soit à un exécutoire de dépens, soit au chef du jugement qui les a liquidés, avec sommation de comparaître à la chambre du conseil (2e Décr., § 6).

Villes de cour d'appel	1f »c
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

584. — 3° Assistance et plaidoirie à la chambre du conseil (2e Décr., § 7).

Villes de cour d'appel	7f 50c
Ailleurs	5 65

585. — 4° Qualités et signification à avoué, tant desdites qualités que du jugement, le tout ensemble (2e Décr., §§ 8 et 9).

S'il n'y a qu'une partie :

Villes de cour d'appel	5f »c
Ailleurs	4 »

S'il y a plusieurs avoués, pour chacune des autres copies :

Villes de cour d'appel	1f »c
Ailleurs	0 75

586. — *Réceptions de caution en matière civile.* — 1° Vacation au greffe pour y déposer les pièces justificatives de la solvabilité de la caution (art. 91, §§ 10 et 20).

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

587. — 2° Dénonciation de l'acte de dépôt, avec déclaration que telle personne est présentée pour caution (art. 71, §§ 16, 22 et 23).

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

588. — 3° Vacation de l'avoué défendeur à prendre au greffe communication des titres justificatifs de la solvabilité de la caution (art. 91, §§ 11 et 20).

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

Mais pareille vacation ne saurait être réclamée par l'avoué constitué pour la caution. — Dutruc, *Bull. de la taxe*, 1re année, p. 22.

589. — 4° Acte de déclaration d'acceptation de la caution offerte (art. 71, §§ 17, 22 et 23).

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

590. — 5° Acte de contestation de la caution offerte, contenant avenir à la première audience (art. 71, §§ 18, 22 et 23).

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

591. — 6° Vacation à faire au greffe la soumission de caution (art. 91, §§ 12 et 20).

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

Cette soumission se faisant toujours hors la présence de l'avoué défendeur à la réception de caution, il ne lui est dû aucune vacation. — Boucher d'Argis, v° *Réception de caution*, n. 4, p. 484.

592. — 7° Dénomination de l'acte de soumission de caution. — Un certain nombre d'auteurs et de tribunaux, notamment le tribunal de la Seine, allouent un acte de notification de la soumission de caution, qu'ils taxent par analogie du § 16 de l'art. 71 (V. *suprà*, n. 587). — Chauveau, sur Carré, quest. 1830; Rivoire, p. 48, n. 13. — Mais d'autres, au contraire, refusent de passer cet acte qui n'est pas prévu par le Code de procédure civile, et qui, en outre, est inutile : car, d'une part, le demandeur peut s'assurer au greffe si cette soumission a été faite dans le délai fixé par le jugement; d'autre part, cette signification ne le dispenserait pas de lever une expédition en forme exécutoire de l'acte de soumission, afin de pouvoir prendre inscription sur les biens de la caution ou d'exercer s'il y a lieu contre elle tous autres droits. — Boucher d'Argis, *loc. cit.*

593. — *Référé.* — Requête, non grossoyée, afin d'assigner extraordinairement en référé, si le cas requiert célérité, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 76, §§ 14, 21 et 22).

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

594. — L'usage de Paris est d'allouer 2 fr. aux avoués pour rédaction de l'assignation en placet. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, n. 151. — Mais il est évident que les auteurs qui prohibent les placets même devant le tribunal (V. *suprà*, n. 574) doivent, *a fortiori*, refuser cette allocation.

595. — Vacation en référé (art. 93, §§ 1 et 2).

S'il est contradictoire :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

S'il est par défaut :

Paris et autres grandes villes	3 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

596. — B. *Matières ordinaires.* — Par opposition aux matières sommaires, c'est un principe déjà formulé par nous que dans les matières ordinaires, chaque acte de l'avoué, chaque démarche de sa part, si elle est nécessitée par la procédure, donne lieu, à son profit, à un émolument spécial. La difficulté est seulement de dire quel est cet émolument. Une première distinction s'impose, quand on veut répondre à cette question, selon qu'il s'agit d'instances sur assignation, d'instances sur requête ou de procédures autres que des instances.

597. — a) *Instances sur assignation.* — Nous entendons par là les procédures dans lesquelles le tribunal est appelé, par voie d'assignation, à trancher un différend. Les émoluments auxquels les avoués peuvent prétendre à l'occasion de ces intances sont de deux sortes : les uns sont généraux et se retrouvent dans toutes ou presque toutes; les autres sont, au contraire, spéciaux à chacune d'elles.

598. — α. *Emoluments communs à toutes les instances sur assignation.* — Ce sont ceux qui se réfèrent : *a*) au droit de conseil; *b*) aux actes d'avoué à avoué; *c*) au placet et aux copies de conclusions pour le greffier; *d*) aux copies de pièces; *e*) aux vacations; *f*) aux ordonnances sur requêtes; *g*) à la plaidoirie et à l'assistance aux jugements; *h*) aux qualités; *i*) au droit de correspondance; *j*) au transport des avoués; *k*) au droit d'article.

599. — α¹. *Droit de conseil.* — L'art. 68, 1er Décr. 16 févr. 1807, alloue ce droit en ces termes : « Pour la consultation sur toute demande principale, intervention, tierce-opposition et requête civile, tant en demandant qu'en défendant, sans qu'il puisse être passé plus d'un droit par chaque avoué et par cause, et sans que l'intervention d'un appelé en garantie puisse y donner lieu; le droit ne pourra être exigé qu'autant qu'il aura été obtenu un jugement par défaut contre partie, ou qu'il y aura eu constitution d'avoué et y compris la procuration sous signature privée ou par devant notaire, indépendamment des déboursés : à Paris, 10 fr., dans le ressort, 7 fr. 50. »

600. — Des termes *in fine*, de cet article, combinés avec le 3e décret du 16 févr. 1807, il résulte que le taux du droit de conseil est :

Paris et autres grandes villes.....	10f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	9 »
Ailleurs.....	7 50

Mais, moyennant l'allocation de cette somme, l'avoué ne peut rien réclamer, du moins à titre d'émoluments, pour la rédaction du pouvoir qui peut lui être nécessaire; il ne peut que se faire payer les déboursés faits à raison de ce pouvoir.

601. — C'est une question parfois délicate que de déterminer si le droit de conseil est dû. Trois règles doivent être posées à cet égard : 1° il est dû dans toute demande principale; 2° il n'est dû qu'une seule fois par avoué et par cause; 3° il n'est dû que s'il y a constitution d'avoué, ou, à défaut, que s'il a été pris un jugement de défaut contre partie.

602. — En premier lieu, le droit de conseil est dû sur toute demande principale. Ainsi le décide l'art. 68, en termes exprès; et de là cette conséquence que ce droit n'est pas dû sur les demandes incidentes en général. — Bourges, 4 janv. 1840, Martin, P. 41.1.355. — *Suc*, Boucher d'Argis, v° *Consultation*, n. 2, p. 158.

603. — On a donc conclu qu'il n'est pas dû : sur une demande en péremption d'instance. — Aix, 22 août 1836, Roman, S. 36.2.545, P. chr. — *Suc*, Boucher d'Argis, v° *Consultation*, n. 2, p. 158; Carré, p. 160; Sudraud-Desisles, p. 245, n. 787 et 788; Calmètes, p. 10; Chauveau et Godoffre, n. 1980; Bonnesœur, p. 119, n. 9. — V. toutefois, en sens contraire, *supra*, v° *Avoué*, n. 735.

604. — ... Sur une demande en reprise d'instance, ou en constitution de nouvel avoué, en récusation de juge, en désaveu incident, car ce sont là autant de véritables incidents qui naissent dans le cours d'une instance préexistante. — Boucher d'Argis, v° *Consultation*, n. 2, p. 158.

605. — ... Sur une tierce-opposition incidente ou une requête civile incidente. L'opinion contraire a cependant été soutenue par la raison que l'art. 68 ne distingue pas entre la tierce-opposition et la requête civile principale et la tierce-opposition et la requête civile incidente; que cette distinction est même repoussée par le texte que l'art. 68, puisqu'en accordant le droit de consultation pour une intervention, il l'accorde par là même pour une tierce-opposition incidente qui n'est qu'une intervention; et qu'il devait le décider ainsi parce qu'une intervention, une tierce-opposition sont des procès distincts de l'instance principale et qu'il est juste que l'avoué, qui a pris connaissance de la première affaire, reçoive un nouvel émolument dans la seconde qui diffère essentiellement de l'autre. — Chauveau et Godoffre, n. 2487; Rivoire, p. 90.

606. — Mais à ces diverses considérations, on peut répondre, avec M. Boucher d'Argis (v° *Consultation*, n. 2, p. 158) : 1° qu'il n'est pas exact de dire que l'art. 68 ne fait aucune distinction, attendu qu'en n'accordant le droit de consultation que sur les demandes *principales*, il les refuse virtuellement sur les demandes incidentes; 2° qu'une tierce-opposition incidente et une requête civile incidente ne sont pas des interventions. En effet, une intervention n'a jamais lieu que de la part d'un tiers qui n'est pas partie au procès, et c'est par ce motif qu'elle constitue une demande principale et qu'elle donne lieu au droit de consultation, tant en faveur de l'avoué de l'intervenant qu'en faveur de celui de la partie défenderesse à l'intervention. Au contraire, une tierce-opposition incidente et une requête civile incidente ne peuvent être formées que dans le cours d'un procès et de la part de ceux qui sont parties en ce procès; elles ne sont donc que des incidents de ce procès, et c'est par ce motif qu'on les appelle incidentes pour les distinguer de la tierce-opposition principale et de la requête civile principale qui sont formées avant tout procès; 3° que, quoique distincts du principal, tous les incidents, quelle qu'en soit la gravité, qui s'élèvent dans le cours d'un procès, en font essentiellement partie et ne font qu'un avec lui; qu'ils ne peuvent, dès lors, donner lieu à un second droit de consultation, parce que l'art. 68 défend expressément d'en accorder plus d'un par chaque avoué et par chaque cause; 4° enfin qu'il n'y a aucune exception à faire pour la tierce-opposition incidente et la requête civile incidente, parce que, si on l'accorde pour ces deux espèces d'incidents, il faut aussi l'accorder pour tous les autres, attendu qu'ils se distinguent tout autant du procès principal que ceux-là, et que ce serait méconnaître complètement et l'esprit et la lettre de l'art. 68 qui n'a pas voulu que la même cause donnât lieu à deux droits de consultation. — Sudraud-Desisles, p. 313; Carré, p. 169; Fons, p. 131; Calmètes, p. 10, n. 14; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Consultation*, p. 160, note *a*.

607. — ... Sur la demande en garantie formée contre le garant par le défendeur à la demande principale. C'est ce que dit expressément l'art. 68 : « sans que l'intervention d'un appelé en garantie puisse y donner lieu »; tout au moins en est-il ainsi à l'égard de l'avoué du défendeur principal, car, en examinant la demande principale, cet avoué a dû examiner en même temps s'il y avait lieu ou non de former une demande en garantie, et, dès lors, il est censé rétribué pour l'examen de ce point particulier de la cause par le droit de consultation qui lui est accordé sur l'affaire en général. Mais le droit de conseil est dû à l'avoué du garant, car, à son égard, la demande est nouvelle et principale. — Boucher d'Argis, v° *Consultation*, n. 2, p. 158; Chauveau et Godoffre, n. 855; Sudraud-Desisles, p. 94, n. 295; Fons, p. 131, n. 4.

608. — ... Sur les demandes reconventionnelles, car ce sont là des demandes qui ne sont formées qu'à l'occasion d'une demande principale, mais qui ne sont pas principales elles-mêmes. — Boucher d'Argis, v° *Consultation*, n. 2, p. 157.

609. — En second lieu, le droit de conseil n'est dû qu'une seule fois par avoué et par cause : c'est encore en vertu du texte formel de l'art. 68. Et de là, les diverses conséquences qui suivent : 1° il n'est pas dû de nouveau droit de conseil qui la constitution d'un avoué aux lieu et place d'un autre par suite de décès, destitution, récusation ou désaveu. — Boucher d'Argis, v° *Consultation*, n. 2, p. 158; Chauveau, p. 119; Rivoire.

610. — MM. Chauveau et Godoffre pensent qu'en cas de décès, de destitution, d'interdiction ou de démission de l'avoué occupant pour une partie, cette dernière lorsqu'elle nomme avoué qui occupera pour elle, un droit de consultation; mais un avoué n'est pas dû, suivant eux, à un successeur, si, par suite de la nomination de l'étude, il n'est constitué aux lieu et place de son prédécesseur sans nomination nouvelle. En outre, ce droit, le nouveau droit de conseil ne pourra être mis à la charge de la partie adverse.

611. — 2° Dans un procès, lorsque les parties peuvent [illegible] plusieurs avoués ayant des intérêts distincts, il ne leur est dû qu'un seul droit, [illegible]

soit le nombre de ces parties, il y a toujours une seule cause. — Rennes, 22 août 1866, Ville de Rennes, [S. 67.2.102, P. 67.455] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Consultation*, n. 2, p. 159; Chauveau et Godoffre, n. 2436.

612. — Le contraire a cependant été enseigné par cette considération qu'en pareille hypothèse, il y a, en réalité, autant de causes que de parties ayant un intérêt distinct. — Raviart, n. 49, p. 28. — V. Amiens, 18 févr. 1825, Daullé, [P. chr.]

613. — Enfin, le droit de conseil n'est dû que s'il y a eu constitution d'avoué, ou, à défaut, que s'il a été pris un jugement de défaut contre partie (art. 68). Mais, au contraire, on peut déduire de cette règle qu'il est dû sitôt qu'il y a constitution d'avoué ; et de là cette conséquence qu'en cas de jonction de plusieurs affaires, il y a lieu d'accorder un droit pour chaque affaire, malgré la jonction, lorsqu'il y a eu constitution d'avoué avant le jugement de jonction; qu'il faut le refuser, au contraire, dans toutes les causes où la constitution d'avoué est postérieure au jugement de jonction. — Rivoire, p. 90.

614. — M. Boucher d'Argis (v° *Consultation*, n. 2, p. 159) semble admettre, cependant, dans tous les cas et sans distinction, autant de droits distincts qu'il y a d'affaires, par la raison que ces instances ayant été introduites avant la jonction, ce droit leur était, dès lors, irrévocablement acquis. C'est aussi ce que décident MM. Chauveau et Godoffre (n. 856) en ajoutant, toutefois, qu'il n'y aurait lieu qu'à un seul droit, si les affaires avaient entre elles une telle connexité, que la différence entre chacune d'elles fût insaisissable, par exemple, si le titre était le même à l'égard de tous ou que l'action dérivât du même fait.

615. — α^3. *Actes d'avoué à avoué.* — Une distinction doit tout d'abord être faite entre deux grandes catégories d'actes d'avoué à avoué : celle des actes qui ont pour objet simplement la signification ou la dénonciation à avoué de pièces ou jugements (actes de baillé-copie) et celle des actes qui ont un autre objet.

616. — *Simples significations* (dénonciation d'avoué à avoué ou acte de baillé-copie). — Suivant un premier système, aucun émolument (autre que celui de copies de pièces) ne serait dû aux avoués à raison de ces actes, hormis cependant les cas exceptionnels où le tarif en a autrement disposé : par exemple, dans les cas prévus par les §§ 6, 11, 13, 14, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 25, 26, 28, 29, 30, 33 et 34, art. 70. En effet, disent les partisans de ce système, déjà l'art. 25 de la délibération de la communauté des avocats et procureurs du Parlement de Paris du 15 juill. 1765, homologuée par arrêt du 25 août suivant, défendait expressément de signifier les arrêts et sentences par actes de baillé-copie et portait qu'ils ne pourraient l'être que sur les originaux d'iceux, c'est-à-dire sur les expéditions (Jousse, *Sur l'ord. 1667*, t. 2, p. 703). Ces prescriptions sont implicitement confirmées, sous la législation actuelle, par l'art. 147, C. proc. civ., qui n'autorise pas l'acte de dénonciation pour la signification des jugements à avoué, par l'art. 70 du tarif qui n'alloue aucun émolument pour cet acte, et par l'art. 23, L. 13 brum. an VII, qui permet aux huissiers de mettre leurs exploits de signification à la suite des jugements et autres pièces dont ils délivrent copie. En conséquence, il n'est rien dû notamment (hormis toujours la copie de pièces) ni pour la signification des jugements et arrêts, ni pour celle des enquêtes, des rapports d'experts, etc., ni, en un mot, pour toutes celles non tarifées expressément par l'art. 70. — Boucher d'Argis, v° *Dénonciation à avoué*, p. 201; Sudraud-Desisles, n. 1034; Fons, p. 145, n. 3; Chauveau et Godoffre, n. 1011 et 1214.

617. — Un second système décide, au contraire, que l'énumération de l'art. 70 n'est pas limitative; qu'il n'y a aucune raison de ne pas traiter de la même façon, tous les cas où il y a lieu de signifier à avoué des pièces ou jugements. L'émolument de l'art. 70 doit donc être alloué, outre les copies de pièces, pour toute signification à avoué soit de jugement ou arrêt, soit d'enquête, de rapport d'experts. Cet émolument est de :

Paris et autres grandes villes	1f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes..	0	90
Ailleurs	0	75

par original, outre le quart en sus par copie. — Rivoire, p. 278, n. 9; Bonnesœur, p. 161, note. — Telle est notamment la pratique de Paris. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, § 51.

618. — *Autres actes d'avoué à avoué.* — Les autres actes peuvent être divisés en trois classes au point de vue des émoluments.

Actes de première classe. — Ce sont ceux prévus par l'art. 70. Il est alloué à l'avoué, pour chacun d'eux :

Paris et autres grandes villes	1f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes..	0	90
Ailleurs	0	75

par original, outre le quart en sus par copie. C'est dans cette première classe que figurent les actes simples, tels que : les constitutions (§ 1); les avenirs à l'audience (§ 2); les avenirs en règlement de qualités (§ 3).

619. — *Actes de deuxième classe.* — Ce sont ceux dont le taux est fixé par l'art. 71 du tarif à :

Paris et autres grandes villes	5f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4	50
Ailleurs	3	75

par original, outre le quart en sus par copie. Comme actes rentrant dans cette catégorie qui peuvent se trouver dans presque toutes les procédures, il y a lieu de citer : 1° l'acte contenant les moyens et conclusions des demandes incidentes (art. 71, § 12); 2° l'acte en réponse (§ 13); 3° les conclusions motivées prescrites par le décret du 30 mars 1808, à supposer, d'ailleurs, bien entendu, qu'on soit d'avis qu'en vertu de ce décret, il y a lieu de passer en taxe à l'avoué un acte de conclusions simples, en dehors des conclusions grossoyées (V. *suprà*, n. 207) : il paraît naturel de tarifer ces conclusions simples, par analogie des conclusions incidentes, comme acte d'avoué à avoué de deuxième classe. Tel est l'usage suivi à Paris. — Orléans, 15 déc. 1858, Rerolle, [S. 59.2.513, P. 59.569, D. 59.2.11] — *Sic*, Deglos et Venière, § 52.

620. — *Actes de troisième classe.* — Ce sont ceux que le premier décret du 16 févr. 1807 désigne, dans son tit. 2, § 11, sous la rubrique « *Requêtes et défenses qui peuvent être grossoyées* », et que dans la pratique on appelle « *conclusions grossoyées* ». Ils sont tarifés, soit comme requêtes servant de défenses aux demandes (art. 72, § 1), soit comme requêtes contenant réponse aux défenses (art. 73, § 1) en raison de :

Paris et autres grandes villes	2f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1	80
Ailleurs	1	50

par chacun des rôles de l'original, outre le quart en sus par copie. Le rôle dont il est ici question est celui de vingt-cinq lignes à la page et douze syllabes à la ligne, soit six cents syllabes. Nous avons indiqué ci-dessus (V. *suprà*, n. 234 et s.) combien de rôles il peut être passé en taxe. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 686.

621. — α^3. *Placet et copie de conclusions pour le greffier.* — La même controverse qu'en matière sommaire se retrouve ici sur le point de savoir si le placet et cette copie donnent lieu à des émoluments au profit de l'avoué. — V. en conséquence *suprà*, n. 569 et s., et les autorités qui sont citées. — V. aussi *suprà*, v° *Avoué*, n. 701.

622. — Mais là aussi les partisans de l'opinion, d'ailleurs la plus généralement suivie, d'après laquelle il doit être accordé aux avoués des émoluments à raison de ces actes, sont en désaccord sur le chiffre de ces émoluments. Les uns, en effet, sont d'avis de passer en taxe l'émolument des conclusions incidentes (art. 71), c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	5f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4	50
Ailleurs	3	75

— Bordeaux, 19 juin 1855 (2 arrêts), Boissière et Rousseau, [S. 57.2.355, *ad notam*]; — 22 janv. 1857, Dubos, [S. 57.2.355, P. 57.823] — *Sic*, Chauveau, *Comm. du tarif*, t. 1, p. 140, n. 56.

623. — Les autres, et c'est le plus grand nombre, n'allouent au contraire (et tel est l'usage de Paris) que :

Paris et autres grandes villes	3f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2	70
Ailleurs	2	25

— Rivoire, p. 99; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 614; Raviart, n. 60, p. 29; Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, § 50; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 156, p. 46.

624. — α^4. *Copies de pièces.* — Trois cas doivent être distingués quand il s'agit de déterminer les émoluments dus aux avoués à raison des copies de pièces, faites par eux en matière ordinaire : 1° copies de pièces dans leurs significations de jugements; 2° autres copies de pièces données en tête d'actes d'a-

voués à avoués; 3° autres copies de pièces données en tête d'exploits d'huissiers.

625. — *Premier cas : Copies de pièces dans le cas de signification de jugement.* — C'est le cas prévu par l'art. 89 du 1er décret du 16 fevr. 1807, combiné avec le § 3 décret du même jour. Cet article allouait, par rôle d'expédition :

Paris et autres grandes villes	0f 30c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 27
Ailleurs	0 25

Mais nous avons déjà expliqué (V. *suprà*, n. 285), qu'en raison de l'art. 13, L. 26 janv. 1892, qui a augmenté le nombre des syllabes contenues par rôle d'expédition, il nous paraît devoir être alloué :

Paris et autres grandes villes	0f 45c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 40
Ailleurs	0 375

Le rôle ainsi tarifé, nous le rappelons, comprend aujourd'hui 560 syllabes.

626. — Tout au moins, les émoluments qui viennent d'être indiqués sont-ils dus aux avoués dans le cas de signification de jugement à avoué, et même, pourvu qu'il s'agisse d'un jugement par défaut, dans celui de signification à domicile par exploit d'huissier. Une controverse assez vive s'est élevée, au contraire, en ce qui concerne la signification à domicile, par exploit d'huissier, des jugements contradictoires, il a été soutenu que, dans cette dernière hypothèse, la copie de pièces du jugement, faite par l'avoué, devait lui être payée, non pas suivant le tarif de l'art. 89, précité (modifié par la loi du 23 janv. 1892), mais d'après celui de l'art. 28 pour les huissiers (pour la différence entre les deux tarifs, V. *infrà*, n. 630). Un double argument a été invoqué à l'appui de cette doctrine : 1° l'art. 89 renvoie exclusivement aux art. 156 et 157, C. proc. civ., ce qui prouve bien que l'application de sa disposition se restreint aux jugements par défaut, laissant sous l'empire de l'art. 28 le cas des jugements contradictoires; 2° la signification à domicile du jugement par défaut appartient seule à l'instance dont la direction est confiée à l'avoué; au contraire, après la signification à avoué du jugement contradictoire, l'avoué n'a plus à faire d'instruction ou de mise en état de la procédure; son mandat légal comme avoué est terminé, de telle sorte que, lorsqu'usant du droit de concours dont l'a investi la loi, il fait la copie de pièces de la signification à domicile, il se trouve simplement, pour cette copie de pièces, substitué à l'huissier, et, dès lors, doit être soumis à la même taxe. — Rouen, 11 fevr. 1849, Roy, [S. 50.2.196, P. 41.1.292]; — 17 mars 1855, sous Cass. 23 avr. 1856, Farel O'Reilly, [S. 56.1.713, P. 57.137, D. 56.1.214]

627. — Mais cette argumentation ne nous paraît point convaincante, car, d'une part, les termes de l'art. 89 sont absolus et visent, sans distinction, toute signification de jugement à avoué ou à domicile, qu'il s'agisse de jugement par défaut ou contradictoire, et une simple référence d'articles ne doit pas prévaloir contre une expression générale, alors qu'il est établi que, dans un assez grand nombre de cas, les renvois, faits par le 1er décret du 16 févr. 1807 aux divers articles du Code de procédure civile, sont matériellement inexacts (V. notamment le § 4, de l'art. 77 qui renvoie à tort à l'art. 783, au lieu de l'art. 782). D'autre part, c'est une erreur de prétendre que le mandat légal de l'avoué cesse avec la signification à avoué, car la signification à partie, même d'un jugement contradictoire, fait partie intégrante de l'instance, attendu que ce jugement n'est censé exister qu'après sa signification, d'après la règle : *partes sunt non res et non significant*. Juge, en conséquence, que c'est le droit fixe par l'art. 89 (modifié par la loi du 23 janv. 1892, V. *infrà*, n. 684), qui est dû à l'avoué, à raison de la copie de pièces de la signification à domicile d'un jugement contradictoire. — Cass., 23 avr. 1850, précité.

628. — Au surplus, l'art. 89 faisant partie du tit. 2, intitulé : *Des avoués de première instance* et du § 1, intitulé : *Des qualités et significations des jugements*, M. Boncher d'Argis (V° *Signification de jugement*, n. 6, p. 625), déduit de la combinaison de ces rubriques la conséquence que c'est uniquement quand il s'agit de la première signification du jugement ou de l'arrêt que cette copie doit être taxée conformément à l'art. 89. Lors donc que la signification est faite par un huissier en vertu du droit exclusif qu'ont les huissiers de faire toutes les copies de pièces qui se rattachent à des actes ou à des instances étrangères aux fonctions des avoués, ou lorsque le jugement est signifié une seconde fois comme point de départ d'une demande ou d'une poursuite, la copie doit être taxée, si elle est faite par un huissier, conformément à l'art. 28 (V. *suprà*, n. 462), ou, si elle est faite par un avoué, conformément aux règles indiquées, *infrà*, n. 629.

629. — *Deuxième cas : Copies de pièces autres que celles de significations de jugements faites par les huissiers et les avoués.* — L'art. 72, § 2, alloue pour ces copies de pièces, par rôle :

Paris et autres grandes villes	0f 30c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 27
Ailleurs	0 25

Le rôle ainsi tarifé est celui de vingt-cinq lignes à la page et de douze syllabes à la ligne, c'est-à-dire de six cents syllabes pour les deux pages ou rôle entier.

630. — *Troisième cas : Copies de pièces autres que celles de significations de jugements faites par les exploits d'huissiers.* — Ailleurs, nous avons indiqué dans quels cas les avoués ont le droit de faire les copies de pièces (V. *supra*, v° *Avoué*, n. 333 et s.) : ce qu'il nous faut rechercher ici, c'est d'après quel tarif elles doivent être payées. — Un premier système estime qu'ils n'ont droit, pour ces copies de pièces, qu'à l'émolument alloué aux huissiers par l'art. 28, 1er Décr. 16 févr. 1807, c'est-à-dire, par rôle de 400 syllabes :

Paris et autres grandes villes	0f 25c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 225
Ailleurs	0 20

Voici comment raisonnent les partisans de ce système : le § 1 de l'art. 28 commence par fixer d'une manière générale l'émolument de toutes les copies de pièces données en tête des exploits d'ajournement et autres actes des huissiers; il ajoute que cet émolument sera alloué par rôle de vingt lignes à la page et de dix syllabes à la ligne; le § 2 dispose, de son côté, que le droit de copie de toute espèce de pièces et jugements appartiendra à l'avoué quand ces copies seront faites par lui. Ces deux paragraphes ont entre eux une liaison intime, le deuxième n'est que le corollaire du premier, il ne fait avec lui qu'une seule et même disposition, et quand le droit de copie dont il est parlé dans le § 2 n'est autre que celui dont il est question dans le § 1. D'où la conséquence que, sauf l'exception prévue dans l'art. 89 et relative aux copies de jugement signifiées par les avoués, toutes les copies données en tête des actes des huissiers doivent être payées aux avoués, quand elles sont faites par eux, d'après le taux fixé par le § 1 de l'art. 28. Cela est d'ailleurs de toute justice; puisque ce n'est que par concurrence avec les huissiers que les avoués peuvent faire les copies de pièces dont il s'agit, il est évident qu'ils ont droit aux mêmes émoluments, car, où il y a concurrence, il doit y avoir égalité de droits. — Orléans, 12 mai 1816, Ernée, [S. 17.2.21, P. 16.2.44, D. 17.2.93]; — Rouen, 17 mars 1855, précité. — Sic, Boncher d'Argis, v° *Copie de pièces*, n. 1, p. 173, Sudraud-Desisles, p. 107.

631. — Dans un second système, au contraire, on soutient que l'art. 28 n'est pas applicable aux avoués du fait matériel, à l'appui de cette thèse, que l'art. 28 se trouve compris dans le tit. 1, liv. 2, du tarif général, titre réservé à la taxe des huissiers, tandis que les avoués faisant l'objet du titre II, 2e livre, concourent de la loi, par application de cette règle générale, le § 1, de l'art. 28, est étranger aux avoués. Il s'en suivrait autrement que le législateur avait entendu, par une disposition expresse, déroger à cette règle générale. Mais, rien pour, que les mots apparaître cette volonté du législateur. Le § 2, art. 28, ne dit pas, en effet, comme le faisait l'opinion adverse : « Le droit de copie appartiendra à l'avoué, etc. » il dit, au contraire : « Le droit de copie appartiendra à l'avoué, etc. » Ce droit de copie appartiendra à l'avoué, et, s'il est, au contraire, le droit de copie appartiendra à l'avoué, etc. » Ce droit de copie appartiendra à l'avoué, etc. » Le rapport de ces expressions montre bien que son but n'a pas été d'accorder aux avoués le tarif du § 1, mais simplement de leur attribuer le droit, à la copie de pièces dans le cas qu'il prévoit, quand il s'agit du droit qui peut leur être dû seul, et, à ce point de vue, il est clair, il est évident qu'il faut, à défaut de tarif spécial, c'est-à-dire, c'est tout naturellement, et suivant la règle générale, au titre du tarif qui a fixé les droits des avoués, c'est-à-dire au tit. 2, du liv. II, 2e, en effet (au dehors de l'art. 28, se trouve un article qui s'occupe des copies de pièces faites par les avoués et qui [illegible] : c'est l'art. 72. Dans son § 2, cet article [illegible] avec les dispositions sur les copies de pièces qui seront faites par les avoués, dans son § 1. Il ajoute [illegible]

copies de tous actes ou jugements qui seront signifiées avec les exploits des huissiers appartiendront à l'avoué ». Le législateur, en rapprochant ces dispositions, nous paraît avoir démontré, de la façon la moins contestable, son intention d'appliquer aux copies de pièces faites par les avoués en tête des exploits, le tarif édicté par le § 2, art. 72, c'est-à-dire par rôle de six cents syllabes (V. *suprà*, n. 629) :

Paris et autres grandes villes	0f 30c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 27
Ailleurs	0 25

— Cass., 23 avr. 1856, précité. — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 286; Bonnesœur, p. 28, quest. 1; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Copie de pièces*, p. 173, note *a;* Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 100, p. 36.

632. — α^5. *Vacations.* — Ce sont les émoluments dus aux avoués à raison de certaines démarches (et de certains actes non écrits) faits par eux pour le compte de leur client. En les considérant au point de vue du taux des émoluments alloués par chacune d'elles on peut les classer en trois catégories :

1° Les demi-vacations (art. 90) qui sont de :	
Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15
2° Les vacations moyennes (art. 91) qui sont de :	
Paris et autres grandes villes	3 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25
3° Les doubles vacations (art. 92 et art. 94) qui sont de :	
Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

633. — Nombreuses sont les vacations allouées par le tarif; nous les indiquerons en examinant chacune des procédures auxquelles elles se réfèrent. Nous ne pouvons parler ici que de celles qu'on retrouve dans toutes les instances ou à peu près; telles sont notamment : 1° la vacation à la mise au rôle (art. 90, § 1) : c'est une demi-vacation. Elle est due à l'avoué toutes les fois qu'il y a lieu de mettre une affaire au rôle.

634. — 2° La vacation à communiquer au ministère public (art. 90, § 2). C'est également une demi-vacation (V. *suprà*, n. 632). Elle est allouée tout à la fois pour communiquer les pièces et pour les retirer, et seulement lorsqu'il y a eu déplacement de l'avoué et communication effective; il ne suffit donc pas, pour qu'elle soit passée en taxe, que le jugement constate que le ministère public a été entendu, car il arrive souvent qu'il prend la parole sur les seules plaidoiries sans qu'aucune communication lui ait été préalablement faite. Elle ne peut être accordée qu'autant qu'elle a eu lieu, savoir, s'il s'agit d'une affaire qui doit être jugée par défaut, avant l'audience où la cause doit être appelée, et, s'il s'agit d'une cause contradictoire, trois jours avant celui indiqué pour les plaidoiries (Décr. 30 mars 1808, art. 83). — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 16.

635. — Suivant M. Boucher d'Argis (v° *Communication au ministère public*, p. 135), comme il n'y a que le visa du magistrat entre les mains duquel la communication a été faite qui puisse prouver au juge taxateur qu'elle a été réellement effectuée dans le temps et de la manière voulus par la loi, la vacation ne doit être allouée qu'autant que le dossier est revêtu de ce visa. Mais il a été jugé que la communication au ministère public est prouvée par la mention qui en est faite aux qualités de l'arrêt sans opposition ou sans que l'opposition fournie contre ces qualités ait été soutenue, et qu'en conséquence, la vacation à laquelle elle donne lieu est due. — Cass., 6 mai 1867, Chédot, [S. 68.1.243, P. 68.613, D. 68.1.173]—Caen, 14 avr. 1866, Chédot, [S. 66.2.321, P. 66.1226]

636. — Combien peut-il être alloué de vacations à communiquer au cours d'un même procès? Suivant M. Chauveau (p. 148), il devrait en être passé en taxe autant qu'il y a eu de communications effectives : « L'organe du ministère public n'étant pas toujours le même, une seule communication ne remplirait pas dans tous les cas le but de la loi; un temps assez long peut s'être écoulé depuis un premier jugement; comment un nouveau substitut ou un autre procureur de la République pourrait-il donner ses conclusions sans une nouvelle communication? »

637. — Au contraire, M. Desisles (n. 250) estime que, quel que soit le nombre des communications faites, et même quel que soit le nombre des jugements interlocutoires ou préparatoires intervenus dans le cours de l'instance, une seule vacation doit passer en taxe pour ce fait.

638. — La majorité des auteurs semble faire une distinction entre ces deux opinions et admettre qu'il est dû autant de vacations qu'il est intervenu de jugements interlocutoires ou définitifs dans les causes sujettes à communication. — Rivoire, p. 66; Carré, p. 63; Chauveau et Godoffre, n. 952.

639. — 3° Vacation à s'opposer aux qualités (art. 90, § 8) : c'est une demi-vacation (V. *suprà*, n. 632). Mais elle n'est due, le § 8 le dit expressément, qu'autant que le président a ordonné une réformation. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2566.

640. — 4° Vacation à se régler sur l'opposition aux qualités (art. 90, § 9) : c'est aussi une demi-vacation. Qu'elle soit due à l'avoué de celui qui a fait ces qualités toutes les fois qu'il y a règlement devant le président, sans distinction entre le cas où celui-ci ordonne une rectification aux qualités, ou les maintient telles quelles, il n'y a aucune difficulté à cet égard, car, outre que le § 9 ne distingue point, il est certain que l'avoué qui lève le jugement ne serait en aucune façon responsable de la faute commise par son confrère qui aurait fait, à tort, opposition. Mais *quid* à l'égard de l'avoué opposant? Suivant un premier système, les avoués opposants auraient, dans tous les cas, droit à la vacation au règlement, qu'il y ait, ou non, réformation ordonnée des qualités; car le § 9 ne contient point, sur ce point, de restriction semblable à celle du § 8. — Raviart, n. 91, p. 32.

641. — Mais une seconde opinion décide, au contraire, que l'avoué opposant n'a droit à la vacation à se régler qu'autant qu'il a obtenu une rectification : « Dès qu'il n'a droit à la vacation pour former opposition qu'à cette condition, il est évident qu'il doit en être de même de celle pour se régler sur l'opposition ». — Boucher d'Argis, v° *Qualités en matière ordinaire*, n. 6, p. 481.

642. — En tous cas, la vacation à se régler n'est due que si le règlement a eu lieu devant le juge; elle doit être refusée lorsqu'il a eu lieu à l'amiable. — Rouen, 11 févr. 1839, Roy, [S. 39.2.196, P. 41.1.292]

643. — 5° Vacation à consigner l'amende dans les cas où il en doit être consigné, et 6° vacation à la retirer (art. 90, §§ 11 et 12) : ce sont des vacations moyennes. — V. *suprà*, n. 632.

644. — 7° Vacation de l'avoué au greffe pour assister sa partie qui affirme avoir fait un voyage dans la seule vue du procès (art. 146, § 1); c'est une demi-vacation. — V. *suprà*, n. 632.

645. — α^6. *Ordonnances sur requêtes.* — Il est alloué à l'avoué un émolument à raison de la présentation de chaque requête, soit au président, soit à un juge-commissaire, émolument qui comprend d'ailleurs non seulement la rédaction de la requête, mais la vacation à la présenter et à obtenir l'ordonnance (art. 76, § 22, 77, § 18, 79, § 6).

646. — Cet émolument, dont le taux est fixé par les art. 76, 77 et 79 qui viennent d'être cités, varie suivant l'objet de la requête, sans que toutefois on puisse toujours s'expliquer d'une façon rationnelle pourquoi il varie ainsi, pourquoi notamment celui des requêtes de l'art. 77 est plus considérable que celui des requêtes de l'art. 76 : toutes ces requêtes sont, en effet, de même nature et ne demandent pas plus de travail les unes que les autres. — Boucher d'Argis, v° *Ordonnance sur requête*, p. 421.

647. — Quoi qu'il en soit, voici le taux de l'émolument alloué à raison de celles de ces ordonnances sur requête qu'on rencontre, ou, du moins, qu'on peut rencontrer dans presque toutes les instances sur assignation : 1° Requête non grossoyée contenant demande pour abréger les délais dans les cas qui requièrent célérité, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 77, §§ 1, 16, 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

648. — On s'est demandé si, lorsque le président a refusé d'accorder l'autorisation d'assigner à bref délai, la requête doit être passée en taxe : « Cette question, dit M. Chauveau (*Comm. du tarif*, édit. 1864, t. 1, p. 248, n. 804), ne doit pas souffrir le plus léger doute. L'émolument déterminé par l'art. 77, § 1, du tarif est accordé pour une requête contenant... ou à l'effet d'obtenir... ». Ainsi, lorsque la requête est faite et présentée, l'émolument est acquis. Vainement dirait-on que « la vacation pour

prendre l'ordonnance étant comprise dans la taxe, l'émolument n'est pas acquis en totalité, du moins lorsqu'il n'y a pas d'ordonnance; nous répondrions à cette objection qu'il faut autant de temps pour assister à l'obtention; il y a ordonnance dans les deux cas; la vacation doit donc être accordée ». — Dans le même sens, Boucher d'Argis, v° *Abréviation de délai*, n. 1, p. 5.

649. — 2° Requête non grossoyée, au président du tribunal, pour faire commettre un huissier à l'effet de faire signifier le jugement par défaut à la personne ou au domicile de la partie (art. 76, §§ 2, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f 00
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

650. — 2°. *Plaidoirie et assistance aux jugements.* — En laissant de côté ce qui concerne les délibérés sur rapport et instructions par écrit dont nous aurons plus tard à nous occuper (V. *infrà*, n. 725 et 813), il y a lieu de distinguer, au point de vue des émoluments dus à l'avoué, entre : 1° les jugements donnant acte au défendeur de la constitution; 2° ceux portant remise de cause ou indication de jour; 3° les autres jugements.

651. — *Jugements donnant acte au défendeur de la constitution.* — Il est alloué pour assistance de l'avoué du défendeur à l'audience pour demander acte de sa constitution, savoir (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 81) :

Paris et autres grandes villes	1f 50
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 »

652. — Si l'avoué ne réitère pas sa constitution dans le jour, le demandeur doit lever le jugement aux frais de cet avoué (C. proc. civ., art. 76), sans qu'il soit besoin d'aucune mise en demeure. Mais, comme ce jugement est uniquement destiné à remplacer la constitution, il ne doit être fait ni signifié de qualités et le jugement lui-même ne doit pas être signifié. — Poitiers, 6 avr. 1837, Mercier, [S. 37.2.419, P. 37.2.420] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Abréviation de délai*, n. 2, p. 5; Chauveau et Godoffre, n. 871.

653. — *Jugement portant remise de cause ou indication de jour.* — Il est alloué par assistance de chaque avoué à tout jugement portant remise de cause ou indication de jour, sans que les jugements puissent être levés ni qu'il soit signifié de qualités ou donné d'avenir, savoir (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 83) :

Paris et autres grandes villes	3f 00
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

654. — Aux jugements qui portent ainsi remise de cause ou indication de jour, il faut assimiler le jugement qui donne acte du posé des qualités (posé des conclusions) : sans doute le 1er décret du 16 févr. 1807 n'a pas prévu *in terminis* le posé de qualités, qui est cependant une phase importante de la procédure, puisque, d'après l'art. 343, C. proc. civ., il équivaut à un commencement de plaidoirie. Mais, d'une part, les art. 78 et 69, Décr. 30 mars 1808, portent que le jour où les avoués poseront qualités, il leur sera *indiqué un jour* pour plaider; d'autre part, l'art. 83 précité, 1er Décr. 16 févr. 1807, accorde, comme nous venons de le voir, un droit d'assistance à tout jugement portant remise de cause ou *indication de jour*. — Bordeaux, 3 mars 1858, Fénélon, [S. 59.2.513, P. 59.619, D. 59.2.173] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Posé des qualités*, p. 453; Rivoire, p. 170, n. 4; Sudraud-Desisles, p. 61, n. 850; Chauveau et Godoffre, n. 945, p. 306; Bonnesœur, p. 113; Fons, p. 186, n. 3.

655. — A prendre à la lettre l'art. 84, le droit de remise serait dû pour tous les jugements de remise rendus dans une même affaire, quel qu'en fût le nombre; et c'est en effet ce qui est très-fortement soutenu. La réduction des remises de cause, c'est, dit-on, une violation de l'art. 83 qui accorde une assistance à tout jugement portant remise de cause. Sans distinction ni limite, il importe peu que ces remises soient multipliées, il suffit qu'elles soient constantes. Le magistrat taxateur n'est pas juge de leur utilité ou de leur inutilité; le tribunal a eu seul à en apprécier l'opportunité, et, puisqu'il les a accordées, c'est qu'il les a reconnues nécessaires, d'où il suit qu'elles doivent être passées en taxe. — Rivoire, p. 186, n. 3.

656. — Ce raisonnement nous paraît juste, tout observer M. Boucher d'Argis (v° *Assistance en matière ordinaire*, n. 2, p. 100), mais, comme il n'est pas équitable non plus que les parties supportent les frais de remises qui ne sont accordées qu'aux convenances personnelles des avocats ou des avoués, il faut, en que les avoués consentent à ne pas les faire entrer en taxe, ou qu'ils se soumettent à plaider ou à faire plaider au jour fixé par le tribunal, jour qui devra être assez éloigné pour que l'affaire puisse venir utilement, sans exiger d'autres remises que celles qui seraient commandées par les besoins de la marche des travaux du tribunal : par exemple, lorsqu'à raison du roulement, un nouveau jour de plaidoirie et de nouvelles remises sont devenus nécessaires. — V. Bonnesœur, p. 163.

657. — Par application et même par extension de cette idée que les remises accordées à l'avoué pour ses convenances particulières ne doivent pas entrer en taxe, un arrêt de la cour de Douai du 28 août 1840 a rejeté entièrement de la taxe toutes les vacations pour remise de cause y portées, par le motif que l'avoué qui les demandait aurait pu les éviter. — Douai, 28 août 1840, Maire de Maubeuge, [S. 40.2.472, P. 40.2.564]

658. — Seulement, comment savoir, au moment de la taxe, si les remises ont été accordées pour convenances personnelles de l'officier ministériel? Pour éviter cette difficulté, le tarif des frais et droits à percevoir par les procureurs au Parlement de Paris, annexé aux lettres-patentes du 23 mai 1778, enregistrées le 1er juin suivant, défendait de passer en taxe plus de trois remises de cause s'il n'y avait pas de raison suffisante. Cet usage est assez généralement suivi dans les cours et tribunaux; et, en conséquence, on n'accorde ordinairement, indépendamment des assistances aux journées de plaidoiries des avocats, que trois remises de cause, en y comprenant le posé de qualités. A Paris, l'usage est d'allouer trois vacations pour remise de cause par année judiciaire. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, n. 49.

659. — *Autres jugements.* — Les émoluments alloués à l'avoué varient alors suivant qu'il a plaidé lui-même ou s'est contenté d'assister à l'audience — et encore suivant qu'il s'agit d'un jugement par défaut ou d'un jugement contradictoire. De là l'obligation de distinguer quatre cas, observation faite que les émoluments alloués pour ces différents cas ne peuvent se cumuler entre eux; notamment, l'avoué qui a plaidé la cause ne peut, outre le droit de plaidoirie, réclamer celui d'assistance. — Sudraud-Desisles, p. 247; Chauveau, t. 1, p. 161.

660. — *Premier cas.* — Assistance de l'avoué aux jugements par défaut quand la cause est plaidée par la partie elle-même ou par un avocat; il est alors alloué à l'avoué (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 82, § 3) :

Paris et autres grandes villes	1f 00
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

661. — *Deuxième cas.* — Plaidoirie de l'avoué qui a pris un jugement par défaut. Il lui est alors accordé (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 82, § 1) :

Paris et autres grandes villes	3f »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

662. — *Troisième cas.* — Assistance de l'avoué aux jugements contradictoires quand la cause est plaidée par la partie elle-même ou par un avocat. L'art. 86, § 1, 1er Décr. 16 févr. 1807, alloue, dans ce cas, à l'avoué pour chaque journée de plaidoirie qui précède le jugement :

Paris et autres grandes villes	3f »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

663. — C'est par chaque journée de plaidoirie que le droit est dû; l'art. 86 est formel à cet égard; il faut donc en conclure qu'il doit être alloué autant de fois qu'il y a eu d'audiences consacrées à l'audition des plaidoiries, le texte ne distinguant point; il n'y a point de distinction à faire suivant que la plaidoirie a absorbé toute l'audience ou n'en a pris qu'une partie; le droit est dû pour chaque des audiences, courtes ou longues. — Fons, p. 189, n. 2, Bonnesœur, p. 168, Chauveau et Godoffre, n. 971, Boucher d'Argis, v° Assistance en matière ordinaire, n. 2, p. 100. — *Contra*, Sudraud-Desisles, p. 62, n. 203. — V. *supra*, v° Avoué, n. 791.

664. — Mais, du même texte de l'art. 86, il résulte que les jugements contradictoires autres qu'ceux portant remise de cause, ou indication du jour, ou dans les conditions prévues, il faudra aussi décider que c'est uniquement pour l'assistance aux seules audiences que les avoués ont droit à un émolument pour chaque journée de plaidoirie, soit, par exemple, aux jugements contradictoires. — A contrario, on pourra pas tout-à-fait

que, dans le silence du tarif, il n'est rien dû pour assistance soit aux conclusions du ministère public, soit à la prononciation du jugement, dans le cas où ces conclusions sont prises et le jugement rendu à une audience postérieure à celle où ont eu lieu les plaidoiries. C'est, en effet, ce qui a été jugé et enseigné, par application rigoureuse du texte. — Boucher d'Argis, v° *Assistance en matière ordinaire*, n. 2, p. 100; Carré, p. 68, n. 94. — V. en ce sens *suprà*, v° *Avoué*, n. 713.

665. — Mais l'opinion contraire est plus généralement admise : l'esprit du tarif doit, dit-on, l'emporter sur sa lettre ; or, en matière ordinaire, l'esprit du tarif est d'accorder un émolument aux avoués pour tout ce qu'ils sont obligés de faire d'utile dans l'intérêt de leurs clients ; or rien n'est plus utile pour leurs clients que leur assistance, soit aux conclusions du ministère public, soit à la prononciation du jugement. S'agit-il d'abord de l'assistance aux conclusions du ministère public, il est à remarquer que la loi elle-même l'a prévue ; on peut même dire qu'elle fait un devoir aux avoués d'être présents à l'audience au moment où conclut le ministère public, puisque l'art. 87 du règlement du 30 mars 1808 les autorise à remettre des notes sur-le-champ au tribunal, s'ils le jugent utile à leurs clients (V. *suprà*, v° *Défense-défenseur*, n. 112 et s.). S'agit-il maintenant de l'assistance à la prononciation du jugement, il est encore plus évident que leur présence est alors nécessaire, soit pour donner les explications ou les renseignements dont le tribunal aurait besoin avant de prononcer son jugement, soit pour faire au besoin, des observations tendant à rendre plus complètes ou plus claires certaines dispositions insuffisantes ou obscures, soit enfin pour y demander la distraction des dépens à leur profit. Combien, au surplus, ne serait-il pas singulier, que la loi qui accorde un droit d'assistance à l'avoué pour les jugements par défaut, pour les simples remises de cause, pour assistance à chaque journée de plaidoirie, pour assistance aux jugements rendus sur délibéré ou instruction par écrit, ait refusé d'accorder ce même droit à ces officiers ministériels pour assistance au prononcé des jugements ? Il convient donc d'allouer à l'avoué les émoluments indiqués par l'art. 86, § 1 (V. *suprà*, n. 662) pour chaque audience consacrée à l'assistance, soit aux conclusions du ministère public, soit au prononcé du jugement, alors que ces conclusions sont prises et le jugement rendu, un ou plusieurs jours après les plaidoiries. — Rousseau et Laisney, t. 8, p. 675 ; Chauveau et Godoffre, n. 969, p. 315 ; Rivoire, p. 390, n. 12 ; Bonnesœur, p. 158 et 159. — V. en ce sens *suprà*, v° *Avoué*, n. 710 et s.

666. — Un arrêt de la cour de Bordeaux a même prétendu que, tout au moins en ce qui concerne le droit d'assistance à la prononciation du jugement, il était alloué formellement par le tarif : à cette hypothèse il y aurait lieu d'appliquer l'art. 85 ; cet article ne parle, il est vrai, que des jugements sur délibéré mais, « si dans le langage des affaires cette dernière qualification s'applique plus spécialement aux jugements rendus sur le rapport d'un des juges, ce n'est pas abuser des termes de la loi que de l'appliquer aussi aux jugements rendus sur les plaidoiries après remise de la cause pour délibérer. Dans cette opinion, ce seraient non pas les émoluments alloués par l'art. 86, § 1 (V. *suprà*, n. 662) mais ceux alloués par l'art. 85 (V. *infrà*, n. 730) qu'il y aurait lieu de passer à l'avoué par chaque journée employée, en suite des plaidoiries, à assister à la prononciation du jugement. — Bordeaux, 3 mars 1858, Fénélon, [S. 59.2.153, P. 59.619, D. 59.2.173]

667. — L'interprétation littérale de l'art. 86, § 1, conduirait aussi à n'allouer les émoluments qu'il accorde par chaque journée de plaidoiries que pour les jugements interlocutoires ou définitifs. C'est en effet ce qu'ont décidé certains auteurs qui refusent de l'appliquer aux jugements préparatoires pour lesquels ils n'accordent que le droit de remise de cause. — Boucher d'Argis, v° *Assistance en matière ordinaire*, n. 2, p. 100.

668. — Mais, là encore, l'opinion contraire est plus généralement enseignée : à raison de la confusion qui existait, lors de la publication du tarif, sur les caractères respectifs des jugements préparatoires et interlocutoires, on paraît admettre que l'expression « jugements interlocutoires » dont se sert le tarif embrasse également les jugements préparatoires, et que le droit de l'art. 86 est dû également pour ces derniers. — Rivoire, v° *Plaidoiries*, n. 10 ; Carré, p. 70.

669. — *Quatrième cas.* — Plaidoiries de l'avoué qui a pris le jugement contradictoire. Il lui est alloué (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 86, § 2 :

Paris et autres grandes villes	10f »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	9 »
Ailleurs	6 »

Ce droit est alloué pour toute la plaidoirie et non pour chaque journée de plaidoirie.

670. — α8. *Qualités.* — Sans parler des jugements rendus en matière d'instruction par écrit, il est alloué : *a*) pour les qualités d'un jugement par défaut contre partie ou contre avoué, lesquelles ne se signifient pas, savoir (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 87, § 1) :

Paris et autres grandes villes	3f 75c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	3 37
Ailleurs	2 80

b) Pour les qualités d'un jugement contradictoire ou en délibéré (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 88), savoir :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

par original, outre le quart en sus pour chaque copie.

671. — α9. *Droit de correspondance.* — « Quand les parties seront domiciliées hors de l'arrondissement, il sera passé à leurs avoués, pour frais de port de pièces et de correspondances, pour chaque jugement définitif, à Paris, 10 fr. ; dans le ressort, 7 fr. 50 ; et, par chaque interlocutoire, à Paris, 5 fr. ; dans le ressort, 3 fr. 75 » (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 145). Est-ce à titre d'émolument ou à titre de déboursé que ce droit est alloué à l'avoué ? C'est un point que nous avons déjà étudié, *suprà*, n. 558. Nous n'avons ici qu'à nous demander dans quels cas il est dû. Trois règles doivent être posées à cet égard : 1° le droit de correspondance n'est dû que si les parties sont domiciliées hors de l'arrondissem nt du tribunal devant lequel le procès est pendant ; 2° il est dû par chaque jugement définitif et interlocutoire ; 3° il est dû pour chaque partie ayant des intérêts distincts.

672. — Le droit de correspondance n'est dû que si les parties sont domiciliées hors de l'arrondissement du tribunal devant lequel est pendant le procès : ainsi le décide expressément l'art. 145, 1er Décr. 16 févr. 1807. Il ne peut donc être alloué à l'avoué dont la partie demeure dans le même arrondissement que lui ; seulement, cet avoué peut se faire payer, à titre de déboursés, les sommes qu'il aura effectivement déboursées pour port de pièces et de correspondance, à charge d'en justifier. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 732 et 733.

673. — Mais le droit de correspondance est dû à l'avoué alors même que la partie pour laquelle il occupe a été admise au bénéfice de l'assistance judiciaire. Vainement objecterait-on qu'aux termes d'une décision ministérielle du 9 août 1851, l'avoué de l'assisté aurait pu transmettre sa correspondance par l'entremise du parquet. Car, d'une part, ce droit, établi à une somme fixe, doit être passé aux avoués sans qu'ils aient à justifier de la réalité ou de la quotité de leurs déboursés, et, d'autre part, l'art. 17, L. 22 janv. 1851, porte que : « si l'adversaire de l'assisté est condamné aux dépens, la taxe comprend tous les droits, frais de toute nature, honoraires et émoluments auxquels l'assisté aurait été tenu s'il n'y avait pas eu assistance ». La décision ministérielle qui a invité les magistrats du parquet à faire usage de leur contre-seing pour les affaires d'assistance judiciaire, n'a pu, d'ailleurs, avoir pour effet d'imposer aux avoués l'obligation de recourir à cet intermédiaire, ni de les priver d'un droit qui leur est expressément concédé par la loi. — Cass., 19 juill. 1893, Duboc, [D. 94.1.284]

674. — Le droit de correspondance est dû par chaque jugement définitif et par chaque jugement interlocutoire. Ce principe, certain puisqu'il résulte formellement de l'art. 145, ne laisse pas, pratiquement, que de donner naissance à de nombreuses difficultés.

675. — Aucun doute cependant pour les jugements contradictoires qui sont définitifs comme statuant au fond. Il est alors alloué pour chacun d'eux :

Paris et autres grandes villes	10f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	9 »
Ailleurs	7 50

676. — Au cas du jugement définitif contradictoire, les auteurs paraissent être d'accord pour assimiler celui du désistement : en effet, le désistement termine l'instance et emporte l'obligation de payer les frais, tout comme un jugement définitif ; il paraît rationnel, en conséquence, d'accorder aussi, en pareille

circonstance, le droit de correspondance. — Boucher d'Argis, v° *Correspondance*, n. 2, p. 186; Chauveau et Godelle, n. 879, § 4.

677. — Pas d'hésitation non plus pour les jugements contradictoires qui sont interlocutoires : pour chacun d'eux, il est alloué la moitié du droit accordé pour les jugements définitifs contradictoires, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	5f 00c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

678. — Inversement il semble généralement admis qu'*a contrario* de l'art. 145, il n'est pas dû sur les jugements préparatoires; tels sont les jugements qui ordonnent un délibéré, une instruction par écrit, une descente de lieux, une expertise. — Boucher d'Argis, v° *Correspondance*, n. 1, p. 179.

679. — Par application de cette idée, il a été décidé que le droit de correspondance et de port de pièces n'était pas dû à raison d'un jugement par défaut profit-joint, un tel jugement étant simplement préparatoire. — Poitiers, 26-27 juill. 1842, Banc, S. 42.2.410, P. 42.2.621. — *Sic*, Chauveau et Godelle, t. 1, n. 1230. — Mais, ainsi qu'on l'a vu *suprà*, n. 523, cette qualification des jugements de défaut profit-joint est très-contestable.

680. — Mais que décider en ce qui concerne les jugements contradictoires qui ne sont ni interlocutoires ni préparatoires et qui, sans statuer au fond, sont néanmoins définitifs par rapport à la question qu'ils jugent? Suivant un premier système, le droit n'est pas dû pour de tels jugements; il est dû seulement pour celui qui termine l'instance. Le jugement définitif, dit M. Sudraud-Desisles (p. 111, n. 351), est celui qui met fin à la discussion : or, le jugement qui statue sur un incident ne peut être considéré comme définitif, mais seulement comme interlocutoire ou préparatoire. Si l'on admettait le système contraire, il en résulterait qu'en matière ordinaire, le jugement qui statue sur reproches contre un témoin procurerait aux avoués un droit entier de correspondance, tandis que le jugement qui ordonne la preuve par témoins ne procurerait que la moitié de ce droit.

681. — Un second système décide, au contraire, que ce droit de correspondance est dû pour tous les jugements contradictoires qui, quoique ne mettant pas fin au procès, sont néanmoins définitifs par rapport à la question jugée : tels sont ceux qui prononcent séparément sur un incident, une exception, une nullité, une fin de non-recevoir. Ce système se fonde sur une double considération : 1° l'art. 145 ne dit pas *pour le jugement* définitif, mais pour *chaque* jugement définitif, ce qui suppose qu'il y a des jugements définitifs, autres que celui qui termine l'instance, à raison desquels le droit de correspondance peut être dû; 2° sous l'ancien droit, le vin de messager qui remplace aujourd'hui le droit de correspondance était dû sur chacune des demandes incidentes formées dans le cours de l'instruction, tant en demandant qu'en défendant, parce qu'on présumait que ces demandes ne pouvaient être fournies et qu'on ne pouvait y défendre sans instructions envoyées par la partie au procureur. — Boucher d'Argis, v° *Correspondance*, p. 182; Rivoire, p. 118, n. 4.

682. — Le droit de correspondance est-il dû pour les jugements par défaut? Une première opinion fait une distinction : si le jugement a été frappé d'opposition, on doit l'assimiler à un jugement interlocutoire et allouer un droit de correspondance; s'il n'a pas été frappé d'opposition, c'est un jugement définitif à raison duquel doit être passé, en conséquence, le droit entier de correspondance. — Rivoire, p. 118, n. 4. — V. en ce sens *supra*, v° *Avoué*, n. 734.

683. — Un second système prétend, au contraire, qu'en aucun cas il ne peut être alloué à raison d'un jugement par défaut frappé ou non d'opposition un droit quelconque de correspondance, — il ne peut être alloué ni un demi-droit parce qu'un jugement par défaut frappé d'opposition ne peut jamais être considéré comme un jugement interlocutoire, 2° ni un droit entier parce que, puisque l'opposition remet tout en question, il n'a pas été dans l'intention des rédacteurs du premier tarif de l'accorder en pareille circonstance; il résulte, en effet, de l'ensemble des dispositions de ce tarif qu'il a parfaitement distingué les jugements par défaut des jugements, soit préparatoires, soit interlocutoires, soit définitifs, et que toutes les fois qu'il a voulu allouer un droit entier pour l'obtention des premiers, il s'en est clairement expliqué [illegible] le § 2 de l'art. 67, [illegible] 1, 2 et 3 de l'art. 82 et le § 2 de l'art. 93, 91, puisque, par l'art. 145, il [illegible] le droit de correspondance pour l'obtention des jugements interlocutoires et des jugements définitifs, on doit conclure de cette [illegible] qu'il ne saurait pas de droit de correspondance pour les jugements par défaut. — Boucher d'Argis, v° *Correspondance*, n. 2, p. 179.

684. — Enfin, dans un troisième système, le droit de correspondance serait dû pour le jugement par défaut, soit que ce jugement eût été, soit qu'il n'eût pas été frappé d'opposition. Les motifs de ce troisième système ont été [illegible] par la cour d'Orléans : « un jugement doit nécessairement recevoir une qualification quelconque à l'instant où il intervient et cette qualification doit nécessairement ressortir du genre de dispositions qu'il renferme; or le sens légal de ces mots « *Jugement définitif*, » rapprochés, dans le même article, de ceux-ci : *Jugement interlocutoire* [illegible] par l'art. 452, C. proc. civ.; il résulte, en effet, de cet article que les jugements préparatoires et interlocutoires sont ceux qui ne décident pas le litige ni la demande, qui n'accordent ni ne refusent, quant à présent, la chose [illegible] ; ils ne [illegible] à prescrire, avant faire droit, des mesures pour arriver au jugement définitif dont l'objet, au contraire, est précisément de juger ce que les premiers jugés ont laissé en [illegible] ; il suit qu'un jugement qui statue même par défaut sur les conclusions de la demande, ou les adjuge et les rejette sans recourir préalablement à aucun avant faire droit, appartient et ne peut appartenir par sa nature propre et par les effets immédiats qui en découlent qu'à la classe des jugements définitifs ». — Orléans, 22 févr. 1845, Legendre, [P. 45.1.439

685. — Le droit de correspondance est dû pour chaque partie ayant des intérêts distincts. Ainsi du moins le soutiennent certains auteurs par application de cette idée que l'avoué peut faire autant de dossiers qu'il a de parties ayant des intérêts distincts. — Rivoire, 2° *Matières sommaires*, p. 80; Chauveau et Godelle, n. 879, Rousseau, p. 210, 1° [illegible].

686. — Mais l'opinion contraire est enseignée par M. Boucher d'Argis (v° *Correspondance*, p. 179), qui s'appuie à cet effet sur le texte même de l'art. 145 lequel alloue le droit de correspondance non par chaque partie mais par [illegible] n'est-ce pas dire, implicitement il est vrai, que l'avoué ne peut réclamer qu'un seul droit, quel que soit le nombre des parties pour lesquelles il a occupé dans l'instance, et quel que soit l'éloignement de leurs domiciles respectifs?

687. — 1° *Transport des avoués*. — L'ord. 1444, 1° [illegible], 16 févr. 1817, décide qu'il sera taxé aux avoués pour chaque journée de campagne, à raison de cinq myriamètres pour un jour :

Paris et autres grandes villes	30f 00c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 [illegible]	27 [illegible]
Ailleurs	22 [illegible]

Mais dans cette somme sont compris leurs frais de transport et de nourriture, et aussi ceux de séjour, dont ils ne peuvent, par suite, se faire [illegible] en compte. — Boucher d'Argis, 1° *Journée de campagne*, p. 154.

688. — Il se peut [illegible] que, si la distance parcourue est de plus de cinq myriamètres, il doit leur être alloué, au moins une somme proportionnelle à l'excédent de distance parcourue. — Boucher d'Argis, loc. cit. : Mais que décider dans le cas où, au contraire, le trajet parcouru est inférieur à cinq myriamètres? Quelques auteurs prétendent qu'alors il doit rester [illegible] l'avoué; MM. [illegible] ne décide pas que [illegible] veut qu'elle soit calculée à raison de cinq myriamètres pour un jour, [illegible] ; cependant, que l'avoué ne [illegible] — Boucher d'Argis, loc. cit.

689. — Mais l'opinion générale [illegible] au contraire, aux termes [illegible] — Chauveau et Godelle, p. 1[illegible]; Sudraud-Desisles, p. 127; Rivoire, p. 80; Carré, p. 4[illegible]; Rousseau, p. [illegible]; Vergnes, n. [illegible]; Boucher d'Argis, loc. cit.; Sudraud-Desisles, loc. cit.; Boucher d'Argis, v° *Journée de campagne*, p. 154, [illegible].

690. — Tous ces auteurs [illegible] MM. Chauveau et Godelle, sont cependant d'avis que, [illegible] — Chauveau et Godelle, n. 879, [illegible] — Rousseau, p. 210, [illegible].

d'un myriamètre, dont moitié pour l'aller et moitié pour le retour.

691. — En tous cas, l'indemnité de voyage ne peut être répétée par l'avoué qu'autant que sa présence a été autorisée par la loi ou, du moins, requise par sa partie (art. 144).

692. — α[11]. *Droit d'articles.* — D'après quelques auteurs, ce droit ne serait pas dû dans l'hypothèse qui nous occupe présentement, de frais réclamés par l'avoué à son client; ils appuient leur opinion sur le texte du § 2 du tarif des frais de taxe, lequel alloue le droit d'articles « pour chaque article entrant en taxe des *dépens adjugés*. Donc, disent-ils, c'est seulement en cas de dépens adjugés que le droit d'articles est dû; il ne l'est point, par suite, ni à l'avoué vis-à-vis de la partie adverse si cette dernière lui paie les frais sans y être condamnée par un jugement, ni à l'avoué vis-à-vis de son client, car ni dans l'un ni dans l'autre de ces deux cas il n'y a dépens adjugés ». — Boucher d'Argis, v° *Dépens en matière ordinaire*, n. 2, p. 205.

693. — Mais la doctrine contraire est presque universellement enseignée, car le droit d'articles n'est alloué à l'avoué qu'à raison du temps par lui passé à dresser l'état de frais; or, ce temps est le même, pour chacun des éléments de cet état, qu'il s'agisse de régler avec son client ou avec sa partie, avant le jugement ou après. Le droit d'articles doit donc être passé à l'avoué dans tous les cas, soit vis-à-vis de son client qui lui paie les frais, soit vis-à-vis de la partie adverse, même si cette dernière lui en verse le montant avant d'y être condamné par jugement. — Bonnesœur, p. 408; Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 21; Chauveau et Godoffre, t. 2, n. 2643; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Dépens en matière ordinaire*, p. 205, note *c*.

694. — Ce droit d'articles est de 0 fr. 10 pour toute la France, sans distinction : d'une part, en effet, le § 2 du tarif des frais de taxe qui l'alloue ne distingue pas; et, d'autre part, l'art. 4, 3e Décr. 10 févr. 1807, décide que le tarif des frais de taxe est commun à tout le territoire. Il est dû à raison de chacun des articles; seulement il ne peut être fait qu'un article par chaque pièce de la procédure tant pour l'avoir dressée que pour original, copie et signification, et tous les droits qui en résultent. Si l'avoué divisait des articles pour augmenter son émolument, il y aurait lieu à réduction.

695. — L'article de l'état qui comprend l'émolument dû à l'avoué pour la confection de l'état, donne lui-même lieu au droit de 0 fr. 10; en effet, le § 2 du tarif des frais de taxe alloue 0 fr. 10 par chaque article entrant en taxe : or, l'article où figure l'émolument de l'avoué pour l'état, est soumis à la taxe comme tous les autres. — Boucher d'Argis, v° *Dépens en matière ordinaire*, n. 2, p. 204; Bonnesœur, p. 408; Chauveau et Godoffre, n. 2642; Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 20.

696. — Ce droit d'article est d'ailleurs le seul émolument alloué à raison de la confection de l'état; au moyen de cette taxe, dit le § 2 du tarif des frais de taxe, il ne sera alloué aucune vacation à l'effet de remettre et de retirer les pièces justificatives.

697. — β. *Emoluments particuliers aux divers genres d'instances sur assignation.* — Nombreuses sont les instances sur assignation à raison desquelles les tarifs allouent des émoluments spéciaux; nous les passerons en revue, en distinguant entre celles qui sont incidentes à une autre instance et celles qui constituent, au contraire, des instances principales.

698. — β[1]. *Instances incidentes.* — Nous allons passer ces instances successivement en revue en les classant dans leur ordre alphabétique.

Caution judicatum solvi. — 1° Requête grossoyée qui ne peut excéder deux rôles tendant à ce que l'étranger demandeur soit tenu de fournir caution (art. 75, §§ 3, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

par chaque rôle d'original, outre le quart en sus par copie; — 2° requête en réponse qui ne peut pas non plus excéder deux rôles (art. 75, §§ 4, 45 et 46) : elle est tarifée comme la précédente.

699. — *Communication de pièces.* — *Avoué demandeur à la communication :* 1° sommation de communiquer les pièces signifiées ou employées dans la cause (art. 70, §§ 12, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

700. — Des termes mêmes de l'art. 188, C. proc. civ., « pièces signifiées ou employées », M. Boucher d'Argis (v° *Communication de pièces*, n. 2, p. 138) conclut que la demande en communication doit porter sur une pièce déterminée, et, que, par suite, on doit rejeter de la taxe une sommation générale de communiquer toutes les pièces dont l'adversaire entend se servir.

701. — MM. Chauveau et Godoffre sont d'avis, au contraire, qu'il y a lieu de laisser au magistrat taxateur le pouvoir d'apprécier si la sommation générale est frustratoire ou non. Le droit attaché à la sommation de communiquer ne saurait être refusé par cela seul qu'elle aurait été faite d'une manière générale sans indication de telle ou telle pièce; la cause peut se présenter dans un tel état qu'il ne soit pas possible de spécialiser; c'est au juge taxateur à vérifier si la sommation était utile ou si elle n'avait pour but de la part de l'avoué que de se procurer un émolument frustratoire. — V. en ce sens *suprà*, v° *Avoué*, n. 704.

702. — 2° Simples conclusions tendant à ce que l'adversaire qui refuse de communiquer les pièces demandées soit tenu d'en faire la communication dans un délai déterminé (art. 71, §§ 12, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

703. — Il y a un certain nombre de tribunaux où l'usage est de remplacer ces simples conclusions motivées par des conclusions grossoyées (requêtes en défense ou en réponse) du genre de celles prévues par l'art. 75 du tarif et qu'on limite à six rôles. — Raviart, n. 127, p. 39.

704. — 3° Vacation pour donner et prendre communication des pièces de la cause à l'amiable, sur le récépissé de l'avoué, ou par la voie du greffe, y compris le rétablissement entre les mains de l'avoué adverse ou le retrait du greffe (art. 91, § 1) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

705. — Cette vacation n'est due qu'autant qu'il est prouvé que la communication a réellement été faite. — Boucher d'Argis, v° *Communication de pièces*, p. 139. — V. en ce sens *suprà*, v° *Avoué*, n. 706.

706. — Mais, à supposer qu'il s'agisse de pièces qu'il a été impossible de comprendre dans une première communication parce qu'à ce moment, on ne les avait pas, s'il y a nécessité d'une nouvelle communication, il est dû également une nouvelle vacation; de telle sorte qu'il doit être alloué autant de vacations qu'il y a eu de communications réelles. — Chauveau et Godoffre, n. 1352. — V. en ce sens *suprà*, v° *Avoué*, n. 705.

707. — La communication devant être réciproque, il n'est alloué qu'une seule vacation pour chaque avoué, tant pour communiquer ses propres pièces que pour prendre communication de celles de son adversaire. Mais il va de soi qu'il n'est point nécessaire que la communication ait été réciproque pour que le droit soit dû. — Boucher d'Argis, v° *Communication de pièces*, n. 6, p. 140; Chauveau et Godoffre, n. 1347.

708. — Lorsqu'il y a plusieurs parties en cause, il est dû autant de vacations qu'il y a de communications données et reçues par chaque avoué. — Rivoire, p. 68; Chauveau et Godoffre, n. 1361.

709. — 4° Conclusions grossoyées, lesquelles ne peuvent excéder deux rôles, contenant opposition au jugement portant contrainte de remettre les pièces (art. 75, §§ 13, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

pour chacun des rôles de l'original, outre le quart en sus par copie.

710. — *Avoué défendeur à la communication.* — 1° Simples conclusions servant de réponse à celles de l'avoué adverse demandant communication des pièces (art. 71, §§ 13, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

711. — Dans les tribunaux où l'usage est de remplacer les conclusions motivées en demande par des conclusions grossoyées, on fait de même pour celles en réponse en limitant éga-

lement le nombre des rôles à six (V. *supra*, n. 703). — Ravart, n. 127, p. 139.

712. — 2° Vacation à donner et prendre communication des pièces : comme aux n. 704 et s.

713. — 3° Dénonciation de l'acte de dépôt des pièces au greffe avec sommation de prendre communication dans le délai fixé (anal. art. 70, §§ 14 et 20) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie. N. le Code de procédure civile, ni le décret de 1807 n'exigent que l'acte du dépôt des pièces données en communication soit levé et signifié; c'est la pratique qui a adopté cette marche, que le Code et le tarif ont d'ailleurs adoptée eux-mêmes dans des cas tout à fait identiques, notamment dans ceux prévus par les §§ 14 et 20, art. 70. Cette signification, au reste, n'est pas rigoureusement nécessaire; une déclaration portant que, tel jour, il a été déposé telles pièces, et contenant sommation d'en prendre communication dans tel délai, remplirait le même objet et serait plus économique. — Boucher d'Argis, v° *Communication de pièces*, n. 5, p. 140; Chauveau et Godoffre, n. 1347.

714. — Mais il en est autrement quand la communication a eu lieu à l'amiable; il n'est pas alors nécessaire, comme on le fait cependant parfois, de notifier, savoir : de la part de l'avoué qui communique, un acte déclaratif de cette communication, et, de la part de celui qui a pris communication, un acte déclaratif de la remise des pièces. Ces deux actes, qui, d'ailleurs, ne prouvent ni la communication, ni la remise des pièces communiquées, et qui, en outre, sont tout à fait exclusifs d'une communication amiable, c'est-à-dire d'une communication qui doit avoir lieu sans frais, doivent être rejetés comme frustratoires, attendu qu'ils ne sont autorisés ni par le Code, ni par le tarif. Le reçu-pissé de l'avoué demandeur en communication constatant qu'il a reçu les pièces, et une reconnaissance de l'avoué défendeur, attestant qu'elles lui ont été rendues, suffisent pour justifier et la communication et le rétablissement des pièces. — Boucher d'Argis, v° *Communication de pièces*, n. 4, p. 140.

715. — 4° Sommation à l'avoué de restituer les pièces qui lui ont été communiquées à l'amiable. Sans doute, cette sommation n'est ni prescrite par le Code de procédure civile ni prévue par le tarif; mais, comme elle est indispensable pour justifier au tribunal que l'avoué refuse de rendre les pièces, elle doit être passée en taxe. Il y a lieu de la tarifer comme acte de première classe par analogie de l'art. 70, § 12 :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie. — Boucher d'Argis, v° *Communication de pièces*, n. 7, p. 140; Deglos, *Nouveau tableau de taxe*, n. 424, p. 75.

716. — 5° Vacation pour requérir du greffier le certificat constatant que l'avoué n'a pas retiré, dans le délai fixé, les pièces qui lui ont été communiquées par la voie du greffe. Ce certificat n'est prévu par le Code ni par le tarif, mais il est indispensable pour justifier que les pièces ne sont pas rétablies au greffe, aussi, comme le cas est identiquement le même que celui qui est prévu par l'art. 107, C. proc. civ., et le § 6, art. 90 du décret de 1807, un certain nombre d'auteurs n'hésitent pas à décider qu'il y a lieu de procéder de même et d'accorder les mêmes droits à l'avoué, c'est-à-dire, pour vacation à requérir le certificat :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 15
Ailleurs	1 25

Boucher d'Argis, v° *Communication de pièces*, n. 8, p. 140; Ravart, n. 128, p. 49; Deglos, *Nouveau tableau de taxe*, n. 432, p. 76. — *Contra*, Chauveau et Godoffre, n. 1349.

717. — 6° Requête non grossoyée pour faire contraindre l'avoué à remettre les pièces qu'il a prises en communication, y compris la vacation pour présenter la requête et obtenir le jugement (art. 76, §§ 3, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

Sur la question de savoir par qui, du président ou du tribunal, doit être rendue l'ordonnance pour requérir la requête contraignant l'avoué à remettre les pièces, V. *supra*, n. 1[illegible], n. 112 et 113.

718. — 7° Conclusions grossoyées, lorsque les pièces ne peuvent excéder deux rôles, en réponse à celles par lesquelles l'avoué adverse fait opposition au jugement portant contrainte de remettre les pièces (art. 75, §§ 14, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

pour chacun des rôles de l'original, outre le quart en sus par copie.

719. — *Compulsoire.* — 1° Conclusions grossoyées, qui ne peuvent excéder six rôles, tête à tête adressées à compulsoire au acte (art. 75, §§ 39, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

par chacun des rôles de l'original, outre le quart en sus par copie.

720. — 2° Conclusions grossoyées en réponse, lorsque ne peuvent non plus excéder six rôles (art. 75, §§ 40, 45, 46 et 47) : tarifées comme les précédentes.

721. — 3° Requête non grossoyée, au président, afin de fixation du jour, lieu et heure auxquels il sera procédé au compulsoire, quand c'est un juge qui est chargé de la faire, y compris la vacation pour présenter la requête et obtenir l'ordonnance (anal. art. 76, §§ 8, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

Le tarif ne fait pas mention de cette requête; mais, comme elle est nécessaire à la marche de la procédure, il y a lieu de la passer en taxe. Elle doit être tarifée, puisqu'il s'agit d'une indication de jour, par analogie de l'art. 76, § 8. — Boucher d'Argis, v° *Compulsoire*, n. 3, p. 150.

722. — 4° Assistance des avoués au compulsoire et dires du procès-verbal, par vacation de trois heures (art. 92, §§ 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	6f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	5 40
Ailleurs	4 50

723. — Quelques auteurs sont d'avis que les avoués ne peuvent réclamer le droit d'assistance au compulsoire qu'autant que ce compulsoire a lieu devant un juge; ils en donnent cette raison que leur assistance est indispensable devant le juge, parce que les avoués ont seuls le droit de représenter les parties en justice, tandis qu'elle ne l'est pas devant le notaire. — Thomine-Desmazures, t. 2, p. 453.

724. — Mais l'opinion générale, tout en reconnaissant que la présence de l'avoué, obligatoire devant le juge, est seulement facultative devant un notaire, admet, dans cette dernière hypothèse, le droit à l'émolument fixé par le tarif, si l'avoué a assisté la partie. Il semble décidé de la doctrine notamment lorsque l'on, comparte, aux termes restrictifs des §§ 12 et 18 de l'art. 92, la disposition générale du § 17 du même article. — Chauveau, sur Carré, quest. 2888; Boucher d'Argis, v° *Compulsoire*, n. 5, p. 151.

725. — *Délibéré sur rapport.* — 1° Assistance au jugement qui ordonne le délibéré (art. 84) :

Paris et autres grandes villes	3f —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	2 70
Ailleurs	2 25

726. — 2° Vacation pour procéder au retirait des pièces dans les cas où il est ordonné au délibéré (art. 90, § 2) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 35
Ailleurs	1 15

727. — En résumant à l'art. 94, [illegible] du § 2 de l'art. 90 du décret de 1807 [illegible] que c'est le délibéré ordonné en l'art. 93 du même Code, c'est-à-dire le délibéré sur rapport, et non le délibéré simple qui est l'objet du art. 113, au cas du délibéré simple, le dépôt des pièces au bureau ou entre les mains du président [illegible] — Boucher d'Argis, v° *Délibéré sur rapport*, n. 9, p. 109; Chauveau et Godoffre, n. 1[illegible].

728. — 3° Requête non grossoyée, pour faire assigner un autre rapporteur en cas de [illegible] quelconque de celui précédemment nommé, y compris la vacation pour obtenir l'ordonnance (art. 76, §§ 1, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes..... 2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50

729. — 4° Dénonciation à avoué de la requête et de l'ordonnance nommant un autre rapporteur (art. 70, §§ 6 et 39) :
Paris et autres grandes villes..... 1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 0 90
Ailleurs..... 0 75

730. — 5° Assistance au jugement qui vide le délibéré y compris les notes que l'avoué a pu fournir (art. 85) :
Paris et autres grandes villes..... 5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... 4 »

731. — Là encore, il s'agit d'un émolument spécial aux délibérés sur rapport, qui ne peut être réclamé en cas de délibéré simple. — Boucher d'Argis, v° *Délibéré sur rapport*, n. 4, p. 199; Chauveau et Godoffre, n. 991.

732. — *Désaveu.* — 1° Vacation pour faire un désaveu au greffe, contenant les moyens et conclusions et constitution d'avoué (art. 92, § 3) :
Paris et autres grandes villes..... 6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 5 40
Ailleurs..... 4 50

733. — 2° Acte de signification du désaveu tant à l'avoué désavoué qu'aux autres avoués de la cause (art. 70, §§ 28, 39 et 40) :
Paris et autres grandes villes..... 1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 0 90
Ailleurs..... 0 75

734. — 3° Requête servant de moyen contre le désaveu (art. 75, § 21) :
Paris et autres grandes villes..... 2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50
par chaque rôle d'original, outre le quart en sus par copie.

735. — 4° Requête servant de réponse (art. 75, § 22) : elle est tarifée comme la précédente. — On peut seulement se demander, en cas de désaveu incident, si cette requête est autorisée, non seulement de la part de l'avoué désavoué, mais encore de la part des autres parties de l'instance principale. Il semble que rationnellement les requêtes ne devraient être allouées qu'au désavouant et au désavoué, car entre eux seuls le débat existe au point de vue du désaveu; les autres parties de l'instance principale ne sont que simples spectatrices du débat, mais, à cause de l'art. 354, C. proc. civ., qui, après avoir exigé que le désaveu soit signifié à toutes les parties en cause, ajoute ces mots : « Et ladite signification vaudra sommation de défendre au désaveu », il est difficile de ne pas reconnaître à toutes les parties en cause le droit de faire des requêtes grossoyées, si elles ont intérêt à repousser le désaveu. — Chauveau, t. 1, p. 359.

736. — 5° Vacation pour faire faire la mention, en marge de l'acte de désaveu, du jugement qui l'aura rejeté (art. 91, § 9) :
Paris et autres grandes villes..... 3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 2 70
Ailleurs..... 2 25

737. — *Descente sur les lieux.* — 1° Requête non grossoyée au juge commis pour faire une descente de lieux à l'effet d'obtenir son ordonnance, portant indication des jour et heure du transport, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 76, §§ 8, 21 et 22) :
Paris et autres grandes villes..... 2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50

738. — 2° Signification à avoué de l'ordonnance avec sommation de comparaître aux jour et heure indiqués (art. 70, §§ 22, 39 et 40) :
Paris et autres grandes villes..... 1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 0 90
Ailleurs..... 0 75
par original, outre le quart en sus par copie.

739. — Il n'est dû aucune vacation pour consigner au greffe les frais de transport dans le cas de l'art. 302, C. proc. civ., car le tarif n'en alloue pas. — Boucher d'Argis, v° *Descente sur les lieux*, n. 4, p. 212.

740. — 3° Vacation des avoués aux opérations du juge (art. 92, §§ 11 et 35), par trois heures :
Paris et autres grandes villes..... 6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 5 40
Ailleurs..... 4 50

741. — 4° Dénonciation à avoué du procès-verbal du juge-commissaire avec avenir à l'audience (art. 70, §§ 23, 39 et 40) :
Paris et autres grandes villes..... 1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 0 90
Ailleurs..... 0 75
par original, outre le quart en sus par copie.

742. — *Désistement.* — 1° Acte de désistement (art. 71, §§ 15, 22 et 23) :
Paris et autres grandes villes..... 5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... 3 75
par original, outre le quart en sus par copie.

743. — 2° Acte d'acceptation de désistement (art. 71, §§ 15, 22 et 23) :
Paris et autres grandes villes..... 5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... 3 75
par original, outre le quart en sus par copie.

744. — 3° Requête non grossoyée au président du tribunal à fin de permission de citer devant lui la partie qui s'est désistée, pour voir rendre exécutoire la taxe des frais, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 76, §§ 10, 21 et 22) :
Paris et autres grandes villes..... 2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50

745. — 4° Dénonciation de la requête et de l'ordonnance du président avec sommation de se trouver devant lui aux jour et heure indiqués pour voir déclarer exécutoire la taxe des frais (art. 70, §§ 31 et 39) :
Paris et autres grandes villes..... 1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 0 90
Ailleurs..... 0 75
par original, outre le quart en sus par copie.

746. — 5° Dénonciation à avoué de l'ordonnance d'*exequatur*. L'art. 70 n'ayant pas tarifé cet acte, il y a controverse. Un premier système (c'est l'usage de Paris) alloue les émoluments des actes d'avoué de première classe (*suprà*, n. 617). Un second système refuse, au contraire, tout émolument, sauf pour la copie de pièces (Boucher d'Argis, v° *Désistement*, n. 4, p. 216). — Si la taxe est contestée, pour la suite des frais, V. *suprà*, n. 581.

747. — *Enquête.* — *Procédure normale :* 1° acte contenant articulation succinte des faits dont une partie demande à faire la preuve (art. 71, §§ 4, 22 et 23) :
Paris et autres grandes villes..... 5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... 3 75
par original, outre le quart en sus par copie.

748. — 2° Acte contenant reconnaissance ou désignation des faits (art. 71, §§ 5, 22 et 23) :
Paris et autres grandes villes..... 5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... 3 75
par original, outre le quart en sus par copie.

749. — 3° Requête, non grossoyée, au juge-commissaire pour procéder à l'enquête afin d'obtenir son ordonnance indicative du jour et de l'heure auxquels les témoins seront assignés (art. 76, §§ 7, 21 et 22) :
Paris et autres grandes villes..... 2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50

750. — 4° Vacation pour requérir l'ordonnance du juge-commissaire et signer le procès-verbal d'ouverture d'enquête (art. 91, § 6) :
Paris, et autres grandes villes..... 3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 2 70
Ailleurs..... 2 25

751. — 5° Assistance des avoués à l'audition des témoins (art. 92, § 10), par vacation de trois heures :
Paris et autres grandes villes..... 6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 5 40
Ailleurs..... 4 50
Mais, quel que soit le nombre des heures employées, il ne peut jamais être alloué aux avoués qui y ont assisté, plus de trois vacations par jour (art. 151, § 5).

752. — 6° Signification à avoué du procès-verbal d'enquête (art. 70, §§ 21, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f ».c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

753. — Des termes de l'art. 286, C. proc. civ., portant qu'après l'expiration du délai d'enquête, la partie la plus diligente fera signifier *copie des procès-verbaux*, plusieurs auteurs ont conclu que cette partie doit signifier non seulement le procès-verbal de son enquête, mais encore celui de l'adversaire. — Thomine-Desmazures, t. 2, p. 489.

754. — D'autres pensent, au contraire, que la disposition de cet art. 286 introduit à cet égard une faculté et non un droit; que, par conséquent, le poursuivant peut demander jugement, sans avoir signifié ni l'une ni l'autre des deux enquêtes, mais que, de plus, il peut signifier la sienne sans avoir besoin d'y joindre copie de celle de son adversaire, sauf à celui-ci à la produire si tel est son intérêt. — Chauveau, sur Carré, t. 3, p. 38, quest. 1125; Pigeau, sur l'art. 286, n. 2; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc. civ.*, v° *Enquête*, n. 453.

755. — 7° Conclusions signifiées sur l'enquête. Quelques auteurs, se fondant sur les termes de l'art. 286, C. proc. civ., prétendent qu'il ne peut être passé en taxe qu'un simple avenir et non un acte de conclusions. — Boucher d'Argis, v° *Enquête*, n. 10, p. 250.

756. — Mais, l'opinion contraire est généralement admise par suite de la nécessité où se trouvent les parties de faire connaître de quelle façon elles entendent interpréter les dépositions des témoins. — Raviart, n. 187, p. 46; Rivoire, p. 214; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 218, p. 52.

757. — Seulement, en quoi consisteront ces conclusions? Dans un premier système, on allouc six rôles de conclusions grossoyées, tarifées, par conséquent, comme il est dit *suprà*, n. 620. — Raviart, n. 187, p. 46; Rivoire, p. 214.

758. — Un second système ne passe, au contraire, que de simples conclusions motivées, qu'il tarifie par analogie des conclusions incidentes. — V. *suprà*, n. 619. — Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 218, p. 52. — Tel est notamment l'usage de Paris. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, § 189.

759. — *Éloignement des témoins* (cas de l'art. 255, C. proc. civ.). — Requête, non grossoyée, au tribunal du lieu où doit se faire l'enquête, en cas d'éloignement des témoins, à fin de nomination du juge devant lequel il sera procédé à l'enquête, y compris la vacation pour communiquer, s'il y a lieu, au ministère public et pour obtenir le jugement (anal. art. 78, §§ 6 et 19) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

Cette requête, qui est implicitement exigée par l'art. 255, C. proc. civ., a été omise par le tarif; mais, comme elle a le même objet que celle prévue par le § 6 de l'art. 78, elle doit être taxée de même. — Boucher d'Argis, v° *Enquête*, n. 2, p. 245.

760. — *Empêchement du juge-commissaire.* — Dans les tribunaux où il est d'usage, comme à Paris, de donner, par le jugement même qui commet le juge enquêteur, mission au président du tribunal de procéder, par simple ordonnance, au remplacement de ce magistrat, la question se pose de savoir combien il doit être alloué à l'avoué à raison de la requête au président à fin de remplacement du juge. Dans le silence du tarif de 1807, il y a lieu d'étendre par analogie l'art. 10, § 1, Ord. 19 oct. 1841, qui, dans l'hypothèse tout à fait semblable de l'art. 969, C. proc. civ., accorde à l'avoué :

Paris et autres grandes villes	3f ».c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

761. — *Prorogation d'enquête.* — Dans le cas où ni la partie adverse ni son avoué ne sont présents à l'enquête, un avenir est nécessaire pour faire statuer sur la demande en prorogation d'enquête. Mais faut-il, en outre, des conclusions? La négative est soutenue par la raison que la demande en prorogation d'enquête est toujours consignée sur le procès-verbal du juge enquêteur. — Boucher d'Argis, v° *Enquête*, n. 9, p. 253.

762. — Mais la pratique contraire est suivie devant un grand nombre de tribunaux, notamment celui de la Seine, qui allouent, pour ces conclusions, les émoluments des actes d'avoué de deuxième classe. — V. *suprà*, n. 619. — Raviart, n. 187, p. 46.

763. — *Reproches.* — 1° Actes contenant la justification, par écrit, des reproches proposés après la déposition (art. 71, §§ 6, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f ».c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie; 2° acte en réponse (art. 71, §§ 7, 22 et 23) : tarifé comme le précédent; 3° acte contenant offre de prouver les reproches proposés avant la déposition du témoin quand ils ne sont pas justifiés par écrit, et désignation des témoins à entendre (art. 71, §§ 8, 22 et 23) : tarifé comme le précédent; 4° acte en réponse (art. 71, §§ 9, 22 et 23) : tarifé comme le précédent.

764. — *Expertise.* — *Procédure générale.* — 1° Vacation pour faire au greffe la déclaration des experts convenus entre les parties (art. 91, § 7) :

Paris et autres grandes villes	3f ».c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

765. — 2° Requête, non grossoyée, au juge-commissaire, pour demander son ordonnance à l'effet de faire prêter serment aux experts convenus ou nommés d'office, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 76, §§ 9, 21 et 22 :

Paris et autres grandes villes	2f ».c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

766. — 3° Sommation d'assister à la prestation du serment. Quelques auteurs sont d'avis qu'il y a lieu d'employer une sommation en la taxant comme acte d'avoué de première classe (*suprà*, n. 618), car, disent-ils, si la partie est présente à la prestation, l'indication pour les experts du jour où ils procéderont à l'opération leur vaudra sommation de s'y trouver. — Pigeau, t. 1, p. 293; Chauveau, sur Carré, quest. 1171.

767. — Mais M. Boucher d'Argis (v° *Expertise*, n. 7, p. 262) est d'avis contraire et refuse de passer en taxe cette sommation; il se fonde, d'une part, sur ce que l'art. 307 déclare positivement qu'il n'est pas nécessaire que les parties soient présentes au serment des experts et que, par suite, on ne doit pas les y appeler ni par elles-mêmes ni par leurs avoués; d'autre part, sur ce que la marche, préconisée par les partisans du système adverse, a cet inconvénient que si la partie ne se présente pas, il n'en faudra pas moins lui faire la sommation prescrite par l'art. 715; or, c'est justement pour empêcher cette double sommation et diminuer ainsi les frais que le législateur ne veut pas que la partie soit appelée au serment.

768. — 4° Vacation des avoués à la prestation du serment des experts devant le juge-commissaire (art. 91, § 8) :

Paris et autres grandes villes	3f ».c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

769. — Suivant M. Sudraud-Desisles (p. 149, n. 191), cette vacation ne serait due qu'à l'avoué poursuivant, elle ne serait pas due aux avoués adverses, puisque l'art. 307 décrète qu'il n'y a pas lieu de les appeler à la prestation de serment. Mais l'opinion contraire semble plus généralement admise, [illegible] sur ce que l'art. 91, § 8, qui alloue cette vacation, renvoie aux art. 307 et 315, C. proc. civ., et que ces articles se servent de cette expression : les parties ou les avoués. — Chauveau, p. [illegible]; Boucher d'Argis, v° *Expertise*, n. 7, p. 262.

770. — L'art. 91, § 8, n'accordait de vacation pour être présent à la prestation de serment que devant le juge-commissaire; il en a été ainsi, il conviendra, que l'avoué, qui, dans le cas où le tribunal a commis un juge de paix en vertu de l'art. 303, C. proc. civ., peut recevoir le serment d'expertise, présente à cette prestation de serment, n'a droit ni à une vacation, ni à des frais de voyage; cette décision est tout à fait conforme à l'esprit de la loi; car, en permettant aux tribunaux d'ordonner que les experts prêteront serment devant le juge de paix du lieu de l'expertise, l'art. 303 a entendu éviter aux parties des frais de voyage fait par les experts pour se rendre devant le président du tribunal [illegible], ce fait ne serait pas utilisé si ces mêmes parties se voyaient contraintes de payer des frais de voyage fait par l'un des avoués, ou même par tous les avoués de la cause, pour se rendre devant le juge de paix du canton. — Nancy, 29 janv. 1841, [illegible] (t. 70, p. 129).

771. — 5° Sommation d'avoué à avoué contenant indication des jours et heures choisis par les experts si la partie ou son avoué n'était pas présent à la prestation de serment (art. 70, §§ 24, 39 et 40) :

Paris et autres villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie. Cette sommation n'a pas besoin d'être réitérée, quoique l'expertise soit continuée à un autre jour (C. proc. civ., art. 1034).

772. — Il y a certains tribunaux où les avoués, lorsqu'il y a dispense de serment présentent aux experts une requête sur papier timbré à l'effet d'obtenir l'indication du jour où ils commenceront leurs opérations. Cette procédure est tout à fait superflue, comme le fait observer M. Sorel (sur Boucher d'Argis, v° *Expertise*, p. 263, note *a*); une simple lettre, adressée aux experts, est suffisante; et, par suite, il ne peut être passé de requête en taxe.

773. — 6° Taxation des avoués à l'expertise, par vacation de trois heures art. 92, § 12) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

774. — Ces mots « par vacation de trois heures » ne sont pas dans le texte du § 12 de l'art. 92. Mais, puisque les avoués peuvent, avec le consentement de leurs parties, assister aux vacations des experts lesquelles sont de trois heures, il est évident qu'ils doivent aussi être taxés par vacation de trois heures. — Boucher d'Argis, v° *Expertise*, n. 10, p. 263.

775. — En tous cas, l'art. 92, § 12, décide expressément que ces vacations ne seront dues aux avoués que si ceux-ci ont été requis par leurs parties d'assister à l'expertise.

776. — 7° Signification à avoué du procès-verbal d'enquête (art. 70, §§ 25, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

777. — 8° Conclusions signifiées à la suite du rapport des experts. Nous retrouvons ici une controverse analogue à celle que nous avons exposée en matière d'enquête (V. *suprà*, n. 755). Un premier système, se fondant sur les termes de l'art. 321, suivant lequel l'audience doit être poursuivie sur un simple acte, c'est-à-dire sur un avenir, refuse de passer des conclusions en taxe. — Boucher d'Argis, v° *Expertise*, n. 11, p. 263.

778. — Mais là encore l'opinion générale est contraire, car il est à peu près indispensable aux parties de signifier de nouvelles conclusions à la suite de l'expertise. — Raviart, n. 214, p. 49; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 259, p. 57.

779. — Reste à fixer dans cette dernière opinion, les émoluments qu'il y a lieu d'allouer aux avoués pour ces conclusions. Quelques auteurs (et beaucoup de tribunaux, notamment celui de Beauvais) passent six rôles de conclusions grossoyées. — Raviart, n. 214, p. 49.

780. — D'autres (et tel est l'usage de Paris) allouent des conclusions par simple acte comme celles de l'art. 71, § 12, c'est-à-dire par original, outre le quart en sus par copie :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

781. — D'autres enfin trouvent plus rationnel d'étendre ici, dans le silence du tarif, l'art. 10, § 3, Ord. 10 oct. 1841, qui, pour des conclusions absolument semblables, accorde à l'avoué, par original, outre le quart en sus par copie :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

— Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 259, p. 57.

782. — *Récusation des experts :* 1° acte de récusation des experts nommés d'office, contenant les moyens, et qui doit être signé de la partie ou de son mandataire spécial (art. 71, §§ 10, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie; 2° acte en réponse (art. 71, §§ 11, 22 et 23) : il est tarifé comme le précédent.

783. — *Empêchement de l'expert.* — Dans les tribunaux où, comme à Paris, il est d'usage de déléguer au président le droit de nommer sur simple requête un expert en remplacement d'un autre, il doit être alloué pour cette requête à l'avoué, par raison d'analogie (V. *infrà*, n. 923), les émoluments alloués par l'art. 10, § 1, Ord. 10 oct. 1841, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

784. — *Faux incident.* — 1° Sommation à la partie adverse de déclarer si elle entend ou non se servir d'une pièce produite, avec déclaration que, dans le cas où elle s'en servirait, le demandeur s'inscrira en faux (art. 71, §§ 2, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

785. — 2° Acte tendant à faire rejeter la pièce du procès, si le défendeur ne fait pas la déclaration prescrite par l'art. 216, ou s'il déclare ne pas vouloir s'en servir. Cet acte, prévu par l'art. 217, n'a pas été taxé par le décret de 1807; et, de là, controverse. Un premier système estime que c'est un simple avenir, et qu'on doit le taxer comme acte de première classe (V. *suprà*, n. 618). — Boucher d'Argis, v° *Faux incident*, n. 1, p. 290.

786. — Un second système pense, au contraire, que sa taxe doit être réglée conformément à l'art. 71 du tarif, c'est-à-dire comme acte de deuxième classe (V. *suprà*, n. 619). — Chauveau et Godoffre, n. 1461; Vervort, p. 110; Rivoire, p. 218, note 4.

787. — 3° Déclaration de la partie sommée, signée d'elle ou de son fondé de procuration spéciale et authentique, qu'elle entend, ou non, se servir de la pièce, et contenant copie de la procuration (art. 71, §§ 3, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

788. — 4° Vacation au greffe pour former l'inscription de faux incident (art. 92, §§ 6 et 39) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

789. — 5° Dénonciation de la déclaration de l'inscription de faux avec avenir à l'audience pour la faire admettre et faire nommer le commissaire devant lequel elle sera poursuivie (anal. art. 70) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

790. — L'art. 218, C. proc. civ., ne prescrit pas de signifier l'inscription de faux, et le tarif n'alloue aucun acte pour cette signification, mais, comme il est indispensable de faire connaître au défendeur que l'inscription de faux a été formée, il faut nécessairement en donner copie en tête de l'avenir, qui, lui-même, doit contenir l'objet de la citation à l'audience. — Boucher d'Argis, v° *Faux incident*, n. 2, p. 290.

791. — 6° Vacation au greffe pour déposer la pièce arguée de faux (art. 91, §§ 5 et 20) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

792. — 7° Sommation au défendeur pour être présent à la réquisition d'apport au greffe de la minute de la pièce arguée de faux (art. 70, §§ 18, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

793. — 8° Requête non grossoyée au juge-commissaire, pour faire ordonner l'apport, par le dépositaire, de la minute de la pièce arguée de faux, y compris la vacation pour présenter la requête (art. 76, §§ 6, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

794. — 9° Vacation de l'avoué du demandeur pour requérir

du juge-commissaire son ordonnance à l'effet de faire apporter au greffe la minute de la pièce arguée de faux (art. 92, §§ 7 et 39) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

Cet art. 92, § 7, a dérogé, sur ce point, à l'art. 76, § 22, lequel décide que l'émolument du § 6 (V. *suprà*, n. 793) de ce dernier article comprend la vacation pour requérir l'ordonnance.

795. — 10° Vacation de l'avoué défendeur devant le juge-commissaire pour assister à la réquisition de l'apport de la minute au greffe (anal. art. 92, §§ 7 et 39) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

Cette vacation n'est pas formellement allouée par le tarif; mais, puisque l'avoué défendeur est appelé devant le juge-commissaire, c'est pour qu'il s'y présente; par suite, la vacation lui est due comme au demandeur. — Boucher d'Argis, v° *Faux incident*, n. 8, p. 291; Chauveau et Godoffre, n. 1486.

796. — 11° Dénonciation à avoué de la requête et de l'ordonnance, portant que la minute de la pièce arguée de faux sera apportée au greffe (art. 70, §§ 19, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

797. — 12° Requête au juge-commissaire à fin de fixation du jour où il sera procédé à la description de la pièce arguée de faux y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (anal. art. 76, § 8). — Cette requête n'est prévue ni par le Code de procédure ni par le tarif; mais, comme le procès-verbal doit être dressé par le juge-commissaire en présence du procureur de la République du demandeur et du défendeur, M. Boucher d'Argis (v° *Faux incident*, n. 13, p. 292) estime qu'il y a lieu de présenter une requête pour obtenir de lui l'indication des jour et heure pour lesquels il faudra convoquer les intéressés; et, comme cette requête est analogue à celle du § 8 de l'art. 76, il est d'avis de la taxer de même, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

798. — Un certain nombre d'auteurs pensent, au contraire, que cette requête est inutile. — Chauveau et Godoffre, n. 1504; Dutruc, *Suppl. aux lois de la procédure*, t. 2, p. 151, n. 90.

799. — 13° Dénonciation, par le défendeur au demandeur, de l'acte de dépôt, ainsi que de la requête et de l'ordonnance du juge-commissaire, avec sommation d'être présent au procès-verbal de la description de la pièce arguée de faux (art. 70, §§ 20, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

800. — 14° Vacation des avoués au procès-verbal de l'état des pièces arguées de faux (art. 92, § 8) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

801. — C'est peut-être par omission, dit M. Boucher d'Argis (v° *Faux incident*, n. 14, p. 292), qu'en allouant aux avoués cette vacation, le § 8 de l'art. 92 ne répète pas, comme dans les §§ 4, 10, 11, 24, 25, etc., *pas vacation de trois heures*, mais le texte est positif, la vacation est donc unique et comprend toute l'opération.

802. — MM. Chauveau et Godoffre (n. 1507) sont, au contraire, d'avis de calculer l'émolument par vacation de trois heures, car la règle générale est d'allouer à l'officier public un droit par vacation de trois heures; il faudrait, pour qu'il en fût autrement, que le § 8 dise formellement qu'il ne sera alloué qu'une seule vacation, et il n'en est pas ainsi.

803. — 15° Vacation de l'avoué demandeur pour prendre, en tout état de cause, communication de la pièce arguée de faux (art. 92, § 9) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

804. — L'avoué lui est dû qu'une seule vacation, quelques fois nombreuses que soient les communications qu'il ait prises de la pièce. — Boucher d'Argis, v° *Faux incident*, n. 11, p. 292; Chauveau et Godoffre, n. 1511; Souchard Desmées, p. 165.

805. — M. Vervoort (p. 145) pense, au contraire, que le juge-taxateur aurait le pouvoir de lui allouer plusieurs vacations.

806. — 16° Conclusions grossoyées du demandeur contenant les moyens de faux (art. 75, §§ 15, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

par chacun des rôles de l'original, outre le quart en sus.

807. — 17° Conclusions grossoyées du défendeur contenant réponse aux moyens de faux (art. 75, §§ 16, 45 et 46) : elles sont tarifées comme celles du demandeur.

808. — *Garantie.* — 1° Demande au demandeur originaire, de la part du défendeur, qu'il a fourni une demande en garantie (art. 70, §§ 10, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

809. — 2° Conclusions grossoyées (lesquelles ne peuvent excéder six rôles), pour soutenir qu'il n'y a lieu d'appeler garant (art. 75, §§ 11, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

par chacun des rôles de l'original, outre le quart en sus par copie.

810. — 3° Conclusions grossoyées en réponse, lesquelles ne peuvent non plus excéder six rôles (art. 75, §§ 12, 45 et 46) : elles sont tarifées comme les précédentes.

811. — 4° Dénonciation de la demande en garantie à l'avoué du demandeur originaire (art. 70, §§ 11, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

812. — *Incompétence.* — 1° Requête pour proposer un déclinatoire pour incompétence, laquelle ne peut excéder six rôles (art. 75, §§ 5, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

pour chacun des rôles de l'original, outre le quart en sus par copie; 2° requête en réponse, laquelle ne peut pas non plus excéder six rôles (art. 75, §§ 6, 45, 46 et 47) : elle est tarifée comme la précédente.

813. — *Instruction par écrit.* — 1° Assistance et observations des avoués au jugement qui ordonne une instruction par écrit (art. 84) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	4 [illegible]

814. — 2° Qualités de ce jugement : elles sont tarifées suivant le droit commun (V. *suprà*, n. 675). Le droit particulier accordé par le § 3 de l'art. 87 ne concerne que les qualités du jugement définitif. — V. *infrà*, n. 850.

815. — 3° Requête du demandeur contenant ses moyens et terminée par l'état des pièces (art. 75, § 2) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

pour chaque rôle de l'original, outre le quart en sus par copie. Elle doit contenir tant que l'original que les copies le nombre de rôles dont elle est composée, à peine de rejet de la taxe (art. 74).

816. — 4° Requête de l'avoué défendeur, en réponse aux [illegible] du demandeur, avec l'état des pièces (art. 75, § 3) : elle est tarifée comme la précédente.

817. — 5° Vacation de l'avoué pour prendre au greffe les pièces énoncées au bas de la réponse (art. 91, § 2) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

818. — 6° Dénonciation par l'avoué aux [illegible] défendeur qu'il a fait une production [illegible] du demandeur [illegible]

dont la requête est composée (art. 70, §§ 4, 5, 38 et 39) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

819. — 7° Vacation de l'avoué soit demandeur, soit défendeur, pour prendre communication au greffe des pièces produites par le défendeur et pour les rétablir. Cette vacation n'est allouée par l'art. 91, § 3, qu'à l'avoué demandeur, mais, puisque l'avoué défendeur est, de son côté, obligé de prendre communication de la procédure du défendeur, il paraît rationnel de lui accorder la même vacation,

c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

— Boucher d'Argis, v° *Instruction par écrit*, n. 9, p. 338.

820. — 8° Vacation pour requérir du greffier le certificat constatant que l'avoué adverse n'a pas rétabli, dans les délais prescrits, les pièces par lui prises en communication (art. 90, § 6 :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

Le texte de l'art. 90, § 6, porte : « pour prendre le certificat du greffier constatant que la partie adverse n'a pas produit une instruction par écrit ». Mais, ainsi que le fait observer M. Boucher d'Argis (v° *Instruction par écrit*, n. 10, p. 339), c'est là un vice de rédaction, car le § 6 de l'art. 90 renvoie à l'art. 107, C. proc. civ., qui exige, en effet, un certificat, mais seulement pour constater que l'avoué n'a pas rétabli, dans les délais prescrits, les pièces qu'il a prises en communication, et non pour constater que le demandeur n'a pas fait de production ; car cette dernière constatation se fait au moyen de la simple inspection de registres tenus en exécution de l'art. 108 du même Code.

821. — 9° Vacation au greffe pour produire de nouvelles pièces (art. 90, § 4) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

822. — 10° Acte de production nouvelle contenant l'état des pièces produites et qui doit être signifié sans requête ni écritures lors même qu'il contiendrait de nouvelles conclusions (art. 71, §§ 1, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

823. — 11° Vacation de l'avoué adverse pour prendre en communication les pièces nouvellement produites et les rétablir, le tout ensemble (art. 90, § 5) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

824. — 12° Requête en réponse aux productions nouvelles, laquelle ne peut excéder six rôles (art. 73, § 4) : elle est tarifée comme celle du n. 815.

825. — 13° Requête, non grossoyée, pour faire nommer un autre rapporteur en cas de décès, démission ou empêchement quelconque de celui précédemment nommé, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 76, §§ 1, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

826. — 14° Dénonciation à avoué de la requête et de l'ordonnance nommant un autre rapporteur (art. 70, §§ 6 et 39 :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

827. — 15° Vacation pour requérir le greffier, après que toutes les parties ont produit, ou après l'expiration des délais, de remettre les pièces au rapporteur (art. 90, § 7) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

828. — Si les deux avoués ont produit, la vacation n'est due qu'à celui qui est demandeur, parce que c'est lui qui est présumé poursuivre le jugement de la cause. Elle devrait être allouée au défendeur, si celui-ci justifiait que la réquisition émane de lui. — Boucher d'Argis, v° *Instruction par écrit*, n. 13, p. 339.

829. — 16° Assistance des avoués au jugement rendu sur l'instruction par écrit, y compris les notes qu'ils auront pu fournir (art. 85) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	4 »

830. — 17° Qualités de ce jugement (art. 87, § 3) :

Paris et autres grandes villes	10 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	9 »
Ailleurs	7 50

par original, outre le quart en sus par copie.

831. — 18° Sommation d'être présent au retrait des pièces (art. 70, §§ 7, 38 et 39) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

832. — Si la sommation est faite par l'avoué du demandeur, le défendeur n'a pas besoin de lui en faire une semblable, parce qu'il doit profiter de sa présence au greffe pour retirer aussi ses pièces. — Boucher d'Argis, v° *Instruction par écrit*, n. 15, p. 340.

833. — 19° Vacation pour retirer les pièces du greffe (art. 91, § 4) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 20

834. — *Liquidation des dommages-intérêts. — Avoué demandeur :* 1° déclaration des dommages-intérêts (art. 141), pour chacun des articles :

Paris et autres grandes villes	0f 60c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 54
Ailleurs	0 45

835. — 2° Vacation pour déposer au greffe ou donner en communication sur récépissé les pièces justificatives de la déclaration et les retirer, le tout ensemble (art. 91, § 13) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

836. — 3° Dénonciation d'avoué à avoué de ces déclarations de dommages-intérêts, et, s'il y a lieu, de l'acte de dépôt de pièces justificatives (art. 141), pour chacun des articles :

Paris et autres grandes villes	0f 15c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 135
Ailleurs	0 12

par original, outre le quart en sus par copie.

837. — 4° Actes contenant acceptation des offres et sommation de les retirer dans les vingt-quatre heures (anal. art. 71, §§ 19, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

838. — Cet acte n'est pas prescrit par le Code de procédure civile, et n'est pas alloué par le tarif ; mais il est indispensable pour former le contrat judiciaire et empêcher ainsi la partie de rétracter ses offres. — Boucher d'Argis, v° *Dommages-intérêts*, n. 4, p. 231 ; Garsonnet, t. 3, n. 511, p. 397 ; Bioche, v° *Dommages-intérêts*, n. 170.

839. — *Avoué défendeur :* 1° Vacation pour prendre communication à l'amiable, sur récépissé ou au greffe, des pièces justificatives, de la déclaration des dommages-intérêts et les rétablir, le tout ensemble (art. 91, § 14) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

840. — 2° Pour chaque apostille de l'avoué défendeur sur la déclaration de dommages-intérêts (art. 142) :

Paris et autres grandes villes	0f 60c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 54
Ailleurs	0 45

841. — 3° Acte contenant offres sur la déclaration de dommages et intérêts (art. 71, §§ 19, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes..... 3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... 3 75
par original, outre le quart en sus par copie.

842. — *Litispendance et connexité.* — Même taxe que pour l'incompétence. Sans doute, l'art. 75, § 5, ne se réfère qu'à l'art. 168, C. proc. civ., qui, lui-même, ne concerne que la demande en renvoi pour cause d'incompétence. Mais, comme la demande en renvoi pour cause de litispendance ou de connexité est tout à fait de même nature, il est rationnel qu'elle soit tarifée de même. — Boucher d'Argis, v° *Déclinatoire*, p. 187.

843. — *Nullités.* — 1° Requête grossoyée, laquelle ne peut excéder six rôles, pour demander la nullité d'une demande ou d'un jugement (art. 75, §§ 7, 45 et 46) :
Paris et autres grandes villes..... 2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50
par chacun des rôles de l'original, outre un quart en sus par copie; 2° requête en réponse, laquelle ne peut pas non plus excéder les rôles (art. 75, §§ 8, 45, 46 et 47) : elle est tarifée comme la précédente.

844. — *Péremption d'instance.* — 1° Requête pour demander la péremption d'une instance, laquelle requête ne peut excéder six rôles (art. 75, §§ 25, 45 et 46) :
Paris et autres grandes villes..... 2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50
pour chacun des rôles de l'original, outre un quart en sus par copie. 2° Requête en réponse qui ne peut pas, non plus, excéder six rôles (art. 75, §§ 26, 45, 46 et 47) : elle est tarifée comme la précédente.

845. — *Rectification d'acte de l'état civil.* — 1° Acte contenant, au cours d'une instance, demande en rectification d'un acte de l'état civil (art. 71, §§ 20, 22 et 23) :
Paris et autres grandes villes..... 5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... 3 75
par original, outre le quart en sus par copie. 2° Acte servant de réponse (art. 71, §§ 21, 22 et 23) : il doit être taxé comme le précédent.

846. — *Récusation de juge.* — 1° Vacation de l'avoué au greffe pour récuser un juge (art. 92, §§ 15 et 39) :
Paris et autres grandes villes..... 6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 5 40
Ailleurs..... 4 50

847. — 2° Vacation au greffe pour interjeter appel du jugement qui a rejeté la récusation, avec énonciation des moyens, et dépôt au greffe des pièces au soutien (art. 92, §§ 16 et 39) :
Paris et autres grandes villes..... 6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 5 40
Ailleurs..... 4 50

848. — Suivant M. Boucher d'Argis (v° *Récusation de juge*, n. 2, p. 487), toute la procédure se faisant hors la présence des parties, il ne serait dû à l'avoué du récusant aucun émolument pour droit de consultation, correspondance, communication au ministère public et obtention du jugement qui statue sur la récusation. MM. Chauveau et Godoffre (n. 1946) sont d'un avis contraire, sauf sur le droit de consultation. M. Rivière (p. 92, n. 7) admet même ce dernier.

849. — *Renvoi pour cause de parenté ou d'alliance.* — 1° Vacation au greffe pour former la demande de renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de parenté ou d'alliance (art. 92, §§ 14 et 29) :
Paris et autres grandes villes..... 6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 5 40
Ailleurs..... 4 50

850. — 2° Assistance au jugement qui ordonne : *a* la communication aux juges à raison desquels le renvoi est demandé; *b* la communication au ministère public; *c* la nomination du juge rapporteur et l'indication du jour où sera fait le rapport :
Paris et autres grandes villes..... 3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 2 70
Ailleurs..... 2 25
Ce droit d'assistance n'est pas formellement accordé par le tarif, mais il est dû en vertu de la disposition générale de l'art. 84 (n. 653), puisque le jugement contient indication de jour. — Boucher d'Argis, v° *Renvoi*, n. 4, p. 504; Chauveau et Godoffre, n. 1909.

851. — 3° Dénonciation de l'acte contenant demande à fin de renvoi et des pièces y annexées ainsi que du jugement intervenu (art. 70, §§ 29, 39 et 40) :
Paris et autres grandes villes..... 1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 0 90
Ailleurs..... 0 75
par original, outre le quart en sus par copie.

852. — 4° Conclusions grossoyées tendant à faire rejeter la demande à fin de renvoi (art. 75, §§ 23, 45 et 46) :
Paris et autres grandes villes..... 2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50
par chacun des rôles de l'original, outre un quart en sus par copie.

853. — Le tarif n'a pas limité le nombre des rôles de cette requête. Aussi des auteurs ont-ils soutenu que ce nombre, dans le silence du décret, est abandonné à l'appréciation du taxateur. — Chauveau et Godoffre, n. 1911. — Mais M. Boucher d'Argis (v° *Renvoi*, n. 6, p. 504) est d'avis contraire. Une demande de renvoi pour cause de parenté ou d'alliance n'est pas autre chose, dit-il, qu'un déclinatoire. Il paraît donc convenable de lui appliquer les dispositions des §§ 5 et 6, art. 75, qui n'accorde que six rôles pour proposer un déclinatoire.

854. — 5° Conclusions grossoyées en réponse (art. 75, §§ 24, 45, 46 et 47) : elles sont tarifées comme les précédentes.

855. — 6° Assistance au jugement qui statue sur la demande en renvoi. Ce jugement est un véritable jugement sur une instruction par écrit qui ne comporte pas de plaidoirie. Ce n'est donc pas le droit d'obtention d'un jugement sur plaidoirie qui est dû à l'avoué; c'est celui qui est alloué par l'art. 85, c'est-à-dire :
Paris et autres grandes villes..... 3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... 4 »
— Boucher d'Argis, v° *Renvoi*, n. 8, p. 504; Sudraud-Desisles, p. 264, n. 865.

856. — 7° Vacation au greffe pour interjeter appel du jugement qui aura rejeté la demande à fin de renvoi, avec énonciation des moyens et dépôt des pièces à l'appui (art. 92, §§ 16 et 39).
Paris et autres grandes villes..... 6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 5 40
Ailleurs..... 4 50
Sans doute, le § 16, art. 92, ne vise que l'appel du jugement qui a rejeté une récusation, mais comme l'art. 377, C. proc. civ., a déclaré applicable à l'appel du jugement qui a rejeté une demande en renvoi, les dispositions des art. 392, 393, 394 et 395 du même Code, il en résulte que les articles du tarif, qui se réfèrent à ces dispositions, sont également applicables à l'appel du jugement qui a rejeté une demande en renvoi. — Boucher d'Argis, v° *Renvoi*, n. 9, p. 504.

857. — *Reprise d'instance.* — 1° Acte de notification du décès d'une partie (art. 70, §§ 27, 39 et 40) :
Paris et autres grandes villes..... 1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 0 90
Ailleurs..... 0 75
par original, outre un quart en sus par copie.

858. — C'est seulement à dates qui [illegible] que l'acte qui le constate. — Carré, p. 141; Boucher d'Argis, v° *Reprise d'instance*, n. 1, p. [illegible]; Chauveau et Godoffre, n. 1824.

859. — 2° Acte de reprise d'instance (art. 71, §§ 14, 22 et 23) :
Paris et autres grandes villes..... [illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 4 50
Ailleurs..... [illegible]
par original, outre un quart en sus par copie.

860. — 3° Conclusions grossoyées, lesquelles ne peuvent excéder six rôles, en contestation de la demande en reprise d'instance (art. 75, §§ 19, 45 et 46) :
Paris et autres grandes villes..... 2 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes. 1 80
Ailleurs..... 1 50
par chaque rôle d'original, outre un quart en sus par copie.

861. — 4° Conclusions grossoyées en réponse, lesquelles ne peuvent non plus excéder six rôles (art. 75, §§ 20, 45, 46 et 47) : elles sont tarifées comme les précédentes.

862. — *Serment de partie.* — 1° Requête, non grossoyée, au juge commis, afin d'indication des jour et heure où aura lieu la prestation de serment. — Le tarif ne parlant point de cette requête, des auteurs en ont conclu qu'elle ne donnait lieu à aucun émolument au profit de l'avoué. — Sudraud-Desisles, p. 249.

863. — Mais l'opinion générale est d'avis, au contraire, de la rémunérer comme celle prévue par l'art. 76, § 9 (V. *suprà*, n. 765), avec laquelle elle présente une analogie parfaite. — Chauveau, t. 1, p. 189; Boucher d'Argis, v° *Serment*, n. 3, p. 605.

864. — 2° Signification à l'avoué de la partie adverse, tant de la requête que de l'ordonnance, avec sommation de se trouver et faire trouver son client aux jour et heure indiqués pour la prestation de serment (anal. art. 70, §§ 38, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

865. — 3° Assistance de l'avoué à la prestation de serment (anal. art. 91, §§ 8 et 20) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 80
Ailleurs	2 25

866. — *Vérification d'écriture.* — 1° Acte contenant dénégation ou reconnaissance de l'écrit (anal. art. 71, §§ 4, 22 et 23) :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie.

867. — « Ni le Code de procédure, ni le tarif, dit M. Boucher d'Argis (v° *Vérification d'écriture*, n. 2, p. 699), ne déterminent par quel acte l'écrit doit être reconnu ou dénié ; mais, comme il s'agit d'un oui ou d'un non, pour l'expression duquel il n'est besoin d'aucune discussion, et comme, d'un autre côté, il y a analogie parfaite entre ce cas et celui d'articulation de faits, nous avons pensé qu'il fallait adopter la forme prescrite par l'art. 252, C. proc. civ., et, par suite, qu'il fallait appliquer le § 4 de l'art. 71 du 1er tarif ». — Dans le même sens, Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 383; Rousseau et Laisney, v° *Vérification d'écritures*, n. 84.

868. — 2° Acte par lequel le demandeur requiert acte de la reconnaissance ou de la dénégation de l'écrit, contenant avenir à la première audience, pour avoir acte de la reconnaissance ou faire ordonner la vérification (anal. art. 71, §§ 5, 22 et 23) : il est tarifé comme l'acte précédent.

869. — 3° Vacation de l'avoué demandeur en vérification, pour déposer au greffe la pièce dont l'écriture est déniée, et assistance au procès-verbal dressé par le greffier de l'état de la pièce (art. 92, §§ 1 et 39) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

870. — 4° Dénonciation de procès-verbal à l'avoué défendeur avec sommation de prendre communication, sans déplacement, de la pièce déposée (art. 70, §§ 14, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

871. — 5° Vacation de l'avoué défendeur à prendre communication au greffe de la pièce déniée, et assistance au procès-verbal dressé par le greffier à l'effet de constater que la pièce a été paraphée par le défendeur ou son avoué (art. 92, §§ 2 et 39) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

872. — 6° Requête, non grossoyée, au juge-commissaire à l'effet : 1° de sommer la partie adverse de comparaître à jour et heure déterminés pour convenir des pièces de comparaison ; 2° commettre un huissier pour faire la sommation aux parties défaillantes, y compris la vacation pour présenter la requête et obtenir l'ordonnance (art. 76, §§ 4, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

873. — 7° Dénonciation à l'avoué du défendeur de la requête et de l'ordonnance avec sommation de comparaître devant le juge-commissaire aux jour et heure indiqués (anal. art. 70, § 15) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie. Cette sommation a été omise par le tarif; mais, comme elle a le même objet que celle prévue par le § 15 de l'art. 70, il paraît naturel de la taxer de même. — Boucher d'Argis, v° *Vérification d'écriture*, n. 5, p. 699.

874. — 8° Vacation devant le juge-commissaire pour convenir des pièces de comparaison (art. 92, §§ 3 et 39) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

875. — 9° Requête, non grossoyée, au juge-commissaire, pour sommer les experts de venir prêter serment, et les dépositaires de représenter les pièces de comparaison, y compris la vacation pour présenter la requête et obtenir l'ordonnance (art. 76, §§ 5, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

876. — 10° Dénonciation à l'avoué défendeur de la requête et de l'ordonnance, avec sommation de comparaître devant le juge-commissaire, pour être présent au serment des experts, et à la représentation des pièces de comparaison (art. 70, §§ 15, 39 et 47) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

877. — 11° Vacation pour assister à la prestation du serment des experts devant le juge-commissaire, ainsi qu'à la représentation des pièces de comparaison et faire les réquisitions et observations nécessaires (art. 92, §§ 4 et 39), par chaque vacation de trois heures :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

878. — 12° Sommation pour être présent à la confection du corps d'écriture, ordonnée par le juge-commissaire (art. 70, §§ 16, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

879. — 13° Vacation à la confection du corps d'écriture (art. 92, §§ 5 et 39) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— Une vacation est due par chaque trois heures. — Chauveau et Godoffre, n. 1431.

880. — 14° Signification du rapport d'experts (art. 70, §§ 25, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

881. — β². *Instances principales.* — Nous allons passer ces instances successivement en revue en les classant dans leur ordre alphabétique.

Autorisation de femme mariée dans le cas où le mari est capable et présent. — L'art. 78 du tarif alloue à l'avoué, à raison de la requête de la femme au président du tribunal à l'effet de citer le mari à la chambre du conseil pour y déduire les causes de son refus :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

882. — Suivant un premier système, cet émolument serait le seul qui serait alors accordé à l'avoué; il comprendrait, comme l'indique le § 19 de l'art. 78, la vacation à communiquer au ministère public et à prendre les ordonnances, c'est-à-dire non seulement l'ordonnance qui permet de citer le mari à la chambre du conseil, mais encore le jugement qui accorde l'autorisation, car, dit-on, le tarif n'allouant pas d'émolument particulier pour

assistance à la chambre du conseil et pour assistance à la prononciation du jugement à l'audience, il faut en conclure que tout est compris dans l'émolument accordé pour la requête, et c'est sans doute pour ce motif que cet émolument est celui d'obtention d'un jugement sur requête, et non celui d'obtention d'une simple ordonnance. — Boucher d'Argis, v° *Autorisation maritale*, n. 3, p. 105; Chauveau et Godoffre, n. 4752 et 4753; Sudraud-Desisles, p. 71, n. 214.

883. — Un second système prétend, au contraire, que le § 19 de l'art. 78 disposant que l'émolument pour prendre les ordonnances de communiquer au ministère public ne s'applique qu'à l'ordonnance du président à fin de permission de citer, ni cette ordonnance ni la communication au ministère public qu'elle prescrit ne donnent lieu à un émolument spécial. Mais autre chose est cette ordonnance, autre chose est le jugement qui accorde l'autorisation et la procédure faite, ensuite de la citation, pour arriver à ce jugement; ni ce jugement, ni cette procédure ne sont rémunérés par le droit accordé pour la présentation de la requête. En conséquence, il y a lieu d'allouer, comme cette procédure est communicable, une vacation à communiquer au ministère public, et, en outre, un droit d'obtention de jugement. Mais quel sera ce droit d'obtention de jugement? Dans certains tribunaux, on alloue seulement le droit d'assistance de l'art. 83, c'est-à-dire : 3 fr., 2 fr. 70, 2 fr. 25. — Carré, p. 267; Pigeau, t. 2, p. 684; Fons, p. 192.

884. — Il nous paraîtrait plus rationnel d'allouer les droits qu'accordent les art. 82 et 86, selon que le jugement sera ou par défaut ou contradictoire. — Rivière, p. 262.

885. — *Conversion de séparation de corps en divorce.* — Le tarif ne prévoit spécialement aucun des actes particuliers à la procédure de conversion de séparation de corps en divorce; mais, comme ces actes sont ceux de la procédure de divorce, il y a lieu de les taxer de même.

886. — *Déclaration affirmative.* — 1° Vacation pour requérir des tiers saisis le certificat du montant de ce qu'ils doivent au débiteur (art. 91, § 15) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

887. — 2° Vacation pour faire au greffe la déclaration affirmative et le dépôt des pièces justificatives, le tout ensemble (art. 92, § 26) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

888. — 3° Vacation à faire le dépôt au greffe de l'expédition de la déclaration affirmative faite devant le juge de paix du domicile du tiers saisi et des pièces justificatives (anal. art. 91, § 1) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

Le tarif ne prévoit pas cette vacation; il paraît équitable de le fixer par analogie de l'art. 91, § 1, puisqu'il s'agit, comme dans le cas de ce dernier paragraphe, d'un simple dépôt de pièces pour être données en communication. — Boucher d'Argis, v° *Tiers saisi*, n. 4, p. 663; Chauveau et Godoffre, n. 2764; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 531, p. 87.

889. — 4° Dénonciation à avoué de la déclaration affirmative ou de l'acte de dépôt de la déclaration affirmative (art. 70, § 34) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre un quart en sus par copie.

890. — 5° Signification à avoué de l'état détaillé des effets mobiliers saisis et arrêtés entre les mains du tiers saisi (art. 70, § 35) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

891. — 6° Dénonciation à l'avoué du premier saisissant des oppositions survenues entre les mains du tiers saisi, depuis la déclaration affirmative (art. 70, § 34) :

Paris et autres grandes villes	1 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie. L'acte ne doit point contenir copie des oppositions nouvelles; il suffit de les dénoncer par un simple extrait inséré dans l'acte même de dénonciation et mentionnant les noms et qualités des nouveaux saisissants, ainsi que les causes de ces oppositions. Il ne peut rien être réclamé, pour cet extrait, aucun droit de copie de pièces d'après l'évaluation du nombre de rôles que cet extrait pourrait produire, non plus que le droit fixe de 0 fr. 50 cent. par opposition qui est alloué dans certains ressorts; car il ne s'agirait pas d'une copie d'exploit dans le sens du § 78 de l'art. 29 du tarif, mais d'une véritable copie de pièces. — Boucher d'Argis, v° *Tiers saisi*, n. 4, p. 663.

892. — 7° Vacation de l'avoué du saisissant pour prendre au greffe communication des pièces justificatives de la déclaration affirmative (anal. art. 91, § 1) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

Cette vacation n'est pas prévue par le tarif; mais, puisque l'art. 574, C. proc. civ., exige que le tiers saisi dépose au greffe les pièces justificatives de sa déclaration et en signifie l'acte, c'est évidemment pour que l'opposant puisse en prendre communication et contester s'il y a lieu; il est donc dû, pour la vacation à prendre communication, le droit fixé par l'art. 91, § 1.

893. — 8° Conclusions de contestation de la déclaration affirmative avec offre de communiquer les pièces justificatives sur récépissé ou par dépôt au greffe. Ni le Code ni le tarif ne déterminent la forme de ces conclusions; de là, controverse. Quelques auteurs font observer que la contestation n'est pas autre chose qu'une demande incidente; que, par suite, elle doit être introduite par voie de simples conclusions tarifées comme acte d'avoué de deuxième classe, conformément à l'art. 71 (V. *suprà*, n. 619). — Boucher d'Argis, v° *Tiers saisi*, n. 6, p. 663.

894. — D'autres allouent, au contraire, le tarif des conclusions grossoyées (*suprà*, n. 620). — Chauveau et Godoffre, n. 2771; Raviart, n. 372, p. 364. — Mais, parmi les partisans de ce deuxième système, les uns (Raviart, *loc. cit.*) ne tiennent pas le nombre des rôles de grossoyées, les autres (Chauveau et Godoffre, *loc. cit.*) n'en passent que deux rôles, non compris les qualités des parties.

895. — 9° Conclusions en réponse : elles sont tarifées comme les précédentes.

896. — 10° Conclusions grossoyées du tiers saisi qui demande son renvoi devant ses juges quand la déclaration est contestée (art. 75, §§ 35, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

pour chacun des rôles de l'original, outre le quart en sus par copie. Les conclusions ne peuvent excéder deux rôles.

897. — 11° Conclusions grossoyées en réponse, lesquelles ne peuvent non plus excéder deux rôles (art. 75, §§ 35, 45, 46 et 47) : sont tarifées comme les précédentes.

898. — *Dépens.* — 12° Requête, non grossoyée, contenant le détail des faits, y compris la vacation pour présenter la requête (art. 79, §§ 4 et 6) :

Paris et autres grandes villes	15f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13 50
Ailleurs	12 »

899. — L'art. 234, C. civ., dit que l'époux demandeur doit présenter sa requête en personne, et que pour cette cause il lui est alloué une vacation à l'avoué pour assister son client à la présentation de la requête. — V. en ce qui concerne la séparation de corps, Boucher d'Argis, v° Séparation de corps, n. 2, p. 681.

900. — Quelques auteurs, se fondant sur ce principe que le décret à l'avoué d'accompagner son client, sont d'avis de lui allouer, lorsque le fait, la vacation de l'art. 78, § 41, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— Raviart, n. 377, p. 401. — Tel n'est pas l'usage de Paris, comme on le verra à la note de n. 901.

901. — 13° Vacation pour faire et transcrire l'ordre du payement du divorce qui doit être publié comme en matière de séparation de corps. — V. *suprà*, n. 1091.

902. — 14° Requête, non grossoyée, au président du tribunal,

à l'effet de désignation des journaux dans lesquels, en cas de jugement par défaut non signifié à la personne, il sera publié un extrait de ce jugement. Le tarif n'a pu prévoir cette requête, qui n'est prescrite que depuis la loi du 18 avr. 1886. Et de là des difficultés pour déterminer l'émolument auquel elle donne lieu au profit de l'avoué. M. Raviart (n. 685, p. 106) est d'avis de la tarifer conformément à l'art. 78, 1er décret de 1807, c'est-à-dire à raison de :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

903. — Mais nous croyons, avec M. Deglos (*Nouveaux tableaux de taxe*, n. 467, p. 80), qu'elle présente beaucoup plus d'analogie avec la requête prévue par l'art. 11, § 7, Ord. 10 oct. 1841, et qu'elle doit, en conséquence, être tarifée comme elle :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

904. — 4° Vacation à faire faire cette insertion (anal. Ord. 10 oct. 1841, art. 11, § 7) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

905. — 5° Vacation à faire légaliser la signature de l'imprimeur (anal. Ord. 10 oct. 1841, art. 8) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

906. — *Interdiction* (ou *mainlevée*) et *nomination de conseil judiciaire* (ou *mainlevée*). — 1° Requête, non grossoyée, à fin d'interdiction, contenant les faits et l'indication des témoins, y compris la vacation, pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 79, §§ 5 et 6) :

Paris et autres grandes villes	15f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	13 50
Ailleurs	12 »

— V. *infrà*, v° *Interdiction*, n. 146.

907. — 2° Vacation pour assister à la délibération du conseil de famille (art. 92, § 32) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

908. — 3° Requête, non grossoyée, au président du tribunal ou au juge-commissaire, à fin d'indication des jour et heure de l'interrogatoire, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance. Cette requête n'est pas prévue par le tarif; aussi M. Sudraud-Desisles (p. 185, n. 613) la considère-t-il comme frustratoire.

909. — Mais la plupart des autres auteurs estiment, au contraire, qu'elle est indispensable et que, par suite, elle doit procurer un émolument à l'avoué. Cet émolument, ils le fixent, par analogie de l'art. 76, § 8, à :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

— Boucher d'Argis, v° *Interdiction*, n. 4, p. 344; Chauveau et Godoffre, n. 4900; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 481, p. 81.

910. — Il n'est dû aucune vacation à l'avoué pour assistance à l'interrogatoire, car cet interrogatoire doit avoir lieu hors sa présence. — Boucher d'Argis, v° *Interdiction*, n. 6, p. 345; Deglos. *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 485, p. 82; Sudraud-Desisles, p. 186, n. 614; Chauveau et Godoffre, n. 4907. — Ces derniers auteurs pensent, cependant, que si la présence de l'avoué à l'interrogatoire avait été requise par sa partie, il lui serait dû par celle-ci des honoraires particuliers qui, il est vrai, ne pourraient passer en taxe.

911. — 4° Vacation à faire l'extrait du jugement qui prononce une interdiction ou une nomination de conseil, et à le faire insérer dans le tableau de l'auditoire et des études de notaires de l'arrondissement, et dans un journal, le tout ensemble (art. 92, § 32) : elle est tarifée comme *infrà*, n. 971.

912. — Le jugement d'interdiction ou de nomination de conseil ne doit point être signifié aux notaires de l'arrondissement; l'extrait en est remis au secrétaire de leur chambre qui en donne récépissé et qui le communique à ses collègues, lesquels sont tenus d'en prendre note et de l'afficher dans leurs études (art. 92, § 34).

913. — 5° Vacation à faire légaliser la signature de l'imprimeur (anal. Ord. 10 oct. 1841, art. 11, § 8) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

914. — 6° Rédaction et transmission au greffier, en exécution de la loi du 17 mars 1893, d'un extrait sommaire du jugement, y compris les frais de recommandation de la lettre (Décr. 9 mai 1893, art. 5) ..... 6 fr. »

915. — *Liquidation et partage. — Avoué poursuivant.* — 1° Vacation à faire viser la demande en partage par le greffier (art. 90, § 15).

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

916. — 2° Déclaration aux avoués des copartageants que le rapport des experts est déposé au greffe et sommation d'en prendre communication (anal. art. 70, §§ 25, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie. Cet acte ne serait pas prévu par les tarifs; mais, comme il est indispensable, il doit néanmoins être porté en taxe, en le tarifant, par analogie, conformément au § 25 de l'art. 70.

917. — 3° Vacation à prendre communication du rapport des experts (Ord. de 1841, art. 10, § 2) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

918. — 4° Acte de conclusions d'avoué à avoué pour demander l'entérinement du rapport des experts (Ord. de 1841, art. 10, § 3).

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

par original, outre le quart en sus par copie.

919. — 5° S'il n'a pas été ordonné d'expertise, indemnité à l'avoué de ses soins et démarches pour l'estimation et la composition des lots ou la fixation de mise à prix (Ord. de 1841, art. 10, § 4); quelle que soit la résidence de l'avoué.... 25 fr. »

920. — Cette indemnité est acquise à l'avoué par cela seul que l'expertise n'a pas eu lieu, sans qu'il ait à justifier que ce résultat est dû à ses soins et démarches. — Chauveau et Godoffre, n. 5235. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 768.

921. — L'indemnité de 25 fr. ne doit pas être multipliée par le nombre de lots mis en vente, car le texte ne le dit point. Elle s'applique à l'ensemble des soins et démarches que nécessite la fixation de la mise à prix ou la détermination des lots, quel que soit le nombre de ces lots. — Dutruc, *Bull. de la taxe*, 1re année, p. 155.

922. — Un jugement du tribunal de Saint-Pierre (Réunion) du 13 sept. 1878, rapporté dans le *Bulletin de la taxe*, p. 152, a cependant décidé que l'indemnité doit être répétée autant de fois qu'il y a eu de titres de propriété différents à examiner pour la formation des lots.

923. — 6° Requête à fin de remplacement du juge ou du notaire commis pour procéder au partage (Ord. de 1841, art. 10, § 1) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

924. — 7° Sommation aux avoués des copartageants de se trouver soit devant le juge-commissaire, soit devant le notaire pour procéder aux opérations du partage (art. 70, § 38) :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

925. — 8° Vacation au partage soit devant le juge-commissaire, soit devant le notaire commis par lui, par trois heures (art. 92, § 37) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

926. — *Avoués copartageants.* — 1° Vacation à prendre communication du rapport des experts : tarifée comme au n. 917.

927. — 2° Acte de conclusions d'avoué à avoué en réponse à celles du poursuivant tendant à entérinement du rapport des experts : tarifé comme au n. 918. Sans doute, cet acte en réponse n'est pas spécialement prévu par le tarif; mais il est de droit, et, par suite, il est rationnel de le taxer conformément à l'art. 10, § 3, de l'ordonnance de 1841.

928. — 3° S'il n'a pas été ordonné d'expertise, indemnité à l'avoué de ses soins et démarches pour l'estimation et la composition des lots ou la fixation des mises à prix, comme au n. 919. — Tout au moins, y a-t-il un assez grand nombre d'auteurs et de tribunaux qui reconnaissent aux avoués copartageants ou colicitants le droit à cette indemnité de 25 fr., tout comme à l'avoué poursuivant. Ils invoquent les textes de l'art. 10 de l'ordonnance. D'une part, en effet, cet art. 10 ne parle pas seulement de l'avoué poursuivant, mais *des avoués* : « il sera alloué *aux avoués* »; ce qui comprend tous les avoués de la cause. D'autre part, il ajoute : « *sans préjudice* du supplément de la remise proportionnelle accordée par l'art. 11 »; or, cet art. 11 accorde la remise proportionnelle à tous les avoués; par suite, et à raison du lien que, par ces mots *sans préjudice*, l'art. 10 établit entre la remise proportionnelle et l'allocation de 25 fr., il en résulte que les avoués colicitants, ayant droit, à la remise proportionnelle, ont droit également à cette allocation. Tel est, d'ailleurs, manifestement l'esprit de l'ordonnance, car, de son exposé de motifs, il résulte que cette indemnité de 25 fr. est la représentation des émoluments qu'auraient eus les avoués, s'il y avait eu expertise judiciaire, sur la communication et l'entérinement du rapport des experts. Or, ce n'est pas seulement l'avoué poursuivant qui est rémunéré pour la communication et l'entérinement du procès-verbal; chaque avoué colicitant a, comme lui, sa vacation à la communication, son droit au jugement et à ses suites. La somme de 25 fr. représente donc des droits communs à tous les avoués, et elle doit leur être allouée à tous; la refuser aux avoués colicitants, ce ne serait pas seulement commettre à leur égard une véritable injustice, ce serait aussi créer pour eux un intérêt directement contraire au but que l'ordonnance a eu en vue; qu'a-t-elle voulu en effet? éviter l'expertise lorsqu'elle n'est pas nécessaire; et, pour cela, ses auteurs ont fait appel au concours des avoués et leur ont accordé une allocation particulière; par suite, refuser cette allocation à ces derniers, ce serait contrarier le vœu de l'ordonnance, ce serait se priver du concours des avoués, lequel est cependant indispensable pour empêcher l'expertise. — Latruffe-Montmeylien, *Mémoire au roi;* Bournat, *Rev. prat.*, t. 4, p. 490 et t. 6, p. 562; Boché, *Journ. proc.*, art. 6841; Paignon, *Journ. proc.*, art. 5637; Chauveau et Godoffre, n. 5202; Chauveau, sur Carré, quest. 2535 *ter;* Dutrue, *Bull. de la vente*, 1re ann., p. 97; Devilleneuve, note sous Cass., 2 déc. 1857, Delaroche, S. 58.1.113. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 792 et 797.

929. — Mais l'opinion contraire est également très-fortement soutenue. Sans doute, disent les partisans de cette opinion, l'art. 10 de l'ordonnance de 1841 alloue *aux avoués* une indemnité de 25 fr. sans expliquer à quels avoués elle est attribuée; mais il résulte du texte et de l'esprit de cette disposition qu'elle doit s'entendre des avoués poursuivants et non colicitants. En effet, lorsque l'ordonnance veut accorder aux avoués colicitants le même droit qu'à l'avoué poursuivant, elle prend soin de l'exprimer; il en est ainsi notamment dans le § 3, art. 10, qui suit immédiatement la disposition au sujet de laquelle la question s'élève; il est naturel d'en conclure que, lorsque l'ordonnance n'a pas fait de distinction, c'est qu'elle n'a pas pensé qu'il y ait lieu de distinguer. On ne peut tirer non plus un argument favorable aux avoués colicitants de la disposition de l'art. 11 relative à la remise proportionnelle, car il résulte de cet article que cette remise est principalement accordée au poursuivant, et que, si une part en revient aux avoués colicitants, la proportion dans laquelle elle est déterminée, ne pourrait s'accorder avec la disposition générale et le droit unique de l'art. 10, n. 2. Au surplus, l'esprit dans lequel a été rédigée cette dernière disposition révèle l'intention de restreindre au poursuivant cette allocation. En effet, lorsque la loi manifestait le désir de supprimer, autant que possible, les expertises, l'ordonnance a trouvé sage d'intéresser l'avoué poursuivant à seconder cette intention, en donnant aux tribunaux les éléments nécessaires pour rendre cette expertise inutile; mais cette considération, si elle n'est pas tout à fait étrangère aux autres avoués, s'applique plus spécialement à l'avoué poursuivant parce que c'est lui qui possède les titres, baux et autres documents, et parce qu'il est particulièrement chargé de l'instruction de la poursuite. En fait, c'est lui seul qui groupe et réunit tous les documents de nature à éviter une expertise; lui seul par conséquent a droit aux 25 fr., et pas les autres avoués. — Tarif, p. 121, § 4; Boncenne d'Argis, v° *Licitation*, n. 7, p. 387; Sorel, sur Boucher d'Argis, p. 387, note *a;* Bonnesœur, p. 293; Bonnesœur et Lhéritier, v° *Vente publique des meubles*, n. 1808. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 793 et s.

930. — 4° Vacation au partage soit devant le juge-commissaire, soit devant le notaire : elle est tarifée comme au n. 925.

931. — *Offres réelles.* — 1° Conclusions grossoyées, dont le nombre de rôles n'est pas limité, pour demander incidemment la validité d'offres réelles (art. 75, §§ 37, 45 et 46) :

Paris et autres grandes villes	2f ».c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

par chacun des rôles de l'original, outre un quart en sus par copie; 2° conclusions grossoyées en réponse, dont le nombre de rôles ne doit pas excéder celui des conclusions en demande (art. 75, §§ 38, 45, 46 et 47); elles sont taxées comme les précédentes.

932. — *Reddition de compte.* — Toute la procédure de compte organisée par le Code, et, par conséquent, les vacations énoncées dans le tarif de 1807 à raison de cette procédure, s'appliquent aux comptes demandés contre tous comptables, et non pas seulement à ceux à rendre par les comptables commis en justice ou institués par la loi. — Cass., 5 mars 1860, Lelarge, S. 60.1.325, P. 60.741, D. 60.1.129; — Req., Chauveau, sur Carré, 1844 *ter;* Boucher d'Argis, v° *Compte*, n. 1, p. 145.

933. — *Rendant compte :* 1° Vacation pour mettre en ordre les pièces du compte, les coter et parapher; par cinquante pièces (art. 92, §§ 17, 18 et 39) :

Paris et autres grandes villes	6f ».c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de), n. 218.

934. — Avec M. Sulpicy-Dessales, n. 260, il y a lieu évidemment de décider qu'on doit écarter, pour calculer le nombre des pièces, toutes celles qui ne seraient pas utiles à la cause; seulement, ainsi que le font observer MM. Chauveau et Godoffre (n. 2595), c'est là un principe dont l'application sera des plus difficiles.

935. — Est-il dû une vacation lorsqu'il y a moins de cinquante pièces à mettre en ordre et à parapher? Des auteurs soutiennent la négative en se fondant sur le texte de l'art. 92 qui leur paraît restreint à cet égard. — Vermont, p. 146.

936. — D'autres estiment qu'il y a lieu d'allouer un droit proportionnel au nombre de pièces à coter; par suite, une vacation étant accordée pour cinquante pièces, une demie devrait être accordée pour vingt-cinq, et ainsi de suite. — Carré, p. 185.

937. — Mais l'opinion générale est d'avis que la vacation doit être allouée même au-dessous de cinquante pièces. Dans le silence de l'art. 92, § 17, à cet égard, il y a lieu d'appliquer par analogie l'art. 1, § 2, lequel déclare : « S'il n'y a qu'une seule vacation, elle sera payée comme complète, encore qu'elle n'ait pas été de trois heures ». — Boncenne d'Argis, v° *Compte*, n. 2, p. 146; Chauveau et Godoffre, n. 2595.

938. — 2° Grosse du compte (art. 75, § 3), par rôle contenant vingt-cinq lignes à la page et douze syllabes à la ligne :

Paris et autres grandes villes	2f ».
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

939. — Mais en outre, tant les vacations à accorder, le tarif a voulu les indemniser du temps employé. Les vacations, et de cela il est qu'il ne faut pas du Avoué tendant particulièrement pour cet objet. — Chauveau, sur Carré, quest. 1859; Boucher d'Argis, v° *Compte*, n. 3, p. 146.

940. — Il ne faut être fait que pour seule grosse du compte (art. 75, § 3), et le procès-verbal, ou à comprendre le nombre de l'acte ou du jugement qui a ordonné le compte, ne peut excéder ses rôles, l'excédant devant être rejeté. Mais, dans ces rôles, ne sont pas comprises les quittées des parties. — Chauveau, sur Carré, quest. 1859; Chauveau et Godoffre, n. 2595. — V. *suprà*, v° *Compte* (reddition de), n. 205.

941. — Si l'équité, non grossoyée, les [illegible]

par suite, elles ne peuvent donner lieu à un droit de conseil (art. 68). — Boucher d'Argis, v° *Consultation*, n. 2, p. 158.

989. — α²) *Obtention de l'ordonnance.* — Ce droit est fixé, selon les cas, par les art. 76, 77, 78 et 79, ainsi que nous le verrons. Ce qu'il importe seulement de faire observer, c'est qu'aux termes de ces divers articles, le droit alloué comprend la vacation pour prendre l'ordonnance et communiquer au ministère public. Il n'est donc rien dû à l'avoué, en dehors de ce droit, pour avoir fait cette communication, en exécution de l'ordonnance du président qui nomme un rapporteur et ordonne la communication au ministère public.

990. — α²) *Assistance au prononcé du jugement.* — C'est une question controversée que celle de savoir s'il est dû aux avoués, outre le droit d'obtention de l'ordonnance indiqué, *suprà*, n. 989, un droit spécial pour le jugement du tribunal. La négative est soutenue par un grand nombre d'auteurs qui s'appuient à cet effet sur le § 6 de l'art. 79 : « La vacation pour prendre les ordonnances est comprise dans la taxe ». Il est évident, disent-ils, que par ces mots *les ordonnances*, le tarif entend non seulement l'ordonnance de soit communiqué et de nomination du juge-rapporteur que le président met au pied de la requête, mais encore le jugement lui-même. On objecterait vainement : 1° que l'art. 76 comprend sous le § 12, et l'art. 77 sous les §§ 10, 13 et 14, des requêtes qui doivent être suivies d'un jugement et non d'une simple ordonnance, et que, de son côté, l'art. 78 comprend sous les §§ 8, 10, 12 et 13, des requêtes qui doivent être répondues d'une simple ordonnance; ce sont là ou des exceptions ou une erreur des rédacteurs du tarif; 2° qu'un jugement n'est pas une ordonnance : un jugement sur requête n'est, en réalité, qu'une ordonnance du tribunal, et, ce qui le prouve, c'est que l'art. 329, C. proc. civ., qualifie lui-même ainsi le jugement qui autorise un interrogatoire sur faits et articles. — Boucher d'Argis, v° *Jugement sur requête*, p. 366; Chauveau et Godoffre, n. 1113; Sudraud-Desisles, n. 611 et 650.

991. — Mais l'opinion contraire est également enseignée; l'ordonnance dont parlent les art. 76, 77, 78 et 79, c'est, dit-on, l'ordonnance émanée du président. Autre chose est cette ordonnance, autre chose, le jugement du tribunal, pour lequel il y a lieu d'allouer, en conséquence, à l'avenir les émoluments de droit commun. — Carré, p. 267; Pigeau, t. 2, p. 684; Fons, p. 192; Rivoire, p. 262.

992. — Seulement, les partisans de cette seconde opinion se divisent à leur tour, quand il s'agit de déterminer le droit auquel les avoués peuvent prétendre pour assistance au jugement sur requête. Quelques-uns, en effet, le fixent conformément à l'art. 86, § 2 (*suprà*, n. 669). — Rivoire, p. 262. — ... Tandis que la plupart des autres n'accordent que le simple droit d'assistance de l'art. 83 (*suprà*, n. 653). — Carré, p. 267; Pigeau, t. 2, p. 684; Fons, p. 192.

993. — α³) *Droit de correspondance.* — C'est également une question controversée que celle de savoir si le droit de correspondance est dû pour les jugements rendus sur requête. L'affirmative est enseignée. — Chauveau et Godoffre, n. 879.

994. — Mais la négative est également soutenue, par le motif que ces jugements ne sont rendus ni dans le cours, ni à la suite d'une instance, et que les art. 145 et 147 n'ont que ceux-ci en vue. — Boucher d'Argis, v° *Correspondance*, n. 2, p. 180.

995. — α⁴) *Transport des avoués et droit d'articles.* — Il ne paraît pas contesté que ces droits soient dus pour les instances sur requête comme pour les instances sur assignation.

996. — 3° *Emoluments spéciaux aux diverses instances sur requête.* — Nous allons passer ces instances en revue en les classant dans un ordre alphabétique.

Absence. — 1° Requête non grossoyée au président du tribunal, afin de faire pourvoir à l'administration des biens laissés par une personne présumée absente, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et prendre l'ordonnance (art. 78, §§ 5 et 19) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

997. — 2° Requête, non grossoyée, au président du tribunal à fin de faire commettre un notaire pour représenter les présumés absents dans les inventaires, comptes, partages et liquidations, dans lesquels ils sont intéressés, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 77, §§ 10, 16, 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

998. — La taxation minime de cette requête se comprend dans le système de ceux qui, comme MM. Chauveau et Godoffre (n. 4699), ou Carré (p. 330, p. 607), estiment que la nomination du notaire chargé de représenter les présumés absents doit se faire sur simple ordonnance du président. Elle paraît, au contraire, tout à fait insuffisante aux auteurs qui pensent, avec M. Boucher d'Argis (v° *Absence*, n. 3, p. 8), que cette nomination du notaire doit avoir lieu par jugement (C. civ., art. 113). Suivant ces derniers auteurs, c'est le droit fixé par l'art. 78, § 5, qu'il eût fallu accorder. M. Boucher d'Argis s'incline néanmoins devant le texte formel du tarif, et n'alloue que l'émolument de l'art. 77, § 10.

999. — 3° Requête, non grossoyée, au président du tribunal pour avoir permission de faire enquête pour constater une absence, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 78, §§ 6 et 19) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1000. — 4° Requête, non grossoyée, au président du tribunal à l'effet de faire déclarer l'absence et d'obtenir l'envoi en possession provisoire des biens de l'absent, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 78, §§ 7 et 19) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1001. — *Autorisation de femme mariée dans le cas où le mari est incapable ou absent.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal, en cas de minorité, interdiction, absence présumée ou déclarée, ou condamnation du mari à une peine afflictive ou infamante pour se faire autoriser (art. 78, §§ 9 et 19) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1002. — *Homologation d'avis de parents.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal, à fin d'homologation d'un avis d'un conseil de famille, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 78, §§ 11 et 19) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1003. — *Homologation d'un acte de notoriété.* — Requête, non grossoyée, pour demander l'homologation d'un acte de notoriété dressé par le juge de paix, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 78, §§ 18 et 19) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1004. — *Interrogatoire sur faits et articles.* — 1° Requête, non grossoyée, pour avoir permission de faire interroger sur faits et articles, contenant les faits, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 79, §§ 1 et 6) :

Paris et autres grandes villes	15f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13 50
Ailleurs	12 »

Cette requête ne doit point être signifiée ni la partie appelée devant le jugement qui admet ou rejette la demande à fin de faire interroger; elle ne doit être notifiée qu'avec le jugement et l'ordonnance du juge commis pour faire subir l'interrogatoire (art. 79, § 2).

1005. — 2° Requête, non grossoyée, au président à fin de commission de juge ou de fixation des jour et heure de l'interrogatoire. Cette requête n'est point prévue par le tarif; aussi beaucoup d'auteurs la considèrent-ils comme frustratoire, surtout en raison des dispositions de l'art. 327, C. proc. civ. — Chauveau, sur Carré, quest. 1244; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 533, n. 377; Boucher d'Argis, v° *Interrogatoire*, n. 3, p. 347.

1006. — Il en est cependant quelques-uns qui la passent en taxe, et en fixent le chiffre par analogie avec l'art. 76 du

tarif. — Pigeau, t. 1, p. 305; Raviart, n. 218, p. 30.

1007. — 3° Signification à avoué de l'interrogatoire sur faits et articles (art. 70, §§ 26, 39 et 40) :

Paris et autres grandes villes	1f »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

1008. — *Nomination de curateur à succession vacante.* — Requête, non grossoyée, pour faire nommer un curateur à succession vacante, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 77, §§ 14, 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

M. Boucher d'Argis (v° *Succession vacante*, n. 1, p. 636) fait observer que le tarif a commis une erreur en n'accordant ici que le droit d'obtention d'une simple ordonnance. Mais, dit-il, la disposition est formelle et le juge est tenu de s'y conformer.

1009. — *Nomination de curateur au bénéfice d'inventaire.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal, à fin de faire nommer un curateur au bénéfice d'inventaire, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir le jugement (anal. art. 77, §§ 13, 16, 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

1010. — Sans doute, l'émolument de cette requête qui est nécessaire aussi bien dans le cas prévu par l'art. 802, C. civ., que dans celui de l'art. 996, C. proc. civ., n'est pas textuellement alloué par le tarif. Mais, puisque le dernier de ces articles veut que la nomination du curateur au bénéfice d'inventaire soit faite en la même forme que celle d'un curateur à succession vacante, l'application du § 13 de l'art. 77, 1er Décr. 16 février 1807, est suffisamment justifiée. — Chauveau et Godoffre, n. 5476; Boucher d'Argis, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 8, p. 115.

1011. — *Nomination de curateur au délaissement.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal, pour faire nommer un curateur à l'immeuble délaissé, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (anal. art. 77, §§ 14, 16, 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

Cette requête n'est pas, non plus, prévue par le tarif; mais, comme elle a le même objet que celle portée sous l'art. 77, § 14, il semble logique de la taxer de même. — Boucher d'Argis, v° *Délaissement*, n. 6, p. 197.

1012. — *Rectification d'acte de l'état civil.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal dans l'arrondissement duquel a été dressé un acte de l'état civil, à fin de réformation de cet acte, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (art. 78, §§ 4 et 19) :

Paris et autres grandes villes	7f 50
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 00

1013. — *c' Procédures autres que les instances.* — Ces procédures, qui sont d'ordre tout différent, peuvent être classées en cinq catégories : 1° procédures relatives aux successions; 2° procédures d'exécution vis-à-vis des tiers; 3° procédures de saisies mobilières et de contribution; 4° procédures de ventes d'immeubles; 5° procédures d'adjudication, purges et ordres.

1014. — *a) Procédures relatives aux successions.* — *a'' Bénéfice d'inventaire. Acceptation.* — Vacation au greffe pour assister l'héritier qui déclare n'accepter la succession que sous bénéfice d'inventaire (art. 91, § 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

1015. — Il paraît généralement admis que ce droit n'est dû qu'une fois, même lorsque l'acceptation bénéficiaire est faite au nom de plusieurs héritiers. — Raviart, n. 182, p. 139.

1016. — Mais que décider, au contraire, si l'acceptation porte sur plusieurs successions? Certains auteurs estiment qu'en cas d'acceptations faites le même jour et en même temps, il n'est dû qu'une seule vacation à l'avoué. — Boucher d'Argis, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 1, p. 113; Sudaud-Desilès, p. 57, n. 174.

1017. — D'autres estiment, au contraire, qu'il est dû autant de droits qu'il y a de successions acceptées. La pratique de Paris est en ce dernier sens. — Rivière, p. 529, n. 3; Chauveau et Godoffre, n. 5527.

1018. — *a'' Vente de meubles.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal, pour être autorisé à vendre, avec ou sans attribution de qualité, les meubles et rentes de la succession bénéficiaire, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 77, §§ 11, 12, 16, 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

— En ce qui concerne les ventes d'immeubles, V. *infrà*, n. 1189.

1019. — *a'') Abandon des biens.* — Il semble rationnel de décider, par analogie de l'art. 2174 en matière de délaissement, que cet abandon doit se faire par voie de déclaration au greffe. Tel est l'usage de Paris. Cette déclaration au greffe étant analogue à une nomination, il doit être alloué à l'avoué qui assiste l'héritier bénéficiaire la vacation de l'art. 91, § 18, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

— Boucher d'Argis, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 7, p. 114. — Pour les nominations de curateur au bénéfice d'inventaire, V. *supra*, n. 1009.

1020. — *a'' Envoi en possession de legs universel.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal, pour demander l'envoi en possession d'un legs universel, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 78, § 12) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1021. — *a'' Liquidation* (V. *infrà*, n. 1156). — *a''') Liquidation et partages* (V. *supra*, n. 914). — *a'') Nomination de curateur à succession vacante* (V. *supra*, n. 1008).

1022. — *a'' Renonciation à communauté ou succession.* — Vacation au greffe pour assister l'héritier qui renonce à la succession ou la femme qui renonce à la communauté (art. 91, §§ 16, 18 et 20) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

1023. — *Quid s'il y a plusieurs renonciants, ou si la renonciation porte sur plusieurs successions?* V. à cet égard *supra*, n. 1016 et 1017, la question étant la même que pour l'acceptation bénéficiaire.

1024. — *a'' Saisies.* — *Apposition.* — 1° Requête, non grossoyée, au président de la part d'un créancier non porteur d'un titre exécutoire, à fin de permission de faire apposer les scellés, compris la vacation pour présenter et obtenir l'ordonnance (art. 78, § 13), savoir :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1025. — 2° Vacation pour requérir l'apposition des scellés (art. 94, § 1) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1026. — 3° Vacation au procès-verbal d'apposition de scellés par trois heures (art. 94, § 2) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1027. — 4° Vacation en *levée* ou de l'apposition (art. 94, § 4) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1028. — *Opposition aux scellés.* — Suivant certains auteurs, il ne serait rien alloué aux avoués pour faire opposition aux scellés par déclaration au greffe, le tarif ne leur allouant pas de vacation pour ce cas. — Boucher d'Argis, v° Scellés, n. 9, p. 924; Frais, p. 200; Carré, p. 488. — Mais l'opinion contraire est généralement enseignée. — Chauveau et Godoffre, p. 1013.

1029. — *Levée de scellés.* — 1° Requête, non grossoyée, au président du tribunal, à fin de faire commettre un notaire pour représenter les non-présents, y compris la vacation pour présenter la requête et obtenir l'ordonnance (art. 77, §§ 10, 16, 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

1030. — 2° Vacation à requérir la levée des scellés (art. 94, § 4) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1031. — 3° Vacation au procès-verbal de reconnaissance et de levée de scellés, par trois heures (art. 94, § 5) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1032. — 4° Vacation en référé lors de la levée des scellés (art. 94, § 3) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1033. — β) *Procédure d'exécution vis-à-vis des tiers.* — β¹ *Exécution, à l'égard des tiers, des actes et jugements.* — 1° Vacation pour faire mention, sur le registre tenu au greffe, de l'opposition au jugement par défaut ou de l'appel de tout jugement, quand il y a, dans ces jugements, des dispositions qui doivent être exécutées par un tiers ou contre lui (art. 90, § 10) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

1034. — 2° Vacation au greffe pour donner certificat contenant la date de la signification, au domicile de la partie condamnée, du jugement qui prononce une mainlevée, la radiation d'une inscription hypothécaire, un paiement, ou quelque autre chose à faire par un tiers ou à sa charge (art. 90, § 13) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

1035. — 3° Vacation pour requérir du greffier certificat qu'il n'existe, contre le jugement ci-dessus énoncé, ni opposition ni appel portés sur le registre tenu au greffe (art. 90, § 14) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

1036. — β² *Délaissement par hypothèque.* — Vacation au greffe pour faire le délaissement de l'immeuble (anal. art. 91, §§ 18 et 20) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

Le tarif ne parle point de cette vacation dont il n'est possible, par suite, de fixer le chiffre, que par analogie avec celle prévue par les §§ 18 et 20 de l'art. 91.

1037. — γ) *Procédures de saisies mobilières et contributions.* — γ¹) *Saisie de rentes constituées.* — Les émoluments dus aux avoués à raison des actes spéciaux aux saisies de rentes constituées devaient, d'après l'art. 128 du premier décret de 1807, être tarifés comme les actes analogues en matière de saisie immobilière. Il en est ainsi encore aujourd'hui, bien que l'ordonnance de 1841 ait abrogé, dans son art. 20, § 2, les art. 102 à 129 du décret de 1807, en tant seulement que ces articles concernent les saisies immobilières, les surenchères sur aliénations volontaires, les ventes d'immeubles de mineurs et de biens dotaux, les ventes sur licitation, les ventes d'immeubles dépendant d'une succession bénéficiaire ou vacante ou provenant d'un débiteur failli ou qui a fait cession; ce qui implique *a contrario* qu'ils sont restés en vigueur en ce qui concerne les saisies de rentes constituées. — Boucher d'Argis, v° *Saisie de rente*, p. 585.

1038. — Mais, comme les dispositions de ceux de ces articles qui fixent des émoluments d'actes communs à la saisie de rentes constituées et à la saisie immobilière, ont été reproduites identiquement par l'ordonnance de 1841, il en résulte qu'aujourd'hui comme autrefois les émoluments de ces actes sont les mêmes en matière de saisie immobilière et de saisie de rentes : il nous suffit donc de renvoyer *infra*, n. 1066 et s.

1039. — γ²) *Saisie-exécution.* — Requête grossoyée, à fin de permission de vendre les meubles saisis exécutés dans un lieu plus avantageux que celui indiqué par la loi, y compris la vacation pour présenter la requête et obtenir l'ordonnance (art. 76, §§ 12, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

1040. — De cet art. 76, § 12, du décret de 1807, la pratique a conclu qu'il suffit, pour être autorisé à vendre ailleurs qu'au lieu indiqué par la loi, d'une simple ordonnance du président. C'est ainsi, du moins, qu'on procède à Paris et dans un grand nombre d'autres tribunaux. — Sudraud-Desisles, p. 282, n. 953; Hautefeuille, *Proc. civ. et comm.*, p. 239.

1041. — Mais un certain nombre d'auteurs refusent d'admettre cette procédure comme contraire au texte de l'art. 617, C. proc. civ., qui n'accorde qu'au tribunal le droit de permettre de vendre les meubles saisis dans un lieu autre que celui prescrit par la loi. Cet article est toujours en vigueur, un simple décret, comme celui de 1807 ne pouvant le modifier, et, par suite, il doit continuer à recevoir exécution. — Chauveau, sur Carré, quest. 2087; Boucher d'Argis, v° *Saisie-exécution*, n. 13, p. 535; Garsonnet, t. 3, n. 576, p. 639, note 21.

1042. — γ³) *Saisie foraine.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal, à fin de permission de saisir les effets du débiteur forain, trouvés en la commune qu'habite le créancier, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 76, §§ 16, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

1043. — γ⁴) *Saisie-gagerie.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal, à fin de saisir-gager, à l'instant, les meubles et effets garnissant les maisons et fermes, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 76, §§ 15, 21 et 22) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

1044. — γ⁵) *Saisie-revendication.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal pour demander la permission de saisir-revendiquer, contenant la désignation des effets mobiliers déplacés sans le consentement du propriétaire, ou non payés, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (art. 77, §§ 9, 16, 17 et 18) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

1045. — γ⁶) *Contributions.* — Ce sont les art. 95 à 101 du premier décret du 16 févr. 1807 qui règlent les frais en matière de contribution; il y a lieu, pour exposer en quoi ils consistent, de distinguer entre les frais de poursuite, ceux de production et ceux des incidents.

1046. — *Poursuite de contribution :* 1° Vacation à requérir le certificat des sommes consignées. C'est seulement l'ordonnance du 3 juill. 1816 qui, dans son art. 4, a rendu nécessaire la délivrance de ce certificat; il est donc tout naturel que le tarif n'en parle point. L'usage de Paris est d'allouer, par analogie, la vacation accordée par l'art. 91, § 15, du tarif pour requérir le certificat prévu par l'art. 569, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

— Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, § 644; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 925, p. 137.

1047. — 2° Vacation pour requérir l'état des oppositions. Un auteur, se fondant sur le silence du tarif, prétend ne rien allouer aux avoués de ce chef. — Boucher d'Argis, v° *Contribution*, n. 1, p. 164.

1048. — Mais l'opinion contraire est plus généralement adoptée; seulement les auteurs qui la défendent se divisent sur l'article du tarif à appliquer. Les uns étendent l'art. 91, § 15, et alloue, par suite, à l'avoué :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

— Bonnesœur, p. 177; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Contribution*, p. 165, note *a*.

1049. — Les autres estiment que l'hypothèse dont il s'agit présente plus d'analogie avec celle de l'art. 131, § 2, en matière d'ordre, et doit être tarifée de même, c'est-à-dire à raison de :

Paris et autres grandes villes	6f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	5 40
Ailleurs	4 50

— Chauveau et Godelfre, n. 2943.

1050. — 3° Vacation pour requérir sur le registre tenu au greffe la nomination du juge-commissaire devant lequel il sera procédé à la contribution (art. 95, § 1) :

Paris et autres grandes villes	5f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	4 50
Ailleurs	3 75

1051. — S'il se présente deux ou plusieurs requérants en même temps au greffe, ils se retireront devant le président du tribunal qui décidera sur-le-champ celui dont la réquisition sera reçue. Il n'y aura ni appel ni opposition contre la décision. Il n'en sera point dressé procès-verbal, et il ne sera alloué aucune vacation aux avoués pour s'être transportés devant le président (art. 95, § 2).

1052. — 4° Requête au juge-commissaire à l'effet d'obtenir une ordonnance pour sommer les opposants de produire et la partie saisie de prendre communication des pièces produites et de contredire s'il y échet, et vacation pour obtenir l'ordonnance du commissaire, le tout ensemble (art. 96) :

Paris et autres grandes villes	3f —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	2 70
Ailleurs	2 25

1053. — 5° Vacation à faire viser les états à la caisse. Cette vacation, allouée à Paris, est fixée par analogie de celle de l'art. 91, § 15. V. *supra*, n. 1048. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, § 644.

1054. — 6° Dénonciation, par acte d'avoué à avoué, aux créanciers produisants et à la partie saisie, de l'état de collocation provisoire, avec sommation d'en prendre communication et de contredire, s'il y a lieu, sur le procès-verbal du juge-commissaire dans le délai de quinzaine (art. 99, § 1) :

Paris et autres grandes villes	4f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre le quart en sus par copie.

1055. — 7° Vacation à prendre communication du règlement (art. 100, § 3) ; pour chaque production :

Paris et autres grandes villes	2f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	2 25
Ailleurs	1 88

1056. — 8° Vacation à faire viser les états à nouveau et à faire arrêter les intérêts. Cette vacation, allouée à Paris, est fixée par analogie de celle de l'art. 91, § 15. V. *supra*, n. 1048. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, § 644.

1057. — 9° Vacation à l'avoué pour se rendre pour remettre au préposé de la caisse des consignations l'extrait du règlement définitif. Cette vacation est allouée par certains auteurs, malgré le silence du tarif de 1807, car il s'agit là, disent ces auteurs, d'une formalité nouvelle imposée seulement par l'ordonnance du 3 août 1816 et qui, par suite, n'a pu être prévue par les auteurs du décret de 1807 ; il convient de la fixer par analogie de l'art. 131, § 2, du tarif, à :

Paris et autres grandes villes	6f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	5 40
Ailleurs	4 50

— Bonneserur, p. 179.

1058. — D'autres auteurs soutiennent, au contraire, que cette vacation n'est pas due. — Boucher d'Argis, v° *Contribution*, n. 12, p. 61. — Cette dernière opinion est celle qui est suivie à Paris.

1059. — 10° Vacation pour requérir la décharge du règlement au créancier utilement colloqué et être présent à l'affirmation de la créance devant le greffier (art. 101, § 1) :

Paris et autres grandes villes	2f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

1060. — *Production à contribution.* 1° Acte de production des titres contenant demande en collocation, même par privilège, et constitution d'avoué, lorsque l'acte ne doit pas être signifié, y compris la vacation pour produire (art. 97, § 1 et 2) :

Paris et autres grandes villes	[illegible] —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	[illegible] —
Ailleurs	[illegible] —

1061. — 2° Vacation pour produire [illegible] de constitution et contredire sur le procès-verbal du juge-commissaire, sans qu'il puisse en être pris plus d'une pour chaque prétexte que ce soit (art. 100, § 4) :

Paris et autres grandes villes	[illegible] —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	4 50
Ailleurs	3 75

1062. — 3° Vacation pour requérir la [illegible] du règlement au créancier utilement colloqué [illegible] à l'affirmation de la créance devant le greffier (art. 101, § 1) :

Paris et autres grandes villes	2f —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

1063. — *Incidents de la poursuite de contribution.* — A. *Distribution au profit du propriétaire.* 1° Sommation à la requête du propriétaire, à l'avoué de la partie saisie [illegible] et à l'avoué le plus ancien de ceux des opposants, pour comparaître en référé devant le juge-commissaire à fin de faire statuer préliminairement sur son privilège pour raison des loyers à lui dus (art. 98, § 1) :

Paris et autres grandes villes	4f —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	[illegible]
Ailleurs	2 75

par original, outre le quart en sus par copie.

1064. — 2° Vacation du référé devant le juge-commissaire (art. 98, §§ 2 et 3) ; si le référé est par défaut :

Paris et autres grandes villes	3f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	2 70
Ailleurs	2 25

Si le référé est contradictoire :

Paris et autres grandes villes	5f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	[illegible]
Ailleurs	3 75

1065. — *Contestations sur le règlement provisoire.* — C'est une question controversée que celle de savoir si ces contestations doivent être nécessairement taxées comme sommaires par application des art. 666 et 669. C. proc. civ., ou si, au contraire, elles doivent être taxées, suivant la nature du litige, ou comme ordinaires ou comme sommaires, en vertu des principes additionnel de l'art. 101, 1° Décr. 16 fév. 1807. — V. [illegible] *infra*, v° *Matières sommaires*, où la différence sera développée d'une façon plus générale.

1066. — 4. *Ventes judiciaires d'immeubles.* — Quant aux ventes au dessous de 2,000 fr. V. la [illegible] 1884, art. [illegible] 3°. *Saisie immobilière.* — *Procédure incidente.* 1° Vacation à faire transcrire au bureau des hypothèques de la situation des biens le procès-verbal de saisie immobilière et l'exploit de dénonciation. Ord. de 1841, art. [illegible], § 2) :

Paris et autres grandes villes	6f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	[illegible]
Ailleurs	[illegible]

1067. — Les cas de taxes de transcription à raison de l'existence d'une procédure antérieure, l'avoué [illegible] à cette vacation. — Chauveau et Godelfre, n. 3046.

1068. — 2° Sommation des créanciers des charges [illegible] cinq lignes à la page et trente syllabes à la ligne [illegible] cas, ne doit être signifié (ord. de 1841, art. 11, § 1), par rôle :

Paris et autres grandes villes	2f —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

1069. — La [illegible] ne doit être signifié (ord. de 1841, art. 11, § 1), [illegible] à Paris, il est [illegible] par copie [illegible] du [illegible] et [illegible] par le greffier, soit par l'avoué poursuivant, lorsque [illegible] 10,000 fr. [illegible] à raison de 0 f. 25 cent. par rôle au [illegible] de la Seine. — Bonneserur et Lattaye, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 7[illegible].

1070. — 3° Vacation pour déposer au greffe le procès-verbal des charges (ord. de 1841, art. 11, § 2) :

Paris et autres grandes villes	[illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	[illegible]
Ailleurs	[illegible]

1071. — 4° Vacation à se faire délivrer l'état des inscriptions (Ord. de 1841, art. 7, § 2) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1072. — 5° Vacation de l'avoué à l'examen de l'état d'inscription, et pour préparer la sommation au vendeur de l'immeuble saisi (Ord. de 1841, art. 7, §§ 3 et 7) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1073. — 6° Vacation à dépouiller les titres de propriété et à faire préparer la sommation aux créanciers à hypothèque légale. Cette vacation n'est pas allouée par les tarifs ; aussi n'est-elle pas admise par certains auteurs. — Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, p. 543.

1074. — Mais il y a une raison excellente pour que ni le décret de 1807 ni l'ordonnance de 1841 n'accordent aucun émolument de ce chef aux avoués : c'est que la sommation aux créanciers à hypothèques légales n'est prescrite que depuis la loi du 21 mai 1858. Cette loi, en remplaçant les formalités de purge légale qui devaient suivre le jugement d'adjudication, par d'autres semblables, mais accomplies au cours de la poursuite de saisie immobilière, a imposé à l'avoué poursuivant un travail nouveau dont il est juste de le rémunérer. — Raviart, n. 419, p. 74; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 707, p. 108.

1075. — Reste à fixer le quantum de cette rémunération. Quelques auteurs la déterminent, par extension de l'art. 143 du 1er décret de 1807, à :

Paris et autres grandes villes	15f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13 50
Ailleurs	11 75

— Raviart, n. 419, p. 74.

1076. — Il nous semble préférable d'appliquer ici l'art. 7, § 3, de l'ordonnance de 1841 dont l'hypothèse présente avec celle qui nous occupe la plus grande analogie, et d'allouer, par suite, à l'avoué :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 707, p. 108.

1077. — 7° Vacation à faire mention des sommations prescrites par les art. 691 et 692, en marge de la transcription de saisie, au bureau des hypothèques (Ord. de 1841, art. 7, § 4) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1078. — 8° Vacation à la lecture du cahier des charges ainsi qu'à la fixation du jour de l'adjudication (Ord. de 1841, art. 7, § 8) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

Dans cette vacation est compris l'émolument pour les devis qui ont pu être faits (art. 7, § 8).

1079. — Il n'est dû que cette vacation pour le jugement de fixation du jour de l'adjudication ; c'est là une décision non contentieuse à raison de laquelle les avoués ne sauraient prétendre au droit d'obtention de l'art. 67 du 1er décret de 1807. — Cass., 20 juill. 1885, Vigneron, [S. 89.1.24, P. 89.1.37, D. 87.1.301] — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 3122; Dutruc, v° *Surenchère*, n. 138.

1080. — Mais il en serait autrement si le jugement de publication statuait en même temps sur les dires de contestations : il y aurait lieu, en pareil cas, d'allouer aux avoués le droit d'obtention de jugement en matière sommaire. — Chauveau, sur Carré, quest. 2346 et 2423.

1081. — 9° Rédaction de placard original (Ord. de 1841, art. 11, § 9) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

L'avoué a droit à cette allocation toutes les fois que de nouvelles appositions de placards ont été ordonnées (art. 11, § 10).

1082. — 10° Vacation à requérir du receveur le certificat constatant la vérification du timbre des placards. Cette vacation n'est pas admise par certains auteurs, par la raison qu'elle n'est pas allouée par les tarifs, pas plus d'ailleurs qu'il n'en était accordé autrefois pour le certificat délivré par le président de la chambre des avoués, certificat aujourd'hui remplacé par celui du receveur. — Boucher d'Argis, v° *Saisie immobil.*, n. 12, p. 563; Tripier, p. 598.

1083. — D'autres, au contraire, la passent en taxe. Le tarif n'alloue, il est vrai, disent-ils, aucun droit, de ce chef, à l'avoué, mais la cause de ce silence, c'est que l'art. 19 de l'ordonnance de 1841 confiait le soin de la vérification au président de la chambre des avoués, c'est-à-dire à un confrère, et que l'opération se faisait pour ainsi dire en famille sans dérangement de part ni d'autre. Le décret du 15 janv. 1853 a substitué à cette formalité d'ordre et de discipline intérieure une démarche auprès du receveur d'enregistrement. Les instructions de la régie exigent une déclaration en double, c'est-à-dire des écritures. L'avoué emploie donc maintenant du temps et des soins que ne comportait pas le régime antérieur. Il est juste de l'en rémunérer. En conséquence, les partisans de cette opinion sont d'avis de lui allouer, pour requérir le certificat du receveur, une vacation qu'ils fixent par analogie du § 5, art. 11, de l'ordonnance de 1841 :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

— Chauveau et Godoffre, n. 3117; Rousseau et Laisney, v° *Vente judic. d'immeubles*, n. 1774. — L'usage de Paris est en ce dernier sens. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, § 356.

1084. — 11° Vacation à faire l'insertion légale (Ord. de 1841, art. 11, § 3) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

1085. — Il est passé à l'avoué autant de vacations qu'il y a d'insertions prescrites par le Code (art. 11, § 3). Il faut d'ailleurs faire observer, avec M. Boucher d'Argis (v° *Saisie immobilière*, n. 13, p. 563), qu'il résulte du rapprochement du § 3, art. 11, avec le § 7 du même article, que l'émolument alloué par ce paragraphe, est accordé pour la vacation à faire insérer dans les journaux l'extrait prévu par l'art. 696, C. proc. civ.; mais il n'est rien dit pour la composition de cet extrait, attendu qu'il n'est que la copie du placard pour la composition duquel le § 7 du même article alloue un émolument spécial.

1086. — 12° Requête, non grossoyée, au président du tribunal, à fin d'être autorisé à faire des insertions extraordinaires, y compris la vacation pour obtenir l'ordonnance (Ord. de 1841, art. 11, § 5) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

Le droit n'est dû qu'autant que l'autorisation a été obtenue (Ord. de 1841, art. 11, § 6).

1087. — 13° Vacation à faire l'insertion extraordinaire (art. 11, § 7) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

Cette vacation comprend à la fois l'émolument pour rédiger l'extrait et celui pour le faire insérer.

1088. — Suivant M. Boucher d'Argis (v° *Saisie immobilière*, n. 14, p. 563), il ne serait dû qu'une seule vacation, quel que soit le nombre des insertions, car, dit-il, le § 7, art. 11, omet de reproduire la disposition du § 4. MM. Chauveau et Godoffre (n. 3158) allouent, au contraire, autant de vacations qu'il y a eu d'insertions, fût-ce dans le même journal. — Dans le même sens, Raviart, n. 436, p. 76. — Telle est aussi la pratique de Paris. — Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, n. 356.

1089. — 14° Vacation à faire légaliser la signature de l'imprimeur (art. 11, § 8) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

1090. — Cette vacation, lorsque plusieurs insertions ont été autorisées dans le même journal, est-elle due autant de fois qu'il y a eu d'insertions dans ce journal? La négative est soutenue par M. Sorel, sur Boucher d'Argis (v° *Licitation*, p. 389, note c). Mais l'affirmative est plus communément enseignée. — Pai-

gnon, *Journ. de procéd.*, 1854, p. 296, Chauveau et Godoffre, n. 3158; Raviart, n. 436, p. 76.

1091. — En tous cas, il semble généralement admis que la vacation n'est due à l'avoué qu'autant que l'imprimeur demeure dans la même ville que lui. — Chauveau et Godoffre, n. 3153; Rivoire, p. 472; Fons, p. 326, § 6; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Licitation*, p. 389, note *c*.

1092. — Il est d'usage, en outre, à Paris, de se faire autoriser par la requête à fin d'insertions extraordinaires, à distribuer des affiches à la main. Il est alloué de ce chef, une vacation de 6 fr. à l'avoué pour la rédaction de ces affiches, outre le remboursement des frais d'impression, et une autre vacation de 6 fr. aux huissiers audienciers pour la distribution (Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, § 356). Mais rien, dans les tarifs, ne justifie l'allocation de ces vacations.

1093. — L'usage de beaucoup de tribunaux, en particulier de celui de la Seine, est également d'allouer à l'avoué poursuivant une vacation de 6 fr. (5 fr. 40, 4 fr. 50), pour la rédaction d'un dire, avant l'adjudication, énonçant les formalités accomplies pour arriver à la vente et que, pour cette raison, on appelle « dire de formalités » Deglos et Venière, § 356). C'est là un émolument qui n'est pas, non plus, prévu par le tarif.

1094. — 15° Vacation à l'adjudication, par chaque lot adjugé, quelle qu'en soit la composition, et sans que le droit puisse être exigé sur un nombre de lots supérieur à six (Ord. de 1841, art. 11, § 11) :

Paris et autres grandes villes.....	15f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30 000 âmes.	13 50
Ailleurs.....	12 »

1095. — Cette vacation est due alors même qu'il ne se présente pas d'enchérisseur, et que le poursuivant est déclaré adjudicataire sur la mise à prix; car, en pareil cas, il y a adjudication. — Chauveau et Godoffre, n. 3239.

1096. — Le § 12 de l'art. 11 décide qu'en cas de plusieurs lots, la somme provenant de la réunion de tous les droits alloués doit être répartie également entre tous les adjudicataires, quel qu'en soit le nombre. Cette disposition ne veut point dire, comme on pourrait le croire, que ces droits sont à la charge des adjudicataires; elle signifie seulement que, dans la répartition proportionnelle qui se fait ordinairement entre eux des frais de poursuite, soit que ces frais soient mis à leur charge, soit qu'ils viennent en déduction du prix, ils doivent supporter une part égale dans les vacations. — Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, n. 17, p. 563.

1097. — C'est une question très-discutée que celle de savoir si, lorsque l'adjudication a eu lieu en plusieurs lots et que ces lots ont été ensuite réunis en exécution d'une clause du cahier des charges et adjugés en bloc, l'avoué poursuivant conserve le droit de réclamer autant de vacations qu'il y a eu d'abord de lots adjugés? Une première opinion soutient qu'en pareil cas il n'est dû qu'une seule vacation. En effet, disent les partisans de cette opinion, l'art. 11, § 12, porte que la vacation est due à raison de chaque lot adjugé; or, quand les adjudications partielles sont réunies, aux termes du cahier des charges, pour ne former qu'un seul lot, et qu'alors l'adjudication a lieu en bloc, des adjudications partielles n'ont qu'un caractère provisoire, et il n'y a réellement qu'une adjudication définitive en un seul lot. Sans compter qu'en raison même de leur caractère provisoire, ces adjudications partielles se réduisent, par le fait, à l'état de simples enchères, et que, par rapport à l'adjudicataire qui paie, il n'y a réellement qu'un seul lot; d'où il semble résulter qu'il ne doit qu'une seule vacation. — Trib. Autun, 21 juill. 1847, *J. des av.*, t. 73, p. 144. — Sic, Tripier, sur Carré, p. 592, n. 879.

1098. — Une seconde opinion enseigne, au contraire, que l'avoué a droit à autant de vacations qu'il y avait primitivement de lots. Elle se fonde sur ce que, n'accorder qu'une seule vacation, ce serait méconnaître l'esprit de l'ordonnance du 10 oct. 1841, laquelle a voulu que, lorsqu'il y a accroissement de travail par la division des lots, leur composition, et emploi de temps plus considérable, il y ait aussi accroissement proportionnel de salaire. — Cass., 4 nov. 1857, Marcellot, [S. 58.1.166, P. 58.651, D. 58.1.35]. — Sic, Boucher d'Argis, v° *Licitation*, n. 21, p. 393; Chauveau et Godoffre, n. 3230 et 3235; Bonnesœur, p. 305; Paignon, *J. de procéd.*, 1854, p. 298; Bousquet et Lassoucy, v° *Vente judic. d'immeubles*, n. 1817.

1099. — Si le nombre des lots primitivement adjugés n'excède pas cinq, une vacation est encore due, dans le cas d'une adjudication générale, à raison de cette dernière qui doit être considérée comme intervenue sur un sixième lot. — Chauveau et Godoffre, n. 3235, Raviart, n. 441, p. 76, Dufrêne, *Bull. de la Corr.*, t. 2, p. 146, Bonnesœur, *loc. cit.* — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 784.

1100. — Les vacations à l'adjudication, en matière de saisie immobilière, ne sont dues qu'à l'avoué poursuivant. Les avoués des créanciers qui ont fait pratiquer des saisies sur lesquelles il n'a pas été suivi à raison de la transcription de la première saisie, n'y ont pas droit, à moins qu'ils n'aient obtenu la radiation de la première saisie ou la subrogation. — Chauveau et Godoffre, n. 3243.

1101. — 16° Remise proportionnelle. Elle n'est due que si l'adjudication a eu réellement lieu; par suite, l'avoué n'y peut prétendre si les parties ont renoncé à l'adjudication. — Mais l'avoué a droit de recevoir, en dehors des actes tarifés de la procédure, le prix de ses soins et démarches et des travaux par lui accomplis en vue de la vente qu'il avait charge de poursuivre. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 774 et s.

1102. — Cette remise est la même pour toute la France, quelle que soit la résidence de l'avoué; l'ordonnance de 1841 ne fait aucune distinction à cet égard. Elle est ainsi fixée par l'art. 11, § 14, Ord. 10 oct. 1841, en ce qui concerne la saisie immobilière : 1 p. 0/0, sur le prix d'adjudication, jusqu'à 10,000 fr.; 1/2 p. 0/0, sur la somme excédant 10,000 fr. jusqu'à 50,000 fr.; 1/4 p. 0/0, sur la somme excédant 50,000 fr. jusqu'à 100,000 fr.; et 1/8 p. 0/0, sur l'excédent de 100,000 fr. indéfiniment.

1103. — Doit-elle être calculée même sur les deux premiers mille francs? Par exemple, s'agissant d'une adjudication de 6,000 fr., doit-elle être calculée seulement sur 4,000 fr., en laissant de côté les premiers 2,000 fr., ou sur l'intégralité de 6,000 fr.? Un premier système soutient qu'elle doit se prendre seulement sur l'excédent de 2,000 fr. Ce système s'appuie sur le texte même du § 14, lequel décide : « Il sera alloué à l'avoué *depuis* 2,000 fr. », en ajoutant que l'allocation aura lieu sur le prix des biens dont l'adjudication est faite *au-dessus* de 2,000 fr. Ces expressions sont tout à fait caractéristiques si on les rapproche de celles employées par le § 2 de l'art. 14 en ce qui concerne les notaires : « Ils auront droit (les notaires) sur le prix des biens vendus *jusqu'à* 10,000 fr., etc. ». — Cass., 14 juin 1854, Petit Jean, [S. 54.1.598, P. 54.1.230, D. 54.1.190] — Sic, Dufrêne, *Bull. de la Corr.*, p. 292; Carré, p. 256, n. 480; Boucher d'Argis, v° *Remise proportionnelle*, n. 2, p. 495.

1104. — Un second système, qui semble aujourd'hui prévaloir, enseigne, au contraire, qu'il faut calculer la remise même sur les deux premiers mille francs. Ce second système se fonde d'abord sur cette considération que le motif qui a fait refuser la remise lorsque le prix ne dépasse pas 2,000 fr. à cause de la modicité du prix d'adjudication, devient sans application quand le prix s'élève au-dessus de cette somme. C'est là une première raison pour repousser le premier système qui a, en outre, le tort, malgré sa prétention d'invoquer le texte de l'art. 11, § 14, de le violer manifestement, ce texte disposant, en effet, que la remise est allouée *sur le prix des biens*, ce qui doit, ainsi, on ne la calculer que sur la portion de ce prix excédant 2,000 fr. — Chauveau, sur Carré, quest. 1487, Boulay, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 113; Chauveau et Godoffre, n. 3244; Bonnesœur, 2e édit., p. 304, 1re quest.; Bousquet et Lassoucy, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 1843, p. 484. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 782.

1105. — La remise proportionnelle se calcule sur tous les émoluments qui composent le prix, tels que rentes, pots-de-vins, épingles, impôts divers, salaires, remboursements et frais autres que ceux qui sont de droit à la charge de l'adjudicataire, en un mot sur tout ce qui profite directement ou indirectement au vendeur. — Dufrêne, *Bull. de la Corr.*, t. 1, p. 17 et 139; Chauveau et Godoffre, n. 3242; Raviart, n. 442, p. 77.

1106. — Mais elle ne se calcule point sur le montant des frais de poursuite quelque soient d'ailleurs, comme le prix d'autant, lorsqu'ils sont mis à la charge de l'adjudicataire. Il y a, de cette décision, des double raison : 1° les accessoires sont sans remise proportionnelle sur le prix des simples immeubles, et le salaire n'a pu en être pris sur le prix principal; 2° les actes de la procédure, qui ont déjà été la matière d'une remise, ne peuvent en fournir un second, et ne peuvent, ce qui se produirait si les frais de poursuite étaient ajoutés au prix pour déterminer le montant de la remise proportionnelle.

— Boucher d'Argis, v° *Remise proportionnelle*, n. 2, p. 495.

1107. — Du § 15, art. 11, ainsi conçu : « le montant de la remise sera calculé sur le prix de chaque lot, séparément lorsque les lots seront composés d'immeubles distincts » résultent les deux règles suivantes en ce qui concerne le mode de calculer la remise dans le cas de plusieurs lots : 1° si ces lots sont formés d'immeubles distincts qui sont vendus ensemble, la remise est calculée séparément sur le prix de chacun; 2° s'ils sont formés par le morcellement d'un seul immeuble, elle est calculée sur le prix de tous réunis. Les raisons de cette disposition ont très-bien été expliquées par le Garde des sceaux dans son rapport au roi du 25 sept. 1841 : « Lorsque plusieurs lots sont formés par le morcellement d'un immeuble, le dépouillement des titres n'exige ni plus de temps ni plus de soins que si l'immeuble était vendu en bloc; par conséquent, dans ce cas, la remise doit se calculer sur la somme provenant de la réunion des prix de tous les lots; le lotissement qui n'a pas accru le travail ne doit pas accroître le salaire. Lorsqu'au contraire ce sont des immeubles distincts qui sont vendus ensemble, les titres de chaque lot ont exigé un examen particulier. La division des objets vendus est alors l'occasion de travaux plus longs et plus difficiles; elle doit produire une augmentation d'allocation.

1108. — Mais une difficulté peut se présenter lorsque, s'agissant d'un même immeuble partagé en plusieurs lots, quelques-uns de ces lots ont été adjugés à l'audience indiquée par les affiches, tandis que les autres ne l'ont été qu'à une audience suivante. Il a été soutenu que, même dans cette hypothèse, il fallait appliquer la règle que nous venons de poser, à savoir que la remise devait être calculée en bloc, sur la totalité du prix des lots adjugés aux deux audiences. — Sudraud-Desisles, p. 204, n. 669.

1109. — Mais l'opinion contraire a été enseignée, par la raison, d'abord, qu'il s'agit alors de deux adjudications entièrement distinctes, et ensuite, parce que la remise doit se calculer d'après l'état de la poursuite au moment de l'adjudication, c'est-à-dire sur la somme provenant des lots adjugés. En conséquence, dans un tel cas, il y a lieu de calculer la remise séparément pour les deux audiences. — Boucher d'Argis, v° *Remise proportionnelle*, p. 500; Chauveau et Godoffre, n. 3256.

1110. — Que décider lorsqu'en vertu d'une clause du cahier des charges, plusieurs lots se trouvent réunis en un seul? Il a été soutenu qu'en pareil cas la remise proportionnelle devait se calculer séparément sur chacun des lots. — Morin, *J. des av.*, t. 68, p. 129.

1111. — Mais il paraît plus généralement admis que, par le fait de la réunion des lots, il est censé ne plus y avoir qu'une seule poursuite et qu'un seul lot adjugé; en conséquence, la remise doit se calculer non sur le prix de l'adjudication provisoire de chacun des lots, mais sur le prix de l'adjudication définitive des lots réunis. — Boucher d'Argis, v° *Remise proportionnelle*, n. 6, p. 499; Chauveau et Godoffre, n. 3257; Tripier, p. 601, n. 882. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 783 et s.

1112. — 17° Demande en distraction. Vacation au greffe pour y déposer les titres justificatifs de la demande en distraction (Ord. de 1841, art. 7, § 12) :

Paris et autres grandes villes.....	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs.....	2 25

1113. — 18° Remise de l'adjudication. Vacation au jugement qui prononce la remise de l'adjudication (Ord. de 1841, art. 11, § 20) :

Paris et autres grandes villes.....	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs.....	4 50

1114. — *Saisie simultanée de biens situés dans des arrondissements différents.* — Requête, non grossoyée, au président du tribunal de l'arrondissement où le débiteur a son domicile, à fin de permission de procéder simultanément à la saisie immobilière des biens du débiteur situés dans plusieurs arrondissements, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance. Cette requête, qui est prescrite par l'art. 3, L. 9 nov. 1808, n'est prévue par aucun des tarifs : les auteurs sont néanmoins d'accord pour reconnaître qu'un émolument est dû à l'avoué pour sa rédaction. Mais quel est cet émolument? M. Boucher d'Argis (v° *Saisie immobilière*, n. 3, p. 558) la taxe, par analogie du § 12, art. 76, 1er Décr. 16 févr. 1807, à 2 fr., 1 fr. 80, 1 fr., suivant les localités. MM. Chauveau et Godoffre (n. 3001) estiment, au contraire, qu'il y a lieu de lui appliquer l'art. 78 du même décret ou l'art. 7, § 1, de l'ordonnance de 1841 et, par suite, de la rémunérer à raison de 6 fr., 5 fr. 40, 4 fr. 50. Enfin M. Bonnesœur (p. 287), et M. Sorel, sur Boucher d'Argis (p. 558, note c), sont d'avis d'allouer l'émolument fixé par l'art. 77 du décret de 1807, c'est-à-dire 3 fr., 2 fr. 70, 2 fr. 25.

1115. — *Saisie plus ample.* — Acte d'avoué à avoué, contenant dénonciation de saisie plus ample, au premier saisissant, avec sommation de se mettre en état (Ord. de 1841, art. 7, § 10) :

Paris et autres grandes villes.....	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs.....	2 25

par original, outre le quart en sus par copie.

1116. — *Conversion de saisie.* — 1° Requête, non grossoyée et non signifiée, des avoués de toutes les parties, et contenant une mise à prix, pour demander que l'immeuble saisi soit vendu aux enchères par devant notaire ou en justice (Ord. de 1841, art. 7, § 13) :

Paris et autres grandes villes.....	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs.....	4 50

Cet émolument est dû à tous les avoués signataires de la requête.

1117. — 2° Droit de fixation de mise à prix. C'est une question très-controversée que celle de savoir si les avoués cosignataires de la requête à fin de concession ont droit à l'émolument de 25 fr. par lot accordé aux avoués, jusqu'à concurrence de quatre lots, pour fixation de mise à prix en matière de vente de biens de mineurs. L'affirmative est soutenue par un double motif : 1° l'art. 743 renvoie, pour les ventes sur conversion, aux ventes de biens de mineurs; n'est-ce pas dire que les mêmes émoluments doivent être dus pour les unes et pour les autres; 2° il y a d'ailleurs, dans les deux situations, une analogie frappante. Pourquoi le tarif accorde-t-il l'émolument de 25 fr.? C'est à raison des soins et des démarches nécessaires pour la fixation de la mise à prix, chose très-grave, puisque la mise à prix équivaut ici à une estimation contradictoire de l'immeuble. Tout acte de cette nature exige donc un travail particulier. Or, là où il y a travail, il doit y avoir rémunération; il est d'ailleurs de l'intérêt public d'encourager les conversions; elles profitent à toutes les parties; il faut donc encourager ceux qui, par leurs soins et leurs conseils, les facilitent et les préparent. — Bioche, *Journ. de proc.*, 1854, p. 305; Rousseau et Laisney, v° *Vente judic. d'imm.*, t. 8, p. 705; Raviart, n. 495, p. 83; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 734, p. 111.

1118. — D'autres auteurs pensent, au contraire, qu'en cas de conversion de saisie, l'indemnité pour fixation de mise à prix n'est pas due aux avoués : 1° L'art. 743 ne renvoie qu'aux art. 938 et s., c'est-à-dire à des formalités postérieures à la détermination de la mise à prix; donc il ne peut être question d'appliquer à la procédure de conversion un article du tarif qui lui est étranger; 2° la mise à prix étant fixée par les parties elles-mêmes avant même la demande en conversion, cette fixation n'a aucun caractère judiciaire et ne peut, dès lors, donner lieu à aucun émolument en faveur des avoués. — Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, p. 578; Chauveau et Godoffre, n. 3502.

1119. — 3° Droit d'obtention de jugement. Quelques auteurs refusent aux avoués tout droit d'obtention de jugement et prétendent que ce droit est compris dans les émoluments alloués par l'art. 7, § 13, de l'ordonnance de 1841, pour l'obtention de la requête. — Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, n. 40, p. 576; Bonnesœur, p. 390.

1120. — Mais cette opinion est généralement repoussée, car l'art. 7, § 13, ne dit pas que l'émolument par lui alloué comprend le droit d'obtention de jugement, et ce silence est d'autant plus significatif que, dans les art. 76, 77 et 78, 1er Décr. 16 févr. 1807, il est mentionné que le droit de rédaction de la requête comprend l'émolument pour prendre l'ordonnance. — Chauveau et Godoffre, n. 3491; Paignon, *Journ. de proc.*, 1854, p. 152; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, p. 577, note *a*.

1121. — Seulement, une fois admis que les avoués peuvent réclamer un droit d'obtention de jugement, quel est ce droit? Certains auteurs allouent celui du jugement de remise en matière ordinaire, 3 fr., 2 fr. 70, 2 fr. 25, par application de l'art. 86, § 1, 1er Décr. 16 févr. 1807. — Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, p. 577, note *a*.

1122. — D'autres, considérant, au contraire, que la procé-

dure de conversion est un incident de saisie et qu'aux termes des art. 712, C. proc. civ. et 12, § 1, de l'ordonnance de 1841, les incidents de saisie doivent être taxés comme en matière sommaire, en concluant que le droit auquel les avoués peuvent prétendre est le droit d'obtention de jugement fixé par l'art. 67 du tarif en matière sommaire (*supra*, n. 504). — Chauveau et Godoffre, n. 3491; Paignon, *Journ. proc.*, 1854, p. 152.

1123. — 4° Vacation à faire faire, en marge de la transcription de la saisie, mention sommaire du jugement de conversion (Ord. de 1841, art. 7, § 6) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1124. — 5° Enchère, publicité de la vente, vacation à l'adjudication : comme aux n. 1068-1070, 1081-1100.

1125. — 6° Remise proportionnelle. Puisqu'il n'y a pas lieu à expertise, pour fixer la mise à prix, en matière de vente sur conversion, la remise proportionnelle due à l'avoué est celle de saisie immobilière (*suprà*, n. 1102). Elle appartient à l'avoué poursuivant seul; les avoués présents à la vente n'y ont aucune part, car elle est alors, comme en cas de saisie immobilière, la rémunération exclusive de la poursuite. — Chauveau et Godoffre, n. 3309; Dutruc, *Bulletin de la taxe*, 1re ann., p. 33; Sorel, sur Boucher d'Argis, p. 494, note *a*.

1126. — *Surenchère du sixième.* — *Avoué surenchérisseur.* — 1° Vacation pour faire au greffe la surenchère du sixième au moins du prix principal de la vente (art. 12, § 1) :

Paris et autres grandes villes	15f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13 50
Ailleurs	11 25

1127. — On s'est demandé si, lorsque l'avoué surenchérit, au nom du même client, divers lots adjugés séparément à des adjudicataires différents, il a droit à autant de vacations qu'il y a de lots surenchéris. L'affirmative est admise par MM. Chauveau et Godoffre, n. 3286; chaque lot ayant donné lieu à une adjudication distincte bien que constatée dans le même acte, il est logique que chaque lot surenchéri donne également ouverture à une vacation spéciale au profit de l'avoué.

1128. — 2° Acte de dénonciation de la surenchère aux avoués du surenchéri, de l'avoué poursuivant et de la partie saisie, avec avenir à l'audience (art. 12, § 2) :

Paris et autres grandes villes	1f »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes..	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre un quart en sus par copie.

1129. — 3° C'est une question controversée (V. *infra*, v° *Surenchère*), que celle de savoir quand doit avoir lieu l'adjudication sur surenchère. Suivant un premier système, elle doit avoir lieu à la première audience après la quinzaine de la dénonciation; pas de difficulté alors, car, sauf le cas de contestation, qui, comme tout incident à saisie immobilière, est taxé sommairement, il n'intervient pas d'autre jugement que celui d'adjudication. Mais, dans un second système, au contraire, l'adjudication sur surenchère n'a lieu qu'après un jugement qui en fixe la date. La question s'est alors posée de savoir à quels émoluments donne lieu l'obtention de ce jugement. La pratique le tarife comme jugement en matière sommaire, conformément à l'art. 67, 1er Décr. 16 févr. 1807 (*supra*, n. 504). — Ravart, n. 466, p. 80.

1130. — Mais la Cour de cassation a décidé qu'un tel jugement ne donne pas lieu au droit d'obtention de jugement. — Cass., 20 juill. 1885, Vigneron, S. 89.1.24, P. 89.1.57, D. 87.1.304.

1131. — Jugé, également, dans le sens de cette dernière opinion, qu'en matière de surenchère après adjudication sur saisie immobilière, il n'est point dû aux avoués de droit d'obtention de jugement qui statue sur le mérite de la surenchère, quand il ne s'est élevé aucun débat à cet égard; les avoués ne peuvent prétendre qu'au droit pour vacation à la publication de la surenchère à l'audience. — Trib. Semur, 20 juill. 1843, Pinard, S. 44.2.111.

1132. — 4° Publicité de la vente. L'avoué surenchérisseur a, pour faire cette publicité, les mêmes émoluments que l'avoué du saisissant en matière de saisie immobilière (Ord. de 1841, art. 12, § 4).

1133. — 5° Vacation à l'adjudication. Il a été soutenu que l'avoué surenchérisseur n'a pas droit à cette vacation, et cela par le motif qu'en allouant à l'avoué poursuivant les droits énumérés en l'art. 11 de l'ordonnance de 1841 et en les déterminant un à un, le § 4 de l'art. 12 de la même ordonnance [illegible] virtuellement et implicitement ceux qu'il ne comprend pas dans cette énumération, et, par conséquent, la vacation à l'adjudication qui, [illegible], n'est pas comprise. — [illegible], p. 313, § 2.

1134. — Mais [illegible], en matière de folle enchère, [illegible] mais la question se pose dans les mêmes termes dans notre hypothèse. — Trib. Digne, 19 janv. 1848, Landes, S. 49.2.165, P. 52.1.5, D. sous Cass., 17 déc. 1851, D. 52.1.15.

1135. — Mais l'opinion contraire a rencontré de nombreux partisans : si l'on fait attention, dit M. Boucher d'Argis (v° *Saisie immobilière*, p. 475), que le § 4 de l'art. 12 [illegible] de rappeler les vacations des §§ 21, 22 et 23 de l'art. 11, ce qui était parfaitement inutile, puisque ces vacations ne font pas partie des frais de poursuite, on se convaincra [illegible] que l'intention des rédacteurs du tarif a été d'appliquer à l'adjudication par suite de surenchère tous les émoluments accordés par l'art. 11 pour la première adjudication; que c'est donc par pure omission qu'ils n'ont pas positivement rappelé les §§ 11 et 12 du même article, et qu'ainsi la vacation à l'adjudication est due en cas de surenchère, tout comme en cas de première vente. — Chauveau et Godoffre, n. 3309; Morin, *Journ. des av.*, t. 65, p. 522.

1136. — La Cour de cassation l'a ainsi décidé, dans l'hypothèse tout à fait semblable, avons-nous dit, d'une vente sur folle enchère, en cassant le jugement précité du tribunal de Figeac. — Cass., 17 déc. 1851, Landes, S. 51.2.60, P. 52.1.5, D. 52.1.15.

1137. — 6° Remise proportionnelle. Le § 4, [illegible] de l'art. 12 de l'ordonnance de 1841, décide, à cet égard, que le droit de remise sera alloué à l'avoué qui l'aura poursuivie. Il résulte de ce texte que c'est seulement le droit de l'excédent que peut réclamer l'avoué enchérisseur; par suite, la remise à laquelle il a droit doit être calculée simplement sur la différence entre le nouveau prix et l'ancien et seulement d'après le taux applicable à la somme comprise entre ces deux prix. La première adjudication étant par exemple de 80,000 fr. et la seconde de 90,000 fr., la remise allouée au surenchérisseur sera calculée à raison de 0 fr. 25 cent. sur 30,000 fr. — Chauveau et Godoffre, n. 3312; Paignon, *Journ. de proc.*, t. 65, p. 7.

1138. — En tous cas, puisque la somme à raison de laquelle est calculée cette remise n'est pas un prix nouveau, mais un simple excédent de prix, il importe peu que cette somme soit ou non supérieure à 2,000 fr.; la remise est due [illegible] même s'il est inférieur, à condition bien entendu, que le prix total dépasse ladite somme de 2,000 fr. — Chauveau et Godoffre, n. 3312; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 707.

1139. — M. [illegible] p. 501, § 4, [illegible] qu'il faut considérer l'excédent comme un prix nouveau, et que, par suite, en vertu de l'art. 11, il n'est rien dû si cet excédent est inférieur à 2,000 fr.

1140. — *Avoués présents à la vente.* — 1° *Vacation à l'adjudication.* — Une première opinion admettait que les avoués présents à la vente, autres que l'avoué du surenchérisseur, n'ont pas droit à cette vacation. En effet, disait-on, aucun texte ne les allègue spécialement; ce n'est [illegible] des dispositions [illegible] 11, Ord. 10 oct. 1841, [illegible] les actes dont il contient l'énumération et les taxes, s'appliquent à l'avoué poursuivant et sans [illegible] à un [illegible] (l'avoué du poursuivant est même expressément désigné dans plusieurs de ces dispositions). Lorsque l'ordonnance veut [illegible] droit aux autres avoués, elle prend soin de l'exprimer, comme elle le fait notamment dans l'art. 10 qui précède, et le [illegible], dans certains cas, par exemple, pour les avoués [illegible] de l'art. 11, [illegible] par une remise proportionnelle, tandis que, lorsqu'il s'agit de surenchère, l'art. 12 n'alloue aucun droit au surenchérisseur; mais cet art. 12 déclare lui [illegible] des avoués [illegible] l'art. 11. — Cass., 18 nov. 1807, Gaillard, S. 08.1.189, P. 17.1115, D. 08.1.[illegible]. — [illegible], Rousseau et Laisney, 2e [illegible], t. 8, [illegible] — V. *suprà*, n. 1100 et 1101.

1141. — Une seconde opinion admettait, au contraire, le droit à l'adjudication à tous les avoués présents à la vente [illegible]

renchéri, ancien poursuivant, partie saisie) : puisqu'ils sont *appelés* à l'adjudication, que sommation leur est faite d'y assister, il paraît évident qu'ils doivent avoir droit à l'émolument par lequel le tarif rémunère la présence des avoués à l'adjudication. Vainement dit-on que l'ordonnance ne leur a pas reconnu ce droit formellement; il suffit, pour qu'ils y puissent prétendre, qu'elle ne le leur ait pas refusé, car, toutes les fois que le législateur n'a voulu accorder le droit qu'au seul poursuivant, il a eu soin de le dire expressément : témoin le droit du § 10, pour l'extrait qui sert d'original aux placards, et l'attribution exclusive portée au § 11 de la première moitié de la remise proportionnelle. — Chauveau et Godoffre, n. 3310; Paignon, *Journ. de procéd.*, 1854, p. 297; Dutruc, v° *Surenchère*, n. 146.

1142. — Quant à M. Boucher d'Argis (v° *Saisie immobilière*, p. 575 et 576), tout en reconnaissant, comme les partisans de la deuxième opinion, que les avoués présents à la vente, étant appelés à l'adjudication, ont droit aux vacations à l'adjudication, il est d'avis de ne comprendre dans les frais de poursuite de surenchère que celles dues à l'avoué qui a fait procéder à la première adjudication. Quant à l'avoué du surenchéri et à celui de la partie saisie, il déclare qu'ils n'en peuvent réclamer le montant que de leurs clients, savoir : le premier, parce qu'il n'est plus qu'un simple enchérisseur et qu'on ne l'y appelle que pour le mettre à même de couvrir la nouvelle enchère s'il le juge convenable, et dès lors dans son propre intérêt, et non dans celui de la poursuite de revente; et le second, parce que la partie saisie ne peut jamais faire supporter à ses créanciers les frais qu'elle fait dans son intérêt personnel.

1143. — Mais l'avoué qui a fait procéder à la première adjudication conserve-t-il, en cas de surenchère, le droit aux vacations à cette première adjudication? La négative pourrait être soutenue par cette considération que, d'après le § 12 de l'art. 11, la vacation à l'adjudication n'est due que par chaque lot adjugé; or, quand il y a une surenchère, il est certain que la première adjudication tombe de plein droit et qu'elle est réduite à l'état d'une simple enchère qui, elle-même, devient sans effet, puisqu'elle est couverte par une autre. Mais il faut faire observer que la première adjudication est, comme la seconde, un acte de la procédure de saisie immobilière; or, un avoué qui a fait un acte que la loi lui commandait de faire et qui l'a fait dans les conditions voulues, ne peut être privé des émoluments attachés à cet acte par un fait qui lui est étranger. — Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, p. 576.

1144. — 2° Remise proportionnelle. Les avoués simplement présents à la vente, n'ont aucun droit à la remise proportionnelle sur l'excédent du prix; elle va tout entière à l'avoué qui a poursuivi la surenchère (Ord. de 1841, art. 12, § 4).

1145. — *Folle enchère.* — 1° Vacation pour requérir du greffier le certificat constatant que l'acquéreur n'a pas justifié de l'acquit des conditions exigibles de l'adjudication (Ord. de 1841, art. 12, § 3) :

Paris et autres grandes villes	3f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2	70
Ailleurs	2	25

1146. — 2° Dénonciation à l'avoué de l'adjudicataire des jour et heure de l'adjudication, avec sommation d'y assister. Cette dénonciation, qui est prescrite par l'art. 736, C. proc. civ., n'est pas tarifée par l'ordonnance de 1841; mais, comme elle a la plus grande analogie avec la dénonciation comprise sous le § 12, art. 12, de cette ordonnance, elle doit être taxée de même, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	1f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0	90
Ailleurs	0	75

par original, outre le quart en sus par copie.

1147. — 3°, 4°, 5° Publicité de la folle enchère, vacation à l'adjudication, remise proportionnelle, comme aux n. 1132-1138, en matière de surenchère, car, ainsi que nous l'avons déjà dit, la surenchère et la folle enchère sont régies par le même texte, le § 4, art. 12, de l'ordonnance de 1841.

1148. — *Surenchère sur aliénation volontaire.* — 1° Requête, non grossoyée, au président du tribunal, à fin de nomination d'un huissier pour notifier la réquisition de surenchère, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (Ord. de 1841, art. 8, § 1) :

Paris et autres grandes villes	2f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1	80
Ailleurs	1	50

1149. — 2° Vacation au greffe pour faire la soumission à la caution et disposer les pièces justificatives de sa solvabilité (Ord. de 1841, art. 8, § 2) :

Paris et autres grandes villes	3f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2	70
Ailleurs	2	25

1150. — 3° Vacation à prendre communication des pièces justificatives de la solvabilité de la caution (Ord. de 1841, art. 8, § 3) :

Paris et autres grandes villes	3f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2	70
Ailleurs	2	25

1151. — 4° Vacation au greffe pour y déposer l'acte d'aliénation lequel tient lieu de minute d'enchère (art. 11, § 2) :

Paris et autres grandes villes	3f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2	70
Ailleurs	2	25

1152. — 5° Vacation à prendre communication de l'acte servant de cahier des charges (Ord. de 1841, art. 10, § 7) :

Paris et autres grandes villes	6f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5	40
Ailleurs	4	50

1153. — Cette vacation, qui n'est pas prévue par le tarif, est refusée aux avoués par M. Boucher d'Argis (v° *Surenchère*, n. 6, p. 642). Elle leur est, au contraire, allouée par M. Paignon (*Journ. proc. civ.*, 1854, p. 180), et par MM. Chauveau et Godoffre, n. 4531.

1154. — 6° Publicité de la vente, et vacation à l'adjudication : comme aux n. 1081-1000.

1155. — 7° Remise proportionnelle : Cette remise est celle accordée au poursuivant en matière de saisie immobilière (*suprà*, n. 1102). La difficulté est seulement de savoir sur quelle somme elle doit être perçue. Avant l'ordonnance de 1841, la Cour de cassation avait décidé, par arrêt du 29 nov. 1826, Chol, [S. et P. chr.], que c'était sur le prix total de l'adjudication et non pas seulement sur l'excédent de prix obtenu par l'adjudication. En est-il de même aujourd'hui? La négative est généralement soutenue en raison du § 4, art. 12, de l'ordonnance de 1841, portant que, dans le cas de vente sur surenchère, la remise proportionnelle ne se calcule que sur l'excédent du prix qu'a procuré la surenchère. Il est vrai qu'en ne renvoyant qu'à l'art. 708, le § 4 de l'art. 12 semble ne concerner que la surenchère qui a lieu à la suite de saisie immobilière. Mais tout d'abord, ce dernier article est placé sous la rubrique *des émoluments communs aux différentes ventes;* ensuite, il résulte de ces termes du même paragraphe : *les émoluments* des avoués pour le dépôt de *l'acte tenant lieu du cahier des charges*, qu'il s'applique également à la surenchère sur aliénation volontaire. — Fons, p. 331; Boucher d'Argis, v° *Remise proport.*, n. 7, p. 501; Chauveau et Godoffre, n. 4551; Bioche, v° *Vente sur surenchère*, n. 179. — *Contrà*, Chauveau, *Journ. des av.*, t. 76, p. 243. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 786 et s.

1156. — *§ 2. Licitation.* — Un certain nombre d'émoluments spéciaux à la licitation nous sont déjà connus, comme se rencontrant également soit dans l'action en partage, n. 915-922, soit dans la poursuite immobilière, n. 1081-1100. Il nous suffit, à cet égard, de renvoyer aux différents numéros que nous venons de citer. Nous n'avons ici qu'à indiquer les particularités de la procédure de licitation que nous n'avons pas encore étudiées. Nous le ferons successivement pour l'avoué poursuivant, et pour les avoués colicitants.

1157. — *Avoué poursuivant.* — *Vente devant le tribunal.* — 1° Sommation aux avoués colicitants, de prendre au greffe communication du cahier des charges (Ord. de 1841, art. 10, § 6) :

Paris et autres grandes villes	1f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0	90
Ailleurs	0	75

par original, outre le quart en sus par copie.

1158. — 2° Remise proportionnelle : comme aux n. 1011 et s., avec cette observation que, dans le cas où il n'y a pas eu d'expertise, le taux de la remise est plus élevé que celui indiqué n. 1102; il est alors, en effet, d'après l'art. 11, § 16 : 1 1/2 p. 0/0, sur le prix d'adjudication jusqu'à 10,000 fr.; 1 p. 0/0, sur la somme excédant 10,000 fr. jusqu'à 100,000 fr.; 1/2 p. 0/0, sur la somme excédant 100,000 fr. jusqu'à 300,000 fr.; 1/4 p. 0/0, sur l'excédent de 300,000 fr. indéfiniment.

1159. — *Vente devant un notaire.* — 1° Sommation aux

avoués colicitants de prendre en l'étude du notaire communication du cahier des charges (Ord. de 1841, art. 10, § 6) :

Paris et autres grandes villes	1f 50
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	0 90
Ailleurs	0 75

par original, outre un quart en sus par copie.

1160. — 2° Vacation à prendre communication du cahier des charges en l'étude du notaire (Ord. de 1841, art. 10, § 7) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	5 40
Ailleurs	4 50

1161. — Cette vacation doit être allouée à l'avoué sans qu'il soit obligé de rapporter une preuve de la prise en communication : il n'y a pas de justification à faire à cet égard, la loi n'en ayant point exigé. — Cass., 24 avr. 1854, Heche et Letard, [S. 54.1.447, P. 54.1.41, D. 54.1.158]

1162. — Dans le même cas, les frais doivent être taxés avant la vente, et l'état de frais doit comprendre conditionnellement la vacation de l'avoué poursuivant à l'adjudication et le droit de transport, bien que ces frais ne soient pas encore dus à l'avoué qui les obtient. — Même arrêt.

1163. — Mais a-t-il droit, en outre, à une indemnité de transport V. *supra*, n. 687 pour aller prendre ainsi communication du cahier des charges, lorsque la distance de l'étude du notaire lui donne droit à cette indemnité depuis le tarif de 1807 ? La négative a été soutenue par le Garde des sceaux dans une circulaire qu'il a adressée, le 20 août 1842, aux procureurs généraux, au sujet de l'interprétation à donner sur certains points controversés de l'ordonnance du 10 oct. 1841. Trois motifs sont invoqués par lui à l'appui de son opinion : 1° l'ordonnance de 1841 est spéciale et ne se réfère point au tarif; 2° elle accorde cette indemnité dans les art. 5 et 15, ce qui prouve qu'elle a entendu qu'il n'en fût point ainsi pour les art. 9 et 10; 3° le droit de remise pourvoit suffisamment aux dépenses extraordinaires.

1164. — Mais, sur ce point, la doctrine de la circulaire du 20 août 1842 paraît avoir été généralement rejetée; voici comment chacun des motifs sur lesquels elle s'appuie a été réfuté dans un mémoire adressé au roi le 15 décembre suivant, au nom des avoués de première instance des départements, par M. Latruffe-Montmélion, avocat à la Cour de cassation : « Le premier motif, pris de ce que l'ordonnance se suffirait à elle-même, est une erreur évidente. Le tarif de 1807 reste la règle générale pour tous les cas auxquels l'ordonnance n'a pas dérogé. Cela est si vrai que, dans toutes les poursuites de vente, le juge taxateur est forcé de recourir, pour une partie de la procédure, au tarif de 1807, plusieurs actes prescrits par la nouvelle loi n'ayant pas été tarifés par l'ordonnance de 1841 ; tels, par exemple, que la sommation prescrite par l'art. 962, la requête à fin de prestation de serment des experts, et la vacation à ce serment. On pourrait citer une foule d'autres cas analogues qui tous prouvent qu'il faut recourir au tarif de 1807, surtout pour les articles de déboursés, l'ordonnance n'ayant eu pour objet que les émoluments. Cette ordonnance, au surplus, pour lever tous les doutes, a eu soin, art. 20, de désigner nommément les articles de l'ancien tarif qui ont été abrogés par le nouveau, en sorte qu'il reste démontré que tous ceux qui ne sont pas compris dans cette abrogation sont encore complétement en vigueur. Le second motif n'est pas moins facile à réfuter. On prétend que le soin pris d'énoncer qu'un transport est dû dans le cas des art. 5 et 15 indique suffisamment que le droit n'est point alloué lorsque l'ordonnance n'en fait pas mention. Nous répondrons que l'art. 144 du tarif de 1807, relatif à l'indemnité due aux avoués pour transport, n'étant pas compris dans ceux que l'ordonnance du 10 octobre (art. 20) déclare abrogés, doit continuer à recevoir son application. On comprend, d'ailleurs, que l'ordonnance ait gardé le silence sur le transport des avoués, alors qu'elle ne réglementait pas tous les cas où il pouvait leur être dû des indemnités, tandis qu'il ne pouvait pas en être de même pour le transport des huissiers et des experts dont il est question dans les art. 5 et 15, si l'on considère surtout que l'ordonnance prévoit et réglemente tous les cas où il peut être dû quelque chose aux huissiers et aux experts. En effet, il fallait pour les huissiers et les experts faire une disposition spéciale, tandis que cela était inutile pour les avoués, en présence de la disposition générale de l'art. 144 du tarif de 1807 : « Il sera avec aux avoués, par chaque journée de campagne, à raison de 5 myriamètres pour un jour, lorsque leur présence sera nécessaire par la loi, ou requise par leurs parties, » compris leurs frais de transport et de nourriture... » Il est donc certain que, toutes les fois que le déplacement est autorisé par la loi, les frais de voyage sont dus, et la place que l'article occupe dans la rédaction du tarif indique qu'il doit s'appliquer à toutes ses procédures. Cette allocation d'ailleurs n'est point un avantage; on n'est que le remboursement des frais de voyage et de nourriture; et, puisque la loi veut que les avoués se déplacent pour aller, chez le notaire, prendre communication du cahier des charges dans l'intérêt des parties, il en résulte nécessairement que la loi n'a pas entendu laisser ces frais à leur charge. Il est vrai qu'une somme (5 fr., 5 fr. 40, 4 fr. 50) est allouée à l'avoué pour cette vacation, mais cette somme n'a évidemment d'autre but que de payer l'emploi du temps, pour le travail d'examen du cahier d'enchères, et la preuve, c'est qu'elle est allouée pour pareille vacation au greffe, sans déplacement. Mais si, pour accomplir un devoir, l'avoué est forcé à un déboursé, s'il lui faut payer une voiture, se nourrir loin de son domicile, il est évident qu'il n'est pas entré dans la pensée du législateur de comprendre ces déboursés dans la modique somme de 6 fr., 5 fr. 40, 4 fr. 50. Quant au troisième motif, pris de ce que le transport jugé nécessaire par l'avoué dans l'intérêt de son client, ne pouvait être retranché, sans que la remise proportionnelle accordée par l'art. 11 pourvoyât aux dépenses extraordinaires, il renferme deux erreurs manifestes. D'abord ce n'est pas l'avoué mais la loi qui décide que ce déplacement doit, dans l'intérêt de son client, prendre communication du cahier des charges, l'un des actes les plus importants de la procédure de vente, puisque il stipule les conditions de l'adjudication. Cette prise de communication n'est point un acte mis par le tarif à la charge particulière de la partie représentée par l'avoué qui prend la communication. Elle fait partie des frais communs, elle n'est point facultative pour l'avoué; c'est un acte de son ministère qu'il doit remplir; s'il y manque et qu'il en résulte pour son client le moindre préjudice, sa responsabilité est engagée. Ensuite, il suffit de lire l'Exposé des motifs qui précède l'ordonnance de 1841 pour apprécier quels sont et quelles dépenses la remise proportionnelle est destinée à retrancher. En effet, dans son rapport au roi, M. le Garde des sceaux disait à cette époque : « En conséquence, afin de proportionner le salaire au travail, afin de prévenir efficacement la contrainte ou la production des renseignements propres à rendre l'expertise inutile, une disposition a été placée dans l'art. 11 qui ajoute à la remise accordée par le tarif de 1807 une remise supplémentaire. Ce n'est pas, au surplus, la seule considération qui m'ait déterminé à donner cette extension à l'accroissement du salaire. En diminuant le nombre des actes et des formalités des ventes judiciaires, la loi, il faut le reconnaître, a laissé subsister ce qui exige le plus d'application et de savoir; elle n'a rien changé à la responsabilité. Vous, l'examen des qualités des parties, la revision des titres constatant la propriété, l'appréciation des droits des différents contendants offrirent les mêmes difficultés qu'par le passé, sans faute, une négligence, aura les mêmes conséquences : des lors un dédommagement devait être accordé. » La remise proportionnelle ne pourvoit donc pas aux déboursés que l'avoué est obligé à faire, elle rémunère ses peines, son indépendance et la responsabilité qu'il assume, et cela est seulement dans le cas où l'importance de la vente peut donner une remise proportionnelle approchant, mais ses déboursés doivent être payés en dehors. C'est l'équité, c'est la justice que le veulent aussi. » En résumé, que ne de toutes ces raisons, il y a donc lieu de décider que l'avoué poursuivant, en cas de vente devant notaire, a droit à l'allocation de ses frais de transport. — Bourges, 3 déc. 1842, *Le Droit*, n. 9, p. 187; Chauveau et Godelin, n. 3502; Boncenne, p. 401; Boissonade et Lalanne, v° Vente judiciaire d'immeubles, n. 1819. — V. suprà, n. 687, et infra, n. 1172.

1165. — 3° Vacation à l'adjudication. Sur des difficultés se sont élevées en ce qui concerne le droit pour l'avoué poursuivant de toucher cette vacation alors que ses frais de transport, dans le cas où il est obligé de se déplacer pour assister à l'adjudication. Deux hypothèses doivent être distinguées : 1° la vente a lieu dans le ressort du tribunal; 2° elle a lieu hors du ressort.

1166. — *Première hypothèse.* — *La vente a lieu dans le ressort du tribunal.* — En ce qui concerne la vacation à l'adjudication, trois systèmes se sont produits. Un premier système va jusqu'à décider que l'avoué poursuivant n'avait droit, dans

ce cas à aucune vacation. — Trib. Rambouillet, 17 févr. 1842, Masson, [S. 44.2.108] — Trib. des Andelys, 24 nov. 1846, de Tonnerre, et 4 juin 1851, [*J. des av.*, t. 66, p. 203] — *Sic*, Tripier, Carré, p. 659 et 671, n. 997 et 1017.

1167. — Un second système accorde à l'avoué poursuivant une vacation à l'adjudication, mais une vacation unique de 6 fr., 5 fr. 40, 4 fr. 50, quel que soit le nombre des lots. Cette doctrine est celle de la circulaire précitée du 20 août 1842 qui la motive par cette raison que l'augmentation étant accordée en raison des soins qu'exige le lotissement, et le lotissement étant fait par le notaire, il n'y a aucun motif pour que ces émoluments s'accroissent dans la proportion du nombre des lots. — Cass., 19 juill. 1853, Chappuy, [S. 54.1.649, P. 54.2.417, D. 54.1.176].

1168. — Un troisième système décide, au contraire, qu'il y a lieu d'appliquer à l'avoué poursuivant, même en cas de vente devant notaire, l'art. 11, § 12, de l'ordonnance de 1841 et de lui allouer, jusqu'à concurrence de six, autant de vacations (6 fr., 5 fr. 40, 4 fr. 50) qu'il y a eu de lots adjugés. La raison invoquée par la circulaire du 20 août 1842, pour lui retirer le bénéfice de la vacation proportionnelle, est, en effet, manifestement erronée : les vacations à l'adjudication n'ont pas pour objet d'indemniser l'avoué poursuivant du temps employé au lotissement, mais de celui passé à l'adjudication; et c'est même pour cela qu'elles sont fixées en raison du nombre de lots adjugés. Or, ce temps est le même, soit que l'adjudication ait lieu à la barre du tribunal, soit qu'elle ait lieu devant notaire; donc, ces vacations doivent être les mêmes dans l'un comme dans l'autre cas. — Boucher d'Argis, v° *Licitation*, p. 395; Rousseau et Laisney, v° *Ventes judiciaires d'immeubles*, n. 1819; Chauveau et Godoffre, n. 3550; Mémoire précité de M. Latruffe-Montmélion. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 769.

1169. — Mais le nombre de six vacations par poursuite de vente est un maximum. Par suite, lorsque dans une affaire où il s'agit, par exemple, de mettre en vente douze corps d'immeubles situés dans des communes différentes, le tribunal ordonne, par un même jugement, que quatre de ces immeubles seront adjugés à sa barre, et que les huit autres seront vendus dans l'étude d'un notaire de l'arrondissement qu'il commet à cet effet, l'avoué poursuivant n'a droit qu'à six vacations au total pour les deux ventes; il ne saurait donc réclamer le bénéfice pour six des lots adjugés en l'étude du notaire; en effet, il n'y a là qu'une seule et même poursuite de vente dont le caractère ne peut être modifié par cette circonstance que le tribunal a ordonné que l'adjudication aurait lieu en deux endroits différents. — Sorel, sur Boucher d'Argis, p. 563, note *e*.

1170. — En ce qui concerne les frais de transport qui pourraient être dus, par application de l'art. 144 du 1er décret de 1807 (V. *suprà*, n. 687) à l'avoué poursuivant pour avoir assisté à l'adjudication, nous retrouvons ici la controverse indiquée *suprà*, n. 1163 : nous renvoyons purement et simplement à ce que nous avons dit alors, les raisons de décider et les autorités qui ont soutenu chacun des deux systèmes étant les mêmes dans l'un et l'autre cas.

1171. — *Deuxième hypothèse : La vente est renvoyée devant un notaire hors du ressort du tribunal de l'avoué.* — Ce dernier conserve-t-il le droit d'assister à l'adjudication et de réclamer, en conséquence, sa vacation et son droit de transport? Un premier système décide qu'en dehors du ressort de son tribunal, l'avoué n'est plus qu'un mandataire ordinaire, et que, par suite, s'il assiste à l'adjudication, il ne peut comprendre dans ses frais de poursuite ni la vacation à l'adjudication, ni ses frais de transport. — Boucher d'Argis, v° *Licitation*, p. 396.

1172. — Un second système distingue, suivant que le tribunal en ordonnant la vente a commis lui-même le notaire ou a délégué ses pouvoirs à cet effet à un autre tribunal. Dans le premier cas, le tribunal n'est pas dessaisi de l'affaire, le notaire n'est que son délégué; et la vente, quoique renvoyée, n'en doit pas moins être considérée comme la suite de la procédure engagée devant le tribunal; les avoués continuent, par suite, leurs fonctions dans l'instance comme précédemment; ils ont donc droit à la vacation à l'adjudication. Dans le second cas, le tribunal est, au contraire, dessaisi, et par suite, les avoués avec lui. — Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 1, p. 35 et 50; Bioche, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 35.

1173. — Quant à M. Sorel, sur Boucher d'Argis (v° *Licitation*, p. 396, note *a*), tout en acceptant en principe ce deuxième système, il n'admet pas, même quand l'avoué est autorisé à la vente, qu'il ait droit au paiement des journées de campagne tel qu'il est fixé par l'art. 144 du premier tarif. Nous sommes convaincu, dit-il, que cet article n'a prévu que le cas où les avoués restent dans l'arrondissement où ils exercent leur ministère; autrement, il arriverait par exemple qu'un avoué appelé de Paris à Lyon (distance légale : 93 myr. aller et retour), pour assister à une vente judiciaire, serait en droit de réclamer, le tarif à la main, environ 550 fr. pour ses journées de campagne, alors que le trajet en chemin de fer, 1re classe, ne coûte pas 125 fr. Or, à supposer qu'il y ait plusieurs avoués colicitants, dans la même affaire, on voit où conduirait un semblable calcul. Nous pensons donc qu'il n'y a lieu d'allouer aux avoués, quand ils quittent leur arrondissement, que les déboursés de transport tels qu'ils résultent des tarifs de chemins de fer en trains express, plus une indemnité que le taxateur appréciera pour leur séjour dans la ville où ils doivent se rendre.

1174. — 4° Remise proportionnelle. Le § 3 de l'art. 14, Ord. 10 oct. 1841, statue ainsi en ce qui concerne la remise à laquelle ont droit les avoués dans le cas d'une vente renvoyée devant un notaire : « Lorsque l'expertise est facultative et n'aura pas été ordonnée, les avoués auront droit à la différence entre la remise allouée pour ce cas par l'art. 11 de la présente ordonnance et la remise fixée par le § 2 du présent article ». De ce texte même une double règle découle : 1° en cas de vente sur licitation renvoyée devant notaire, les avoués n'ont droit à aucune remise s'il a été procédé à une expertise; 2° même quand il n'y a pas eu d'expertise, ils n'ont droit qu'à la différence à eux allouée en pareil cas et celle accordée au notaire. Or, la remise qui leur est allouée en cas de non expertise, nous l'avons déjà indiquée (V. *suprà*, n. 1158); et quant à celle accordée au notaire, elle est ainsi fixée par le § 2 de l'art. 14 : 1 p. 0/0, sur le prix d'adjudication jusqu'à 10,000 fr.; 1/2 p. 0/0, sur la somme excédant 10,000 fr. jusqu'à 50,000 fr.; 1/4 p. 0/0 sur la somme excédant 50,000 fr. jusqu'à 100,000 fr.; 1/8 p. 0/0 sur l'excédent de 100,000 fr. indéfiniment.

1175. — La difficulté est seulement de savoir si les deux remises, celle du notaire et celle de l'avoué se calculent suivant les mêmes règles. Nous savons déjà que, suivant certains auteurs, il n'y aurait pas à tenir compte, pour le calcul de la remise des avoués, des deux premiers mille francs, tandis qu'il faudrait au contraire les prendre en considération pour celle des notaires (V. *suprà*, n. 1103) : il en résulte que, dans ce système, les avoués n'ont droit à rien, lorsque le prix de la vente s'élève à 6,000 fr.; car, dans ce cas, la remise, bien qu'elle soit de 1 1/2 p. 0/0, ne leur procure, parce qu'elle porte seulement sur 4,000 fr., que 60 fr., comme celle des notaires qui frappe intégralement les 6,000 fr. A plus forte raison, ne peuvent-ils rien réclamer pour les adjudications inférieures à 6,000 fr. — Boucher d'Argis, v° *Remise proportionnelle*, p. 497.

1176. — De même, si l'on admet avec la jurisprudence (V. *infrà*, v° *Notaire*) que le § 15 de l'art. 11 ne s'applique pas aux notaires et que, par suite, même en cas de lots formés d'immeubles distincts, leur remise doit se calculer en bloc sur le prix de tous les lots réunis, la question se pose de savoir s'il ne faut pas décider de même, pour ce cas spécial de vente renvoyée devant notaire, en ce qui concerne la remise des avoués. Une première opinion enseigne que, même dans cette hypothèse, la remise des avoués doit se calculer conformément au § 15 de l'art. 11. Il suffit, en effet, disent les défenseurs de cette opinion, de lire le texte de l'art. 14 pour constater qu'il renvoie, d'une manière générale, sinon à l'art. 11, tout entier, du moins à celle de ses dispositions qui règlent, suivant les divers cas, la remise proportionnelle des avoués. Il existe dans la rédaction des paragraphes qui régissent cette remise une relation qui ne permet pas d'isoler l'une d'elles (le § 16) pour prétendre que c'est à celle-là seule que renvoie le § final de l'art. 14; les mots « cette remise », par lesquels commence le § 16, se lient intimement à celui qui précède; le renvoi à l'article comprend donc aussi bien le § 15 de cet article que le § 16; par suite, pour déterminer l'allocation différentielle à laquelle ont droit les avoués, dans notre espèce, il faut tout d'abord calculer leur remise spéciale d'après les bases et selon les conditions qui eussent servi à l'établir si la vente avait eu lieu devant le tribunal, puis en retrancher seulement la remise proportionnelle allouée par l'art. 14 au notaire commis pour la vente. — Chauveau et Godoffre, n. 3548.

1177. — La seconde opinion décide, au contraire, qu'en pareille circonstance, le § 15 de l'art. 11 n'est pas non plus applicable aux avoués, et que, par suite, leur taxe se doit se calculer, même en cas d'immeubles distincts, en bloc sur le prix total et non sur le prix de chaque lot. En effet, puisque, d'après le § 3 de l'art. 14, l'avoué n'a droit qu'à la différence qui peut exister entre la remise à lui allouée par le § 16 de l'art. 11 et celle qui est attribuée aux notaires par le § 2 de ce même art. 14, il faut nécessairement que la première soit calculée sur la même base que la seconde; autrement il arriverait que le notaire qui aurait fait le lotissement et dressé le cahier des charges, c'est-à-dire qui aurait eu toute la peine, serait moins rétribué que l'avoué qui, cependant, n'aurait presque rien fait. En renvoyant à l'art. 11 pour le cas de non-expertise, l'art. 14 n'a eu en vue que la partie de l'article qui se rapporte au cas prévu; la disposition de l'art. 11 qui dit que la remise de l'avoué sera calculée sur le prix de chaque lot séparément lorsque ces lots seront composés d'immeubles distincts, ne peut s'appliquer qu'aux ventes qui se font à la barre du tribunal et que l'avoué suit jusqu'à l'adjudication. — Cass., 20 févr. 1854, Voisin, [S. 54.1.368, P. 54.2.417, D. 54.1.62]; — 30 avr. 1859, Voisin, [S. 58.1.506, P. 58.1044, D. 58.1.169] — *Sic*, Bonnesœur, p. 307, t. 9.

1178. — *Avoués colicitants. — Vente devant le tribunal.* — 1° Vacation à prendre communication au greffe du cahier des charges (Ord. de 1841, art. 10, § 7); comme au n. 1160.

1179. — 2° Vacation à l'adjudication. Ici encore controverse. Suivant un premier système, cette vacation est refusée aux avoués, par le motif qu'ils n'ont rien à prétendre dans ces émoluments fixes, la disposition finale de l'ordonnance de 1841 ne les mentionnant que pour le partage de la remise proportionnelle. — Rousseau et Laisney, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 1818; Carré, p. 480; Sorel, sur Boucher d'Argis, p. 395, note *c*. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 793 et s.

1180. — Un second système décide, au contraire, que les avoués colicitants ont droit, tout comme le poursuivant et dans les mêmes conditions, aux vacations à l'adjudication. En effet, le § 11, art. 11, alloue, d'une manière générale, ces vacations sans dire qu'elles ne sont dues qu'à l'avoué poursuivant. Or, la poursuite de vente étant commune aux avoués colicitants et à l'avoué poursuivant, ils ont droit aux émoluments attribués aux actes qui leur sont communs, tels que l'adjudication. Si l'art. 11 ne parle d'eux qu'à l'occasion de la remise proportionnelle, c'est par la raison que cette remise étant répartie inégalement entre eux et le poursuivant, il fallait bien fixer la part de chacun d'eux : on ne saurait donc conclure de cette disposition que les rédacteurs de l'ordonnance de 1841 aient voulu leur refuser la vacation à l'adjudication. — Boucher d'Argis, v° *Licitation*, p. 394; Chauveau et Godoffre, n. 3245; Dutruc, v° *Licitation*, n. 134. — Il semble aussi qu'on peut invoquer, dans ce dernier sens, la circulaire du 20 août 1842, car, si elle refuse aux avoués colicitants la vacation à l'adjudication, c'est seulement en ce qui concerne les ventes renvoyées devant notaire. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 792 et 797.

1181. — 3° Remise proportionnelle. L'avoué colicitant a droit à une part de la remise proportionnelle allouée au poursuivant. Voici, d'après les §§ 18 et 19, art. 11, comment se fait entre eux le partage : « moitié appartiendra à l'avoué poursuivant ». La seconde moitié sera partagée par égales portions entre tous les avoués qui ont occupé dans la licitation, y compris l'avoué poursuivant qui aura sa part comme les autres dans cette seconde moitié.

1182. — *Vente devant notaire.* — 1° Vacation à prendre communication du cahier des charges en l'étude du notaire : comme au n. 1160.

1183. — 2° Vacation à l'adjudication. Nous retrouvons ici une controverse analogue à celle indiquée au n. 1166 et s. Un premier système refuse aux colicitants toute vacation à l'adjudication. Ce système est naturellement défendu par tous ceux qui dénient pareille vacation, soit aux colicitants en cas de vente devant le tribunal (V. *supra*, n. 1179), soit même au poursuivant en cas de vente devant notaire (V. *supra*, n. 1166). Nous avons dit ailleurs, p. 3, 4, 5, évidemment on a *pudeur* contre les colicitants dans l'hypothèse de vente devant notaire. Mais ce premier système a rencontré des défenseurs parmi ceux qui n'acceptent ni l'une ni l'autre de ces Questions : de ce nombre est l'auteur de la circulaire du 20 août 1842, lequel, en cas de vente devant notaire, n'accorde de vacation qu'au poursuivant par le motif que [illegible] réduction de l'art. 11 ne laisse pas de doute [illegible] et que, d'ailleurs, les actes de la procédure étant indivisibles, le poursuivant a seul [illegible] pour les faire. — Hennequin et Laisney, v° *Vente judic. d'immeu.*, n. 1819; Sorel, sur Boucher d'Argis, p. 395, note *c*.

1184. — Il est évident que, pour les partisans de ce premier système, l'avoué colicitant n'ayant pas droit à l'indemnité de vacation à l'adjudication, ne peut prétendre à l'indemnité de transport pour assister à l'adjudication, puisque cette indemnité n'est que l'accessoire de l'émolument. — Cass., 10 mars 1884, Carlquel et Hardy, [S. 85.1.312, P. 85.1.760, D. 85.1.1].

1185. — Suivant un deuxième système, au contraire, les avoués colicitants auraient droit aux vacations à l'adjudication, au même titre que l'avoué poursuivant. En effet, le § 11, dans son texte, est général; il s'applique à tous les avoués, aussi bien aux avoués colicitants qu'à l'avoué poursuivant, et ce, dans tous les cas, aussi bien dans l'hypothèse de vente devant notaire que dans celle de vente devant le tribunal. Dès lors, pourquoi en restreindre la portée, alors que la présence du colicitant, au moment de l'adjudication, est toujours des plus utiles? « Car, ainsi que le faisait observer M. Latruffe-Montmélion, dans son mémoire précité, le défendeur, qu'on ne l'oublie pas, représente le plus souvent un incapable, et pour défendre les droits de cet incapable que la loi protège [illegible] vement on remplit les formalités légales, on repousse la présence du conseil qu'il a eu jusqu'alors! Cependant de nouvelles clauses peuvent être insérées au moment de l'adjudication; des modifications importantes peuvent être apportées au cahier des charges. Dans l'usage, nous voyons que c'est presque toujours au moment de l'adjudication que les époques et le mode de paiement du prix sont indiqués, que les clauses d'entrée en jouissance sont stipulées, les servitudes et droits réclamés, des contenances constatées, les dires de passage, de vue, [illegible] et [illegible], en présence du demandeur et de son avoué, [illegible] reconnaît le droit d'assister à la vente, le mineur ne pourra consulter son propre conseil? Dès lors [illegible] d'ailleurs dans le sens de cette dernière opinion que le Garde des sceaux s'était prononcé lui-même dans une lettre qu'il adressait le 8 janv. 1842 au procureur de Fontainebleau. — Chauveau et Godoffre, n. 3241; Rivière, p. 50; Fougeau, n. 64; Huet, *Journ. des av.*, t. 85, p. 520; Dutruc, v° *Licitation*, n. 134.

1186. — Seulement, si l'on admet, avec le second système, que les colicitants ont droit aux vacations à l'adjudication en cas de vente devant notaire, la question se pose de savoir si, le cas échéant, ils ont droit aux frais de transport. — V. à ce sujet *supra*, n. 1170.

1187. — 3° Remise proportionnelle : comme au n. 1181.

1188. — 4° *Vente de biens de mineurs.* — 1° Dépens, sans grosses, à fin d'homologation de l'avis du conseil de famille qui autorise l'aliénation des biens des mineurs, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (V. *supra*, n. 982) (Ord. de 1841, art. 9, § 1) :

Paris et autres grandes villes	7 50
Villes de cour d'appel ou de plus de 30 000 ames	6 [illegible]
Ailleurs	5 50

1189. — 2° Vacation à prendre communication, en greffe, de la minute du procès-verbal d'expertise (Ord. de 1841, art. 10, § 2) :

Paris et autres grandes villes	[illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30 000 ames	[illegible]
Ailleurs	[illegible]

1190. — 3° Dépens, sans grosses, à fin d'homologation du procès-verbal d'expertise, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (V. *supra*, n. 982) (Ord. de 1841, art. 9, § 3) :

Paris et autres grandes villes	[illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30 000 ames	[illegible]
Ailleurs	[illegible]

Le Code de procédure ne parlait pas [illegible] dans l'ordonnance de 1841 a omis [illegible] ne [illegible] tribunal que [illegible] pour statuer sur le mérite de l'expertise [illegible] ordonnance.

1191. — 5° [illegible] :

Paris et autres grandes villes	[illegible]
Villes de cour d'appel ou de plus de 30 000 ames	[illegible]
Ailleurs	[illegible]

1192. — 5° Enchère, publicité, vacation à l'adjudication et remise proportionnelle : comme aux n. 1081-1100, 1158, 1160-1178.

1193. — δ^4. *Vente d'immeubles dépendant d'une succession bénéficiaire, d'une succession vacante, d'immeubles dotaux.* — 1° Requête, non grossoyée, au tribunal à l'effet d'être autorisé à vendre l'immeuble, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (V. *suprà*, n. 989) (Ord. de 1841, art. 9, §§ 1 et 8) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1194. — 2° Autres émoluments spéciaux : comme en matière de ventes de biens de mineurs (Ord. de 1841, art. 9, § 8).

1195. — δ^5. *Vente de biens dépendant d'une faillite.* — Les émoluments spéciaux de formalités de vente sont les mêmes que pour les ventes de biens de mineurs (Ord. de 1841, art. 9, § 8).

1196. — δ^6. *Vente sur baisse de mise à prix.* — 1° Vacation sur jugement de remise quand les enchères n'ont pas atteint la mise à prix (Ord. de 1841, art. 11, § 20) :

Paris et autres grandes villes	6f 40c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— Chauveau et Godoffre, n. 5305; Boucher d'Argis, v° *Licitation*, n. 17, p. 390.

1197. — 2° Requête, non grossoyée, pour obtenir l'autorisation de vendre au-dessous de la mise à prix, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (V. *suprà*, n. 989) (Ord. de 1841, art. 9, § 7) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1198. — 3° Conclusions, non grossoyées, à fin d'être autorisé à vendre sur baisse de mise à prix (Ord. de 1841, art. 10, § 9) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

par original, outre un quart en sus par copie.

1199. — 4° Publicité de la vente : comme aux n. 1081-1100.

1200. — 5° Vacation à l'adjudication : comme au n. 1094. On s'est cependant demandé ce qu'il fallait décider lorsqu'un immeuble ayant été divisé en plusieurs lots, six seulement avaient été adjugés à la première audience, et les autres seulement à une audience ultérieure à la suite d'un jugement sur baisse de mise à prix. L'avoué poursuivant peut-il réclamer de nouvelles vacations à l'adjudication à raison des lots adjugés à cette seconde audience, et bien que, par hypothèse, il ait déjà droit à la vacation par suite de la première adjudication? La négative est soutenue par la raison que, quel que soit le nombre total des lots adjugés et quel que soit le nombre de jours qui ont été employés à l'adjudication, l'avoué pousuivant ne peut jamais avoir droit, pour l'ensemble de cette adjudication, à plus de six vacations. — Boucher d'Argis, v° *Licitation*, p. 393.

1201. — Mais l'opinion contraire tend à l'emporter, car, dit-on, il y a alors deux adjudications distinctes sur des bases différentes, et non pas une seule adjudication occupant plusieurs audiences; il doit donc être procédé à la seconde adjudication comme si la première n'avait pas eu lieu, c'est-à-dire qu'on ne doit avoir égard qu'au nombre de lots restant à adjuger et accorder de nouvelles vacations pour ces lots jusqu'à concurrence de six. — Chauveau et Godoffre, n. 3229; Dutruc, v° *Licitation*, n. 16; Bioche, *Journ. de procéd.*, t. 8, p. 117.

1202. — 6° Remise proportionnelle : comme au n. 1158.

1203. — ε) *Adjudication, purges et ordres.* — ε^1. *Adjudication.* — Les frais que nous allons indiquer sont tous à la charge de l'adjudicataire ou de l'enchérisseur; ainsi en est-il non seulement des vacations pour enchérir ou déclarer command (Ord. de 1841, art. 11, § 24), mais de tous les autres frais, car ils sont faits dans leur intérêt exclusif. Notamment la vacation à faire opérer la transcription est à la charge exclusive de l'acquéreur. — Rivoire, p. 402; Carré, p. 460; Fons, p. 258; Chauveau et Godoffre, n. 4469.

1204. — 1° Vacation à enchérir (sans se rendre adjudicataire) (Ord. de 1841, art. 11, § 21) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 60

1205. — Cette vacation est due autant de fois qu'il y a eu de lots enchéris, car le § 12 ne contient pas sur ce point de limitation analogue à celle du § 21. — Raviart, n. 444, p. 77; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 811, p. 124.

1206. — 2° Vacation à enchérir (et à se rendre adjudicataire) (Ord. de 1841, art. 11, § 22) :

Paris et autres grandes villes	15f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13 50
Ailleurs	11 25

1207. — Suivant quelques auteurs, il ne serait dû qu'une seule vacation à l'avoué, quel que fût le nombre de lots dont il serait adjudicataire. — Carré, *De la taxe en matière civile*, p. 258; Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 2, p. 203, n. 117.

1208. — D'autres, étendant à ce cas la restriction édictée par le § 12, art. 11, lui accordent bien une vacation par chaque lot, mais seulement jusqu'à concurrence de six. — Fons, p. 329, § 13.

1209. — Enfin, l'opinion générale, se fondant au contraire sur ce que le § 22 ne reproduit pas cette restriction, allouent au contraire à l'avoué de l'adjudicataire autant de vacations qu'il s'est rendu adjudicataire de lots différents, quel qu'en soit le nombre. — Rivoire, p. 484; Bioche, *Journ. de proc.*, t. 11, p. 90; Chauveau et Godoffre, n. 3267; Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, p. 564; Rousseau et Laisney, v° *Vente judic. d'immeubles*, n. 1778; Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 1, p. 145 et 150.

1210. — Mais que décider lorsque des immeubles, après avoir fait l'objet d'adjudications partielles, ont été réunis et adjugés en bloc à l'adjudicataire primitif? L'avoué de cette adjudicataire conserve-t-il le droit à autant de vacations qu'il y a eu d'adjudications partielles? Cette question est généralement résolue d'une façon affirmative, par la raison que la vacation étant allouée à l'avoué à raison du temps passé par lui à enchérir, il est naturel de proportionner le nombre de ces vacations au nombre de fois qu'il a enchéri. — Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 2, p. 145; Raviart, n. 445, p. 77; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 812, p. 124.

1211. — 3° Vacation pour faire la déclaration d'adjudication. Cette vacation n'est pas prévue par le tarif; mais il semble rationnel de la tarifer, par analogie de la déclaration de command (Ord. de 1841, art. 11, § 23), à :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— Raviart, n. 446, p. 78; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 814, p. 124.

1212. — 4° Vacation pour faire la déclaration de command (Ord. de 1841, art. 11, § 23) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1213. — La déclaration de command donne lieu à une vacation distincte de la vacation à déclarer adjudicataire. — Chauveau et Godoffre, n. 3278.

1214. — 5° Vacation pour déposer au greffe la quittance des frais de poursuite. Cette vacation n'est pas prévue par le tarif et ne nous semble pas devoir passer en taxe. M. Raviart qui l'alloue (n. 449, p. 78), la fixe, par analogie de l'art. 11 de l'ordonnance de 1841, à :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

1215. — 6° Vacation à faire transcrire le jugement d'adjudication. Quoique non prévue par le tarif, elle est généralement allouée à l'avoué, et tarifée, par analogie de l'ordonnance de 1841 (art. 7), à :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1216. — 7° Vacation à faire mentionner le jugement d'adjudication en marge de la transcription de saisie (Ord. de 1841, art. 7, § 5) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1217. — 1°. *Purge des hypothèques légales.* — Le ministère des avoués n'est pas obligatoire en matière de purge légale (V. *infra*, v° *Hypothèques*). Aussi les tarifs n'ont-ils pas déterminé les émoluments auxquels peuvent prétendre les avoués lorsqu'en fait, ils sont chargés de faire cette procédure; et de là, des difficultés quand il s'agit de déterminer ces émoluments.

1218. — Dans un certain nombre de tribunaux, il n'est pas alloué un émolument distinct pour chacun des actes de l'avoué; on en passe un seul qu'on fixe à forfait et en bloc à 30 fr. — Ulric, *Code des règlements d'ordre*, t. 2, n. 438, p. 170.

1219. — Ailleurs, et telle paraît être la pratique la plus suivie, les émoluments de l'avoué sont déterminés séparément pour chacun des actes de la procédure et fixés, en ce qui concerne chacun d'eux, suivant les dispositions du tarif avec lesquelles il présente le plus d'analogie. Cette marche est celle adoptée par la plupart des auteurs. — Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques légales*, n. 1, p. 470; Chauveau et Godoffre, n. 4561; Raviart, n. 602, p. 96.

1220. — Dans ce système, les émoluments alloués à l'avoué sont généralement les suivants : 1° copie collationnée du titre d'acquisition : elle est tarifée comme la copie des pièces ordinaires. — Raviart, n. 602, p. 96.

1221. — 2° Vacation à déposer au greffe la copie collationnée (anal. Décr. de 1807, art. 91, § 13; Ord. de 1841, art. 11, § 2) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	2 70
Ailleurs	2 25

— Carré, p. 462; Chauveau et Godoffre, n. 4574; Rivoire, p. 404; Fons, p. 336; Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques légales*, p. 468; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 717.

1222. — 3° Vacation à l'examen et au dépouillement des titres de propriété (anal. art. 143) :

Paris et autres grandes villes	15f »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	13 50
Ailleurs	11 25

— Trib. Seine, 29 nov. 1853, *J. des av.*, t. 79, p. 293. — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 4573; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 718; Raviart, n. 605, p. 96.

1223. — 4° Rédaction de l'extrait à insérer dans un journal, et vacation à l'insertion. Quelques tribunaux, étendant ici l'art. 106, § 1, du décret de 1807 et l'art. 11, § 9, de l'ordonnance de 1841, sont d'avis d'accorder à l'avoué :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	5 40
Ailleurs	4 50

— Raviart, n. 607, p. 97.

1224. — Mais ces articles sont ceux qui fixent l'émolument pour rédaction du placard; comme il s'agit ici simplement de la rédaction de l'extrait pour insertion dans un journal, il semble plus rationnel d'appliquer l'art. 105 du décret de 1807 et l'art. 11, § 3, de l'ordonnance de 1841 qui fixent l'émolument pour faire l'extrait à insérer, à :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

— Boucher d'Argis, v° *Purge des hypoth. légales*, p. 469; Chauveau et Godoffre, n. 4587; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 718.

1225. — 5° Vacation pour faire légaliser la signature de l'imprimeur (anal. Ord. de 1841, art. 105, § 3) :

Paris et autres grandes villes	2f »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

1226. — 6° Vacation à requérir du greffier le certificat constatant que l'extrait de la copie collationnée est resté affiché pendant deux mois dans l'auditoire du tribunal (anal. art. 90, § 14) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 35
Ailleurs	1 15

— Boucher d'Argis, v° *Purge des hypoth. légales*, p. 469; Chauveau et Godoffre, n. 4597; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 718.

1227. — 7° Vacation à requérir du conservateur des hypothèques le certificat négatif ou affirmatif d'inscription (anal. art. 107, Décr. de 1807 et Ord. de 1841, art. 7) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	5 40
Ailleurs	4 50

1228. — 2°. *Purge des hypothèques inscrites.* — 1° Vacation à se faire délivrer l'état des inscriptions (Ord. de 1841, art. 7, § 2) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	5 40
Ailleurs	4 50

1229. — Suivant M. Boucher d'Argis (v° *Purge*, n. 1, p. 47[illegible]), il ne serait pas dû de vacation pour requérir l'état des inscriptions, attendu que cet état est remis à l'acquéreur en même temps que le certificat de transcription, certificat qui, étant délivré dans l'unique intérêt de l'acquéreur, ne fait pas partie des frais extraordinaires de transcription et reste toujours à sa charge.

1230. — L'opinion dominante tend, au contraire, à allouer cette vacation à l'avoué, une réquisition spéciale étant nécessaire en tous cas pour se faire délivrer l'état que le conservateur ne fournit pas d'office sur la transcription. — Chauveau et Godoffre, n. 4476; Raviart, n. 598, p. 95.

1231. — 2° Requête, sa grosse, à fin de faire commettre un huissier pour notifier le titre du nouveau propriétaire, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (Ord. de 1841, art. 8, § 1) :

Paris et autres grandes villes	2f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 80
Ailleurs	1 50

1232. — 3° Composition de l'extrait de l'acte de vente ou de donation et du tableau des inscriptions; qui doit être dénoncé aux créanciers inscrits (Décr. de 1807, art. 143) :

Pour l'extrait de l'acte de vente ou de donation :

Paris et autres grandes villes	15f »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	13 50
Ailleurs	11 25

Par chaque inscription extraite :

Paris et autres grandes villes	1 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	0 90
Ailleurs	0 75

1233. — Lorsque plusieurs acquéreurs ou adjudicataires se réunissent pour purger en commun, est-il dû, à leur avoué, autant de droits d'extrait qu'il y a d'acquéreurs ou d'adjudicataires? L'affirmative ne semble pas douteuse lorsque chaque acquéreur a un titre différent : autant de contrats à analyser, autant de droits distincts. — Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques ordinaires*, n. 3, p. 475; Paignon, *Journ. de proc. civ.*, t. 16, p. 469; Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 1, p. 117; Chauveau et Godoffre, n. 4485.

1234. — En est-il de même lorsqu'il n'y a qu'un seul contrat, lorsque le titre d'acquisition est commun à tous les acquéreurs? La question est controversée. La négative est soutenue par la raison qu'il n'y a alors qu'un seul contrat à notifier; un seul droit, par suite, est alors dû. — Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques ordin.*, n. 3, p. 475; Paignon, *Journ. de proc. civ.*, t. 16, p. 469.

1235. — Mais l'opinion contraire est également enseignée : l'art. 143, dit-on à l'appui de cette seconde opinion, a voulu rémunérer les soins spéciaux qu'exige la rédaction de l'extrait; s'il y en a plusieurs, il est juste qu'il y ait plusieurs émoluments. Or, lorsque la purge est faite au nom de plusieurs acquéreurs, même ayant un titre commun, les créanciers inscrits devant trouver pour chaque [illegible] les renseignements prescrits par l'art. 2183, C. civ., il y a nonpas un seul extrait, mais autant d'extraits différents qu'il y a de [illegible], s'adressant, il est vrai, aux mêmes créanciers, mais intéressant divers acquéreurs dont la position n'a rien d'identique. — Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 1, p. 117; Chauveau et Godoffre, n. 4485.

1236. — 3°. *Ordres amiables.* — La loi du 21 mai 1858 [illegible] réglementé les ordres amiables, ne les a pas tarifés, et [illegible] en ce qui concerne leur tarification, de nombreuses [illegible] difficultés. Nous indiquerons [illegible] [illegible] [illegible] l'avoué [illegible] les frais [illegible].

1237. — [illegible] — La [illegible] de l'avoué poursuivant étant [illegible] [illegible] [illegible].

1238. — [illegible]

1192. — 5° Enchère, publicité, vacation à l'adjudication et remise proportionnelle : comme aux n. 1081-1100, 1158, 1160-1178.

1193. — δ^4. *Vente d'immeubles dépendant d'une succession bénéficiaire, d'une succession vacante, d'immeubles dotaux.* — 1° Requête, non grossoyée, au tribunal à l'effet d'être autorisé à vendre l'immeuble, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (V. *suprà*, n. 989) (Ord. de 1841, art. 9, §§ 1 et 8) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1194. — 2° Autres émoluments spéciaux : comme en matière de ventes de biens de mineurs (Ord. de 1841, art. 9, § 8).

1195. — δ^5. *Vente de biens dépendant d'une faillite.* — Les émoluments spéciaux de formalités de vente sont les mêmes que pour les ventes de biens de mineurs (Ord. de 1841, art. 9, § 8).

1196. — δ^6. *Vente sur baisse de mise à prix.* — 1° Vacation sur jugement de remise quand les enchères n'ont pas atteint la mise à prix (Ord. de 1841, art. 11, § 20) :

Paris et autres grandes villes	6f 40c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— Chauveau et Godoffre, n. 5305; Boucher d'Argis, v° *Licitation*, n. 17, p. 390.

1197. — 2° Requête, non grossoyée, pour obtenir l'autorisation de vendre au-dessous de la mise à prix, y compris la vacation pour communiquer au ministère public et obtenir l'ordonnance (V. *suprà*, n. 989) (Ord. de 1841, art. 9, § 7) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

1198. — 3° Conclusions, non grossoyées, à fin d'être autorisé à vendre sur baisse de mise à prix (Ord. de 1841, art. 10, § 9) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 50

par original, outre un quart en sus par copie.

1199. — 4° Publicité de la vente : comme aux n. 1081-1100.

1200. — 5° Vacation à l'adjudication : comme au n. 1094. On s'est cependant demandé ce qu'il fallait décider lorsqu'un immeuble ayant été divisé en plusieurs lots, six seulement avaient été adjugés à la première audience, et les autres seulement à une audience ultérieure à la suite d'un jugement sur baisse de mise à prix. L'avoué poursuivant peut-il réclamer de nouvelles vacations à l'adjudication à raison des lots adjugés à cette seconde audience, et bien que, par hypothèse, il ait déjà droit à la vacation par suite de la première adjudication? La négative est soutenue par la raison que, quel que soit le nombre total des lots adjugés et quel que soit le nombre de jours qui ont été employés à l'adjudication, l'avoué pousuivant ne peut jamais avoir droit, pour l'ensemble de cette adjudication, à plus de six vacations. — Boucher d'Argis, v° *Licitation*, p. 393.

1201. — Mais l'opinion contraire tend à l'emporter, car, dit-on, il y a alors deux adjudications distinctes sur des bases différentes, et non pas une seule adjudication occupant plusieurs audiences; il doit donc être procédé à la seconde adjudication comme si la première n'avait pas eu lieu, c'est-à-dire qu'on ne doit avoir égard qu'au nombre de lots restant à adjuger et accorder de nouvelles vacations pour ces lots jusqu'à concurrence de six. — Chauveau et Godoffre, n. 3229; Dutruc, v° *Licitation*, n. 16; Bioche, *Journ. de procéd.*, t. 8, p. 117.

1202. — 6° Remise proportionnelle : comme au n. 1158.

1203. — ε) *Adjudication, purges et ordres.* — ε^1. *Adjudication.* — Les frais que nous allons indiquer sont tous à la charge de l'adjudicataire ou de l'enchérisseur; ainsi en est-il non seulement des vacations pour enchérir ou déclarer command (Ord. de 1841, art. 11, § 24), mais de tous les autres frais, car ils sont faits dans leur intérêt exclusif. Notamment la vacation à faire opérer la transcription est à la charge exclusive de l'acquéreur. — Rivoire, p. 402; Carré, p. 460; Fons, p. 258; Chauveau et Godoffre, n. 4469.

1204. — 1° Vacation à enchérir (sans se rendre adjudicataire) (Ord. de 1841, art. 11, § 21) :

Paris et autres grandes villes	7f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	6 75
Ailleurs	5 60

1205. — Cette vacation est due autant de fois qu'il y a eu de lots enchéris, car le § 12 ne contient pas sur ce point de limitation analogue à celle du § 21. — Raviart, n. 444, p. 77; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 811, p. 124.

1206. — 2° Vacation à enchérir (et à se rendre adjudicataire) (Ord. de 1841, art. 11, § 22) :

Paris et autres grandes villes	15f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13 50
Ailleurs	11 25

1207. — Suivant quelques auteurs, il ne serait dû qu'une seule vacation à l'avoué, quel que fût le nombre de lots dont il serait adjudicataire. — Carré, *De la taxe en matière civile*, p. 258; Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 2, p. 203, n. 117.

1208. — D'autres, étendant à ce cas la restriction édictée par le § 12, art. 11, lui accordent bien une vacation par chaque lot, mais seulement jusqu'à concurrence de six. — Fons, p. 329, § 13.

1209. — Enfin, l'opinion générale, se fondant au contraire sur ce que le § 22 ne reproduit pas cette restriction, allouent au contraire à l'avoué de l'adjudicataire autant de vacations qu'il s'est rendu adjudicataire de lots différents, quel qu'en soit le nombre. — Rivoire, p. 484; Bioche, *Journ. de proc.*, t. 11, p. 90; Chauveau et Godoffre, n. 3267; Boucher d'Argis, v° *Saisie immobilière*, p. 564; Rousseau et Laisney, v° *Vente judic. d'immeubles*, n. 1778; Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 1, p. 145 et 150.

1210. — Mais que décider lorsque des immeubles, après avoir fait l'objet d'adjudications partielles, ont été réunis et adjugés en bloc à l'adjudicataire primitif? L'avoué de cette adjudicataire conserve-t-il le droit à autant de vacations qu'il y a eu d'adjudications partielles? Cette question est généralement résolue d'une façon affirmative, par la raison que la vacation étant allouée à l'avoué à raison du temps passé par lui à enchérir, il est naturel de proportionner le nombre de ces vacations au nombre de fois qu'il a enchéri. — Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 2, p. 145; Raviart, n. 445, p. 77; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 812, p. 124.

1211. — 3° Vacation pour faire la déclaration d'adjudication. Cette vacation n'est pas prévue par le tarif; mais il semble rationnel de la tarifer, par analogie de la déclaration de command (Ord. de 1841, art. 11, § 23), à :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— Raviart, n. 446, p. 78; Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 814, p. 124.

1212. — 4° Vacation pour faire la déclaration de command (Ord. de 1841, art. 11, § 23) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1213. — La déclaration de command donne lieu à une vacation distincte de la vacation à déclarer adjudicataire. — Chauveau et Godoffre, n. 3278.

1214. — 5° Vacation pour déposer au greffe la quittance des frais de poursuite. Cette vacation n'est pas prévue par le tarif et ne nous semble pas devoir passer en taxe. M. Raviart qui l'alloue (n. 449, p. 78), la fixe, par analogie de l'art. 11 de l'ordonnance de 1841, à :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

1215. — 6° Vacation à faire transcrire le jugement d'adjudication. Quoique non prévue par le tarif, elle est généralement allouée à l'avoué, et tarifée, par analogie de l'ordonnance de 1841 (art. 7), à :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1216. — 7° Vacation à faire mentionner le jugement d'adjudication en marge de la transcription de saisie (Ord. de 1841, art. 7, § 5) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1217. — 1°. *Purge des hypothèques légales.* — Le ministère des avoués n'est pas obligatoire en matière de purge légale (V. *infra*, v° *Hypothèques*). Aussi les tarifs n'ont-ils pas déterminé les émoluments auxquels peuvent prétendre les avoués lorsqu'en fait, ils sont chargés de faire cette procédure; et de là, des difficultés quand il s'agit de déterminer ces émoluments.

1218. — Dans un certain nombre de tribunaux, il n'est pas alloué un émolument distinct pour chacun des actes de l'avoué; on en passe un seul qu'on fixe à forfait et en bloc à 30 fr. — Ulric, *Code des règlements d'ordre*, t. 2, n. 438, p. 470.

1219. — Ailleurs, et telle paraît être la pratique la plus suivie, les émoluments de l'avoué sont déterminés séparément pour chacun des actes de la procédure et fixés, en ce qui concerne chacun d'eux, suivant les dispositions du tarif avec lesquelles il présente le plus d'analogie. Cette marche est celle adoptée par la plupart des auteurs. — Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques légales*, n. 1, p. 470; Chauveau et Godoffre, n. 4561; Raviart, n. 602, p. 96.

1220. — Dans ce système, les émoluments alloués à l'avoué sont généralement les suivants : 1° copie collationnée du titre d'acquisition : elle est tarifée comme la copie des pièces ordinaires. — Raviart, n. 602, p. 96.

1221. — 2° Vacation à déposer au greffe la copie collationnée (anal. Décr. de 1807, art. 91, § 13; Ord. de 1841, art. 11, § 2) :

Paris et autres grandes villes	3f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

— Carré, p. 462; Chauveau et Godoffre, n. 4574; Rivoire, p. 404; Fons, p. 336; Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques légales*, p. 468; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 717.

1222. — 3° Vacation à l'examen et au dépouillement des titres de propriété (anal. art. 143) :

Paris et autres grandes villes	15f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13 50
Ailleurs	13 75

— Trib. Seine, 29 nov. 1853, *J. des av.*, t. 79, p. 293; — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 4573; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 718; Raviart, n. 605, p. 96.

1223. — 4° Rédaction de l'extrait à insérer dans un journal, et vacation à l'insertion. Quelques tribunaux, étendant ici l'art. 106, § 1, du décret de 1807 et l'art. 11, § 9, de l'ordonnance de 1841, sont d'avis d'accorder à l'avoué :

Paris et autres grandes villes	6f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

— Raviart, n. 607, p. 97.

1224. — Mais ces articles sont ceux qui fixent l'émolument pour rédaction du placard; comme il s'agit ici simplement de la rédaction de l'extrait pour insertion dans un journal, il semble plus rationnel d'appliquer l'art. 105 du décret de 1807 et l'art. 11, § 3, de l'ordonnance de 1841 qui fixent l'émolument pour faire l'extrait à insérer, à :

Paris et autres grandes villes	2f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

— Boucher d'Argis, v° *Purge des hypoth. légales*, p. 469; Chauveau et Godoffre, n. 4587; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 718.

1225. — 5° Vacation pour faire légaliser la signature de l'imprimeur (anal. Ord. de 1841, art. 105, § 3) :

Paris et autres grandes villes	2f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

1226. — 6° Vacation à requérir du greffier le certificat constatant que l'extrait de la copie collationnée est resté affiché pendant deux mois dans l'auditoire du tribunal (anal. art. 90, § 14) :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	1 35
Ailleurs	1 15

— Boucher d'Argis, v° *Purge des hypoth. légales*, p. 469; Chauveau et Godoffre, n. 4597; Rousseau et Laisney, t. 8, p. 718.

1227. — 7° Vacation à requérir du conservateur des hypothèques le certificat négatif ou affirmatif d'inscription (anal. art. 107, Décr. de 1807 et Ord. de 1841, art. 7) :

Paris et autres grandes villes	6f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1228. — 8°. *Purge des hypothèques inscrites.* — 1° Vacation à se faire délivrer l'état des inscriptions (Ord. de 1841, art. 7, § 2) :

Paris et autres grandes villes	6f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1229. — Suivant M. Boucher d'Argis, v° *Purge*, n. 1, p. 470, il ne serait pas dû de vacation pour requérir l'état des inscriptions, attendu que cet état est remis à l'acquéreur en même temps que le certificat de transcription, certificat qui, étant délivré dans l'unique intérêt de l'acquéreur, ne fait pas partie des frais extraordinaires de transcription et reste toujours à sa charge.

1230. — L'opinion dominante tend, au contraire, à allouer cette vacation à l'avoué, une réquisition spéciale étant nécessaire en tous cas pour se faire délivrer l'état que le conservateur ne fournit pas d'office sur la transcription. — Chauveau et Godoffre, n. 4576; Raviart, n. 598, p. 95.

1231. — 2° Requête, non grossoyée, à fin de faire commettre un huissier pour notifier le titre du nouveau propriétaire, y compris la vacation pour prendre l'ordonnance (Ord. de 1841, art. 8, § 1) :

Paris et autres grandes villes	2f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 80
Ailleurs	1 50

1232. — 3° Composition de l'extrait de l'acte de vente ou de donation et du tableau des inscriptions; qui doit être dénoncé aux créanciers inscrits (Décr. de 1807, art. 143) :

Pour l'extrait de l'acte de vente ou de donation :	
Paris et autres grandes villes	15f nc
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	13 50
Ailleurs	11 75
Par chaque inscription extraite :	
Paris et autres grandes villes	1 —
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Ailleurs	0 75

1233. — Lorsque plusieurs acquéreurs ou adjudicataires se réunissent pour purger en commun, est-il dû, à leur avoué, autant de droits d'extrait qu'il y a d'acquéreurs ou d'adjudicataires? L'affirmative ne semble pas douteuse lorsque chaque acquéreur a un titre différent : autant de contrats à analyser, autant de droits distincts. — Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques ordinaires*, n. 3, p. 475; Pagnon, *Journ. de proc.*, t. 16, p. 469; Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 1, p. 137; Chauveau et Godoffre, n. 4485.

1234. — En est-il de même lorsqu'il n'y a qu'un seul contrat, lorsque le titre d'acquisition est commun à tous les acquéreurs? La question est controversée. La négative est soutenue, par la raison qu'il n'y a alors qu'un seul contrat à notifier; un seul droit, par suite, est alors dû. — Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques ordin.*, n. 4, p. 475; Pagnon, *Journ. de proc.*, t. 16, p. 469.

1235. — Mais l'opinion contraire est également enseignée : l'art. 143, dit-on à l'appui de cette seconde opinion, a voulu rémunérer les soins spéciaux qu'exige la rédaction de l'extrait; s'il y en a plusieurs, il est juste qu'il y ait plusieurs émoluments. Or, lorsque la purge est faite au nom de plusieurs acquéreurs, même avant un titre commun, les extraits [illegible] doivent [illegible] pour chaque [illegible] prescrites par l'art. 2183, [illegible] d'extraits [illegible] s'adressent, il est vrai, aux mêmes créanciers, mais [illegible] acquéreurs dont la position n'a rien d'identique. — Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 1, p. 137; Chauveau et Godoffre, n. 4486.

1236. — 1°. *Droits annexés.* — La loi du 21 mars 1848, qui a représenté les droits annexés, ne les a pas tarifés, et de là, en ce qui concerne leur perception, de nombreuses et vives difficultés. Nous distinguerons, pour mieux les exposer, entre l'avoué [illegible] et les avoués [illegible].

1237. — Avoué poursuivant. — La présence de l'avoué poursuivant étant [illegible] par la loi, il est généralement admis que ses frais doivent être [illegible] — Sens, [illegible] Boucher d'Argis, v° *Droits particuliers*, [illegible], p. 460.

1238. — Mais en quoi consistent ces droits? [illegible] on doit allouer à l'avoué poursuivant, en matière [illegible], quand ces vacations ne [illegible] à des actes qui se [illegible] également dans les deux procédures. Telles sont,

1° la vacation pour se faire délivrer l'état des inscriptions (V. *infrà*, n. 1245); 2° celle pour déposer l'état et requérir l'ouverture de l'ordre (V. *infrà*, n. 1246); 3° celle pour faire rayer les inscriptions (V. *infrà*, n. 1256); 4° celle pour requérir le bordereau de collocation (V. *infrà*, n. 1258).

1239. — Mais n'y a-t-il pas lieu, en outre, de lui attribuer des émoluments à raison de ses diverses diligences à l'ordre amiable? Certains tribunaux, notamment celui de la Seine, les lui refusent d'une façon absolue.

1240. — Ailleurs, on lui en accorde une; c'est ainsi qu'à Toulouse, on lui alloue, de ce chef, une somme de 15 fr. qui s'ajoute au demi-droit de production et de communication dont il sera ci-après parlé (V. *infrà*, n. 1259 et s. — Fons, p. 32). Dans quelques endroits, on lui passe une demi-vacation pour chaque production, par application de l'art. 135, § 2, du tarif. Bref, il n'y a aucune règle fixe à cet égard. Il semble qu'en tous cas, cette allocation ne doit pas être maintenue à l'ordre amiable. M. Ulric estime cependant que, même en pareille hypothèse, il y a lieu d'allouer une vacation de 6 fr. (5 fr. 40, 4 fr. 50) à l'avoué poursuivant pour l'ordre amiable, car, dit-il, son assistance à la réunion des créanciers est indispensable, et, par suite, doit être rémunérée.

1241. — *Avoué produisant.* — Suivant un premier système, l'avoué, agissant alors comme simple mandataire, n'a droit, que l'ordre amiable aboutisse ou non, qu'à des honoraires non tarifés de la part de son client; il ne peut, en aucun cas, rien réclamer sur la somme à distribuer. Tel est, notamment, l'usage de Paris. — Deglos, *Nouveaux tableaux de taxe*, n. 881, p. 132.

1242. — Suivant un deuxième système, au contraire, la rémunération due à l'avoué qui a assisté ou représenté son créancier produisant, devrait être laissée à la charge de l'ordre, tout au moins lorsque l'ordre amiable aboutit, car, dit-on, le concours des avoués, soit comme assistant, soit comme représentant les créanciers à un ordre amiable, s'il n'est pas obligatoire, n'en est pas moins très-utile. L'ordre, en effet, donne fréquemment lieu à des questions très-délicates et très-sérieuses en présence desquelles un grand nombre de créanciers, s'ils étaient laissés seuls pour les trancher, ne consentiraient pas facilement à un règlement amiable, quelle que pût être leur confiance dans les lumières et l'expérience du juge-commissaire. Leurs avoués les éclairent de leurs conseils, aident à aplanir les difficultés et facilitent le travail du juge-commissaire. Il est donc juste que la rémunération à laquelle ils ont droit soit laissée à la charge de l'ordre ». — Ulric, t. 2, p. 162.

1243. — Mais les partisans de ce second système sont loin d'être d'accord entre eux quand il s'agit de fixer cette rémunération. M. Ulric (t. 2, p. 162) distingue, sur ce point, deux hypothèses. — *Première hypothèse :* le créancier assisté ou représenté vient en ordre utile. Dans ce cas, suivant une opinion, l'avoué a droit à des honoraires comprenant, d'abord, le droit de production alloué pour les ordres judiciaires (V. *infrà*, n. 1259), puis une vacation pour laquelle on appliquerait par analogie le droit d'assistance à un jugement (art. 84), c'est-à-dire, suivant les tribunaux, 5 fr., 4 fr. 50, 4 fr. — En ce sens, Audier, p. 268, n. 35, 36. — Suivant une autre opinion, la rémunération de l'avoué devrait être la moitié de celle qui lui est allouée dans l'ordre judiciaire et qui est composée : 1° du droit de production à l'ordre judiciaire (V. *infrà*, n. 1259); 2° de la vacation à prendre communication (V. *infrà*, n. 1264); ce qui, pour la moitié, donnerait, suivant les tribunaux, 15 fr., 13 fr. 50, 11 fr. 25. — En ce sens, Fons (p. 31), qui fait observer que cette dernière taxe est adoptée au tribunal de Toulouse. — Dans d'autres tribunaux, l'allocation est fixée à 10 fr. Il est d'ailleurs entendu que, suivant la règle ordinaire, cette allocation, à quelque chiffre qu'on l'établisse, vient en augmentation de la créance de la partie qu'il assiste ou représente, c'est-à-dire au même rang que cette créance. — *Deuxième hypothèse :* le créancier ne vient pas en ordre utile. Dans ce cas, nous pensons, dit M. Ulric, qu'on doit pareillement allouer à son avoué une vacation qui serait fixée, soit par analogie avec les vacations prévues par l'art. 92 du tarif de 1807, à 6 fr., 5 fr. ou 4 fr. 50, soit par analogie avec l'art. 93 du même tarif, à 5 fr., 4 fr. ou 3 fr. 75. La taxe adoptée à Toulouse est de 5 fr. Les vacations allouées, dans ce cas, aux divers avoués sont réunies et comprises dans la collocation de l'avoué poursuivant, à charge par ce dernier d'en faire compte à ses confrères. — Fons, p. 32.

1244. — 6°. *Ordre judiciaire.* — Ce sont les art. 130-139, 1er Décr. 16 févr. 1807, qui fixent les frais d'ordre judiciaire. Comme pour l'ordre amiable, il y a lieu de distinguer entre ceux de poursuite d'ordre et ceux de production.

1245. — *Poursuite d'ordre.* — Il est alloué à l'avoué poursuivant : 1° Vacation pour se faire délivrer par le conservateur l'état des inscriptions survenues à la transcription (art. 131, § 2) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1246. — 2° Vacation pour déposer au greffe l'état des inscriptions et requérir soit l'ouverture de l'ordre par le juge spécialement chargé des ordres, soit la nomination d'un juge-commissaire si le juge spécial est absent ou empêché (art. 130, § 1) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1247. — Si deux ou plusieurs avoués se présentent en même temps au greffe pour faire la même réquisition, ils se retireront sur-le-champ, sans sommation, devant le président du tribunal qui décidera quelle est la réquisition qui doit être admise, sans dresser aucun procès-verbal; il ne sera reçu ni appel ni opposition contre la décision du président, et il ne sera alloué aucune vacation aux avoués (art. 130, § 2).

1248. — 3° Vacation à déposer et mentionner sur le procès-verbal d'ordre les sommations de produire. L'obligation de faire ce dépôt et cette mention n'ayant été imposées que par l'art. 753 nouveau, C. proc. civ., le tarif de 1807 est muet sur cette vacation qu'il paraît cependant équitable d'allouer. Mais comment la fixer? M. Boucher d'Argis (v° *Ordre judiciaire*, n. 6, p. 134), étendant par analogie l'art. 130, § 1, allouait :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1249. — Mais d'autres auteurs sont d'avis de l'assimiler seulement à la vacation prévue par l'art. 139, § 1, et ils n'accordent, en conséquence, que :

Paris et autres grandes villes	1f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	1 35
Ailleurs	1 15

— Chauveau et Godoffre, n. 3954. — V. aussi Ulric, *Code des ordres*, t. 2, p. 144, et p. 146.

1250. — 4° Dénonciation par acte d'avoué à avoué aux créanciers produisants et à la partie saisie de l'état de collocation provisoire, avec sommation d'en prendre communication et de contredire, s'il y a lieu, sur le procès-verbal du juge-commissaire dans le délai de trente jours (art. 134) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

par original, outre le quart en sus par copie.

1251. — 5° Vacation à prendre communication du règlement provisoire (art. 135, § 2), par chaque production :

Paris et autres grandes villes	5f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

1252. — Cette vacation est accordée à l'avoué poursuivant en cette qualité; elle lui est due, par conséquent, indépendamment de celle à laquelle il a droit comme avoué produisant. — Boucher d'Argis, v° *Ordre judiciaire*, n. 15, p. 435; Rivoire, p. 354, n. 16; Sudraud-Desisles, p. 232, n. 747; Chauveau et Godoffre, n. 3994.

1253. — Mais lui est-elle due aussi à raison de sa propre production? La négative est soutenue par M. Boucher d'Argis (*op. et loc. cit.*), attendu que l'avoué n'a pas besoin de prendre communication de sa propre production pour la connaître. Mais MM. Chauveau et Godoffre adoptent l'affirmative : « Bien qu'au premier abord cette doctrine soit extraordinaire parce que l'avoué est censé connaître les productions qu'il fait lui-même, et que pour produire il reçoit un émolument fixé par l'art. 133 du tarif, elle se justifie cependant par ce motif que l'avoué poursuivant ne se borne pas à prendre communication des pièces produites, mais qu'il facilite le travail du juge-commissaire, et que ce travail est d'autant plus long et difficile que les productions sont plus nombreuses ». — Dans le même sens, Raviart, n. 446, p. 62.

1254. — 6° Dénonciation par acte d'avoué à avoué aux

créanciers produisants et à la partie saisie de l'état de collocation définitif, avec sommation d'en prendre communication et de contredire, s'il y a lieu, sur le procès-verbal du juge-commissaire dans le délai de huit jours (art. 144) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

par original, outre le quart en sus par copie.

1255. — 7° Vacation à prendre communication du règlement définitif. La loi de 1858 ayant organisé, en ce qui concerne le règlement définitif, une procédure de vérification et de contestation sensiblement analogue à celle du règlement provisoire, il semblerait rationnel de les tarifer de même, et d'allouer, en conséquence, à l'avoué, la même vacation à prendre communication du règlement. V. *supra*, n. 1251. Les auteurs ne paraissent pas, cependant, le décider ainsi.

1256. — 8° Vacation de l'avoué poursuivant à faire raver les inscriptions des créanciers non produisants ou non colloqués (art. 137, § 1) :

Paris et autres grandes villes	6f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 40
Ailleurs	4 50

1257. — 9° Vacation à déposer au greffe le certificat de radiation. Cette vacation n'est pas prévue par le tarif de 1807, par l'excellent motif que le Code alors en vigueur ne prescrivait pas cette formalité qui est imposée seulement depuis la loi de 1858; il paraît équitable de la fixer, par assimilation avec celle de l'art. 91 du tarif, à :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

— Chauveau et Godoffre, n. 4137.

1258. — 10° Vacation à requérir la délivrance du bordereau (art. 137, § 2) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

1259. — *Production à l'ordre.* — Il est alloué : 1° pour l'acte de production des titres de créance, contenant demande en collocation, y compris la vacation pour produire (art. 133) :

Paris et autres grandes villes	20f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	18 »
Ailleurs	15 »

1260. — M. Ulric (t. 2, p. 157) se demande si un avoué produisant pour un créancier qui a plusieurs créances à faire valoir dans l'ordre, à des dates différentes, peut faire une production séparée pour chaque créance et réclamer un droit séparé pour chaque production. Le savant auteur répond négativement; il n'accorde qu'un seul droit de production pour toutes les créances. Tout au plus, dit-il, pourrait-on allouer les frais de timbre et d'enregistrement pour les productions supplémentaires, mais seulement dans le cas où il serait justifié que c'est par une cause indépendante de la volonté du produisant, que ces dernières productions ont été faites après coup. Dans ce cas même, l'avoué ne pourrait réclamer qu'un seul droit.

1261. — Mais que décider lorsque l'avoué produit pour plusieurs créanciers? Peut-il faire autant de productions et obtenir autant de droits qu'il a de parties? Généralement on distingue : ou bien les créanciers n'ont qu'un seul et même intérêt, l'avoué ne doit faire qu'une seule production, et, par suite, il ne lui est dû qu'un seul droit; ou bien ils ont des titres et des intérêts distincts : il faut nécessairement plusieurs actes de production, et, par conséquent, l'avoué doit obtenir autant de droits qu'il a de parties. — Boucher d'Argis, *v° Ordre judic.*, n. 6, p. 434; Chauveau et Godoffre, n. 3961; Ulric, t. 2, p. 157.

1262. — C'est, au contraire, une question controversée que celle de savoir si l'avoué poursuivant doit faire une production pour les frais de poursuite de l'ordre. L'affirmative est adoptée par un grand nombre de tribunaux, notamment par celui de la Seine. Mais la négative est soutenue par la plupart des auteurs. — La loi, dit Carré (n. 511), exige que les frais de poursuite soient prélevés sur la somme à distribuer avant toute autre créance; elle impose au juge-commissaire l'obligation de liquider ces frais avant la clôture de l'ordre. Il est donc inutile d'en requérir la collocation par un acte de production, dans la forme et les délais prescrits pour les créances ordinaires. La taxe est faite par le juge-commissaire sur un simple état qui lui est présenté avec les pièces justificatives. — Seligman, n. 534; Ulric, t. 2, p. 155.

1263. — Mais, tout en admettant, en thèse, que l'avoué ne peut faire une production pour les frais de notification et de sommation, il faut alors ce n'est pas lui qui est colloqué à raison de ses frais, c'est l'adjudicataire ou l'adjudicataire dont la créance, de ce chef, se peut être colloquée, comme toute autre, que sur production. — Chauveau, n. 2649, n. 12; Ulric, t. 2, p. 156. — Contra, Seligman, n. 594 et 691.

1264. — 2° Pour vacation à prendre communication des productions sur le procès-verbal du juge-commissaire et contredire sur ce procès-verbal s'il y a lieu, sans qu'il puisse être passé plus d'une vacation dans le même ordre sous quelque prétexte que ce soit (art. 135) :

Paris et autres grandes villes	10f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	9 »
Ailleurs	7 50

1265. — Le droit est dû par le seul fait de la comparution, alors même qu'il n'y a pas de contredit : la vacation est allouée d'abord pour prendre communication et ensuite pour contredire, s'il y a lieu. — Boucher d'Argis, *v° Ordre judic.*, p. 434, n. 435; Bonnesœur, p. 209, § 2; Chauveau et Godoffre, n. 3994.

1266. — Si large au surplus que paraisse, dans son ensemble, la défense faite par l'art. 135, de passer, dans le même ordre, plus d'une vacation à prendre communication du règlement provisoire, elle doit être entendue en ce sens que l'avoué qui ne représente qu'un créancier ne peut réclamer qu'une vacation; mais, s'il a produit pour plusieurs créanciers ayant des intérêts distincts, il a droit à autant de vacations qu'il a fait de productions. — Souloud-Dessous, p. 232; Ulric, p. 361; Carré, n. 252; Bonnesœur, p. 200; Carré, p. 276; Chauveau et Godoffre, n. 3992.

1267. — 3° Vacation à prendre communication de l'ordonnance de clôture d'ordre et contredire sur le procès-verbal. Par les raisons exposées au n. 1265, nous croyons qu'il y a lieu d'allouer à chaque avoué la vacation de l'art. 135, § 1 (V. *supra*, n. 1264). MM. Chauveau et Godoffre semblent ne passer cette vacation que s'il y a eu contredit, et non pas simplement à raison de la prise en communication (n. 4120). — Dans le même sens, Raviart, n. 552, p. 90.

1268. — 4° Vacation à requérir la délivrance du bordereau (art. 137, § 2) :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

1269. — *Conclusions sur le règlement provisoire.* — Elles sont, dit l'art. 761, instruites et jugées comme sommaires, sans autre procédure que des conclusions motivées de la part des contestés. Ces conclusions ne peuvent être grossoyées, car c'est seulement en matière ordinaire qu'il est alloué des vacations grossoyées; ce sont de simples conclusions rectifiant. Avec la catégorie de celles dont la signification a été prescrite par l'arr. 70, Décr. 30 mars 1808, même en matière sommaire, il n'est pas une évidente analogie, doivent être tarifées au droit fixe de l'art. 71, 1er Décr. 16 févr. 1807, c'est-à-dire à :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	4 50
Ailleurs	3 75

par original, outre le quart en sus par copie. — Cass., 13 janv. 1874, Rédavaral, [S. 74.1.249, P. 74.633, D. 74.1.433]. — Sic, Chauveau et Godoffre, n. 4056; Boucherat et Laurent, t. 8, p. 726; Ulric, t. 2, n. 177; Dutruc, *v° Ordre*, n. 281.

1270. — L'art. 137 n'a rien prévu : il n'est pourtant de matière pour laquelle partie conclusions ou conclusions sur lesquelles les parties se rapportent au greffe leur partie au moins avant cette audience, bien qu'il s'agisse de matières sommaires. Nous les tarifons précisément d'abord pour assimiler à l'avoué qui les signifie la vacation de l'art. 91, § 1, 1er Décr. 16 févr. 1807, c'est-à-dire :

Paris et autres grandes villes	3f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 70
Ailleurs	2 25

— Boucher d'Argis, *v° Ordre judic.*, p. 437; Ulric, t. 2, p. 171; Chauveau et Godoffre, n. 4056.

1271. — Opposition à l'ordonnance de clôture. — Faut-il une vacation à l'avoué qui forme cette opposition? — V. à cet égard *suprà*, n. 1267. — La procédure est sommaire (art. 767).

il y a lieu, par suite, d'étendre à ce cas l'observation faite *suprà*, n. 1269.

1272. — *Ventilation.* — C'est là une procédure nouvelle dont les émoluments ne peuvent être fixés que par analogie; de là, des difficultés. — 1° Vacation de l'avoué poursuivant pour requérir le juge-commissaire de faire la ventilation du prix des immeubles vendus collectivement. Un certain nombre d'auteurs tarifent cette vacation par analogie de l'art. 130 du tarif et allouent, en conséquence :

Paris et autres grandes villes	6f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5	40
Ailleurs	4	50

— Bonnesœur, p. 195; Ulric, t. 2, p. 181; Raviart, n. 554, p. 90.

1273. — MM. Chauveau et Godoffre (n. 4001) font une distinction : « Quand la ventilation, disent-ils, est provoquée par le poursuivant ou l'un des créanciers autrement que par un dire spécial, cette réquisition, ne se distinguant pas de l'acte auquel elle est rattachée, n'entraîne aucuns frais spéciaux et ne procure à l'avoué aucun émolument. Si, au contraire, elle fait l'objet d'un dire spécial, il nous paraît équitable d'allouer à l'avoué l'émolument fixé par l'art. 131, § 1, c'est-à-dire 3 fr., 2 fr. 70, 2 fr. 25. »

1274. — 2° Vacation de l'avoué poursuivant à la prestation de serment. Par analogie de l'art. 91, § 8, on la fixe à :

Paris et autres grandes villes	3f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2	75
Ailleurs	2	25

— Boucher d'Argis, v° *Ordre judiciaire*, n. 10, p. 434.

1275. — Certains auteurs allouent même cette vacation aux avoués constitués dans l'ordre qui assistent à la prestation de serment des experts. — Bonnesœur, p. 196; Raviart, n. 558, p. 91.

1276. — *Subrogation dans la poursuite d'ordre.* — Depuis la loi de 1858 qui a remplacé, sur ce point, les dispositions de l'ancien art. 779 par celles de l'art. 776 nouveau, l'art. 138, 1er Décr. 16 févr. 1807, se trouve tacitement abrogé. Il n'y a plus lieu que d'accorder une vacation à requérir sur le procès-verbal du juge-commissaire la subrogation à la poursuite d'ordre. Cette vacation peut être fixée par analogie de celle de l'art. 130, § 1 (V. *suprà*, n. 1246), car la demande de subrogation équivalant à une réquisition d'ouverture, il est naturel de la taxer de même. — Boucher d'Argis, v° *Ordre judiciaire*, n. 22, p. 438.

1277. — *Consignation et libération.* — 1° Vacation à faire la consignation. Par analogie de l'art. 92, 1er Décr. 16 févr. 1807, on la fixe à :

Paris et autres grandes villes	6f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5	40
Ailleurs	4	50

1278. — Elle doit, en tous cas, rester à la charge de l'acquéreur, la consignation pouvant se faire sans le ministère d'un avoué. — Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques ordinaires*, n. 6, p. 476; Rousseau et Laisney, v° *Privilèges*, n. 312.

1279. — 2° Vacation pour déposer au greffe et faire annexer au procès-verbal d'ordre l'état des inscriptions, ainsi que la quittance de consignation, et déclarer que l'acquéreur entend faire prononcer la validité de ladite consignation et la radiation des inscriptions (par analogie de l'art. 130, § 1) :

Paris et autres grandes villes	6f	»c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5	40
Ailleurs	4	50

— Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques ordinaires*, n. 6, p. 476; Rousseau et Laisney, v° *Privilèges*, n. 312.

1280. — 3° En cas de contestation, il est alloué à l'avoué contestant, par analogie, la vacation de l'art. 135 (V. *suprà*, n. 1264) : la procédure se suit comme en matière sommaire. — Boucher d'Argis, v° *Purge des hypothèques ordinaires*, p. 473; Rousseau et Laisney, v° *Privilèges*, n. 316.

1281. — IX. *Avoués à la cour d'appel.* — Deux questions résumeront nos explications sur les droits alloués aux avoués de cour d'appel : 1° dans quel cas ont-ils droit à des émoluments? 2° en quoi consistent ces émoluments?

1282. — A. *Dans quel cas ils ont droit à des émoluments.* — A cette question, il faut répondre avec l'art. 147, 1er Décr. 16 févr. 1807, que les avoués à la cour ont droit à des émoluments dans tous les cas où les avoués de première instance pourraient eux-mêmes en réclamer : ainsi le décide l'art. 147 du 1er décret de 1807. Il suit de là que, pour savoir si, dans telle procédure donnée, un avoué à la cour a droit, pour tel ou tel acte, à des émoluments, il faut se demander si, dans la même hypothèse, un avoué de première instance pourrait s'en faire allouer, et, par conséquent, il suffit, en principe, de se reporter pour les avoués à la cour, aux indications que nous avons données pour les avoués de première instance.

1283. — Notamment, c'est par les mêmes principes qu'en première instance il faut résoudre la question de savoir si, en appel, il est dû autant de droits de consultation qu'il y a de parties distinctes, ou s'il n'en est dû, au contraire, qu'un seul et unique. — V. *suprà*, n. 609 et s.

1284. — Mais il est évident que, par la force même des choses, cette règle subit une double restriction, dans les hypothèses où il s'agit de procédures et d'actes spéciaux aux avoués de première instance, ou inversement de procédures et d'actes spéciaux aux avoués de cour d'appel.

1285. — S'agit-il de procédures et d'actes spéciaux aux avoués de première instance, les avoués de cour d'appel, ne pouvant les faire, ne peuvent avoir droit aux émoluments qui en résultent : c'est ainsi, par exemple, que l'ordonnance de 1841 qui contient le tarif des ventes judiciaires est inapplicable, en ce qui concerne les formalités de ces ventes, aux avoués à la cour.

1286. — Au contraire, ces derniers ont seuls le droit, à l'exclusion des avoués de première instance, de réclamer des émoluments pour les procédures et les actes dont ils sont seuls chargés. Ces procédures et actes dont nous n'avons pu, par suite, nous occuper en ce qui concerne les avoués de première instance, sont notamment les suivants :

1287. — *Griefs d'appel.* — 1° Conclusions grossoyées de l'appelant contenant ses griefs contre le jugement (art. 72, § 1; 75, §§ 45 et 46; art. 147) :

Paris et autres grandes villes	3f	»c
Ailleurs	2	70

par original, outre un quart en sus par copie.

1288. — 2° Conclusions grossoyées de l'intimé en réponse à celles de l'appelant : sont tarifées comme les précédentes.

1289. — *Prises à partie.* — 1° Requête non grossoyée en prise à partie y compris la vacation pour communiquer au ministère public (art. 150) :

Paris et autres grandes villes	15f	»c
Ailleurs	13	50

1290. — 2° Conclusion grossoyée contenant défense du juge pris à partie (art. 75, §§ 31, 45 et 46; art. 147) :

Paris et autres grandes villes	3f	»c
Ailleurs	2	70

pour chacun des rôles de l'original, outre un quart en sus par copie.

1291. — 3° Conclusions grossoyées en réponse (art. 75, §§ 32, 45 et 46; art. 147) : sont tarifées comme les précédentes. M. Vervoort (p. 118, note *g*) pense que cette réponse est inutile puisque les moyens ont été insérés dans la requête. La plupart des auteurs sont, au contraire, d'avis d'admettre en taxe ces conclusions en réponse, puisqu'elles sont expressément prévues par l'art. 75, § 32. — Boucher d'Argis, v° *Prise à partie*, n. 2, p. 458; Sorel, sur Boucher d'Argis, p. 458, note *a*; Chauveau et Godoffre, n. 2530.

1292. — A Paris, la pratique accorde, en outre, aux avoués à la cour les émoluments suivants qui, n'étant point alloués par le tarif, ne devraient point passer en taxe : 2 fr. 50 pour la rédaction de la notice à la distribution; 3 fr. pour la copie du dispositif du jugement; 2 fr. 50 par chaque page d'autographies d'exemplaires de ce jugement qui sont distribués à la cour; 2 fr. 25 pour vacation à l'enregistrement par minute de tous les arrêts soumis à cette formalité; 1 fr. 25 pour bulletin de cause jugée; 3 fr. à l'avoué de l'appelant qui a gagné son procès pour l'extrait du dispositif de l'arrêt à l'effet de retirer l'amende. — Délibération de la cour de Paris du 25 nov. 1822, et tableau des frais et dépens approuvé par M. le premier président en 1884.

1293. — B. *En quoi consistent les émoluments des avoués de cour d'appel.* — Ici il faut distinguer suivant que ces émoluments sont fixés par le 1er décret du 16 févr. 1807 ou par le 2e. — a) *Emoluments fixés par le premier décret du 16 févr. 1807.* — Les avoués à la cour, au point de vue de ces émoluments, sont partagés en deux catégories : 1° ceux de Paris et villes assimilées : Lyon, Bordeaux, Rouen (3e Décr. 1807, art. 1); Toulouse (30 avr. 1862); 2° les autres cours d'appel.

1294. — 2° *Paris et villes assimilées.* — En principe, les émoluments des avoués à la cour de Paris et villes assimilées sont les mêmes que ceux des avoués de première instance du tribunal de la Seine, avec une augmentation, savoir : dans les matières ordinaires, du double pour le droit de consultation ainsi que pour le droit de correspondance, de moitié pour les autres droits; dans les matières sommaires, du double, sauf cette restriction importante que dans les demandes de condamnations de frais de l'avoué contre sa partie, il n'est alloué que moitié du droit, ainsi fixé et augmenté, pour les matières sommaires (art. 147).

1295. — Par exception, il n'est alloué que 1.5 fr. pour rédaction de la requête à fin de rectification de l'acte de l'état civil (art. 150).

1296. — 3° *Autres cours d'appel.* — Leurs émoluments sont ceux des avoués à la cour de Paris, sauf une réduction du dixième (3e Décr. de 1807, art. 1).

1297. — A noter qu'aux termes de l'art. 5, Décr. 9 mai 1893, il est alloué uniformément aux avoués à la cour, pour rédaction et transmission au greffier, en exécution de la loi du 16 mars 1893, de l'extrait sommaire de l'arrêt qui prononce une interdiction ou nomme un conseil judiciaire..... 9 fr.

1298. — b. *Emoluments fixés par le deuxième décret du 16 févr. 1807* (frais de taxe). — L'art. 4 du 3e décret dispose à cet égard : « Le tarif des frais de taxe décrété également aujourd'hui pour le ressort de la cour d'appel de Paris est déclaré commun à tout l'empire; en conséquence, dans tous les chefs-lieux de cour d'appel, les droits de taxes seront perçus comme à Paris ». En disposant ainsi par un article spécial, en ce qui concerne l'extension au reste de l'empire, du 2e décret du 16 févr. 1807, tandis que, dans les art. 1, 2 et 3, il s'occupait distinctement du 1er décret, le 3e décret montre bien que, dans l'esprit de leurs auteurs, les 1er et 2e décrets constituent des tarifs indépendants, dont les dispositions ne doivent pas être étendues de l'un à l'autre. Et de là, au point de vue des avoués à la cour, cette double conséquence :

1299. — 1° Il n'y a pas lieu, en ce qui concerne les émoluments pour frais de taxe alloués par le 2e décret, de faire de différence entre les avoués à la cour suivant leur résidence; notamment, le droit d'article est le même partout. — Boucher d'Argis, v° *Dépens*, n. 2, p. 205.

1300. — 2° Il n'y a pas lieu non plus d'augmenter, conformément à l'art. 147 du 1er décret de 1807, au profit des avoués à la cour, les émoluments alloués pour frais de taxe par le deuxième décret : ces émoluments sont les mêmes pour eux que pour les avoués de première instance de Paris. Ainsi en est-il notamment en ce qui concerne le droit d'assistance et de plaidoirie à la chambre du conseil en cas d'opposition à la taxe. — Nancy, 19 mai 1859, Sarazin, [S. 59.2.661, P. 60.183, D. 61.5.248] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Dépens*, n. 5, p. 208.

1301. — Ainsi en est-il également en ce qui concerne le droit d'articles : ils n'ont droit qu'à 0 fr. 10 pour chacun des articles de l'état de frais. — Douai, 28 août 1840, Jammart, [S. 40.2.472, P. 40.2.564] — Boucher d'Argis, v° *Dépens*, n. 2, p. 205.

1302. — MM. Chauveau et Godelline (n. 2041) sont d'avis au contraire qu'il doit leur être alloué 0 fr. 20, par application de l'art. 147.

1303. — Quant à la pratique, elle leur accorde généralement 0 fr. 15. — Baviart, n. 339, p. 62; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Dépens*, p. 205, note *b*.

1304. — X. *Experts.* — A. *Experts en justice de paix.* — La taxe des experts en justice de paix est la même que celle des témoins et il ne leur est alloué de frais de voyage que dans les mêmes cas (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 2).

1305. — B. *Experts devant les cours d'assises.* — La question préjudicielle, qui domine toute la matière, se pose quand il s'agit de déterminer les émoluments de ces experts : doit-on, ou non, leur appliquer le troisième décret du 16 févr. 1807? Si on ne le leur applique point, leurs émoluments, étant exclusivement fixés par les art. 159 à 167 du premier décret du même jour, varieront seulement suivant que les experts opéreront dans le département de la Seine ou bien ailleurs. Si, au contraire, on leur applique le troisième décret, il faudra distinguer, pour les experts comme pour les officiers ministériels, trois catégories : 1° les experts de Paris et des grandes villes (Lyon, Bordeaux, etc.); 2° ceux des villes où siège une cour d'appel, ou d'une population supérieure à 50,000 âmes, dont les émoluments seront ceux des experts de la première catégorie, [illegible] des autres villes.

1306. — La raison [illegible] que le troisième décret n'est pas applicable aux experts. Le [illegible] du premier décret, dans lequel sont compris les art. 147 à 167, portant ce caractère particulier de ne pas [illegible] le ressort de Paris [illegible] d'embrasser, en même temps [illegible] les départements, 2° il n'est pas applicable [illegible] le même jour le premier et le troisième décrets de 1807, le législateur ait pu avoir l'intention de modifier les prescriptions spéciales pour les experts [illegible] donnait comme règle à suivre; 3° les distinctions du troisième décret s'expliquent en tant qu'il s'agit d'officiers ministériels; elles n'ont plus la même raison d'être quand il s'agit d'experts, de témoins, de dépositaires, [illegible] le chap. 6 du premier décret; ces dispositions, tout le monde le reconnaît, sont étrangères aux dépositaires et aux témoins; il en doit être de même en ce qui concerne les experts [illegible] le premier décret est, par suite, seul applicable. — Nancy, 21 août 1878, Cuny, [S. 78.2.302, P. 78.1.2, D. 79.2.90] — [illegible] 1879, Suez, [S. 81.2.13, P. 81.1.98] — Chambéry, 24 [illegible] nov. 1883, Boulangier, [S. 84.2.76, P. 84.1.414, D. 85.2.121] — Cass. Belgique, 15 mai 1884, Etat belge, [S. 85.4.20, P. 85.2.47, D. 85.2.131] — *Sic*, Chauveau et Godelline, n. 1718, Dalloz, v° *Expertise*, n. 147.

1307. — Un second système soutient, au contraire, que le troisième décret est applicable aux experts; il invoque les termes mêmes du premier article de ce décret : « *Le tarif des frais et dépens* en la cour d'appel de Paris est rendu commun aux cours d'appel de Lyon, Bordeaux, Rouen et Bruxelles. *Toutes les sommes portées au tarif* sont réduites d'un dixième pour la taxe des frais et dépens dans les autres cours d'appel »; or, les art. 159 à 167 font partie de ce tarif; ils tombent, par conséquent, sous l'application du troisième décret. Pour qu'il en soit autrement, il faudrait un texte; ce texte n'existe pas. — Boucher d'Argis, v° *Experts*, n. 3, p. 266.

1308. — a. *Experts en vérification d'écritures et en cas d'inscription de faux incident.* — Il est alloué aux experts en vérification d'écritures et en cas d'inscription de faux incident, par chaque vacation de trois heures (art. 163),

Dans le premier système (*supra*, n. 1306) :	
Paris	8f
Ailleurs	6
Dans le deuxième système (*supra*, n. 1307) :	
Paris et autres grandes villes	8
Villes de cour d'appel ou de plus de 50,000 âmes	[illegible]
Ailleurs	6

1309. — En outre, [illegible] kilomètres du lieu où se fait la vérification, ils ont droit, pour frais de voyage et de nourriture, à raison de [illegible] par journée, deux myriamètres et demi pour aller [illegible] deux myriamètres et demi pour revenir (art. 165, §§ 1, 22).

Dans le premier système (*supra*, n. 1306) :	
Paris	32
Ailleurs	24
Dans le deuxième système (*supra*, n. 1307) :	
Paris et autres grandes villes	32
Villes de cour d'appel ou de plus de 50,000 âmes	28 80
Ailleurs	24

1310. — Il ne leur est rien dû au point de vue du [illegible] gouvernement, ni pour le dépôt de leur rapport, [illegible] ni pour les frais de voyage et de nourriture, et qui le tout [illegible] leurs vacations (art. 164).

1311. — b. *Experts dans les opérations collectives.* — Le tarif [illegible] au profit de ces [illegible] 1° les architectes, 2° les artistes en [illegible] 3° les autres artistes.

1312. — a. *Architectes et autres artistes.* — Sous le nom d'artistes, le tarif comprend tous les experts qui ne sont ni architectes, ni arpenteurs, ni géomètres, [illegible] texte qui leur soit applicable. — Boucher d'Argis, v° *Dépens*, n. 4, p. 207.

1313. — Notamment doivent être rangés parmi les artistes [illegible] ne rentrent dans aucune autre catégorie et ne peuvent [illegible] ils ne sont pas des artistes) les experts géographes [illegible] d'une [illegible] — Paris, 2 janv. 1864, Saulat, [S. 64.2.111, P. 64.746, D. 64.2.[illegible]]

1314. — Mais le décret du 16 févr. 1807, qui fixe le tarif des honoraires dus aux experts, est inapplicable aux arbitres rapporteurs. En conséquence, pour évaluer les honoraires qui leur sont dus, les tribunaux ne sont pas liés par les dispositions de ce tarif; le chiffre de ces honoraires est laissé à l'arbitrage du juge. — Trib. comm. Villeneuve-sur-Lot, 12 nov. 1895, Cailladèles, J. *Le Droit*, 13 déc. 1896]

1315. — Les émoluments auxquels ont droit les architectes et autres artistes sont : 1° vacation à prêter serment (art. 162, § 1),

Dans le premier système (*suprà*, n. 1306) :

Paris	8f »c
Ailleurs	6 »

Dans le second système (*suprà*, n. 1307) :

Paris et autres grandes villes	8 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	7 20
Ailleurs	6 »

1316. — 2° Frais de transport et de nourriture pour aller prêter serment, lorsqu'ils sont domiciliés à plus de deux myriamètres du lieu où siège le tribunal (art. 162, § 1), par myriamètre parcouru, le 1/5 d'une journée de campagne (*infrà*, n. 1323), c'est-à-dire :

Dans le premier système (*suprà*, n. 1306) :

Paris	6f 40c
Ailleurs	4 80

Dans le deuxième système (*suprà*, n. 1307) :

Paris et autres grandes villes	6 40
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	5 75
Ailleurs	4 80

1317. — En ce qui concerne les fractions de myriamètres, M. Boucher d'Argis (v° *Experts*, n. 7, p. 269), est d'avis qu'il faut suivre les règles relatives au transport des huissiers.

1318. — Il a été jugé, au contraire, qu'il n'y a pas à tenir compte, pour calculer les vacations dues aux experts, des fractions de myriamètres par eux parcourues; ils n'y ont droit que par myriamètre entièrement achevé; « c'est ce qui résulte du texte lui-même lequel se sert de l'expression par myriamètre »; et cet argument de texte est d'autant plus probant que, toutes les fois que le législateur a voulu tenir compte des fractions de myriamètres, il a pris soin de l'exprimer, comme dans les art. 66 du tarif civil et 92 du tarif criminel. — Nancy, 29 janv. 1870, Cornefert, [D. 70.2.129]

1319. — 3° Vacation des architectes et autres artistes aux opérations dont ils sont chargés, quand ils opèrent dans les lieux où ils sont domiciliés ou dans la distance de deux myriamètres; par chaque vacation de trois heures (art. 159) :

Dans le premier système (*suprà*, n. 1306) :

Paris	8f »c
Ailleurs	6 »

Dans le deuxième système (*suprà*, n. 1307) :

Paris et autres grandes villes	8 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	7 20
Ailleurs	6 »

1320. — 4° Frais de transport et de nourriture quand ils sont obligés de se transporter à plus de deux myriamètres de leur domicile (art. 160), par myriamètre :

Dans le premier système (*suprà*, n. 1306) :

Paris	8f »c
Ailleurs	6 »

Dans le deuxième système (*suprà*, n. 1307) :

Paris et autres grandes villes	8 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	7 20
Ailleurs	6 »

1321. — Ces droits sont dus autant de fois qu'il y a de myriamètres parcourus en tout, aller et retour; c'est là ce que signifient ces mots de l'art. 160 : « soit pour aller, soit pour revenir ». — Boucher d'Argis, v° *Experts*, n. 8, p. 269; Bonnesœur, p. 233; Chauveau et Godoffre, n. 2716; Dutruc, *Bull. de la taxe*, 1re année, p. 9.

1322. — De ces expressions de l'art. 160 : « quand les experts sont obligés de se transporter à plus de deux myriamètres, etc. », il a été conclu que les frais de voyage des architectes et autres artistes ne doivent se calculer qu'à partir de ces deux myriamètres, en sorte qu'il ne leur serait rien dû pour la distance parcourue jusque-là. Mais cette opinion a été communément repoussée, car, lorsqu'il s'agit du transport des laboureurs, le § 3 de l'art. 161 dispose qu'il doit leur être alloué 3 fr. pour aller et autant pour le retour, et de ces expressions il résulte que c'est à compter de leur domicile que se calculent les myriamètres à raison desquels une indemnité leur est allouée. Il en est de même pour le transport des experts appelés à prêter serment (art. 162), pour celui des témoins en matière civile (art. 167), etc.; pourquoi en serait-il autrement en ce qui concerne les architectes et autres artistes? — Boucher d'Argis, v° *Experts*, n. 7, p. 268; Carré, p. 125; Chauveau et Godoffre, n. 1717.

1323. — 5° Journée de campagne, ou honoraires des architectes et autres artistes, pendant le temps de leur séjour, à la charge de faire quatre vacations par jour, et sauf au juge à réduire la taxe, si ce nombre des vacations n'a pas été employé (art. 161, §§ 1 et 2);

Dans le premier système (*suprà*, n. 1306) :

Paris	32f »c
Ailleurs	24 »

Dans le deuxième système (*suprà*, n. 1307) :

Paris et autres grandes villes	32 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	28 80
Ailleurs	24 »

1324. — 6° Vacation pour déposer leur rapport (art. 162, § 1) : comme au n. 1315.

1325. — 7° Frais de transport et de nourriture pour aller déposer leur rapport, lorsqu'ils sont domiciliés à plus de deux myriamètres du lieu où siège le tribunal (art. 162, § 1) : comme au n. 1320.

1326. — Au moyen des émoluments qui viennent d'être indiqués, les experts ne peuvent rien réclamer, ni pour frais de voyage et de nourriture, ni pour s'être fait aider par des écrivains ou par des toiseurs et porte-chaînes, ni sous quelque autre prétexte que ce soit; ces frais, s'ils ont eu lieu, restent à leur charge (art. 162, § 2).

1327. — β) *Artisans ou laboureurs.* — Des art. 159, 160, 161 et 162 combinés, il résulte qu'il est alloué des émoluments aux artisans ou laboureurs dans les mêmes hypothèses qu'aux architectes et autres artistes, sauf cette différence que, dans le cas où un laboureur se transporte au delà de deux myriamètres pour y faire ses opérations d'expertise, il ne peut lui être alloué d'indemnité au delà de cinq myriamètres. Mais hormis cette restriction, les laboureurs et artisans ont droit à des émoluments quand les architectes et autres artistes y auraient droit eux-mêmes : cela est vrai en ce qui concerne la journée de campagne (V. *suprà*, n. 1323), bien que l'art. 161 ne fixe point, à leur égard, cette journée de campagne ; mais, puisqu'elle est portée à quatre vacations pour les architectes et autres artistes, elle doit être également de quatre vacations pour les artisans et les laboureurs, d'autant mieux que, d'après l'art. 162, c'est sur le quantum de ces vacations que se calculent leurs frais de voyage. — Boucher d'Argis, v° *Experts*, n. 10, p. 269.

1328. — Seulement, et dans tous les cas, les émoluments des artisans et laboureurs ne sont que la moitié de ceux des architectes et autres artistes : il y a donc lieu, pour les connaître, de diviser par deux ceux alloués à ces derniers (art. 159, 160, 161 et 162 combinés).

1329. — XI. *Dépositaires.* — Il doit être taxé aux dépositaires qui représentent les pièces de comparaison en vérification d'écritures ou argués de faux, et en inscription de faux incident, par chaque vacation de trois heures devant le juge-commissaire ou le greffier (art. 166, 1er Décr. 16 févr. 1807), savoir :

Aux greffiers	des cours d'appel	12f »c
	des cours d'assises	12 »
	des tribunaux de première instance.	10 »
Aux notaires	de Paris	9 »
	des départements	6 75
Aux avoués	des cours d'appel	8 »
	des tribunaux de première instance.	6 »
Aux huissiers	de Paris	5 »
	des départements	4 »
Aux autres fonctionnaires publics ou particuliers, s'ils le requièrent		6 »

1330. — Il n'est dû aucune vacation aux greffiers, sauf cependant quand la vérification est faite devant le tribunal auquel ils sont attachés. Dans ce cas, la représentation des pièces dont ils sont dépositaires est un acte de leurs fonctions, qu'ils sont tenus de faire en qualité de greffiers de leur tribunal, et dont les honoraires sont compris, comme pour tous les autres actes pour lesquels il ne leur est accordé aucun émolument particulier, dans le traitement fixe qu'ils reçoivent en vertu de l'art. 17, L.

21 vent. an VII. — Boucher d'Argis, v° *Dépositaires*, p. 209; Chauveau et Godoffre, n. 1425.

1331. — L'art. 166 du 1er décret de 1807 ajoute qu'outre les vacations, il est dû aux dépositaires une indemnité de voyage, mais ni cet article ni aucun autre ne fixent cette indemnité. M. Sudraud-Desisles, dans le silence du tarif, propose de leur allouer pour frais de voyage une vacation par chaque myriamètre de distance (p. 329). Pour ne pas tomber dans une opinion aussi arbitraire, il paraît convenable à M. Boucher d'Argis (v° *Dépositaires*, p. 209) de revenir aux dispositions générales, et, en conséquence, d'appliquer : aux greffiers des tribunaux (art. 2 du décret du 24 mai 1854 (V. *supra*, n. 375), aux notaires, (art. 150 du 1er décret du 16 févr. 1807), aux avoués, (art. 144 (V. *supra*, n. 687), aux huissiers, (art. 66 (V. *supra*, n. 464), et enfin, aux autres fonctionnaires publics (par exemple, aux greffiers des juges de paix) et aux simples particuliers, (art. 167 du même décret (V. *infra*, n. 1340).

1332. — XII. *Témoins.* — A. *Témoins en justice de paix.* — Il leur est dû une taxe de comparution, et, en outre, suivant les cas, des frais de voyage.

1333. — a) *Taxe de comparution.* — Cette taxe est différente, suivant que le témoin a, ou non, une profession. — Si le témoin a une profession, il doit lui être alloué une somme égale à une journée de travail, même à une double journée, mais seulement dans le cas où le témoin a été obligé de se faire remplacer dans sa profession, ce qui est laissé à la prudence du juge (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 24, § 1).

1334. — Mais comment évaluer le prix de la journée de travail? Des auteurs ont soutenu que l'évaluation doit en être faite conformément à la fixation qui a dû en être faite tous les ans, en vertu de l'art. 4, L. 28 sept. 1791, tit. 2. — Rivoire, p. 184, n. 5; Vervoort, p. 25, note. — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 8, et *infra*, v° *Journée de travail*.

1335. — Mais tel ne nous semble pas être, dit M. Chauveau (p. 29), l'esprit du tarif. En rapprochant les art. 24 et 167, on voit que le législateur a voulu laisser la fixation de la journée de travail du témoin à l'appréciation du juge. Dans le cas prévu par la loi du 28 sept. 1791, il ne pouvait pas en être ainsi, parce qu'il s'agit là de fixer la quotité des amendes, qui ne doit pas être arbitraire. — En ce sens, Chauveau et Godoffre, n. 688; Bonnesœur, p. 22; Boucher d'Argis, v° *Témoins*, p. 657.

1336. — Il est même vrai de dire que de la comparaison de ces deux art. 24 et 167, il résulte que le juge de paix pourrait accorder plus de 2 fr. pour la journée évaluée du témoin qui n'a pas de profession. — Chauveau, p. 29.

1337. — Si le témoin n'a pas de profession, il a droit uniformément à 2 fr.

1338. — b) *Frais de voyage.* — Il n'en est point passé, si le témoin est domicilié dans le canton où il est entendu (art. 24, § 3). Même dans le cas contraire, il n'en est alloué que s'il est domicilié à une distance de plus de deux myriamètres et demi du lieu où il fait sa déposition; et, alors, il a droit à autant de fois une somme double de journées de travail (s'il a une profession), ou une somme de 4 fr. (s'il n'a pas de profession), qu'il y a de fois cinq myriamètres de distance entre son domicile et le lieu où il a déposé (art. 24, § 4).

1339. — B. *Témoins devant le tribunal de première instance et la cour d'appel.* — a) *Taxes de comparution.* — Il est alloué au témoin, à raison de son état et de sa profession, s'il est entendu le premier jour, une journée qui ne peut être moindre de 2 fr. ni excéder 10 fr.; et, s'il n'a pas été entendu le premier jour, deux journées qui ne peuvent être moindres de 4 fr., ni excéder 20 fr. (art. 167, §§ 1 et 2).

1340. — b) *Frais de voyage.* — Il ne lui est alloué de frais de voyage que s'il est domicilié à plus de deux myriamètres du lieu où se fait l'enquête; et, dans ce cas, dit l'art. 167, § 3, ses frais de voyage sont taxés à 3 fr. par myriamètre pour l'aller et le retour.

1341. — En dépit de ces dernières expressions, des auteurs sont d'avis qu'il est dû aux témoins 3 fr. pour l'aller et autant pour le retour. Ils se fondent sur le § 3 de l'art. 161 qui porte que s'il y a lieu à transport d'un laboureur au delà de deux myriamètres, il sera alloué 3 fr. par myriamètre pour l'aller et autant pour le retour. Or, disent-ils, la raison se refuse à admettre une différence entre deux cas aussi parfaitement comparables, l'art. 167 contient, tout simplement, une erreur de rédaction. — Montpellier, 1er avr. 1825, Sandière, [illegible] — Sic, Chauveau et Godoffre, n. 1398; Carré, p. 110, n. 198.

1342. — Mais cette opinion est généralement repoussée, comme violant manifestement les termes de l'art. 167. On objecte le cas de l'art. 161. Mais, d'une part, il n'y a aucune analogie entre l'art. 161 et l'art. 167, car le premier s'applique à des experts, à des gens chargés d'une mission [illegible] qui exige un salaire proportionné à leur travail et à leur capacité, tandis que l'art. 167 ne concerne que de simples individus appelés en témoignage, qui ne font pas autre chose que de rendre compte de ce qu'ils savent, et qui, à ce titre, doivent être beaucoup moins indemnisés; d'autre part, si l'hypothèse de l'art. 167 présente de l'analogie, c'est avec celles prévues par l'art. 146 qui règle le cas d'un voyage des parties et par l'art. 91 du décret du 18 juin 1811 qui s'applique aux témoins en matière criminelle. Or, ces deux dispositions allouent l'une et l'autre, comme dans notre espèce, 3 fr. à la fois pour l'aller et le retour. [illegible] de raison pour que l'indemnité de voyage des témoins en matière civile soit différente. Aussi bien, le texte est-il formel. — Rivoire, p. 192, n. 23; Boucher d'Argis, v° *Témoins*, p. 658; Vervoort, p. 184; Sudraud-Desisles, p. 312, n. 1055; Fons, p. 285; Bonnesœur, p. 232.

1343. — XIII. *Commissaires de police, maires ou adjoints.* — L'art. 32, § 1, 1er Décr. 16 déc. 1807, a fixé, à l'égard de vacation au commissaire de police qui aura été requis, au cours d'une saisie-exécution, pour être présent à l'ouverture des portes et des meubles fermant à clef, ou aux maires et adjoints, si ces derniers le requièrent :

Paris et autres grandes villes	5f 00c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	4 50
Villes de tribunal de première instance	3 75
Ailleurs	3 00

1344. — L'art. 6, § 1, du même décret prescrit, dans la même hypothèse, une vacation au juge de paix; les vacations du juge de paix ayant été supprimées par la loi du 21 juin 1845, il ne leur est plus aujourd'hui alloué aucun émolument de ce chef. Mais cette loi n'a excédé aucune indication sur les vacations dues au commissaire de police, au maire ou à l'adjoint : l'art. 32 leur reste applicable.

1345. — Seulement, cet article ne s'expliquant pas sur la durée de la vacation, M. Sudraud-Desisles en conclut qu'il n'en est dû qu'une seule, quelle que soit la durée de la vacation (p. 211, n. 60). La majorité des auteurs est d'avis, au contraire, que, par analogie avec les dispositions de l'art. 6, § 1, qui accorde au juge de paix une vacation par trois heures, on doit décider de même pour les commissaires de police, maires et adjoints, car l'art. 587, C. proc. civ., dispose que l'ouverture des portes et même celle des meubles fermés ne sera faite qu'en tant et à mesure de la saisie; or, le commissaire de police, le maire ou son adjoint sont, comme le juge de paix, obligés d'assister à cette opération, dont les vacations doivent être, comme les vacations, réglées par séances de trois heures. — Boucher d'Argis, v° Saisie-exécution, n. 4, p. 334; Bonnesœur, p. 60; Chauveau et Godoffre, n. 1800; Vervoort, p. 49, note; Rivoire, p. 192.

1346. — Il n'est alloué au maire, à l'adjoint ou au commissaire de police aucun frais de voyage, mais il doit comprendre dans la première vacation, le temps de l'aller et du retour. — Tel est la décision résultant par analogie de l'art. 4, § 2, du 1er décret de 1807; mais, dans le silence de l'article, et à l'égard des juges de paix, nous ne pensons pas qu'il y ait lieu de considérer le commissaire de police, le maire ou son adjoint, par les dispositions qui régissent ces derniers sont toujours en vigueur.

1347. — Il n'est rien dû aux témoins non salariés pour le temps qu'ils sont obligés d'employer sur l'original des exploits dont l'huissier leur donne une copie, en l'absence de la partie ou de ses parents ou serviteurs et à défaut de voisins qui pourraient en viser l'original. Ce visa doit avoir lieu dans les [illegible] (art. 4, 2e). — Ajoutons que, d'une façon générale, [illegible] [illegible] à des [illegible] pour les [illegible] [illegible] par [illegible] [illegible] (Conseil [illegible] pour [illegible], art. 1079).

1348. — XIV. *Gardiens de scellés.* — Il ne leur est rien dû [illegible] dans [illegible] par les juges de paix. 1er Décr. 16 févr. 1807, art. 26, §§ 1 et 2, pour chaque jour, pendant les deux premiers jours :

Paris et autres grandes villes	2 fr.
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes	2 25
Villes de tribunal de première instance	2
Ailleurs	1 50

Pendant les jours suivants :

Paris et autres grandes villes	1f »c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Villes de tribunal de première instance	0 80
Ailleurs	0 60

1349. — XV. *Gardiens de saisie.* — Les frais de garde sont ainsi fixés : 1° pour les gardiens établis aux saisies-exécutions (art. 34, §§ 1 et 2, 1er Décr. 16 févr. 1807), pour chaque jour, pendant les douze premiers jours :

Paris et autres grandes villes	2f 50c
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	2 25
Villes de tribunal de première instance	2 »
Ailleurs	1 50

Pendant les jours suivants :

Paris et autres grandes villes	1 »
Villes de cour d'appel ou de plus de 30,000 âmes.	0 90
Villes de tribunal de première instance	0 80
Ailleurs	0 60

2° pour les gardiens établis aux saisies-brandons (art. 45, §§ 1 et 2), pour chaque jour : 0 fr. 75 au garde champêtre, et 1 fr. 25 à tout autre que le garde champêtre.

1350. — Il a été jugé qu'à défaut d'une disposition anologue à celle de l'ordonnance de 1667 qui n'accordait jamais plus d'une année de garde, les frais de garde doivent être alloués au gardien, à tant par jour, quelle que longue qu'elle ait été, sans que le juge puisse en réduire la durée. — Bourges, 19 août 1825, Jouy, [S. et P. chr.]

1351. — Mais les auteurs admettent généralement aujourd'hui que le juge taxateur a pouvoir suffisant pour rejeter de la taxe les frais de garde, comme frustratoires, lorsqu'il s'écoule un trop long délai entre la saisie et la vente ou la mainlevée : le saisissant en reste tenu sans doute vis-à-vis du gardien qui ne saurait être responsable des lenteurs par lui apportées; mais ils ne peuvent être compris dans les frais de saisie. — Carré, p. 211; Boucher d'Argis, v° *Gardien*, n. 1, p. 308; Chauveau et Godoffre, n. 2820.

1352. — Le gardien des objets saisis n'a droit à un salaire qu'autant qu'il a veillé avec soin à la conservation des objets confiés à sa garde. — Bordeaux, 21 déc. 1827, Lascourt, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 2821; Garsonnet, t. 3, n. 2821, p. 121.

1353. — Jugé, notamment, que le juge taxateur a qualité pour réduire, même d'office, les salaires du gardien, lorsque des détériorations se sont produites par la négligence de ce dernier. — Cass., 7 déc. 1869, Lakdar-Ben-Hamza, [S. 70.1. 62, P. 70.135, D. 71.1.307]

1354. — Il n'est dû aucun frais de garde lorsque c'est le débiteur lui-même ou le créancier qui est constitué gardien. — Bordeaux, 31 janv. 1827, Lacombe, [S. et P. chr.]

1355. — Il a été jugé, de même, qu'il ne doit être alloué aucun frais de garde au clerc d'huissier qui est constitué gardien de la saisie par son patron. — Trib. Havre, 15 mai 1869, Piednoël, [S. 69.2.183, P. 69.731, D. 69.3.80] — *Sic*, Bioche, v° *Saisie-exécution*, n. 108.

1356. — Mais l'opinion contraire est aussi très-fortement soutenue. — Chauveau, sur Carré, quest. 2011; Delfaux et Harel, *Encyclop. des huissiers*, v° *Saisie-exécution*, n. 170.

Section III.

Comment la partie qui est tenue de faire l'avance des frais peut être contrainte de les payer.

1357. — Nous verrons (*infrà*, v° *Privilèges*), quels privilèges garantissent la créance des frais de justice; tantôt, dirons-nous, c'est celui de l'art. 2101-1°, lequel s'étend sur la généralité des meubles et des immeubles; tantôt c'est celui de l'art. 2102-2° lequel assure un droit de préférence sur le prix d'une chose, au profit de celui qui a fait des frais pour la conservation de cette chose. Présentement, nous n'avons qu'à rechercher les moyens de mise en œuvre de cette créance; quelles formalités doit remplir celui qui est créancier de frais de justice pour contraindre la partie qui les doit, à lui en payer le montant? Ces formalités varient, suivant la nature des frais ou plutôt suivant la qualité des personnes qui les réclament. Il y a lieu, en effet, de distinguer, à cet égard, quatre catégories de personnes : 1° les officiers ministériels; 2° les experts; 3° les témoins; 4° les gardiens d'objets saisis; 5° les dépositaires.

§ 1. *Officiers ministériels.*

1358. — Assez nombreux sont les moyens donnés aux officiers ministériels pour rentrer dans les frais à eux dus par leurs clients; on peut classer ces moyens en deux catégories : les moyens directs et les moyens indirects.

1° *Moyens indirects.*

1359. — On en peut distinguer deux : 1° le refus de délivrer expédition; 2° le droit de rétention.

1360. — I. *Refus de délivrer expédition.* — Ce premier moyen n'existe qu'au profit d'une catégorie assez étroite de personnes créancières de frais, c'est-à-dire au profit de celles qui sont dépositaires de minutes d'actes; tels sont les notaires et les greffiers. L'art. 851, C. proc. civ., dispose à leur égard que : « si les frais et déboursés de la minute de l'acte sont dus au dépositaire, il pourra refuser expédition tant qu'il ne sera pas payé desdits frais, outre ceux d'expédition ». Cet article ne distingue pas; et de là, notamment, les conséquences suivantes :

1361. — A. Il est applicable, quelle que soit la personne qui réclame l'expédition de l'article dont le coût est dû. Décidé, en ce sens, qu'un notaire, non payé des déboursés et honoraires de la minute d'un acte, est en droit d'en refuser expédition, tant qu'il n'est point désintéressé, même au cas où cette expédition est réclamée par un tiers cessionnaire. — Paris, 27 nov. 1834, Prost, [S. 34.2.687, P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 543; Chauveau, quest. 2883 *bis*.

1362. — Jugé, de même, qu'un notaire ne peut être tenu de délivrer au vendeur la grosse d'un acte de vente par lui reçu alors que les frais de cet acte n'ont pas été payés par l'acquéreur; que, par conséquent, le vendeur n'est pas recevable à user contre le notaire des dispositions de l'art. 839, C. proc. civ.; qu'il ne peut agir que contre l'acquéreur pour le contraindre à payer les frais à l'effet de lui faire obtenir la grosse de l'acte. — Bordeaux, 30 janv. 1882, [*Bull. de la taxe*, 1882, p. 125]

1363. — B. Quelle que soit encore la personne qui lui réclame l'expédition, le dépositaire a le droit de se refuser à la délivrer tant qu'il n'est payé et des frais de la minute et de ceux de l'expédition : il ne suffit pas de lui verser seulement ou les uns ou les autres. Jugé, en conséquence, que le notaire non payé des frais d'actes passés en son étude par un individu depuis tombé en faillite peut se refuser à délivrer expédition de ces actes aux syndics, tant qu'il n'aura pas été remboursé des frais à lui dus par le failli pour la minute même de l'acte. Il ne suffirait pas que les syndics offrissent de lui payer le coût des expéditions qu'ils demandent. — Paris, 23 oct. 1834, Dehodencq, [S. 34.2.649, P. chr.]

1364. — Nul doute, au surplus, que ce qui est vrai de l'expédition ne le soit également d'un simple extrait; l'art. 851 s'applique à l'un aussi bien qu'à l'autre. — Rutgeers et Amiaud, p. 1558; Legrand, n. 578.

1365. — Seulement, il est bien entendu que c'est seulement de l'expédition de la minute dont le coût lui est dû que l'art. 851 permet de refuser la délivrance. En conséquence, lorsqu'un client est débiteur envers le dépositaire des frais de plusieurs actes, il suffit, pour obtenir l'expédition de l'acte le plus récent, qu'il offre le coût de cet acte; le dépositaire ne pourrait, en pareil cas, exiger le paiement de tous les frais qui lui seraient dus pour les actes antérieurs et étrangers à celui dont l'expédition lui est réclamée. — Defrénois, n. 4860; Aubertin, p. 130.

1366. — Mais il en serait autrement dans le cas où plusieurs actes auraient entre eux un lien si étroit qu'ils constitueraient, pour ainsi dire, une seule opération; à raison de leur indivisibilité, le dépositaire pourrait alors invoquer, à l'égard de tous, la disposition de l'art. 851. — Legrand, n. 583.

1367. — II. *Droit de rétention.* — C'est une question des plus controversées, ainsi qu'on le verra (*infrà*, v° *Rétention*), que celle de savoir si le droit de rétention existe en dehors des cas prévus formellement par le législateur. Admet-on la négative, la question est alors des plus simples; aucun texte n'autorisant le droit de rétention au profit des créanciers de frais de justice, il y a lieu d'en conclure qu'en aucun cas, ces créanciers

ne peuvent exercer le droit de rétention et, par suite, ne sont autorisés à retenir par devers eux les pièces, quelles qu'elles soient, qu'ils ont entre les mains, actes de procédures ou titres remis par les parties, sous prétexte qu'ils ne sont pas payés. — Merlin, n. 231; Cabrse, *Du droit de rétention*, n. 67; Laurent, t. 29, n. 293, p. 330 et n. 296, p. 336.

1368. — Spécialement, il en est ainsi en ce qui concerne les avoués. C'était d'ailleurs, à cet égard, déjà l'avis de Pothier (*Mandat*, n. 133), et la loi du 3 brum. an II disposait en ce sens de la façon la plus expresse dans son art. 17 ainsi conçu : « Les avoués ne peuvent pas retenir les pièces pour le défaut du paiement des frais, et ils sont tenus de les rendre aux parties, sauf à exiger d'elles une reconnaissance authentique du montant desdits frais après qu'ils ont été taxés ». — V. Rennes, 24 juill. 1840, Souffez, [P. chr.] — Favard de Langlade, v° *Offic. minist.*, p. 30; Boncenne, t. 2, p. 259.

1369. — Si l'on décide, au contraire, avec la majorité de la doctrine et de la jurisprudence, que le droit de rétention n'existe pas seulement dans les hypothèses naturellement prévues par la loi, et que, par suite, il peut, dans certains cas, être invoqué par des créanciers de frais de justice, il reste alors à déterminer ces cas, et ce n'est point là certes la partie la moins délicate de ce difficile sujet. — Glandaz, v° *Avoué*, n. 34; Bioche, v° *Avoué*, n. 260; Chauveau, *Suppl.*, quest. 279 *bis*; Garsonnet, t. 1, p. 370, n. 19; Carré, *Compét.*, t. 1, art. 113; Berriat Saint-Prix, p. 78.

1370. — Deux questions doivent à cet égard être examinées : sur quelles pièces peut s'exercer le droit de rétention? Jusqu'à concurrence de quelle somme?

1371. — A. *Sur quelles pièces peut s'exercer le droit de rétention.* — Il ne paraît pas douteux qu'il ne peut s'exercer sur des pièces complètement étrangères à l'affaire pour laquelle sont dus les frais réclamés, car alors certainement manque la première condition exigée pour qu'il y ait droit de rétention : il n'y a pas *debitum cum re junctum*.

1372. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un commerçant tombé en faillite a confié divers effets à un huissier pour en opérer le recouvrement, cet huissier n'est pas fondé à prétendre retenir tous les titres tant qu'il n'est pas payé intégralement de tous ses frais; le syndic est en droit d'exiger la restitution immédiate des titres afférents aux affaires dont il offre de payer les frais. — Bordeaux, 14 mai 1879, Vignolles, [S. 79.2.207, P. 79.850, D. 80.2.76]

1373. — Mais le droit de rétention ne peut-il pas s'exercer tout au moins sur la totalité des pièces de l'affaire dont les frais sont dus? Il y a sur ce point des difficultés; il faut distinguer entre les actes de procédure et les titres et pièces remis par le client.

1374. — a) *Actes de procédure.* — Ce sont les actes qui sont l'œuvre du créancier des frais de justice, officier ministériel ou autre. Comme les frais ont été faits, en définitive, pour la confection de ces actes, la tendance générale est alors d'admettre le droit de rétention.

1375. — Spécialement, il en est ainsi en ce qui concerne les *avoués*. — Paris, 25 août 1849, Herbel, [S. 49.2.491, P. 49.2.345, D. 49.2.197] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 3, n. 256 *bis*, p. 117. — Glandaz, v° *Avoué*, n. 34; Bioche, v° *Avoué*, n. 260; Chauveau, *Suppl.*, quest. 279 *bis*; Berriat Saint-Prix, p. 78; Carré, *Compét.*, t. 1, art. 113; Garsonnet, t. 1, n. 93, p. 370, note 19.

1376. — De même, un *huissier* a également le droit de retenir, jusqu'à complet paiement de ses frais, les actes de poursuites qu'il a faits ainsi que les expéditions de jugements qu'il a payées de ses deniers, et cela alors même que son client, tombé en faillite et ayant obtenu un concordat, lui fait offre du dividende fixé par le concordat. — Trib. Rouen, 11 fév. 1870, Levillain, [S. 70.2.333, P. 70.1201]

1377. — Quant aux *notaires*, la question ne se pose pas pour les minutes qui doivent nécessairement rester en leur étude, ni pour les expéditions ou extraits de ces minutes, car (art. 841, C. proc. civ., les autorise, avons nous vu (*suprà*, n. 1360 et s.), à ne pas en délivrer tant qu'ils ne sont pas payés.

1378. — C'est donc seulement par rapport aux actes en brevet qu'il pourrait y avoir une hésitation; il ne paraît point douteux, cependant, que le notaire a le droit de retenir ces actes en brevet jusqu'à ce qu'il soit remboursé de leur coût. — Rutgeers et Amiaud, n. 1568, Legrand, n. 568.

1379. — b) *Titres et pièces remis par le client.* — Suivant un premier système, le droit de rétention ne peut pas être exercé à raison de ces titres et pièces, à moins que l'officier ministériel n'ait fait aucun déboursé pour les conserver ou pour se les procurer; car, en dehors de ces déboursés, il n'y a aucun lien entre les choses retenues et les frais faits; là, encore, manque le *debitum cum re junctum*. — Carré, *Compét.*, t. 1, art. 113; Berriat Saint-Prix, p. 78; Aubry et Rau, t. 3, n. 256 *bis*, p. 117, note 9.

1380. — Jugé en ce sens que les avoués ne peuvent retenir que les actes de procédure ou les titres pour l'obtention desquels ils ont fait des avances; ils ne peuvent pas retenir les titres qui n'ont été de leur part l'objet d'aucun déboursé et qui leur ont été confiés par leurs clients. — Rouen, 12 déc. 1844, Amand, [S. 53.2.299, P. 54.2.180, D. 54.5.71] — V. aussi Rouen, 3 mai 1875, Godefroy, [S. 77.2.7, P. 77.89]

1381. — Un second système décide, au contraire, que le droit de rétention s'étend même aux titres et pièces confiés par le client; il raisonne par analogie de l'art. 1948, C. civ., aux termes duquel le dépositaire peut retenir le dépôt jusqu'à l'entier paiement de ce qui lui est dû à raison de ce dépôt; or, le contrat par lequel un individu devient créancier d'un autre des frais de justice avancés pour ce dernier, renferme implicitement un contrat de dépôt, quant aux objets remis à celui qui fait les frais, dans le but de lui permettre de conduire utilement l'affaire.

1382. — Notamment, il en est ainsi par rapport aux avoués. — Cass., 10 août 1870, Maret, [S. 70.1.408, P. 70.1029, D. 71.1.40] — *Sic*, Glandaz, v° *Avoué*, n. 34; Bioche, v° *Avoué*, n. 260; Chauveau, *Suppl.*, quest. 279 *bis*; Garsonnet, t. 1, n. 93, p. 370, note 19.

1383. — ... Alors du moins que les clients n'indiquent pas quel besoin ils peuvent avoir de ces pièces, leur remettant, n'ayant alors pour but que d'enlever à l'avoué un gage. — Trib. Montélimar, 6 mars 1868, [Bonnet, [S. 68.2.120, P. 68.475]] — Deblesson, *Dissert.*, *J. des av.*, 75.351.

1384. — Jugé, au surplus, que, bien qu'un avoué de première instance qui n'a pas été payé de ses frais ait le droit de retenir le dossier de son client, cependant, s'il existe un appel du jugement intervenu, cet avoué ne peut se refuser à remettre toutes les pièces à l'avoué d'appel, qui, après l'appel, les rétablira dans ses mains. — Agen, 23 mai 1851, Dumoner, [S. 52.2.141, P. 54.1.406, D. 52.2.232] — *Sic*, Chauveau, *Suppl.*, quest. 279 *bis*. — V. aussi Rouen, 3 mai 1875, Godefroy, [S. 77.2.7, P. 77.89]

1385. — Décidé de même quant aux notaires : ils ont le droit de retenir les pièces appartenant aux parties, que ces dernières leur ont confiées pour la rédaction des actes. — Rutgeers et Amiaud, n. 1494; Legrand, n. 568; Amiaud, *Tarif raisonné*, t. 2, p. 261; Aubertin, p. 133.

1386. — B. *Jusqu'à concurrence de quelle somme peut s'exercer le droit de rétention.* — A ce second égard, il existe une controverse assez vive. D'après une première opinion, le droit de rétention, qu'il s'exerce sur les titres de procédure ou sur les titres et pièces remis par le client ne pourrait s'exercer que jusqu'à concurrence des déboursés et non pas pour les émoluments ou les honoraires. Car, dit-on, dans ce système, entre la créance et la dette de restitution ont bien la même source, mais il est bien difficile de penser qu'il y ait également *debitum cum re junctum*. La dette est bien née de l'exécution du mandat; mais elle n'est pas relative aux choses mêmes que le mandataire doit restituer. — Bardy, La procédure et de Layens, *Principes et hypothèses*, t. 1, n. 236, p. 182.

1387. — Suivant un second système, le droit de rétention entre les mains du procureur et des titres et pièces remis par le client, ne saurait être restreint jusqu'à concurrence des frais de justice ait été complètement déboursés non seulement de ses déboursés, mais encore de ses salaires ou émoluments; mais, quant aux titres et pièces remis par le client, ils ne peuvent, au contraire, être retenus que pour le paiement des déboursés relatifs à ces titres. — Bertot, p. 78. — V. Aubry et Rau, n. 256 *bis*, p. 117 et la note 8.

1388. — Enfin, suivant un troisième système, le droit de rétention s'exercerait, d'une façon générale et indéterminée, sur tous actes de procédure et tous titres et pièces, non seulement pour le paiement des déboursés, mais encore pour le paiement des salaires ou émoluments. — Carré, *Compét.*, t. 1, p. 34; Bioche, v° *Avoué*, n. 260; Chauveau, *Suppl.*, quest. 279 *bis*; Garsonnet, t. 1, n. 93, p. 370, note 19.

2° *Moyens directs.*

1389. — Vis-à-vis de leurs clients pour lesquels ils ont fait l'avance des frais, les officiers ministériels ne bénéficient que rarement d'une procédure aussi rapide que celle qui, nous le verrons, est organisée au profit des témoins et des experts; il n'est pas délivré, en effet, du moins en principe, d'exécutoire à leur profit; ils en sont donc réduits, sauf exception, à introduire une action en justice, s'ils veulent se procurer le titre exécutoire qui leur est nécessaire pour arriver à se faire payer.

1390. — Aussi bien, même comparée à la voie de l'exécutoire, la voie de l'action devant le tribunal n'est-elle pas sans présenter quelques avantages assez notables qu'il importe de préciser. C'est donc par une comparaison entre ces deux voies qu'il nous faut commencer l'étude de ce point, afin de montrer l'intérêt qu'il peut y avoir à recourir à l'une ou à l'autre; nous verrons ensuite dans quels cas chacune d'elles est possible; enfin, nous dirons en quoi elle consiste.

1391. — I. *Comparaison entre la voie de l'exécutoire et la voie de l'action devant le tribunal.* — Toutes deux ont sans doute des avantages communs; notamment elles procurent l'une et l'autre à l'officier ministériel le moyen de procéder à une exécution forcée. Cela est évident de la voie de l'action qui mène à l'obtention d'un jugement contre le client débiteur. Cela n'est pas moins certain de l'exécutoire, car cet exécutoire, en tant qu'il est revêtu de la formule exécutoire, permet à celui au profit de qui il est délivré, de pratiquer sur celui contre qui il est décerné, une saisie soit mobilière soit immobilière.

1392. — Où réside l'immense supériorité de l'exécutoire, c'est en ce qui concerne la rapidité avec laquelle il peut être obtenu; rien n'est plus expéditif, comme on le verra, que la procédure nécessaire à cet effet. Au contraire, c'est un véritable procès, avec ses lenteurs et ses complications, que nécessite la voie de l'action principale. Il est donc incontestable que l'intérêt de l'officier ministériel serait toujours de recourir à l'exécutoire dans le cas où, par suite de l'insouciance, de l'insolvabilité de son client, il y aurait pour lui urgence à pratiquer des poursuites immédiates.

1393. — Mais, sous d'autres rapports, ainsi que nous l'avons annoncé, l'avantage appartient à l'action principale. Il en est ainsi, notamment, sous les trois points de vue suivants.

1394. — 1° Si l'officier ministériel agit par voie d'action principale, les intérêts courent à son profit à compter de la demande en justice (C. civ., art. 1153). Au contraire, la délivrance de l'exécutoire ne fait point courir les intérêts, car, à moins de texte contraire, il est de principe que les intérêts ne courent qu'en vertu d'une convention ou d'une demande en justice. Or, aucun texte n'est venu, en notre matière, déclarer que la délivrance d'un exécutoire, à elle seule, suffirait à faire courir les intérêts.

1395. — Il en est ainsi, même en ce qui concerne l'exécutoire que les notaires peuvent obtenir en vertu de la loi du 5 août 1881, car cette loi ne déroge aucunement, à cet égard, aux principes généraux de la législation. — Amiaud, n. 44; Testoud, p. 167.

1396. — 2° Sans aucun doute, le jugement de condamnation, obtenu par voie d'action principale, confère à l'officier ministériel une hypothèque judiciaire (C. civ., art. 2123). C'est, au contraire, une question très-controversée que celle de savoir s'il en est de même de l'exécutoire.

1397. — Un premier système le nie d'une façon absolue, car, dit-on, l'exécutoire ne figure dans aucune des catégories d'actes prévus par l'art. 2123, lequel ne vise, en effet, que les jugements soit contradictoires, soit par défaut, les reconnaissances d'écriture et les décisions arbitrales revêtues de l'ordonnance judiciaire d'exécution. Avec ce système donc, en aucun cas, un exécutoire ne pourrait permettre de prendre une inscription d'hypothèque judiciaire, qu'il s'agisse de celui délivré à tout officier ministériel qui a fait des avances d'enregistrement, en vertu de la loi du 22 frim. an VII, art. 30, ou qu'il s'agisse de celui que se ferait décerner un notaire, en vertu de la loi du 5 août 1881.

1398. — Un second système préconise l'opinion diamétralement opposée : l'exécutoire serait sinon un jugement, tout au moins un acte judiciaire, au sens de l'art. 2117, et, par conséquent, il emporterait, en toute hypothèse, hypothèque judiciaire. — Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 3.

1399. — Il en serait ainsi, non seulement quant à l'exécutoire délivré par application de la loi du 5 août 1881, mais aussi quant à celui de la loi de frimaire an VII. — Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 3.

1400. — Suivant un troisième système, enfin, il faudrait distinguer, les actes judiciaires dont parle l'art. 2117 devant s'entendre exclusivement des ordonnances ou jugements portant condamnation. — Amiaud, n. 46; Aubertin, p. 178.

1401. — S'agit-il donc de l'exécutoire délivré par le juge de paix en vertu de la loi de frimaire an VII? Comme le juge de paix se borne alors à donner son visa, il n'y a alors aucun acte de juridiction qui puisse être susceptible d'entraîner hypothèque.

1402. — Mais s'agit-il de l'exécutoire délivré en vertu de la loi du 5 août 1881? Cet exécutoire est alors précédé d'un acte judiciaire qui est l'ordonnance de taxe, et, par suite, il engendre une hypothèque judiciaire. — Amiaud, n. 46; Aubertin, p. 178.

1403. — 3° Nul doute encore que l'assignation, lorsque l'officier ministériel procède par voie d'action principale, n'interrompe la prescription (C. civ., art. 2244); par suite, cette prescription étant près de s'accomplir, l'officier ministériel n'aura, pour l'arrêter, qu'à lancer une citation, sans avoir à attendre qu'il ait entre ses mains son titre exécutoire pour faire un commandement.

1404. — Quand il s'agit d'exécutoire, au contraire, sans doute l'officier ministériel, dès qu'il a cet exécutoire, peut, en faisant commandement, interrompre la prescription (art. 2244); mais on a soutenu également que l'exécutoire, dès qu'il était délivré, devait être à lui seul considéré comme interruptif de prescription, tout au moins dès qu'il était signifié au débiteur. — Amiaud, n. 21; Legrand, n. 360.

1405. — Mais c'est là à notre avis une opinion erronée, de quelque exécutoire qu'il s'agisse. En ce qui concerne celui de la loi de frimaire an VII, il n'existe, en effet, aucune raison de déroger à l'art. 2244 qui ne reconnaît d'autres modes d'interruption qu'une citation, une saisie ou un commandement. Et, quant à celui de la loi du 5 août 1881, l'art. 1 de cette loi dit formellement : « la prescription ne cesse de courir que lorsqu'il y a un compte arrêté, reconnaissance, obligation ou citation en justice non périmée ». L'exécutoire n'est pas compris dans cette énumération; par conséquent, il ne peut être considéré comme interruptif, fût-il d'ailleurs signifié, car sa signification non plus ne figure pas parmi les actes interruptifs qui viennent d'être indiqués. — Vignancourt, n. 25-E.

1406. — En cette matière de la prescription, on ne saurait en effet procéder par analogie. Tout ce qu'on peut faire, c'est compléter l'art. 1, L. 5 août 1881, au moyen du principe général de l'art. 2244, C. civ., et décider, comme nous l'avons fait, que, malgré le silence de cet art. 1, un commandement décerné en vertu de l'exécutoire devra, par application de l'art. 2244, être considéré comme interruptif. — Testoud, p. 267.

1407. — En résumé donc, et sous réserve des controverses qui viennent d'être indiquées, il y aura trois cas où l'officier ministériel pourra avoir intérêt à procéder par voie d'assignation et non par voie d'exécutoire : 1° lorsqu'il voudra faire courir les intérêts à son profit; 2° lorsqu'il aura besoin d'une hypothèque judiciaire pour garantir le paiement de sa créance; 3° lorsque la prescription est imminente.

1408. — II. *Dans quels cas il est possible de recourir à la voie de l'action devant le tribunal et à celle de l'exécutoire.* — A. Il y a d'abord un certain nombre d'hypothèses dans lesquelles ni l'une ni l'autre n'est permise, ou tout au moins dans lesquelles il peut être opposé à la demande de l'officier ministériel une fin de non-recevoir qui l'empêche d'aboutir. Cette fin de non-recevoir peut être tirée, suivant les circonstances, ou de la prescription, ou de la remise des pièces, ou du défaut de registre.

1409. — *a) Prescription.* — Qu'il nous suffise de dire ici que cette prescription, qui, pour les greffiers, est de trente ans conformément au droit commun, est réduite pour les notaires, à cinq ans (L. 5 août 1881), pour les avoués, à deux ans (art. 2273, C. civ.), et pour les huissiers, à un an (art. 2272). — V. *infrà*, v° *Prescription.* — V. aussi *suprà*, v° *Avoué*, n. 895 et s.

1410. — *b) Remise de pièces.* — On est loin d'être d'accord sur les cas dans lesquels cette remise de pièces est de nature à faire déclarer non-recevable la demande de l'officier ministériel. Suivant un premier système, elle constituerait une fin de non-recevoir absolue, applicable en toute hypothèse. Le client auquel auraient été remises les pièces, devrait être présumé libéré.

1411. — Ainsi faudrait-il notamment le décider dans le cas d'un *avoué* qui aurait remis à son client les pièces de la procédure; pouvant exercer à leur égard le droit de rétention jusqu'à ce qu'il ait été payé (V. *suprà*, n. 1369 et s.), il devrait être censé avoir effectivement payé du moment qu'il se serait dessaisi de ces pièces. Ainsi d'ailleurs le décidait déjà Pothier, v° *Mandat*, n. 138. — Berriat Saint-Prix, p. 162, note 10, n. 4; Pigeau, t. 1, p. 33; Rousseau et Laisney, n. 465. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 878 et s.

1412. — Même décision en ce qui concerne également les *notaires*. Spécialement, à leur égard, la remise volontaire faite par un notaire de la grosse d'un acte passé devant lui fait présumer le paiement des frais et honoraires relatifs à cet acte. — Cass., 4 avr. 1826, Mandosse, [S, chr.]; — 26 janv. 1858, Naudin, [S. 58.1.527, P. 58.272, D. 58.1.160]; — 6 fév. 1860, L., [S. 60.1.137, P. 60.1003, D. 60.1.253]; — 14 mai 1888, Court, [S. 89.1.12, P. 89.1.16, D. 88.1.487]; — Aix, 18 juill. 1871, Sauverann, [D. 73.2.202]; — Besançon, 9 janv. 1889, Court, [D. 90. 2.19]; — Bordeaux, 8 mars 1889, B..., [S. 91.2.158, P. 91.1.890, D. 91.2.1]; — *Sic*, Favard de Langlade, v° *Honoraires*, § 2, n. 18; Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, v° *Honoraires*, n. 292; Favier Coulomb, *Législation du notariat*, p. 88, note 7; Garnier-Deschêne, *Traité sur le notariat*, n. 120; Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 355; Ed. Clerc, t. 1, n. 706.

1413. — Deux considérations, tirées de deux textes différents, sont invoquées à l'appui de ce système. On argumente d'abord de l'art. 1283, C. civ. Que dit, en effet, ce texte? « La remise volontaire de la grosse du titre par le créancier au débiteur, fait présumer la remise de la dette ou le paiement ». Or, dit-on, n'est-ce pas là précisément notre hypothèse? Est-ce que le notaire n'était pas effectivement créancier de son client à raison de ses frais et honoraires? Donc, par ce fait seul qu'il lui a remis volontairement cette grosse, les conditions prévues par l'art. 1283 se trouvent réalisées, et il y a lieu, en conséquence et conformément à cet art. 1283, de présumer le client libéré, vis-à-vis du notaire, du montant des frais et honoraires. En second lieu, on fait observer qu'aux termes de l'art. 851, C. proc. civ. (V. *suprà*, n. 1360), le notaire est en droit de refuser de délivrer une expédition tant qu'il n'est payé des frais de la minute et de ceux de l'expédition. Par suite, ne doit-on pas nécessairement conclure de là que, lorsqu'il a consenti à délivrer cette expédition, c'est parce qu'il était réellement payé. De ce chef encore, il y a présomption de libération au profit du client.

1414. — Mais dans les termes où il est ainsi présenté, ce premier système nous paraît complètement erroné; il méconnaît, en effet, le principe tout à la fois fondamental et élémentaire en vertu duquel les présomptions légales sont de droit étroit et ne sauraient ni exister en dehors d'un texte ni être étendues au delà du texte qui les établit; or, il n'y a aucun texte qui, de loin ou de près, déclare que le client auquel un officier ministériel a remis ses pièces doit être présumé libéré; par conséquent, le fait par un officier ministériel d'avoir remis les pièces à son client ne constitue pas en lui-même, et de droit, une fin de non-recevoir à sa demande en paiement de frais. Vainement objecte-t-on que du chef de sa rémunération à son droit de rétention, l'avoué doit être présumé avoir touché. L'art. 1286, C. civ., réfute péremptoirement cette objection, car, statuant sur le cas d'un créancier gagiste, il décide que la remise de la chose donnée en nantissement ne suffit point pour faire présumer la remise de la dette. Or, que fait un créancier gagiste lorsqu'il remet la chose donnée en nantissement, sinon renoncer au droit de rétention?

1415. — Il faut le décider ainsi, notamment, en ce qui concerne les *avoués* : il n'est pas exact de dire que leurs clients sont légalement présumés avoir payé, par cela seul qu'ils ont les pièces entre les mains.

1416. — C'est dans le même sens qu'il faut trancher la question à l'égard *des notaires* : la délivrance volontaire et sans réserve par un notaire de la grosse d'un acte passé devant lui, n'emporte pas présomption légale du paiement des frais et honoraires qui peuvent lui être dus en raison de cet acte. — Dijon, 14 août 1879, Halphen, [S. 80.2.15, P. 80.103, D. 81.2.86]; — Alger, 30 mai 1888, C.° algérienne, [D. 91.2.1]; — Sic, Lacombe, t. 3, art. 1283, n. 11; Demolombe, *Contrats*, t. 5, n. 444; Aubry et Rau, t. 4, n. 324, p. 210, texte et note 44; Laurent, t. 18, n. 447; Amiaud, t. 2, p. 272; Lansel et Dubo, *Le petit praticien du notariat*, v° *Honoraires des notaires*, n. 48; Huignard et Amiaud, p. 1556; Legrand, n. 335.

1417. — On oppose à ce système l'art. 861, C. proc. civ. Mais la seule conséquence qui découle de cet article, c'est que le notaire, en se dessaisissant de la grosse, perd le droit de rétention. Or, nous venons de voir (*suprà*, n. 1414) qu'aux termes de l'art. 1286, C. civ., la remise du droit de rétention ne fait nullement présumer la libération du débiteur.

1418. — C'est en vain également qu'on invoque l'art. 1284, C. civ. En raisonnant ainsi, on fait la plus étrange des confusions. Sans doute, ce texte parle de la remise de la grosse du titre par le créancier au débiteur, mais de quel titre s'agit-il? Evidemment de celui qui constate l'obligation. Or, est-ce que la grosse de l'acte, délivrée par le notaire, constate l'obligation de son client vis-à-vis de lui? Non, à coup sûr, et la preuve manifeste en est que le notaire ne pourrait se servir de cette grosse ni pour prouver l'existence de sa créance, ni pour en poursuivre le recouvrement. La grosse de l'acte qui constate sa créance, c'est la grosse de l'exécutoire ou du jugement de condamnation qu'il a obtenu contre son client; la remise de cette dernière grosse constatera une présomption de libération aux termes de l'art. 1283, cela est certain; mais il en est tout autrement de la remise de la grosse de l'acte, puisque cet acte ne fait point titre à son égard contre son client.

1419. — *c) Défaut de registre.* — A la différence des deux fins de non-recevoir précédentes qui sont applicables à tous les officiers ministériels, celle-ci est spéciale aux avoués.

1420. — Notamment elle ne s'applique ni aux huissiers, car ils ne sont par aucun texte astreints à tenir un registre des sommes par eux reçues de leurs clients; le seul registre auquel ils soient obligés est un répertoire de tous les actes et exploits faits par eux, et ce répertoire est prescrit dans un but exclusivement fiscal (L. 22 frim. an VII, art. 49).

1421. — ... Ni aux *greffiers*, car les textes qui leur enjoignent d'inscrire sur les registres toutes les sommes qu'ils perçoivent (notamment le décret du 24 mai 1854, art. 9, et le décret du 18 juin 1880, art. 15) ne contiennent pas de sanction analogue à celle de l'art. 151, 1° Décr. 16 fév. 1807.

1422. — ... Ni aux *notaires*, car, si le décret du 10 janv. 1890 leur a imposé l'obligation de tenir différents registres où doivent être inscrites toutes leurs recettes, il ne contient point non plus de disposition analogue à celle de l'art. 151 du décret de 1811. Cela se comprend, d'ailleurs, car le but du décret de 1890 est simplement de permettre aux chambres de discipline et au parquet de vérifier si les notaires se conforment à l'obligation qui leur est faite de ne pas conserver entre leurs mains, durant plus de six mois, les sommes qu'ils détiennent pour le compte de tiers à quelque titre que ce soit.

1423. — Au contraire, en ce qui concerne les *avoués*, il y a lieu, au point de vue de la recevabilité de leur demande de frais, de tenir compte de l'art. 151, 1° Décr. 16 fév. 1807, article dont les §§ 1 et 2 sont ainsi conçus : § 1. « Les avoués seront tenus d'avoir un registre, qui sera coté et paraphé par le président du tribunal auquel ils seront attachés ou par un des juges du siège qui sera par lui commis, sur lequel registre ils inscriront eux-mêmes, par ordre de date et sans aucun blanc, toutes les sommes qu'ils recevront de leurs parties; § 2. Ils représenteront ce registre toutes les fois qu'ils en seront requis, et qu'ils formeront des demandes en condamnation de frais, et, faute de représentation ou de tenue régulière, les demandes seront non recevables dans leurs conclusions ». — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 884-894.

1424. — Il n'est ainsi que dans le cas où l'office ministériel est vacant, comme au cas de représentation en nom de l'action devant le tribunal, pour les seuls avoués des sommes particulières, V. *suprà*, n. 1394 et s., qui seront recevables pour l'office ministériel de poursuivre à son profit recouvrement à leur lieu et l'action, suivant qu'il y a lieu, contre la partie. La réponse à cette question, nous l'avons déjà bien pressentie, ne saurait être, d'un part, vis-à-vis des sommes dont nous venons de parler qu'il est possible d'obtenir par exécutoire, et, d'autre part, au contraire, à tout propos pour le moment à l'action devant le tribunal.

1425. — Il en n'est que dans des cas exceptionnels qu'il est possible de recourir à la voie de l'exécutoire. Ces cas sont limitativement déterminés par la loi, pour quelques-uns, quatre ou trois.

1426. — Le premier cas est celui prévu par l'art. 30, L. 22 frim. an VII; il est organisé au profit des officiers publics qui, aux termes de l'art. 29 de la même loi, se sont trouvés avoir fait, pour les parties, l'avance des droits d'enregistrement; il a pour but de leur fournir un moyen expéditif, en prenant exécutoire, de recouvrer les avances par eux ainsi faites.

1427. — Les officiers ministériels visés par l'art. 29, et qui peuvent bénéficier de cette disposition de l'art. 30, sont : 1° les *notaires*, pour les actes passés devant eux; 2° les *huissiers* et autres ayant pouvoir de faire des exploits et procès-verbaux, pour ceux de leur ministère; 3° les *greffiers*, pour les actes et jugements (sauf ceux à rendre à l'audience, V. à cet égard *suprà*, n. 80) qui doivent être enregistrés sur les minutes, et ceux passés et reçus au greffe, et pour les extraits, copies et expéditions qu'ils délivrent des jugements qui ne sont pas soumis à l'enregistrement sur les minutes.

1428. — Le second cas est celui qu'a institué la loi du 5 août 1881 dans son art. 3; il ne profite qu'aux notaires : au lieu d'être astreints à recourir à la voie longue et coûteuse de l'action en justice, ces officiers ministériels ont, depuis cette loi, le droit de se faire délivrer un exécutoire aussitôt leurs frais taxés. C'est là une faveur dont les auteurs de la loi auraient bien dû faire bénéficier les autres officiers ministériels : ce qu'ils n'ont pas fait par suite d'une confusion qui s'est produite dans leur esprit, ainsi que l'attestent les documents parlementaires, entre l'exécutoire délivré contre la partie condamnée aux dépens et l'exécutoire délivré contre le client.

1429. — Enfin, il y a une hypothèse tout à fait exceptionnelle où il peut encore y avoir lieu à exécutoire, au profit d'un officier ministériel, c'est celle dont parle l'art. 266, C. proc. civ., en matière d'enquête : « Si le témoin est éloigné, le juge-commissaire renverra devant le président du tribunal du lieu, qui entendra le témoin ou commettra un juge : le greffier de ce tribunal fera parvenir de suite la minute du procès-verbal au greffe du tribunal où le procès est pendant, sauf à lui à prendre exécutoire pour les frais contre la partie à la requête de qui le témoin aura été entendu. »

1430. — *b*) Il est toujours permis à l'officier ministériel de recourir à l'action devant le tribunal. Qu'il le puisse dans les hypothèses nombreuses, et qui constituent la règle, où il ne peut recourir à l'exécutoire, aucun doute ne saurait s'élever à cet égard. Mais il ne paraît guère contestable qu'il le puisse également même dans les cas où la voie de l'exécutoire lui est ouverte.

1431. — En ce qui concerne le cas de l'art. 30 de la loi de frimaire an VII, cela ne paraît guère contestable, car il résulte des termes mêmes de cet article qu'en accordant aux officiers ministériels qui ont fait des avances d'enregistrement, le droit de prendre exécutoire pour les recouvrer, il entend non pas leur imposer ce mode de procéder mais seulement leur permettre de s'en servir s'ils le préfèrent : « ils pourront », dit-il, prendre exécutoire. — Cass., 9 févr. 1870, de Villermont, [S. 71.1.135, P. 71.407, D. 70.1.363] — *Sic*, Rutgeers et Amiaud, p. 1555.

1432. — Il faut décider de même en ce qui concerne les notaires depuis la loi du 5 août 1881, bien que l'art. 3 de cette loi leur donne la faculté de recourir à un exécutoire; tout comme autrefois, ils peuvent, s'ils le préfèrent, recourir à la voie de l'action devant le tribunal. — Cass., 3 août 1887, Blanchemay, [S. 88.1.225, P. 88.1.535, D. 88.1.259]; — 8 août 1888 (motifs), Lecomte, [S. 89.1.303, P. 89.1.744, D. 89.1.283] — Trib. La Châtre, 13 mars 1884, C..., [S. 86.2.46, P. 86.1.344]

1433. — En effet, comme le fait observer l'arrêt de cassation précité du 3 août 1887, si ledit art. 3 autorise les notaires à requérir du greffier un exécutoire qui leur permet de faire procéder sans délai à la saisie et à la vente des biens de leur débiteur, cette disposition introduite dans la loi de 1881 en vue de procurer une économie notable des frais de justice et une plus grande célérité dans le recouvrement du coût des actes taxés, n'aurait pu abroger que par une déclaration formelle le droit dont les notaires étaient investis, de former, si cela leur paraissait plus conforme à leurs intérêts, une action en justice conformément à l'art. 60, C. proc. civ.; or, cette abrogation ne résulte ni de l'esprit de la loi du 5 août 1881 tel qu'il se dégage des travaux préparatoires, ni de son texte, puisque particulièrement l'art. 1 place la *citation en justice* au nombre des moyens d'interrompre la prescription.

1434. — L'officier ministériel ne doit pas même être censé renoncer au droit d'assigner devant le tribunal civil, par le seul fait qu'il s'est fait délivrer exécutoire. Il peut, renonçant à poursuivre par les voies de droit l'exécution de ce titre, former contre ses débiteurs une demande en justice pour le paiement de ses frais, s'il y trouve intérêt : par exemple, pour s'assurer une garantie hypothécaire. — V. *suprà*, n. 1396.

1435. — Seulement, en pareille hypothèse, il n'est pas fondé à comprendre dans sa demande de frais le coût de l'exécutoire précédemment obtenu et au bénéfice duquel il a renoncé. — Cass., 8 août 1889, Lecomte, [S. 89.1.303, P. 89.1.744, D. 89.1.283]

1436. — III. *En quoi consiste la procédure d'action en justice.* — Il ne s'agit pas ici, naturellement, d'exposer les règles générales de procédure auxquelles l'action en paiement de frais est soumise; il suffit d'indiquer les dérogations apportées par le législateur au droit commun en ce qui la concerne en même temps que de définir le rôle du tribunal appelé à en connaître.

1437. — A. *Dérogations au droit commun concernant l'action en paiement de frais.* — Ces dérogations dérivent de deux textes : l'art. 60, C. proc. civ., et l'art. 9, 2e Décr. 16 févr. 1807. — Art. 60, C. proc. civ. : « Les demandes formées pour frais par les officiers ministériels seront portées au tribunal où les frais ont été faits ». — Art. 9, 2e Décr. 16 févr. 1807 : « Les demandes des avoués et des autres officiers ministériels en paiement de frais contre les parties pour lesquelles ils auront occupé ou instrumenté seront portées à l'audience, sans qu'il soit besoin de citer en conciliation; il sera donné, en tête des assignations, copie du mémoire des frais réclamés ». Ainsi donc, sous trois rapports différents, l'action en paiement de frais des officiers ministériels déroge au droit commun : 1° elle est dispensée du préliminaire de conciliation; 2° elle doit être formée par assignation contenant, en tête, copie du mémoire des frais réclamés; 3° elle doit être portée au tribunal où les frais ont été faits.

1438. — a) *Dispense du préliminaire de conciliation.* — L'action en paiement de frais est dispensée du préliminaire de conciliation. Ainsi le décident, d'une part, l'art. 9, précité, 2e Décr. 16 févr. 1807, d'une façon générale, en ce qui concerne tous les officiers ministériels, et, d'autre part, l'art. 49-5°, C. proc. civ., spécialement en ce qui concerne les avoués.

1439. — Il faut partir de cette idée que l'essai de conciliation n'est pas autre chose qu'une tentative de transaction; or, dit M. Garsonnet (t. 2, n. 237, p. 204, note 24), « la loi n'est pas favorable à la transaction par laquelle une demande exagérée de frais échapperait au contrôle de l'autorité disciplinaire qui s'exerce sur les officiers ministériels ». Elle devait donc, en conséquence, dispenser du préliminaire de conciliation les demandes en paiement de frais formées par ces officiers ministériels. — Carré, t. 1, quest. 211; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 88; Rodière, t. 1, p. 169; Garsonnet, t. 2, n. 237, p. 204, note 24.

1440. — Il faut ajouter qu'étant données les circonstances dans lesquelles se produisent, en général, de telles demandes, le législateur a sans doute considéré qu'en tous cas une tentative de conciliation serait toujours inefficace. — Cass., 12 déc. 1871, Mollet, [S. 71.1.299, P. 71.723, D. 71.5.90]

1441. — Que cette dispense s'applique à tous les officiers ministériels, cela n'est pas douteux, car le texte de l'art. 9 ne fait aucune distinction à cet égard.

1442. — Il faut en conclure, notamment, que les demandes des notaires en paiement des frais et honoraires à eux dus sont dispensées du préliminaire de conciliation; les notaires sont, en effet, des officiers ministériels. — Trib. Libourne, 17 janv. 1843, Malescot, [S. 43.2.239] — Trib. Toulouse, 23 févr. 1867, [*Rev. du not.*, n. 1889] — *Sic*, Amiaud, t. 2, p. 278; Legrand, n. 626; Favard de Langlade, v° *Offic. minist.*, n. 2; Augier, *Cours du notariat*, p. 208; Rolland de Villargues, v° *Honoraires*, n. 243; *Encyclop. du not.*, v° *Conciliation*, n. 16.

1443. — Mais s'applique-t-elle à toutes actions en paiement de frais d'officiers ministériels? On pourrait soutenir que, comme toute dérogation, elle doit être restreinte au cas prévu par le texte qui l'édicte. On pourrait conclure de là, notamment, qu'elle ne devrait pas être appliquée à l'hypothèse où l'action en paiement des frais serait dirigée par l'officier ministériel, non contre sa partie, mais contre une autre personne : par exemple, contre un autre officier ministériel qui l'aurait chargé de faire les frais; l'art. 9 ne dispose, en effet, que pour les demandes en paiement de frais formées « contre les parties pour lesquelles les officiers ministériels auront occupé ou instrumenté. »

1444. — Mais il paraît, au contraire, raisonnel d'admettre qu'à raison des motifs sur lesquels est édictée cette dispense du préliminaire de conciliation (V. *suprà*, n. 1439), il y a lieu d'en étendre le bénéfice à toutes les actions en paiement des frais d'officiers ministériels, dans lesquelles ces motifs peuvent être invoqués.

1445. — Jugé, en ce sens, que la demande en paiement de frais d'un huissier est dispensée du préliminaire de conciliation même dans le cas où elle est dirigée non contre la personne du client débiteur des frais mais contre un avoué intermédiaire de cette partie : on rencontre, en effet, en pareille hypothèse, le double motif de la disposition du § 5 de l'art. 49 : intérêt du service public et inefficacité présumée du préliminaire de conciliation. — Cass., 12 déc. 1871, précité.

1446. — b) *Formes de la demande en paiement de frais.* — L'action en paiement de frais des officiers ministériels doit être formée par assignation contenant, en tête, copie du mémoire des frais réclamés. Ainsi le dispose, avons-nous vu, l'art. 9, 2° Décr. 16 févr. 1807 (V. *suprà*, n. 1437). Trois observations doivent être faites sur cette disposition dont elles limiteront la portée.

1447. — 1° Du texte même de l'art. 9, précité, il résulte que c'est simplement du mémoire des frais *réclamés* qu'il doit être donné copie en tête de l'assignation; l'article ne dit pas « du mémoire des frais taxés » ; et, de là, il faut conclure que l'officier ministériel n'est pas obligé de faire taxer les frais préalablement à sa demande et de donner copie de ses frais taxés en tête de son assignation.

1448. — L'opinion contraire a été cependant soutenue (Sudraud-Desisles, p. 169). Et il faut reconnaître que, dans la pratique, notamment à Paris, l'usage est en effet que l'officier ministériel, avant d'agir en justice, commence par faire taxer ses frais. — Bioche, v° *Taxe*, n. 15; Chauveau et Godoffre, t. 2, n. 2707, p. 86.

1449. — Mais il ne nous paraît guère douteux que cette formalité n'est pas obligatoire. D'une part, en effet, elle n'est exigée par aucun texte; d'autre part, comme on le verra, la taxe que demanderait ainsi l'officier ministériel, n'aurait aucune valeur et ne lierait aucunement le tribunal. — Cass., 30 nov. 1892, Costier, [S. et P. 93.1.133, D. 93.1.72] — *Sic*, Bioche, v° *Taxe*, n. 15; Bonnesœur, p. 410; Chauveau et Godoffre, *loc. cit.*; Rivoire, p. 152; Calmètes, p. 15; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Frais*, p. 295, note 6; Garsonnet, t. 3, n. 308, p. 389.

1450. — Or, il ne faut pas oublier que, lorsqu'il s'agit de frais réclamés par un officier ministériel à sa partie, le tribunal seul, en principe, est compétent pour taxer les frais; à cette hypothèse ne s'appliquent point les art. 1 à 9, Décr. 16 févr. 1807, mais uniquement l'art. 9, aux termes duquel l'officier ministériel, pour obtenir le paiement de ses frais, doit procéder par voie d'action devant le tribunal. — Sur le principe lui-même et sur les exceptions qu'il comporte, V. *infra*, n. 1561 et s.

1451. — 2° Si l'on prend à la lettre l'art. 9 précité, Décr. 16 févr. 1807, il faut décider que c'est seulement dans l'hypothèse d'actions dirigées contre leurs clients que les officiers ministériels sont tenus de mettre en tête de leur assignation, copie du mémoire de leurs frais. Il a été en effet jugé, en ce sens, que cette prescription ne s'applique pas aux contestations entre officiers ministériels sur le règlement de leurs frais. — Trib. Tarascon, 21 juin 1861, Pons, [S. 61.2.438, P. 61.1031, *ad notam*]

1452. — Mais il nous semble, au contraire, préférable d'admettre que la disposition de l'art. 9 doit être généralisée et, malgré son texte restrictif, étendue à toutes les actions en paiement de frais, qu'elles soient dirigées contre une partie ou contre un autre officier ministériel; c'est la solution qui, avons-nous dit (*suprà*, n. 1444 et s.), est généralement adoptée en ce qui concerne la dispense du préliminaire de conciliation, et c'est aussi celle qui doit être suivie quant à l'obligation de donner, en tête de l'assignation, copie du mémoire; car, quelle que soit la personne à laquelle soit délivrée cette assignation, il y a le même motif de faire précéder ladite assignation du mémoire des frais réclamés, à savoir mettre cette personne en demeure de vérifier les éléments de la demande formée contre elle.

1453. — Aussi bien, cet art. 9 du décret de 1807 ne peut-il être considéré, lorsqu'il statue à cet égard, que comme une application d'un texte plus général, l'art. 65, § 2, C. proc. civ., aux termes duquel il doit être donné, avec l'exploit d'assignation, « copie des pièces ou de la partie des pièces sur lesquelles la demande est fondée ». Donc, cette disposition est régie, indépendamment de l'art. 9, par l'art. 65, et cet article exige, sans distinction, que soit donnée en tête copie des pièces sur lesquelles la demande est fondée, c'est-à-dire, nécessairement, le mémoire qui sert de base à la demande en paiement de frais.

1454. — 3° L'obligation de donner, en tête de l'assignation, copie du mémoire est-elle prescrite à peine de nullité? L'affirmative a été soutenue par la raison, d'une part, qu'il s'agissait d'une formalité expressément exigée par la loi, et, d'autre part, parce que l'omission de cette formalité mettrait l'assigné dans l'impossibilité absolue de vérifier si la somme à lui demandée était intégralement due.

1455. — Jugé, en ce sens, que l'assignation en paiement de frais, donnée à la requête d'un avoué, est illégale dans le cas où elle ne contient pas le mémoire des frais réclamés; que, par suite, elle doit rester à la charge de l'avoué ainsi que toute la procédure qui a suivi. — Bourges, 22 août 1856, Hyvernault, [S. 57.2.521, P. 57.344, D. 59.5.196].

1456. — Mais c'est l'opinion contraire qui est la plus communément admise, et on soutient qu'il ne s'agit point là d'une formalité substantielle dont l'absence entraîne nécessairement la nullité d'un acte; l'art. 9 ne déclarant point qu'elle est prescrite à peine de nullité, c'est le cas, comme le fait observer M. Garsonnet (t. 3, n. 308, p. 389), d'appliquer l'art. 1030, C. proc. civ., qui ne permet pas de suppléer les nullités en [illegible] — Boucher d'Argis, v° *Frais*, p. 295; Chauveau et Godoffre, t. 2, n. 2706; Rivoire, v° *Dépens*, n. 69; [illegible] Bioche, v° *Avoué*, n. 277; Bonnesœur, *Manuel de la taxe*, p. 409; Garsonnet, t. 3, n. 308, p. 389.

1457. — Aussi bien, est-ce la décision que donne le Code de procédure lui-même, dans l'art. 65, d'une façon générale, pour le cas où l'exploit ne contient pas copie des pièces sur lesquelles la demande est fondée. L'art. 9 n'étant, comme nous l'avons dit, que l'application à une hypothèse particulière de cet art. 65, il y a lieu de lui étendre la même solution. La seule sanction de l'art. 9 sera donc celle qu'indique l'art. 65 en ces termes : « A défaut de ces copies, celles que le demandeur sera tenu de donner dans le cours de l'instance n'entreront point en taxe ». — Boucher d'Argis, v° *Frais*, p. 295.

1458. — Décidé, conformément à cette opinion, que l'assignation donnée par un officier ministériel en paiement de ses avances ou honoraires n'est pas nulle pour défaut de signification, en tête de la demande, du mémoire des frais réclamés. L'omission de cette formalité peut toujours être réparée dans le cours de l'instance. — Cass., 31 août 1863, Roy, [S. 64.2.10, P. 64.143, D. 64.5.198]; — 30 nov. 1892, précité. — Bordeaux, 28 nov. 1840, Roques, [S. 41.2.144, P. 41.1.336].

1459. — ... A la charge par l'officier ministériel de supporter les frais de signification. — Amiens, 29 juin 1826, Lenfant, [S. et P. chr.]; — Lyon, 17 juill. 1826, Gaiffe, [S. et P. chr.].

1460. — Décidé aussi qu'en cas où l'officier ministériel n'est assigné ni en tête de l'assignation ni pendant l'instance copie de l'état des frais par lui réclamés, il ne peut être repoussé par une fin de non-recevoir, s'il prouve que son adversaire l'a mis, par son fait, dans l'impossibilité de fournir son compte, en retenant les pièces du dossier qui lui sont nécessaires pour le taxer. — Amiens, 11 mars 1856, Vallemont, [S. et P. chr.].

1461. — c) *Compétence.* — L'action en paiement des frais doit être portée devant le tribunal où les frais ont été faits. Si, à raison de cette désignation du droit commun de nombreuses [illegible] entre lesquels il n'est pas indifférent de choisir, par ce qu'on le verra, on arrive à des conséquences toutes différentes, sur des points très-importants, mérite qu'on lui choisit de l'un ou de l'autre. — V. *infra*, n. 1488, [illegible].

1462. — On a vu d'abord que, si l'art. 60 [illegible] compétence au tribunal dans l'arrondissement duquel les frais ont été faits, c'est parce que ce tribunal est censé du fait du [illegible] ministériel et son client qui contracte ensemble. Mais, comme le dit M. Garsonnet (t. 2, n. 155, p. [illegible]), cette [illegible] ne serait [illegible] Bénéficiant [illegible], d'une part, la compétence du [illegible] n'existe qu'en matière commerciale, et, d'autre part, les actions dont il s'agit ne sont pas toujours intentées par l'officier ministériel contre son client; elles le seront souvent par l'officier ministériel qui a occupé dans une instance contre la partie adverse qui, ayant perdu le procès, doit en payer les frais.

1463. — On a dit aussi, pour justifier cette règle exceptionnelle

tionnelle de l'art. 60, qu'elle est motivée par l'intérêt de l'officier ministériel et de ses clients : il doit être distrait le moins possible de leurs affaires par les siennes; aussi ne faut-il pas l'obliger à suivre en même temps plusieurs procès devant les divers tribunaux des défendeurs contre lesquels il agit.

1464. — Un troisième motif a été allégué : c'est que le tribunal où les frais ont été faits est plus à même qu'un autre d'apprécier ces frais à leur juste valeur; rien, par suite, de plus rationnel que lui attribuer compétence exclusive à cet égard.

1465. — Enfin on a souvent invoqué, pour expliquer cette compétence du tribunal dans l'arrondissement duquel les frais ont été faits, un quatrième motif tiré du droit de surveillance et de discipline dont ce tribunal est armé à l'égard des officiers ministériels de son ressort, et cela pour mieux protéger les parties contre les prétentions exagérées qui pourraient se produire, protection d'autant plus nécessaire, a-t-on dit, que les services des officiers ministériels s'imposent et qu'ils ont le monopole de leurs fonctions. — Garsonnet, t. 2, n. 155, p. 657, note 1.

1466. — A quelles actions l'art. 60 s'applique-t-il? Cette question n'est pas sans soulever de vives difficultés; elle comporte l'étude des quatre points suivants : *a*) quels sont les officiers ministériels dont l'action en paiement de frais est soumise à la règle de cet art. 60? *b* cette règle s'étend-elle à toutes leurs demandes en paiement de frais, quels qu'ils soient? *c*) s'applique-t-elle quelle que soit la personne qui intente l'action? *d*) s'applique-t-elle enfin quelle que soit la personne contre laquelle est dirigée l'action?

1467. — Quels sont les officiers ministériels dont l'action en paiement de frais est soumise à la règle de l'art. 60? Si l'on prenait cet article à la lettre, il ne s'appliquerait guère qu'aux avoués, aux huissiers et aux greffiers, car il n'y a que des frais par eux faits qu'on puisse dire qu'ils sont faits *devant un tribunal* comme le dit le texte. Encore ne serait-il pas toujours exact cet argument des huissiers qui font souvent des actes extrajudiciaires. Mais l'opinion presque unanime des auteurs et de la jurisprudence n'hésite pas à étendre l'art. 60 à tous les officiers ministériels sans distinction : ainsi le commande l'esprit de cet article, de quelque façon d'ailleurs qu'on l'interprète; il suffit, en effet, de se reporter aux différents motifs qui en ont été donnés (V. *suprà*, n. 1461 et s.), pour voir que tous imposent cette extension. — Boncenne, t. 2, p. 253; Chauveau, sur Carré, quest. 276; Rodière, t. 1, p. 103; Rousseau et Laisney, v° *Compétence*, n. 140; Bonfils, n. 411; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 658.

1468. — Donc, la règle de l'art. 60 s'applique aux actions intentées : 1° par les *avoués*, ainsi que nous venons de le voir.

1469. — ... 2° Par les *greffiers*, quels qu'ils soient : greffiers du tribunal civil ou de commerce, de justice de paix ou de cour d'appel. — Garsonnet, *loc. cit.*

1470. — ... 3° Par les *huissiers*. — V. not. les arrêts cités, *infrà*, n. 1513 et 1514.

1471. — ... 4° Par les commissaires-priseurs, pour les frais de justice à eux dus. — Boncenne, p. 253; Chauveau, sur Carré, quest. 276; Rodière, p. 103; Bioche, v° *Dépens*, n. 48; Boitard, n. 146; Bonfils, n. 411; Rousseau et Laisney, n. 144; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 658.

1472. — ... 5° Par les courtiers maritimes, pour le paiement de leurs honoraires. — Rennes, 15 mars 1864, Lachambre, [S. 64.2.162, P. 64.234, D. 64.5.197] — Bordeaux, 11 mai 1864, Constantin, [S. 64.2.245, P. 64.1210, D. 65.2.111] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*

1473. — ... 6° Par les *notaires*, car eux aussi sont, au premier chef, des officiers ministériels; sans compter qu'en ce qui les concerne, on peut invoquer une disposition particulière qui soumet les demandes formées par eux au même contrôle que celles émanées des officiers ministériels auxiliaires de la justice; le 1er décret du 16 févr. 1807 porte, en effet, dans son art. 173, que les actes du ministère des notaires, notamment les partages et ventes volontaires qui auront lieu devant eux, seront taxés par le tribunal de première instance de leur arrondissement; il est naturel d'en déduire que les actions relatives au même objet sont de la compétence de ce tribunal. — Toulouse, 7 août 1819, Bertrand, [S. et P. chr.] — Orléans, 15 mars 1832, Porcher, [S. 32.2.671, P. chr.] — Paris, 21 juill. 1856, Vincent, [S. 56.2.460, P. 56.2.363, D. 57.5.186] — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 172; Rutgeers et Amiaud, *Cours du notariat*, t. 1, p. 217; Bioche, v° *Taxe des notaires*, n. 11; Rivoire, *Dict. du tarif*, v° *Notaire*, n. 9; Carré, quest. 276; Chauveau, sur Carré, quest. 276; Thomine-Desmazures, n. 85, p. 152; Boncenne, t. 2, p. 253; Rodière, t. 1, p. 103; Bonfils, n. 411; Rousseau et Laisney, v° *Compétence*, n. 146; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 658. — A noter que Carré, dans son *Analogie raisonnée*, et Chauveau, dans son *Commentaire du tarif*, p. 127, s'étaient d'abord prononcés pour l'opinion contraire qu'enseigne également Lepage, *Quest.*, p. 107.

1474. — La règle de l'art. 60 s'applique-t-elle à toutes les actions en paiement des frais fournis par les officiers ministériels quels que soient ces frais? Un premier point résulte de ce que nous venons de dire : c'est qu'il n'y a pas à distinguer entre les frais judiciaires et les frais extrajudiciaires : l'esprit de l'art. 60, sinon son texte, exige qu'on les traite de la même façon, et que toute action concernant les uns et les autres soit également portée devant le tribunal du ressort de l'officier ministériel. — Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 658.

1475. — Spécialement, en ce qui concerne les notaires, il n'y a pas de distinction à faire entre les frais à eux dus à raison d'actes dressés par suite d'un renvoi ou d'une commission du tribunal, et ceux d'actes dressés en vertu du choix libre des parties. — Orléans, 15 mars 1832, précité. — *Sic*, Rolland de Villargues, *Répert. du notar.*, v° *Honoraires*, n. 241; Boitard, t. 1, n. 146; Bioche, *Taxe des notaires*, n. 11.

1476. — Jugé cependant, en sens contraire, que la règle de compétence de l'art. 60 ne pourrait recevoir d'application que pour les frais dus à raison d'actes faits par suite d'un renvoi ou d'une commission du tribunal; et que si les frais sont dus pour des actes étrangers à de semblables opérations, les débiteurs doivent, selon la règle générale, être assignés devant le tribunal de leur domicile. — Poitiers, 7 déc. 1830, Pelletier, [S. et P. chr.]

1477. — Encore faut-il, en tous cas, pour que l'art. 60 s'applique, qu'il s'agisse de frais faits par l'officier ministériel à raison d'actes de son ministère; car, s'il s'agissait de frais par lui faits en qualité de mandataire ordinaire, comme un particulier quelconque, la règle de l'art. 60, qui est spéciale aux frais d'officier ministériel, cesserait, par cela même, de s'appliquer. — Garsonnet, t. 3, n. 155, p. 661. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 945.

1478. — Jugé ainsi spécialement, en ce qui concerne les avoués, que l'art. 60 est inapplicable à la demande en paiement d'une somme, formée par un avoué en qualité de mandataire ordinaire, et alors qu'il ne s'agit ni de frais d'une instance ni de frais extraordinaires connexes à des dépens taxables et liquidables par le tribunal. En conséquence, une telle demande doit être portée devant le juge de paix lorsqu'elle rentre dans le taux de sa compétence. — Cass., 19 nov. 1884, Ponsignon, [S. 86.1.215, P. 86 1.518, D. 85.1.308]

1479. — ... Que les avoués qui ont fait des frais et avances comme mandataires *ad negotia*, et non plus comme mandataires *ad litem*, sont soumis aux règles de la compétence établies par le droit commun; ainsi en est-il, par exemple, lorsque les frais par eux réclamés sont relatifs à une demande qu'ils ont été chargés de suivre devant le tribunal de commerce. — Nancy, 14 mars 1893, Petitjean, [D. 96.2.293]

1480. — ... Que, le recours formé par un huissier en remboursement des frais et honoraires qu'il a touchés pour le compte d'un avoué près une cour d'appel, ne peut être porté par celui-ci directement devant la cour; que c'est là une action dérivant du mandat, qui doit être soumise aux deux degrés de juridiction et qui doit être portée devant le tribunal du domicile du défendeur. — Bordeaux, 19 févr. 1839, Joly, [S. 39.2.332, P. 39.2.555]

1481. — ... Que la compétence déterminée par l'art. 60 ne s'étend pas à la demande formée par un notaire en remboursement des frais qu'il aurait faits, non comme notaire, mais comme mandataire ordinaire, et, par exemple des frais d'une expédition que ce notaire aurait été chargé de lever chez un autre notaire; qu'en conséquence, une telle demande est compétemment portée devant le juge de paix si elle n'excède pas 200 fr. — Cass., 21 juin 1865, Parchon, [S. 65.1.304, P. 65.749, D. 65.1.343] — *Sic*, Delaporte, t. 1, p. 6; Lepage, p. 107; Pigeau, t. 1, p. 172; Chauveau, quest. 277 *ter*; Rodière, t. 1, p. 114; Rolland de Villargues, n. 255; Bioche, n. 14; *Dict. du notar.*, n. 439; *Encyclop. du notar.*, n. 331; Rousseau et Laisney, n. 147; Bonfils, n. 415; Garsonnet, t. 1, p. 661.

1482. — ... Que les demandes en paiement d'honoraires formées par un notaire à raison d'actes qui ne rentrent pas essentiellement dans ses attributions officielles, doivent être por-

tées, comme les demandes ordinaires, devant le tribunal du domicile du défendeur. — Bourges, 22 févr. 1842, de Villbeux, [S. 45.2.142, P. 42.2.745]

1483. — A cet égard, ne doit point être considérée comme rentrant dans les attributions officielles des notaires, la rédaction d'un acte de vente sous signatures privées, alors surtout que cet acte n'est pas de nature à recevoir ultérieurement un caractère authentique : par exemple, lorsqu'à raison de l'état des parties, la vente ne pouvait être effectuée que sous l'autorité de la justice. — Même arrêt.

1484. — Mais la demande en paiement d'honoraires, formée par un notaire à raison des soins et des démarches auxquels il s'est livré, sur la demande de son client, en vue d'un acte de son ministère, doit être portée devant le tribunal du domicile de la résidence du notaire, encore bien que cet acte n'ait pas été réalisé. — Douai, 21 nov. 1876, Taisne, [S. 77.2.293, P. 77.1164, D. 77.2.81] — Dijon, 3 janv. 1884, Ducoin, [S. 85.2.15, P. 85.1.104, D. 85.1.232] — *Encyclop. du notar.*, n. 341.

1485. — Aussi bien, même en ce qui concerne les frais dus à l'officier ministériel à raison d'actes qui ne rentrent pas dans ses fonctions, la compétence de l'art. 60 s'imposerait, en vertu des règles de la connexité, si ces frais extraordinaires étaient effectivement connexes à d'autres faits par l'officier ministériel non plus seulement en qualité de mandataire ordinaire mais en tant qu'officier ministériel. — Carré, n. 276; Pigeau, t. 1, p. 172; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 152; Boncenne, t. 2, p. 253; Rodière, p. 104; Boitard, t. 1, p. 236; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 661.

1486. — Décidé, en ce sens, que le tribunal saisi de la demande d'un avoué en paiement de frais faits devant ce tribunal, est aussi compétent, à raison de la connexité, pour statuer sur la demande d'honoraires formée contre la même partie par cet officier ministériel, pour les faux frais, travaux et soins donnés par lui à la même affaire en dehors des devoirs inhérents à ses fonctions. — Paris, 24 août 1860, sous Cass., 1er févr. 1870, Loetcher, [S. 70.1.152, P. 70.365, D. 70.1.307]

1487. — ... Que, lorsque la demande de l'avoué comprend tout à la fois des frais à lui dus en partie, en raison d'un mandat *ad litem*, et partie en raison d'un mandat *ad negotia*, l'art. 60 doit être étendu à ce cas; que le tribunal auquel l'avoué est ou a été attaché, est seul compétent pour statuer sur le différend, alors surtout qu'il y a une connexité incontestable entre les divers chefs de la demande. — Nancy, 14 mars 1893, précité.

1488. — ... Que, lorsqu'une cour d'appel, saisie de la demande d'un avoué en paiement de frais ordinaires, taxables et liquidables, reconnaît qu'il y a connexité entre cette demande et celle que forme le même avoué, devant elle, en paiement de frais extraordinaires qu'il prétend lui être dus, la cour est compétente pour statuer sur ces deux demandes; qu'il n'est pas nécessaire, quant à la demande des frais extraordinaires, que l'avoué se pourvoie par action principale devant les juges de première instance. — Cass., 10 août 1841, Armand, [S. 42.1.474, P. chr.]

1489. — ... Que lorsqu'un huissier a fait, en vertu d'un seul et même mandat, des actes de son ministère, et a fait faire, à ses frais, d'autres actes en dehors de son ministère, la juridiction privilégiée établie en sa faveur par l'art. 60, à raison des actes de son ministère, peut être étendue ou prorogée aux frais et avances qui lui sont dus pour raison des autres actes qu'il a ordonnés et payés. — Bourges (sol. impl.), 18 déc. 1824, Martin, [S. et P. chr.]

1490. — Jugé cependant que, alors même que la demande formée par le notaire comprend à la fois des frais déboursés par le notaire pour l'exécution d'un mandat et des honoraires à lui dus pour des actes de son ministère, si ces honoraires n'entrent qu'accessoirement et pour une faible proportion dans la demande, cette demande doit, suivant la règle générale, être portée devant le tribunal du domicile du défendeur. — Paris, 12 mars 1860, Chemin de fer de l'Est, [S. 60.2.407, P. 60.412, D. 61.3.25]

1491. — Que décider en ce qui concerne la demande en remboursement, par un avoué, des honoraires par lui payés à l'avocat? A cet égard il a été jugé que, le paiement des honoraires de l'avocat étant une suite naturelle du mandat ad litem qu'a reçu l'avoué, l'action intentée par ce dernier pour s'en faire rembourser par son client, doit être portée, en vertu de l'art. 60, devant le tribunal de l'avoué. — Pau, 7 juin 1828, Petit, [S. et P. chr.] — Toulouse, 11 mai 1831, Laurens, [S. 32.2.581, P. chr.] — Montpellier, 12 mars 1842, Chayron, [S. 43.2.128, P. chr.] — Caen, 30 déc. 1850, Hugues, [S. 51.2.271] — Montpellier, 7 juin 1850, Arnal, [S. 50.2.445, P. 50.2.445, D. 52.2.141] — Aix, 26 mai 1886 (sol. impl.), E..., [S. 87.2.97, P. 87.562]

1492. — Mais il a été décidé, en sens inverse, que l'avoué n'étant appelé à payer les honoraires de l'avocat qu'en vertu d'un mandat spécial qui lui est conféré par son client, expressément ou tacitement, et ces honoraires ne constituant ni des frais taxables ou liquidables, ni des frais extraordinaires connexes à ces derniers, l'action en remboursement de ces honoraires ne peut être compétemment portée, en vertu de l'art. 60, devant le tribunal de l'avoué, par dérogation aux règles générales de compétence. — Cass., 19 nov. 1884, Pons-Gros, [S. 86.1.215, P. 86.1.518, D. 85.1.308] — Poitiers, 20 déc. 1876, Morel, [S. 77.2.215, P. 77.811, D. 77.2.97] — 24 janv. 1879, A..., [D. 79.2.95] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Frais*, p. 298; Dutruc, *Observ.*, *Journ. des av.*, t. 112, p. 460; Naquet, note sous Aix, 26 mai 1886, [S. 87.2.97, P. 87.1.562]

1493. — Décidé, spécialement, en ce dernier sens, à l'égard d'un avoué d'appel par le motif que cet avoué n'a pas payé les honoraires de l'avocat qu'en vertu d'un mandat spécial, dont la justification ne peut être faite sans avoir subi le premier degré de juridiction. — Orléans, 16 févr. 1843, Periera, [S. 44.2.498, P. 43.1.542] — Dijon, 5 avr. 1886, [*J. des av.*, t. 112, p. 458]

1494. — Au surplus, l'attribution de compétence faite à chaque tribunal, relativement aux demandes des officiers ministériels en paiement de leurs frais faits devant ce tribunal, emporte attribution au même tribunal pour prononcer, par la même décision, sur le mode de paiement de ces frais. — Grenoble, 10 mai 1852, Brun, [S. 53.2.287, P. 54.2.598, D. 55.2.270]

1495. — Spécialement, une cour d'appel, saisie de la demande d'un avoué en paiement de frais par lui faits devant elle pour la conservation de la dot d'une femme mariée, peut, en condamnant la femme à faire ce paiement, ordonner qu'il sera exécuté même sur les biens dotaux de la femme. Il n'est pas nécessaire que, pour arriver à cette fin, l'avoué agisse par voie de demande principale et en se conformant aux règles ordinaires sur les deux degrés de juridiction et sur la compétence. — Même arrêt.

1496. — Mais le tribunal du lieu où les frais ont été faits est incompétent pour connaître de la validité d'une saisie-arrêt formée par l'officier ministériel, si le saisi est domicilié dans un autre arrondissement : il y a alors nécessité de porter cette demande devant le tribunal du domicile du saisi. — Metz, 15 janv. 1837, Martin, [S. 37.2.526, P. 37.300, D. 37.2.115] — Sic, Favard de Langlade, v° *Saisie-arrêt*, § 2, n. 11; Roger, *Saisie-arrêt*, n. 511; Chauveau, sur Carré, quest. 1953 *ter*.

1497. — L'art. 60, d'ailleurs, ne s'applique pas seulement au cas où l'officier ministériel est demandeur : il est encore applicable à l'action intentée contre l'officier ministériel en restitution de frais indûment perçus par lui. — Douai, 12 déc. 1844, Robert, [P. 45.2.682, D. 45.2.200] — Paris, 13 mars 1846, Butte, [S. 46.2.248, P. 46.1.491, D. 46.2.53] — Aix, 3 mars 1886, Joseph, [S. 86.2.196, P. 86.1.8, D. 86.2.8] — Sic, Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 661.

1498. — La règle de l'art. 60 s'applique-t-elle quelle que soit la personne qui intente l'action? Il est évident que la réponse à cette question dépend de l'explication qu'on donne de cette disposition exceptionnelle de l'art. 60. Lorsque on pense qu'elle a seulement pour objet de permettre à l'officier ministériel de se consacrer plus complétement aux affaires de ses clients en ne l'obligeant pas à aller plaider pour ses intérêts propres, en tout lieu, loin de son ressort (V. suprà, n. 1466), on doit admettre que le seul fait qu'il est demandeur, à l'égard de l'officier ministériel, du pouvoir discrétionnaire du tribunal, dont il profite (V. suprà, n. 1483), il faudra décider, en conséquence, que l'art. 60 s'applique exclusivement aux actions possédées par les officiers ministériels lui-même. Au surplus, il est à remarquer que dans le cas où l'action sera intentée soit par l'officier ministériel qui aura causé ses honoraires, soit par son successeur, soit par ses héritiers. — Boitard, t. 1, p. 161.

1499. — Sous la condition indiquée ci-dessus, il faudra admettre, en ce qui concerne la compétence établie par l'art. 60, non seulement de la loi, le concours V. suprà, n. 1482), soit à ceux de cette loi que le tribunal le plus apte à apprécier les frais en cause

devant lequel ils ont été faits (V. *suprà*, n. 1464). Peu importera alors par qui sera intentée l'action de l'officier ministériel et à quelle époque, que ce soit par ses héritiers ou par son successeur subrogé dans ses droits, ou que ce soit par lui-même alors que déjà il n'est plus titulaire de son office : dans tous ces cas, il y aura lieu à l'application de l'art. 60. — Rousseau et Laisney, n. 142; Bioche, v° *Avoué*, n. 271; Chauveau, *Suppl.*, quest. 276.

1500. — Décidé, conformément à cette seconde opinion, que l'art. 60 est applicable encore que les officiers ministériels n'exercent plus leurs fonctions. — Paris, 3 oct. 1810, Sobier, [S. et P. chr.] — Caen, 15 mai 1843, Deboislambert, [P. 44.2.464] — Paris, 5 mai 1865, Roger, [S. 65.2.196, P. 65.833]

1501. — ... Et bien qu'ils aient transporté leur domicile dans le ressort d'un autre tribunal. — Paris, 13 mars 1854, précité.

1502. — ... Qu'il est applicable également à la demande en paiement des frais dus à un officier ministériel, formée par le successeur de cet officier ministériel, auquel les frais ont été cédés. — Cass., 3 juill. 1844, Roustain, [S. 44.1.502, P. 44.2.223] — Nancy, 14 mars 1893, Petitjean, [D. 96.2.293]

1503. — ... Et à celle formée par un cessionnaire subrogé à tous les droits de l'officier ministériel. — Trib. Pau, 11 janv. 1861, Bousquet, [S. 61.2.556] — *Sic*, Bodin, *Rev. prat.*, t. 5, p. 163.

1504. — En tous cas, et quel que soit celui des deux systèmes ci-dessus exposés qu'on croit devoir adopter, il est certain que l'art. 60 ne concerne que l'hypothèse où c'est bien l'action de l'officier ministériel qui est en jeu.

1505. — Par suite, il n'est pas applicable à l'action que l'officier ministériel intente, comme exerçant les droits de son client, contre un tiers qu'il prétend s'être obligé envers ce dernier en paiement des frais. — Douai, 9 nov. 1846, Cuvelle, [S. 48.2.544, P. 48.2.464]

1506. — Pareillement, la disposition de l'art. 60 ne s'étend pas à la demande formée contre une partie qui a perdu son procès, par la partie gagnante, en remboursement de frais versés par cette dernière aux officiers ministériels qu'elle a payés. — Paris, 5 déc. 1840, Loison, [S. 42.2.338, P. 41.1.275] — *Sic*, Rolland de Villargues, n. 245 *bis*.

1507. — ... Ni à la demande formée par une partie contre une autre partie coobligée, en remboursement de la part proportionnelle de celle-ci dans les frais payés par la première aux officiers ministériels. — Nancy, 10 mars 1858, Stequely, [P. 59.1201, D. 59.2.95] — *Sic*, Chauveau, *J. des av.*, art. 3157.

1508. — ... Ni à la demande en remboursement de frais formée contre la partie par le mandataire qu'elle a chargé de les régler et solder à l'officier ministériel. — Cass., 5 janv. 1869, Triaire-Brun, [S. 69.1.81, P. 69.167, D. 69.1.127] — Grenoble, 24 déc. 1868, Girier, [S. 69.2.116, P. 69.577] — *Sic*, Rodière, t. 1, p. 104.

1509. — La règle de l'art. 60 s'applique-t-elle quelle que soit la personne contre qui l'action est dirigée? L'affirmative semble certaine, que l'on consulte, soit le texte, soit l'esprit de cet art. 60. Son texte d'abord? Il ne distingue pas, en effet, selon que l'action est dirigée contre telle ou telle personne; et cela est d'autant plus significatif que l'art. 9, 2e Décr. 16 févr. 1807, ne soumet, au contraire, textuellement les actions en paiement de frais aux règles par lui édictées, que dans le cas où ces actions sont intentées « contre les parties pour lesquelles les officiers ministériels auront occupé ou instrumenté ». Son esprit? Les différents motifs qu'on a invoqués pour expliquer l'art. 60 sont, en effet, aussi valables dans le cas où l'action est dirigée contre un tiers que dans celui où elle est dirigée contre le client de l'officier ministériel (V. *suprà*, n. 1461 et s.). — Rousseau et Laisney, v° *Compétence*, n. 141 et 142; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 660.

1510. — Par conséquent, l'art. 60 doit recevoir application, et l'action de l'officier ministériel doit être portée devant le tribunal de son ressort, non seulement lorsqu'elle est formée contre son client, mais encore lorsqu'elle est dirigée contre toute autre personne, notamment contre un tiers qui lui a garanti le paiement des frais. — Cass., 10 juin 1856, Legrand, [D. 56.1.424] — Paris, 21 mai 1847, Lecomte, [S. 47.2.352, P. 47.1.640, D. 47.4.92] — Caen, 22 févr. 1848, Trochon, [S. 48.2.400, P. 48.2.353, D. 48.2.163] — Paris, 19 mai 1855, Ficquenet, [S. 55.2.428, P. 55.2.133, D. 55.2.215 — Rouen, 24 août 1855, Legrand, [S. 56.2.105, P. 56.1.330, D. 56.1.424 — Rouen, 4 mai 1863, Bourdon, [S. 64.2.13, P. 64.281, D. 64.5.196] — Bordeaux, 26 nov. 1895, Gommès, [S. et P. 96.2.165, D. 96.2.103] — *Contrà*, Metz, 12 juin 1849, Noizet, [D. 49.5.197]

1511. — ... Contre un agent d'affaires qui l'a chargé de suivre plusieurs instances au nom de divers clients. — Paris, 14 mars 1861, Grenot, [S. 61.2.352, P. 61.325, D. 61.5.249]

1512. — ... Contre l'adversaire de son client. — Metz, 15 janv. 1857, Martin, [S. 57.2.520, P. 57.366, D. 57.2.115]

1513. — ... Contre un autre officier ministériel à la demande duquel les frais ont été faits. Jugé, à cet égard, que la demande d'un huissier contre un de ses confrères en paiement d'actes que celui-ci l'a chargé de signifier pour le compte d'un tiers, est compétemment portée devant le tribunal du domicile de l'huissier demandeur; que l'art. 60 est ici applicable. — Grenoble, 10 déc. 1853, Mayouse, [S. 56.2.105, P. 56.1.330, D. 56.2.115] — Paris, 19 mai 1855, précité. — *Sic*, Garsonnet, t. 1, p. 661, note 14.

1514. — ... Que la demande formée par un huissier contre un avoué résidant dans un autre arrondissement, en paiement de frais d'actes signifiés d'après les ordres de celui-là pour le compte d'un tiers inconnu de l'huissier et dont l'existence lui était seulement attestée par l'avoué, est compétemment portée devant le tribunal où ces frais ont été faits. Vainement l'avoué exciperait de ce qu'il n'était qu'un mandataire et non le requérant direct. — Rennes, 28 janv. 1864, Davin, [S. 65.1.166, P. 65.725]

1515. — Décidé néanmoins, en sens contraire, que l'action en paiement du coût d'un exploit d'appel formé par l'huissier signataire de cet exploit contre l'avoué qui a occupé en première instance pour l'appelant, et fondée sur ce que ce serait par l'ordre de cet avoué que l'exploit aurait été signifié, doit être portée devant le tribunal du domicile de l'avoué; qu'elle ne peut l'être devant le tribunal du domicile de l'huissier; que ce n'est pas là une demande de la nature de celles prévues par l'art. 60. — Bourges, 5 juin 1844, Lalande, [S. 45.2.656, P. 45.1.175, D. 46.4.316]

1516. — ... Et que l'huissier qui a chargé un de ses confrères habitant une autre ville de signifier des actes pour le compte de tiers, ses clients, ne peut être assigné en paiement des frais de ces actes devant le tribunal du domicile de l'huissier demandeur, par application de l'art. 60, s'il ne s'est pas constitué caution de ses clients : il n'est, comme mandant, justiciable que du tribunal de son propre domicile. — Rouen, 30 juin 1856, Chardine, [S. 57.2.128, P. 57.1160, D. 58.2.71]

1517. — En quoi consiste la dérogation de l'art. 60? L'étendue de cette dérogation est très-contestée, tout au moins en ce qui concerne la compétence *ratione materiæ*. Car quant à la compétence *ratione personæ*, aucun doute ne saurait exister; il est certain que, par exception à la règle « *actor sequitur forum rei* », ce n'est pas le tribunal du domicile du défendeur qui est compétent, mais bien celui du tribunal dans le ressort duquel les frais ont été faits. — Garsonnet, t. 1, n. 174, p. 724.

1518. — Il y a, au contraire, les plus grandes hésitations, en doctrine et en jurisprudence, quand il s'agit de déterminer exactement dans quelle mesure l'art. 60 déroge à la compétence *ratione materiæ*. Suivant un premier système, l'art. 60 ne dérogerait aucunement aux principes généraux concernant la compétence *ratione materiæ*; c'est seulement à ceux de la compétence *ratione personæ* qu'il porterait échec; il y aurait donc lieu d'appliquer aux actions en paiement de frais les règles ordinaires de compétence *ratione materiæ*. De ce premier système, il y a lieu de tirer, notamment, les conclusions suivantes :

1519. — 1° Le juge de paix est compétent pour connaître des demandes en paiement de frais, quels que soient les officiers ministériels dont il s'agisse, et n'importe où les frais ont été faits, lorsque la demande est inférieure à 200 fr.; mais il est incompétent quand elle dépasse cette somme, les frais eussent-ils été faits devant lui; c'est alors le tribunal civil qui doit en connaître. — Dutruc, *Suppl. au lois de la procéd.*, v° *Ajournement*, n. 159, et *Formul. des huiss.*, t. 1, p. 10, n. 23, et p. 434, n. 25.

1520. — Il en est ainsi, par exemple, en ce qui concerne les frais faits par un greffier de paix : au-dessous de 200 fr., la demande doit être portée devant le juge de paix du lieu où ces frais ont été portés : au-dessus, elle doit être portée au tribunal civil. — *Encyclopédie des juges de paix*, v° *Honoraires*.

1521. — 2° La cour d'appel ne peut jamais connaître en premier ressort d'aucune action en paiement de frais, même de ceux

faits devant elle ; car c'est un principe fondamental de notre législation, auquel une dérogation ne pourrait être apportée qu'en vertu d'un texte formel, qu'une cour d'appel est seulement juge du second degré.

1522. — Un second système enseigne, au contraire, qu'en raison du principe d'après lequel la juridiction devant laquelle les frais ont été faits est la plus apte à les apprécier à leur juste valeur, c'est toujours cette juridiction, quelle qu'elle soit, qui est seule compétente pour connaître des actions relatives aux frais qui ont été ainsi faits devant elles. — V. *supra*, n. 1464.

1523. — Ce second système produit de nombreuses conséquences : 1° le juge de paix est compétent pour connaître des actions en paiement de frais faits devant lui, à quelque somme d'ailleurs que s'élèvent ces frais. — Chauveau, sur Carré, quest. 276 *bis*; Bonfils, n. 436.

1524. — Décidé, spécialement, en ce sens, quant aux frais faits par les greffiers de paix, devant le tribunal de paix. — Carré, *Just. de paix*, t. 1, n. 475; Chauveau, sur Carré, quest. 276 *bis;* Bonfils, n. 413; Dutruc, *Formul.*, t. 1, p. 11, n. 34. C'est le système qui nous paraît le plus plausible. — V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 497 et s.

1525. — 2° Le tribunal civil est compétent pour connaître des frais faits devant lui, quelle que soit la somme à laquelle s'élèvent ces chiffres, fussent-ils inférieurs à 200 fr., et quel que soit l'officier ministériel qui les ait faits.

1526. — 3° Le tribunal de commerce est compétent lui aussi pour connaître des actions en paiement des frais faits devant lui par les officiers ministériels. — Orillard, *Compét. des trib. de comm.*, n. 240; Bonfils, n. 413.

1527. — Il en est ainsi spécialement en ce qui concerne les frais faits par un huissier devant le tribunal de commerce. Tout au moins faut-il le décider ainsi, par application des art. 631 et 633, C. comm., lorsque les frais sont dus à l'officier ministériel par un commerçant pour lequel ils ont été exposés à raison de son commerce, et l'officier ministériel peut alors actionner son client devant la juridiction commerciale dont il relève. Jugé, en ce sens, que l'huissier qui a fait des actes de son ministère à lui commandés par un agent d'affaires, peut poursuivre ce dernier en paiement du coût de ces actes devant le tribunal de commerce. — Cass., 31 janv. 1837, Saint-Martin, [S. 37.1.320, P. 37.1.252] — Paris, 22 mars 1851, Pichenot, [P. 52.2.369]; — 15 nov. 1876, B..., [S. 77.2.40, P. 77.220].

1528. — De même enfin, la cour d'appel est compétente pour connaître des actes en paiement de frais faits devant elle.

1529. — Enfin, un troisième système reconnaît compétence absolue, sauf une exception que nous allons indiquer (V. *supra*, n. 1525), au tribunal civil de l'arrondissement de la résidence de l'officier ministériel. C'est en effet ce tribunal qui exerce le plein pouvoir disciplinaire sur les officiers ministériels de son arrondissement : or, le motif qui a inspiré l'art. 60, c'est, dit-on (V. *supra*, n. 1465), de permettre au tribunal civil dont il relève d'exercer sur eux le droit de contrôle et de surveillance dont il est armé à leur égard.

1530. — Au surplus, ajoute-t-on, la place même qu'occupe l'art. 60, parmi les dispositions relatives aux fonctionnaires du tribunal civil, indique bien que cet article, sinon expressément au moins implicitement, a entendu conférer une compétence exclusive à ce tribunal. Cette interprétation est d'ailleurs confirmée par l'art. 9, 2° Décr. 16 février 1807, dépêché, il dispose, en effet, que les demandes des avoués et autres officiers ministériels en paiement de leurs frais seront portées à l'audience *sans qu'il soit besoin de citer en conciliation* ; or cette disposition n'a d'objet, évidemment, que s'il s'agit d'une instance à suivre devant le tribunal civil.

1531. — De ce troisième système peuvent être déduites les conséquences ci-après : le juge de paix ne peut jamais connaître des actions en paiement de frais, quelque soit l'officier ministériel qui les a faits, la somme réclamée fût-elle inférieure à 200 fr., eussent-ils même été faits en justice de paix. — Bioche, v° *Dépens*, n. 47; Bioche, v° *Compétence des tribunaux civils*, n. 97; Colmet Daage, sur Boitard, t. 1, n. 145, note; Aubry, t. 2, n. 1696; A. Carré, *Cod. annot.*, art. 1, n. 22; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 662.

1532. — Spécialement, le juge de paix n'est pas compétent pour connaître des demandes formées par les notaires en paiement de leurs frais et honoraires, lors même qu'ils n'excéderaient pas 200 fr. Elles doivent être portées nécessairement devant le tribunal civil. — Cass., 21 avr. 1845, Auger, [S. 45.1.337, P. 45.1.376, D. 45.1.237] — 7 juin 1847, Dreux, [S. 48.1.121, P. 47.2.749, D. 47.1.360] ; — 25 janv. 1859, Sorrel, [S. 59.1.104, P. 59.346, D. 59.1.76] — Douai, 27 janv. 1846, Sudre, [S. 46.2.581, P. 46.2.591, D. 46.2.185] — Sic, Chauveau, *Suppl.*, quest. 276 *bis*; Bioche, t. 1, p. 102; Bioche, v° *Compétence des trib.*, n. 97; Garsonnet, t. 1, p. 662.

1533. — ... Et ce, alors même que les honoraires auraient été taxés par le président. — Cass., 25 janv. 1859, précité.

1534. — De même, le juge de paix ne peut connaître de l'action en paiement de frais faites par un huissier, fussent même il s'agirait de frais faits devant son tribunal. — Cass., 26 nov. 1889, Michel, [S. 90.1.23, P. 90.1.55, D. 90.1.10] — Amiens, 18 mars 1881, Robert, [S. 83.2.152, P. 83.1.825] — Orléans, 24 déc. 1890, Michel, [D. 92.2.487].

1535. — Même décision en ce qui concerne l'action en paiement des avances et émoluments dus aux greffiers de justice de paix, alors même qu'il s'agit de frais faits devant la justice de paix. — Carou, t. 1, n. 99; Curasson, t. 1, n. 184; Bioche, v° *Compétence*, n. 82; Allain, t. 2, n. 1696; Carré, *Cod. annot.*, art. 1, note 22.

1536. — A plus forte raison est-ce devant le tribunal civil, et non devant le juge de paix, que doivent être portées les contestations relatives aux frais et honoraires réclamés par un greffier de justice de paix pour apposition de scellés, ces frais n'étant pas faits devant le tribunal de paix. — Cass., 25 avr. 1848, de Pecqueulh, [S. 48.1.344, P. 48.1.407, D. 48.1.81] — Trib. Seine, 14 mars 1873, Poulet, [D. 73.5.276] — *Sic*, *Encyclop. des huissiers*, v° *Frais et dépens*, n. 275; Dutruc, *Formul.*, t. 1, p. 11, n. 35.

1537. — Pareillement, c'est au tribunal chargé de l'exécution du jugement en vertu duquel la saisie a été faite, et non au juge de paix, qu'il appartient de connaître d'une demande en paiement de frais de garde, bien qu'on ne réclame pas une somme de 40 fr. — Cass., 28 mai 1816, Sarrazin, [S. et P. chr.].

1538. — De même, en principe, les tribunaux de commerce sont incompétents pour statuer sur des demandes formées par des officiers ministériels en remboursement de frais par eux faits dans des affaires qui ont été portées devant ces tribunaux. Le tribunal civil est seul compétent pour connaître de telles demandes. — Caen, 10 mars 1843, Lemée, [S. 44.2.172, P. 44.1.284] — Bourges, 21 août 1843, Mana, [S. 45.2.426, P. 45.1.548] — Montpellier, 20 mai 1865, Huzal, [S. 65.2.165, P. 65.714, D. 65.5.208] — Paris, 14 mars 1874, Huchard, [S. 76.2.292, P. 76.1125] — Amiens, 18 mars 1881, Robert, [S. 83.2.152, P. 83.1.825] — Sic, Lepage, p. 46; Demante-Colmet, n. 83; Boncenne, p. 244; Bioche, v° *Compétence*, n. 102; Carré et Chauveau, p. 277; Mourlon, n. 273; Boitard, Colmet Daage et Glasson, t. 1, n. 145, p. 122, note 1; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 662.

1539. — Par suite, la taxe des frais faits par un huissier devant le tribunal de commerce est régulièrement faite par un membre du tribunal civil. — Amiens, 18 mars 1881, précité.

1540. — Néanmoins, l'huissier qui a fait des actes de son ministère à lui commandés par un agent d'affaires, ne peut actionner en paiement du coût de ces actes devant le tribunal de commerce. — Paris, 10 août 1851, *Le Droit*, [P. 52.2.369] — 14 mars 1874, précité. — Sic, Chauveau, quest. 276, Dufaux et Harel, *Encyclop. des huissiers*, v° *Frais et dépens*, n. 267.

1541. — Il en est ainsi surtout lorsque les frais réclamés par l'huissier à l'agent d'affaires, ont été faits, partie devant le tribunal de commerce, et partie devant le tribunal civil. — Paris, 22 janv. 1874, Desgrées, [S. 76.2.292, P. 76.1125].

1542. — A cette règle de la compétence exclusive du tribunal civil, il n'y a, nous avons dit, qu'une seule exception, c'est en ce qui concerne les frais faits devant la cour d'appel, comme elle seule a le pouvoir disciplinaire sur les officiers ministériels ressortissant au ressort d'elle, il faut en conclure que les actions formées par ces officiers ministériels doivent être portées de plein droit devant elle, quel qu'en soit le juge de première instance, et quelle en soit, en général, que l'importance des sommes en litige. — Paris, 4 juin 1810, [S. et P. chr.] — Douai, 7 juin 1828, [S. et P. chr.] — Montpellier, 14 janv. 1841, [S. 41.2.128, P. [illegible]] — Cass., 10 déc. 1861, [S. 62.1.[illegible], P. [illegible]].

Roger, [S. 41.2.271] — Paris, 14 mars 1861, Grenet, [S. 61.2.352, P. 61.325, D. 61.5.249] — Caen, 28 août 1871, Eude, [S. 72.2.199, P. 72.2.822, D. 72.5.256] — Dijon, 5 avr. 1886, [*J. des av.*, t. 112, p. 458] — *Sic*, Bioche, v° *Compétence*, n. 102; Chauveau, sur Carré, t. 2, quest. 276; Rodière, t. 1, p. 103; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 662; Rousseau et Laisney, v° *Compétence*, n. 134; Bonfils, n. 414.

1543. — La règle de l'art. 60 est-elle d'ordre public? Ce qui paraît certain, en tous cas, c'est que, même si elle est d'ordre purement privé, elle n'en existe pas moins dans l'intérêt des deux parties, aussi bien dans l'intérêt du défendeur que dans l'intérêt de l'officier ministériel. Il n'est pas douteux, par suite, que la partie défenderesse elle-même peut se prévaloir de la règle de cet art. 60 pour le cas où, en violation de cet article, elle viendrait à être traduite devant le tribunal de son domicile pour frais faits devant un autre tribunal. — Thomine-Desmazures, p. 151; Bioche, v° *Compétence*, n. 73; Carré et Chauveau, quest. 279; Rodière, p. 103; Rousseau et Laisney, v° *Compétence*, n. 155; Garsonnet, t. 1, n. 155, p. 658.

1544. — Mais faut-il conclure de là qu'elle est d'ordre public? Il semble que la réponse à cette question doit dépendre des motifs que l'on assigne à cet art. 60 et du point de savoir s'il déroge uniquement à la compétence *personæ* ou bien également à la compétence *ratione materiæ*.

1545. — L'explique-t-on uniquement par l'idée du contrat formé entre l'officier ministériel et son client (V. *suprà*, n. 1462), et considère-t-on qu'il déroge uniquement à la compétence *ratione personæ* (V. *suprà*, n. 1518), on devra alors voir dans la règle de l'art. 60 une règle d'ordre privé, et, par suite, on devra en conclure : 1° que les parties peuvent d'un commun accord écarter la règle de compétence de l'art. 60. — Grenoble, 24 déc. 1868, Girier (motifs), [S. 69.2.116, P. 69.577]

1546. — Mais cet accord ne serait pas suffisamment constaté par les motifs du jugement énonçant qu'il résulte des explications données par les parties devant le tribunal, s'ils ne reproduisaient ces explications elles-mêmes dans leurs détails significatifs, et s'ils ne constataient ni même indiquaient aucun aveu, aucune déclaration. — Même arrêt.

1547. — 2° Que le défendeur seul peut se prévaloir de l'exception d'incompétence et seulement *in limine litis*.

1548. — 3° Que le tribunal, saisi contrairement à l'art. 60, ne doit pas d'office se déclarer incompétent. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 152; Rodière, t. 1, p. 103; Bioche, v° *Compétence*, n. 74; Rousseau et Laisney, v° *Compétence*, n. 156.

1549. — 4° Que le ministère public n'est pas obligé de conclure à l'incompétence du tribunal.

1550. — Au contraire, justifie-t-on la dérogation créée par l'art. 60 au moyen de l'un des motifs indiqués n. 1463 et s., et estime-t-on qu'elle fait échec non seulement aux principes de la compétence *ratione personæ*, mais aussi à ceux de la compétence *ratione materiæ* (V. *suprà*, n. 1522 et s.), c'est alors une règle d'ordre public; et, de là, les conséquences suivantes : 1° les parties ne peuvent point, même d'accord, écarter l'application de la règle de l'art. 60.

1551. — Il est même admis généralement que cet article s'applique, que les frais aient été réglés à un titre quelconque, ou qu'ils n'aient encore été réglés. — Carré et Chauveau, quest. 278; Rolland de Villargues, n. 245. — *Contrà*, Delaporte, t. 1, p. 63.

1552. — Jugé, en ce sens, qu'au cas où les frais faits devant la cour ont été réglés entre l'avoué d'appel et son client sous la forme d'un billet à ordre, le tribunal civil peut bien connaître de la demande en reconnaissance de la signature apposée sur ce billet, mais que c'est à la cour exclusivement qu'il appartient de statuer sur la demande en paiement des frais, alors d'ailleurs que le règlement n'a pas eu pour but d'opérer une novation. — Caen, 28 août 1871, Eude, [S. 72.2.199, P. 72.2.822, D. 72.5.256]

1553. — ... Que la demande d'un avoué en paiement des frais par lui faits dans plusieurs instances qu'il a suivies devant la cour d'appel pour le compte d'un agent d'affaires, au nom de divers clients de ce dernier, tombe sous l'application de l'art. 60, et que, dès lors, le tribunal de commerce est incompétent pour en connaître. Peu importe que le chiffre de ces frais ait été réglé par une transaction. — Paris, 14 mars 1861, Grenet, [S. 61.2.352, P. 61.325, D. 61.5.249]

1554. — 2° Dans le cas où un tribunal a été saisi en violation de l'art. 60, les deux parties peuvent opposer l'exception d'incompétence, et ce, en tout état de cause, même en appel.

1555. — 3° Le tribunal, doit d'office se déclarer incompétent. — Trib. Seine, 1er oct. 1869, Bayé, [S. 70.2.333, P. 70.1199, D. 71.5.201] — *Sic*, Bonfils, n. 410.

1556. — 4° Le ministère public a le devoir de conclure à l'incompétence du tribunal.

1557. — En terminant sur ce point, signalons que M. Garsonnet (t. 1, n. 155, p. 658), tout en assignant à l'art. 60 des motifs d'ordre public et en déclarant qu'il déroge à la compétence *ratione materiæ*, pense cependant qu'il y a lieu de traiter la règle de l'art. 60 comme une simple règle d'ordre privé; sans doute, dit-il « l'opinion contraire pourrait se soutenir en théorie pure, car l'intérêt général exige, jusqu'à un certain point, que les officiers ministériels n'abusent pas de leurs pouvoirs et n'intimident pas les plaideurs par d'injustes réclamations; mais la place de l'art. 60, C. proc. civ., après l'art. 59 qui règle dans tous ses détails la compétence *ratione personæ*, ne laisse guère de doutes sur la pensée de la loi qui, on peut l'affirmer, n'a voulu protéger ici que des intérêts privés. »

1558. — B. *Rôle du tribunal.* — Que le tribunal ait qualité pour prononcer la condamnation, c'est indiscutable; il faut même dire que là est son œuvre essentielle. Une question beaucoup plus délicate est celle de savoir s'il a également pour mission de déterminer le quantum de cette condamnation, en d'autres termes, si c'est à lui également qu'il appartient de taxer, ou si, recevant la taxe toute prête, il ne doit pas se borner, en quelque sorte, à y donner force exécutoire.

1559. — En dehors des notaires pour lesquels la question est examinée (*infrà*, v° *Notaires*, L. 24 juin 1896, art. 2), il y a deux catégories d'officiers ministériels à l'égard desquels les textes se sont expliqués : ce sont les greffiers de justice de paix et les commissaires-priseurs. En effet, s'agit-il des greffiers de justice de paix, l'ordonnance du 17 juill. 1825 décide qu'aucun frais ni émoluments ne pourront être perçus par les greffiers des justices de paix que sur des états dressés par eux, qui seront *vérifiés et visés* par le juge de paix. S'agit-il des commissaires-priseurs, l'art. 2 de la loi du 18 juin 1843 dispose que la taxe sera faite par le président du tribunal de première instance. De ces textes, il résulte, donc, *a contrario*, qu'en ce qui concerne tout au moins les greffiers de paix et les commissaires-priseurs, le tribunal n'a pas qualité pour taxer.

1560. — D'une part, en effet, aucun texte n'attribue alors compétence spéciale au président du tribunal civil; d'autre part, à cette hypothèse ne s'applique point l'art. 2, 2e Décr. 16 févr. 1807, aux termes duquel les dépens en matière ordinaire doivent être taxés par un juge du tribunal. Les six premiers articles de ce décret, en effet, règlent exclusivement les dépens adjugés entre parties par un jugement de condamnation.

1561. — Mais que décider en ce qui concerne les autres officiers ministériels? Il faut répondre que, tout au moins en principe, c'est, au contraire, le tribunal seul qui a qualité pour opérer la taxe, soit qu'il s'agisse de frais judiciaires, soit même qu'il s'agisse de frais extrajudiciaires. — Cass., 9 janv. 1872, dame Lepley, [S. 72.1.228, P. 72.129, D. 72.1.5] — Nancy, 29 déc. 1881, Berville, [S. 83.2.82, P. 83.1.461] — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 2707; Bonnescœur, p. 410; Rivoire, p. 152; Boucher d'Argis, v° *Frais*, p. 293.

1562. — Seul, l'art. 9 dudit décret statue sur les frais dus par la partie à l'officier ministériel qui les a faits pour elle, et cet article déclare, ainsi que l'art. 60, C. proc. civ., que l'action de l'officier ministériel doit être portée devant le tribunal; c'est dire que le tribunal seul peut liquider régulièrement le montant de ces frais.

1563. — Sans doute, il arrive souvent, en pratique, qu'un officier ministériel, avoué ou huissier, fait taxer ses frais par un magistrat, indépendamment de toute demande en justice, et non par le tribunal; mais ce n'est là qu'une taxe purement officieuse qui ne lie point le tribunal. Ce dernier garde le droit absolu de vérifier l'état de frais et de le taxer à nouveau, tout comme s'il n'avait encore fait l'objet d'aucune taxe. — Boucher d'Argis, v° *Frais*, p. 294; Chauveau et Godoffre, t. 2, p. 86, n. 2707.

1564. — Mais ne lie-t-elle point la partie, en ce sens tout au moins que si celle-ci vient à payer sur cette taxe, elle doit être réputée y avoir acquiescé? — V. *suprà*, n. 128.

1565. — Ce qui est certain, en tous cas, c'est qu'elle ne lie ni l'officier ministériel, ni la partie, en ce sens que l'officier mi-

nistériel comme la partie ont le droit soit de s'en prévaloir si elle leur paraît équitable, soit de n'y pas avoir égard si elle leur paraît avoir méconnu leurs intérêts. C'est le tribunal qui, en définitive, apprécie leurs prétentions. — Chauveau et Godoffre, t. 2, n. 2708, p. 87.

1566. — Ce qui est certain encore, c'est qu'à cette taxe purement facultative et officieuse il ne peut être formé opposition devant la chambre du conseil; l'art. 6 du décret de 1807 ne s'applique pas à cette hypothèse; la seule marche à suivre est alors celle de l'action devant le tribunal par voie d'assignation contenant, en tête, copie des frais réclamés, pour être statué en audience publique conformément aux principes généraux. — Chauveau et Godoffre, t. 2, n. 2708, p. 87.

1567. — Décidé, en ce sens, que l'avoué qui a obtenu la taxe purement officieuse des frais qui lui sont dus par son client ne peut demander la réformation de cette taxe par voie d'opposition devant la chambre du conseil; mais il peut former une demande en justice, en se conformant à l'art. 9, 2e Décr. 16 févr. 1807, et reproduire toutes ses prétentions comme si la taxe n'avait pas eu lieu. — Chambéry, 27 août 1867, Clerc, [S. 69.2.202, P. 69.851, D. 69.2.87]

1568. — Il faut ajouter au surplus que si, en principe, la taxe des frais des officiers ministériels, autres que les greffiers de paix et des commissaires-priseurs, n'est valablement faite que par le tribunal, il y a des cas exceptionnels où, par suite d'un texte formel, il en faut décider autrement. Ainsi en est-il par exemple en matière de poursuite de saisie immobilière (C. proc. civ., art. 701), de poursuite d'ordre (C. proc. civ., art. 759), de vente d'objets saisis (C. proc. civ., art. 657).

1569. — Il a été jugé, par application de l'art. 759, C. proc. civ., que nous venons de rappeler que le juge-commissaire seul a le droit de procéder à la taxe des frais d'expédition et de signification des jugements rendus sur contredit et qui constituent des frais de poursuite d'ordre. — Nîmes, 16 juill. 1861, Pinoncelly, [S. 62.2.4, P. 62.1179]

1570. — De même, l'art. 42, 1er Décr. 16 févr. 1807, en attribuant une vacation à l'huissier « pour faire taxer ses frais par le juge sur la minute de son procès-verbal », donne formellement compétence à un membre du tribunal pour taxer les frais des huissiers dans les ventes judiciaires de meubles : en édictant une semblable disposition, l'art. 42 établit à l'égard des huissiers une dérogation au principe de l'art. 9, 2e décret de 1807, d'après lequel les frais extrajudiciaires dus aux officiers ministériels en général, et même les frais d'instance dus à un avoué par son propre client, sont taxés par le tribunal, la taxe qui en serait faite par le président ou par un juge seul étant purement officieuse et dépourvue de toute autorité légale. — Nancy, 29 déc. 1881, précité.

1571. — Par suite, également, les frais et honoraires de l'huissier qui a procédé, en vertu d'une commission de justice, à la vente de l'actif d'une société dissoute, doivent être taxés par le président (ou le juge que celui-ci délègue), dans les termes de l'art. 42 du tarif du 16 févr. 1807, et non par le tribunal entier. — Même arrêt.

1572. — En effet, l'art. 39 du même tarif, spécialement rédigé en vue des ventes mobilières sur saisie-exécution, est applicable aussi aux ventes de mobilier dépendant, soit d'un actif social, soit d'un actif héréditaire, puisque, pour le partage des sociétés, l'art. 1873 renvoie expressément aux règles concernant le partage des successions, et que l'art. 945, C. proc. civ., est ainsi conçu : « Lorsque la vente des meubles dépendant d'une succession aura lieu en exécution de l'art. 826, C. civ., cette vente sera faite dans les formes prescrites au titre des saisies-exécutions ». Or, si l'art. 39 du tarif doit recevoir son application à l'hypothèse de la vente d'un actif social, il en est nécessairement de même des articles suivants 40, 41 et 42, qui s'y rattachent et le complètent.

1573. — En tous cas, le juge-taxateur est sans droit, lorsque le dossier et l'état taxé ont été rendus par lui à l'avoué, pour exiger spontanément, en l'absence de réclamation requérant des intéressés, la représentation de cet état et des pièces, dans le but d'en faire de nouveau, ou d'en laisser faire, par le président, la vérification, et, au besoin, la revision. — La Martinique, 9 mars 1868, Basinge, [S. 68.2.140, P. 68.580]

1574. — Il en est ainsi, surtout s'il s'agit d'une taxe dont le montant devant être [illegible] a été inséré dans un jugement d'adjudication. — Même arrêt.

1575. — Peu importe, d'ailleurs, que le jugement d'adjudication qui mentionne le chiffre des frais taxés renferme la mention *sauf taxe* : cette réserve n'empêche pas que la taxe ne soit définitive, tant qu'elle n'a pas été attaquée par les intéressés. — Même arrêt.

1576. — IV. *En quoi consiste la procédure d'exécution.* — Il nous faut, pour l'exposer, reprendre successivement chacun des trois cas précédemment indiqués dans lesquels il peut y avoir lieu à délivrance d'un exécutoire au profit d'un officier ministériel.

1577. — A. *Cas de l'art. 30, L. 22 frim. an VII.* — C'est le juge de paix qui a seul qualité pour délivrer exécutoire; c'est donc à lui que le notaire doit s'adresser pour l'obtenir. A cet effet, le notaire lui présente requête et lui produit sa minute afin que le juge de paix puisse contrôler les [illegible] de la requête. Mais [illegible] le juge de paix doit allouer le montant des sommes déboursées par le notaire à titre d'avances d'enregistrement; il n'a pas qualité pour les taxer, et, par suite, les réduire (V. *supra*, n. 256). Le juge de paix rend son ordonnance au bas de la requête; puis la pièce est mise au rang des minutes du greffe, et le greffier en délivre une grosse exécutoire.

1578. — L'opposition et toutes les contestations sur l'exécutoire sont jugées suivant les formes particulières aux instances poursuivies par l'administration de l'enregistrement (V. *infra*, v° *Enregistrement*), c'est-à-dire par le tribunal civil sur simples mémoires respectivement signifiés, et sans autres frais que ceux de timbre, d'enregistrement et de signification de jugement; le jugement n'est pas susceptible d'appel, et ne peut être attaqué que par la voie de cassation (L. 22 frim. an VII, art. 30 et 65).

1579. — B. *Cas de l'art. 3, L. 5 août 1881.* — La première formalité à remplir est alors de faire taxer les frais par le président du tribunal. Puis la taxe faite, il faut s'adresser au greffier et requérir de lui la délivrance d'un exécutoire.

1580. — Cet exécutoire, avant d'être mis à exécution, doit être signifié à la partie. Mais, la loi n'ayant prescrit aucun délai entre la signification et le commandement, l'huissier peut faire le tout par un seul et même acte.

1581. — L'exécutoire, étant délivré hors la présence de la partie, n'est qu'un titre provisoire, et en conséquence, peut être l'objet d'une voie de recours de la part de cette partie; mais de quelle voie de recours? L'art. 3, L. 5 août 1881, dans son deuxième paragraphe, tranche toute difficulté à cet égard : « L'exécutoire, dit-il, est susceptible de l'opposition de la partie ». Cette opposition doit être faite par acte d'huissier [illegible] devant le tribunal civil compétent; ce tribunal, avons-nous vu, est celui de la résidence du notaire.

1582. — Dans quel délai doit-elle être formée? Comment doit-elle être jugée? Le jugement qui intervient à la suite, est-il toujours susceptible d'appel? De ces trois questions qui, en matière de taxe, d'une façon générale, donnent lieu à tant de difficultés, il y en a deux au moins, c'est-à-dire la deuxième et la troisième, qui ne semblent guère devoir être discutées, car elles sont tranchées par le même art. 3.

1583. — En ce qui concerne la deuxième question, « comment sera jugée l'opposition », le § 4 de cet article [illegible], en effet, « Les oppositions à taxe seront jugées en audience publique comme en matière sommaire ».

1584. — En quant à la troisième, à savoir « les jugements rendus en opposition sont-ils susceptibles d'appel? » il semble bien qu'elle est aussi réglée par les termes du § 4 de cet même art. 3, lequel est conçu en ces termes : « Les jugements seront susceptibles d'appel dans les délais et formes ordinaires ». Vainement soutiendrait-on, que le texte a seulement entendu rendre susceptibles d'appel tous les jugements rendus sur opposition, car il ne distingue point, lorsqu'il les déclare tels, selon que le chiffre de la demande est inférieur ou supérieur à [illegible] F.

1585. — La loi du 5 août 1881, s'appliquant au point [illegible] de fixer la prescription pour la taxe des actes notariés, [illegible] dire en quoi que ce soit les règles qui déterminent les différents degrés de juridiction, quand elle a dit que les jugements seraient susceptibles d'appel dans les délais et [illegible], elle n'a [illegible] que les revoyait au droit commun et [illegible] que, par opposition au cas de l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807, les jugements rendus sur opposition à taxe ne seraient pas seulement attaquables par la voie de l'appel dans [illegible] qui le serait appelé par le droit [illegible] au droit commun, elle fait

a été au contraire de déclarer que ce droit commun était applicable à l'hypothèse qu'il prévoyait ; que, par suite, pourvu que le chiffre de la demande fût supérieur à 1,500 fr., l'appel était recevable d'un jugement rendu sur opposition à exécutoire délivré au profit d'un notaire.

1586. — Reste maintenant la première question : dans quel délai doit-il être formé opposition à l'exécutoire? Sur ce point, l'art. 3 ne s'explique pas formellement; et de là, controverse. Un premier système, prétend qu'à cet égard, il faut adopter la disposition de l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807. Voici comment raisonne ce système : il y a trois points sur lesquels cet article déroge aux principes généraux de la procédure : 1° en ce qu'il fixe le délai du recours à trois jours seulement; 2° en ce qu'il donne compétence à la chambre du conseil; 3° en ce qu'il déclare non susceptibles d'appel, en principe, les jugements rendus sur opposition. En ce qui concerne les deux derniers points, l'art. 3, L. 5 août 1881, écarte, nous venons de le voir, l'application de ce 2e décret du 16 févr. 1807; *a contrario*, n'en faut-il pas conclure qu'il entend s'approprier sa doctrine relativement au délai de cette opposition; que, par suite, l'opposition n'est recevable que si elle est formée dans les trois jours de la signification de l'exécutoire?

1587. — Un second système décide que le délai de l'opposition contre l'exécutoire de taxe délivré au notaire doit être apprécié souverainement par le juge, d'après les circonstances de la cause, et suivant qu'il apparaîtra que le client poursuivi a renoncé, ou non, à contester le montant de sa dette en subissant les poursuites dirigées contre lui. — Agen, 13 janv. 1889, Prat, [S. 89.1.76, P. 89.1.451, D. 90.2.81] — *Sic*, Testoud, *Revue critique*, 1882, p. 170.

1588. — En effet, dit ce deuxième système, d'une part, on ne saurait appliquer ici le délai de trois jours imparti par le 2e décret du 16 févr. 1807, parce que les délais ne peuvent pas se suppléer; d'autre part, on ne saurait davantage assimiler l'exécutoire obtenu par un notaire à un jugement par défaut, pour emprunter les dispositions de l'art. 158, C. proc. civ., relatives aux délais de l'opposition, sans aller à l'encontre de la nature des choses, car l'exécutoire n'est qu'un simple titre qui permet au notaire de procéder à la saisie-exécution et à la saisie immobilière; il reste dépourvu du plus grand nombre des effets juridiques qui sont de l'essence des jugements.

1589. — Enfin, un troisième système enseigne que l'opposition à l'exécutoire délivré au profit d'un notaire doit, à peine de déchéance, être formée dans les délais des jugements par défaut, c'est-à-dire jusqu'à l'exécution. — Douai, 30 mai 1888, Hennion, [S. 88.2.208, P. 88.1.1106] — Trib. civ. Périgueux, 31 janv. 1884, Margotin, [S. 86.2.70, P. 86.1.347] — Trib. Seine, 24 oct. 1889, [*Gaz. Pal.*, 89.2.50] — *Sic*, Amiaud, n. 49; Vignancourt, n. 40; Didio, n. 39 et s.; Legrand, n. 617; Dutruc, *Bull. de la taxe*, t. 2, p. 84.

1590. — Ce système s'appuie surtout sur un passage des travaux préparatoires de la loi du 5 août 1881. « Quel est, dit à un certain moment M. Griffe lors de la discussion au Sénat, le délai de l'opposition? Puisque la taxe du président constitue un titre, puisqu'on peut former opposition à la taxe, je demande quel sera le délai de l'opposition, jusqu'à quel moment elle pourra être portée devant le tribunal ». M. Bernard ayant répondu que ce serait dans les délais ordinaires de l'opposition, M. Griffe reprit : « Qu'entendez-vous par les délais ordinaires de l'opposition en cette matière? Je ne connais absolument qu'une analogie : c'est le délai d'opposition à la taxe pour les actes des avoués. Or, ce délai est de trois jours. Admettez-vous qu'il faudra faire opposition à l'ordonnance de taxe à l'exécutoire, dans le délai de trois jours, à peine de déchéance, ou bien, au contraire, est-ce le délai d'opposition aux jugements par défaut que vous appelez le droit commun »? « C'est évident », dit le rapporteur. « Alors, conclut M. Griffe, c'est absolument comme un jugement par défaut » (V. la séance du Sénat du 28 juin 1881, *J. off.* du 29, p. 978). Rien ne saurait être plus catégorique que ce passage de la discussion; il en résulte manifestement que la loi du 5 août 1881 a voulu appliquer ici le droit commun, c'est-à-dire les délais d'opposition établis par le Code de procédure en matière de jugements par défaut.

1591. — C. *Cas de l'art. 266, C. proc. civ.* — Le greffier n'aura qu'à faire taxer le coût de son procès-verbal par le président de son tribunal; exécutoire sera ensuite délivré de cette ordonnance de taxe.

§ 2. *Experts.*

1592. — C'est l'art. 319 *in fine*, C. proc. civ., qui détermine la procédure à employer par les experts pour se faire payer. « Leurs vacations seront taxées par le président au bas de la minute, et il en sera délivré exécutoire contre la partie qui aura requis l'expertise, etc. ». Ainsi donc, deux formalités doivent être remplies par l'expert qui veut se faire payer : 1° faire taxer ses vacations, par le président du tribunal, à la suite de la minute de son rapport; 2° se faire délivrer exécutoire par le même magistrat.

1593. — C'est le président du tribunal qui a commis l'expert, qui est compétent pour faire cette taxe et délivrer exécutoire. Par suite, le juge de paix est compétent, à l'exclusion du tribunal civil, pour taxer les honoraires d'un expert commis par lui dans un litige dont il a eu à connaître, et pour statuer sur l'opposition formée à l'exécutoire par lui délivré à la suite de cette taxe. — Paris, 27 déc. 1894, Coutry, [S. et P. 95.2.48]

1594. — De même, en matière commerciale, ce n'est pas le président du tribunal civil qui a qualité à cet égard, mais bien le président du tribunal de commerce qui a fait la désignation de l'expert.

1595. — Mais la clause d'un cahier des charges administratif (relatif à l'entreprise des services d'une maison centrale de détention) qui, en prescrivant une expertise, confie au président du tribunal de commerce la mission de nommer le tiers expert, ne donne pas à ce magistrat qualité pour taxer le salaire de cet expert, et moins encore pour revêtir cette taxe de la formule exécutoire. — Caen, 13 mars 1871, Parquet, [S. 71.2.235, P. 71.795, D. 73.2.49]

1596. — Aussi bien, l'attribution de juridiction faite par l'art. 319, au président du tribunal, pour la taxe des vacations dues aux experts ne s'applique qu'au cas où l'expertise a été ordonnée en justice : si les experts ont été nommés par les parties, en vertu d'une convention, ils doivent ou peuvent, comme mandataires, agir pour le paiement de leurs honoraires par action ordinaire portée devant le tribunal du domicile des parties poursuivies. — Dijon, 11 déc. 1847, Dazincourt, [S. 48.2.316, P. 48.2.208, D. 49.2.25] — *Sic*, Chauveau, *Suppl. alph.*, v° *Expertise*, n. 131; Rousseau et Laisney, v° *Expertise*, n. 105 *bis*.

1597. — Cependant, les experts peuvent, s'ils le préfèrent, suivre la marche tracée par l'art. 319, bien que leur nomination ait eu lieu avant toute instance judiciaire. — Cass., 17 avr. 1838, Barrère, [S. 38.1.439, P. 38.1.603]

1598. — L'ordonnance de taxe et l'exécutoire délivrés par le président sont-ils susceptibles d'opposition? L'affirmative ne semble faire aucun doute. — Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 1735, p. 469; Boucher d'Argis, v° *Expertise*, n. 268; Rousseau et Laisney, v° *Expertise*, n. 109 *bis*.

1599. — Mais il y a, au contraire, de grandes difficultés en ce qui concerne l'exercice même de cette voie de recours : la question délicate est de savoir si cette opposition est soumise aux règles édictées, en ce qui concerne la taxe des dépens, par le deuxième décret du 16 févr. 1807.

1600. — Sans doute, quelque opinion qu'on ait sur cette controverse, il y a quelques points auxquels elle est étrangère, et qui, par suite, sont généralement admis. Ainsi en est-il, par exemple, en ce qui concerne la détermination des personnes qui peuvent faire opposition à la taxe : non seulement les parties ont ce droit si elles estiment que la taxe est trop élevée ou encore que ce n'est pas à elles de faire l'avance des frais; mais il faut également reconnaître la même faculté à l'expert dans le cas où il juge, au contraire, que la taxe est trop faible et réduit indûment la somme qu'il demandait. — Boucher d'Argis, v° *Experts*, n. 6, p. 267.

1601. — De même, comme ce n'est pas par acte d'avoué que l'exécutoire est signifié, il est évident que le délai d'opposition court seulement à compter de la signification à partie. — Nancy, 26 janv. 1889, Depret, [S. 90.2.13, P. 90.1.201, D. 89.2.239]

1602. — Nul doute également que ce soit contre l'ordonnance de taxe et l'exécutoire délivrés à l'expert que doive être formée l'opposition. Il en est ainsi même dans le cas où les honoraires dus à l'expert, après avoir été fixés par ordonnance du président, viendraient ensuite à être compris dans l'exécutoire général de dépens délivrés à la partie gagnante, en vertu du jugement, contre la partie condamnée. Ce n'est pas contre

cet exécutoire général, mais bien contre l'ordonnance de taxe et l'exécutoire délivré à l'expert que devrait être dirigée l'opposition tendant à faire réduire le montant des honoraires d'expertise. — Paris, 15 nov. 1856, Caffin d'Orsigny, [S. 57.2.195, P. 57.83, D. 59.5.198].

1603. — Seulement, dans ce dernier cas, ainsi que le font remarquer MM. Chauveau et Godoffre (t. 1, n. 1735, p. 472), le délai de l'opposition ne doit courir qu'à dater de la signification de l'exécutoire général qui a fait connaître à la partie la somme qui lui est demandée comme constituant sa part contributive dans les frais d'expertise.

1604. — Mais sur d'autres points très-importants, tels que la durée du délai d'opposition, la compétence de la chambre du conseil, la possibilité d'appeler du jugement rendu sur opposition, etc., il y a, au contraire, très-grand intérêt à adopter telle ou telle opinion sur la question de savoir si le décret du 16 février 1807 doit être appliqué à la taxe des frais d'expert.

1605. — Une première opinion soutient que ce décret ne leur est pas applicable en tant qu'il déroge au droit commun, c'est-à-dire notamment en ce qu'il réduit à trois jours le délai d'opposition, qu'il donne compétence à la chambre du conseil et qu'il apporte des entraves à l'exercice du droit d'appel. — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition*; Favard de Langlade, t. 4, p. 705; Thomine-Desmazures, p. 523; Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 1735; Carré, quest. 1208; Boucher d'Argis et Sorel, v° *Experts*, n. 6, p. 268 et note *a*; Rousseau et Laisney, v° *Expertise*, n. 109 *bis*.

1606. — En effet, dit-on, ce sont là des dispositions exceptionnelles qui ne doivent pas, en conséquence, être étendues en dehors des cas pour lesquels elles ont été créées. Or, on démontre que l'art. 6, en les édictant, n'a pas statué sur le cas des honoraires d'expert; car, d'une part, il s'occupe de dépens adjugés; il suppose donc nécessairement, pour que la liquidation par lui prescrite ait lieu, l'existence d'un jugement rendu contre une partie au profit d'une autre; il ne saurait donc s'appliquer aux frais et honoraires réclamés par les experts, puisque l'art. 319 permet à ces derniers d'obtenir immédiatement un exécutoire sans attendre une sentence qui adjuge les dépens. D'autre part, il prévoit la signification de l'exécutoire à avoué; or, les experts n'ont pas d'avoué pour qu'ils puissent faire signifier l'exécutoire. C'est encore une preuve qu'il ne s'applique pas à eux. Ce système entraîne les conséquences suivantes :

1607. — 1° Il suffit que l'opposition soit formée dans le délai ordinaire de huitaine. — Cass., 2 avr. 1811, Pozzo, [S. et P. chr.] — Nancy, 1er déc. 1829, Maire, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Opposition à taxe*; Favard de Langlade, t. 4, p. 705; Thomine-Desmazures, p. 523; Carré, quest. 1208; Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 1, n. 1735; Boucher d'Argis, v° *Experts*, n. 6, p. 268; Rousseau et Laisney, v° *Expertise*, n. 107; Pigeau, n. 380.

1608. — 2° C'est devant le tribunal séant en audience publique que l'opposition doit être portée. — Nancy, 1er déc. 1829, Maire, [S. et P. chr.] — Bourges, 9 janv. 1832, Girard, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 1735; Bons, p. 357; Vaissenot, *Manuel des experts*, n. 82; Bertin, *Chambre du conseil*, n. 1411, et I. *Le Droit* des 28 juill. 1859 et 21 juill. 1860; Boucher d'Argis et Sorel, v° *Experts*, p. 268, note *a*.

1609. — 3° Le jugement rendu sur opposition est susceptible d'appel (dès lors qu'il dépasse, bien entendu, les limites du dernier ressort), lors même qu'il n'y aurait pas appel sur le fond. — Nancy, 1er déc. 1829, précité. — Bordeaux, 18 mai 1864, Beaudenon, [S. 64.2.226, P. 64.987]. — Caen, 28 déc. 1866, Robin, [S. 67.2.249, P. 67.928]. — Nancy, 4 déc. 1879, de Sucy, [S. 81.2.43, P. 81.198]. — *Sic*, Dutruc, t. 2, n. 456, p. 87; Dejean, *Traité des expertises*, n. 599, p. 601; Rousseau et Laisney, n. 109 *bis*.

1610. — La seconde opinion enseigne, inversement de la première, que toutes les dispositions du deuxième décret du 16 février 1807, et notamment l'art. 6 et le § 6 du tarif des frais de taxe, sont applicables aux honoraires d'experts. — Boiche, v° *Expertise*, n. 167; Bonneserur, p. 232; Pigeau, n. 381; Dejean, n. 599.

1611. — Une première considération est invoquée à l'appui de cette seconde opinion, et cette considération, à elle seule, réfute le système opposé : c'est que le droit commun en matière de voies de recours contre les taxes et les exécutoires, c'est précisément le deuxième décret du 16 février 1807. Nulle part ailleurs, le législateur ne s'est expliqué sur ce point auquel l'art. 319 lui-même est complètement étranger; les seules dispositions qui aient [illegible] suite, et sauf exception, il y a lieu d'appliquer sans [illegible] toutes les fois qu'il s'agira de dépens; or, peut-on [illegible] les honoraires d'expert soient des dépens?

1612. — Mais il y a une preuve encore plus [illegible] que ce deux [illegible] rappeler que, comme nous l'avons dit, ce [illegible] 16 févr. 1807 constitue, avec le premier rendu [illegible] ensemble dont la rubrique « tarif des frais et dépens [illegible] ressort de la cour d'appel de Paris » indique la portée [illegible] le premier statue sur le détail des frais, le second [illegible] dation de ces frais. De même que le premier qui, dans son [illegible] 6, fixe leurs salaires, le second s'applique également aux experts à cet égard, le sphère d'application de ces deux [illegible] même.

1613. — Il faut faire observer en même temps que la procédure spéciale du deuxième décret présente, en ce qui concerne les experts, les mêmes avantages que à l'égard des [illegible]. Même nécessité d'une prompte solution, même nécessité d'éviter un débat public, tant à raison des attaques qui pourraient être dirigées contre les experts que pour l'examen [illegible] des états de frais et des pièces justificatives. C'est une raison, de plus, pour étendre aux experts les dispositions de ce deuxième décret.

1614. — Et de là, les conséquences suivantes : 1° l'opposition doit être formée dans le délai de trois jours à dater de la signification. — Cass., 12 nov. 1890, Lepesme, [D. 92.1.7]. — Nancy, 26 janv. 1889, Depret, [S. 90.2.13, P. 90.1.201, D. 89.2.249]. — Riom, 13 mai 1889, Lepesme, [S. et P. 92.1.461, D. 90.2.107].

1615. — 2° C'est devant la chambre du conseil que l'opposition doit être portée. — Cass., 19 janv. 1886, Grimbert, [S. 86.1.56, P. 86.1.125, D. 87.1.76]. — Paris, 31 janv. 1868, Marechin, [S. 68.1.58, P. 68.1.86]. — 9 juill. 1859, Tolmer, [S. 59.2.544, P. 59.1168, D. 59.2.177]. — Bordeaux, 1er févr. 1867, Testaud, [S. 67.2.352, P. 67.1265]. — Douai, 29 avr. 1868, Lamiez, [S. 69.2.201, P. 69.849, D. 69.2.88]. — Lyon, 20 mars 1884, Lorans, [S. 85.2.131, P. 85.1.707, D. 85.2.237]. — 18 déc. 1885, Mines de la Loire, [S. 86.2.153, P. 86.1.825, D. 87.1.76]. — *Sic*, Boiche, v° *Expertise*, n. 167; Bonneserur, p. 232; Pigeau, n. 381; Dejean, n. 599.

1616. — Il en est de même de l'appel du jugement rendu sur opposition. — Paris, 27 nov. 1882, Thuilleux, [S. 83.2.36, P. 83.1.335, D. 83.2.217].

1617. — 3° L'appel du jugement rendu sur opposition n'est recevable que s'il y a appel du jugement sur le fond. — Paris, 30 déc. 1882 (2e ch. du cons.), Thuilleux, [S. 83.2.36, P. 83.1.335, D. 83.2.217].

1618. — Seulement, bien entendu, même dans ce second système, l'application des dispositions exceptionnelles du décret du 16 févr. 1807 doit être restreinte à l'opposition de conservation portant sur l'exécutoire.

1619. — Jugé, en ce sens, que si l'opposition, bien que tendant subsidiairement à la réduction de la taxe [illegible], prétendue principalement sur la nullité de la signification de l'exécutoire, elle doit être jugée en audience publique sur ce dernier point. — Bordeaux, 19 [illegible] 1867, précité.

§ 5. *Taxe.*

1620. — L'art. 277, C. proc. civ., [illegible] qui concerne les témoins, sont parvenus [illegible] taxe, [illegible] de l'exécutoire, et elle [illegible].

1621. — Cette ordonnance portant taxe, bien qu'elle [illegible] jugement. — Favard de Langlade, t. 4, p. 705; Thomine-Desmazures, p. 478; Boucher, p. 268; Carré et Chauveau, quest. 1280; Godoffre, t. 1, n. 1735; Rousseau et Laisney, v° *Expertise*, n. 115; Boiche, n. 166.

§ 6. *Caution judicatum solvi.*

1622. — [illegible] que la caution judicatum solvi [illegible] sur les frais de garde, ou partie, [illegible]

contre celui à la requête de qui la saisie a été faite, et poursuivre ce dernier, en vertu dudit exécutoire, par voie de commandement, pour le montant de ses frais de garde. — Cass., 8 août 1877, Givel, [D. 78.1.165]

1623. — Cette opinion se fonde sur le rapprochement de l'art. 34, 1er Décr. 16 févr. 1807, avec l'art. 5 du 2e décret du même jour dont la disposition est applicable, dit-on, à tous les cas où des frais soumis à taxe et dûment taxés n'ont pas été compris dans l'expédition d'un arrêt ou d'un jugement.

1624. — Mais, à notre avis, cette doctrine fait une confusion évidente : l'art. 5, 2e Décr. 16 févr. 1807, ne s'applique, son texte l'indique, qu'aux dépens adjugés par une décision judiciaire; c'est donc seulement lorsque les frais de garde sont susceptibles d'être compris dans les dépens adjugés, c'est-à-dire lorsqu'ils sont recouvrés contre celui qui est condamné à les payer, autrement dit contre le saisi, que, n'ayant pas été compris dans le jugement ou l'arrêt, ils peuvent être l'objet d'un exécutoire supplétif; en dehors de ce cas, le recouvrement n'en peut être poursuivi que par voie d'action principale.

§ 5. *Dépositaires.*

1625. — Les dépositaires ont la faculté, pour se faire payer, de requérir exécutoire. Ainsi le dispose le § 2 de l'art. 203, C. proc. civ., lequel est ainsi conçu : « Le dépositaire sera remboursé de ses frais par le demandeur en vérification, sur la taxe qui en sera faite par le juge qui aura dressé le procès-verbal, d'après lequel sera délivré exécutoire. »

CHAPITRE III.

FRAIS ET DÉPENS ENVISAGÉS VIS-A-VIS DE LA PERSONNE QUI EST CONDAMNÉE A LES PAYER.

Section I.

Dans quels cas une partie est tenue de rembourser à l'autre les frais et dépens exposés par cette dernière. — Condamnation aux dépens.

1626. — Si on prenait à la lettre un grand nombre d'arrêts, on pourrait croire qu'en matière civile tout au moins, la fixation de cas dans lesquels une partie est tenue de rembourser à l'autre les frais et dépens exposés par cette dernière, est absolument abandonnée à l'appréciation des tribunaux; qu'il dépend exclusivement de leur volonté de décider que, dans telle ou telle espèce, les frais seront supportés exclusivement, et en définitive, par celle des parties qu'il leur plaira de désigner; nombreuses, en effet, sont les décisions judiciaires qui reconnaissent aux magistrats un pouvoir pleinement discrétionnaire en ce qui concerne la condamnation aux dépens. — V. not. Cass., 24 juill. 1828, Dallemagne, [S. et P. chr.]; — 8 nov. 1830, Collin, [S. et P. chr.]; — 2 août 1836, Weckersen, [P. chr.]; — 11 janv. 1841, Roess, [S. 41.1.235, P. 43.2.146]; — 2 avr. 1849, Desnoyers, [S. 49.1.501, P. 49.1.656, D. 49.1.104]; — 9 janv. 1865, Clinchamp, [S. 65.1.63, P. 65.123, D. 65.1.160]; — 10 août 1875, Duché, [S. 76.1.125, P. 76.288]; — 14 mars 1876, Jacquemain, [S. 76.1.266, P. 76.635, D. 78.1.68]; — 15 mai 1878, Scheidel, [S. 78.1.206, P. 78.519]; — 31 juill. 1878, Robert, [S. 81.1.77, P. 81.1.159]; — 16 mai 1881, Dehaynin, [S. 82.1.117, P. 82.1.259, D. 82.1.14]; — 9 janv. 1882, Maligne, [S. 84.1.271, P. 84.1.665, D. 82.1.117]; — 17 mars 1884, Sorel, [S. 85.1.212, P. 85.1.514, D. 85.1.151]; — 16 févr. 1885, Giraud, [S. 86.1.176, P. 86.1.405]; — 11 nov. 1885, Constensoll, [S. 86.1.303, P. 86.1.729, D. 86.1.39]; — 20 avr. 1887, *Cie du Soleil*, [S. 87.1.381, P. 87.1.929, D. 87.1.421]

1627. — Mais, dans les termes généraux où elle est conçue, la doctrine de ces arrêts est profondément erronée. Elle est, en effet, formellement contredite par l'art. 130, C. proc. civ., lequel, avons-nous dit, est le véritable siège de la matière et dont les expressions sont des plus impératives : « La partie qui succombe *sera*, dit-il, condamnée aux dépens ». Les juges n'ont donc pas la faculté de condamner aux dépens la partie qui leur convient; ils ont le devoir impérieux d'y condamner celle qui succombe.

1628. — Sans doute, ce principe de l'art. 130 se trouve recevoir des modifications assez nombreuses. Il y a des cas où les tribunaux ont, comme nous le verrons, le droit de condamner aux dépens, si cela leur paraît bon, une personne autre que la partie succombante : comme, par exemple, lorsque la partie gagnante a commis une faute qui la rend passible de dommages-intérêts envers l'autre, ou que l'instance est faite exclusivement dans son intérêt, ou encore que le débat a lieu entre parties parentes. Mais c'est qu'alors il y a une circonstance spéciale expressément prévue par le législateur ou découlant des règles générales du droit, qui autorise cette exception à l'art. 130.

1629. — Sans doute aussi, les magistrats ont un pouvoir arbitraire en ce qui concerne la répartition des dépens lorsqu'il y a plusieurs parties succombantes; mais il ne s'agit là que d'une hypothèse particulière que la loi ne pouvait pas régler elle-même *a priori;* seuls, ceux qui ont eu à juger les prétentions respectives des parties peuvent apprécier dans quelle mesure chacune d'elles succombe et doit ainsi supporter les dépens. Il y a d'ailleurs un texte, l'art. 131, qui leur reconnaît formellement un pouvoir discrétionnaire en pareil cas.

1630. — Aussi bien, s'il est vrai, comme nous le dirons, que la condamnation aux dépens n'a pas besoin d'être motivée (et c'est de là peut-être qu'on a conclu, d'une façon générale, au pouvoir discrétionnaire du juge en matière de dépens), il n'en est ainsi que dans l'hypothèse où cette condamnation n'est que l'application de l'art. 130, parce qu'alors les motifs en sont donnés en fait, implicitement, par ceux déduits sur le fond, en droit par cet art. 130; ou encore, dans celle où il est fait compensation des dépens en vertu de l'art. 131 entre plusieurs parties succombantes, parce qu'il s'agit, en pareil cas, nous venons de le dire, d'un acte du plein pouvoir discrétionnaire des magistrats, et qu'il est de principe, que de tels actes n'ont pas besoin d'être motivés. Mais, en dehors de ces deux hypothèses, la condamnation aux dépens doit toujours être motivée, comme toute autre disposition des jugements, soit qu'elle intervienne contre la partie qui a eu gain de cause, soit qu'elle prononce la compensation dans un cas autre que celui de l'art. 131.

1631. — Sauf donc les restrictions qui précèdent, la condamnation aux dépens n'est pas laissée à l'arbitraire des juges; c'est une obligation stricte pour eux de ne la prononcer qu'en se conformant aux règles que nous allons maintenant étudier. — Garsonnet, t. 3, § 451, p. 179.

1632. — Quelles sont ces règles? Nous les connaissons déjà dans leurs grandes lignes, les ayant résumées dans nos notions générales : 1° ne peuvent être condamnées aux dépens ni les personnes qui ne sont point parties au procès, ni celles qui représentent la puissance publique, ni celles qui ne succombent point; 2° doivent, au contraire, y être condamnées, les parties privées succombantes. Nous allons étudier successivement chacun des deux principes, au point de vue des matières civiles, en indiquant les fréquentes applications qui en ont été faites sous ce rapport et les exceptions importantes qui y ont été apportées.

§ 1. *Personnes qui ne peuvent être condamnées aux dépens.*

1633. — Nous avons formulé la première règle à appliquer de la façon suivante : ne peuvent être condamnées aux dépens ni les personnes qui ne sont point parties au procès, ni les parties publiques, ni les parties non succombantes. Il résulte de la simple énonciation de ce principe que trois catégories de personnes ne peuvent être condamnées aux dépens : 1° celles qui ne sont point parties au procès; 2° celles qui représentent la puissance publique; 3° celles qui ne succombent point.

1° *Personnes qui ne sont pas parties au procès.*

1634. — Que ces personnes ne puissent être condamnées aux dépens (*a contrario* de l'art. 130, C. proc. civ.), rien n'est plus rationnel, car à quel titre un individu étranger aux débats pourrait-il être tenu des frais de ces débats? Ils sont pour lui, dans toute la force du terme, *res inter alios acta.* Comment pourrait-on lui faire supporter les conséquences de prétentions injustifiées ou de résistances mal fondées qui ne lui seraient en aucune façon imputables?

1635. — I. *Applications de la règle.* — Les applications de cette règle sont nombreuses; en voici quelques-unes des plus intéressantes.

1636. — A. *Juges du procès.* — Aucune condamnation aux dépens ne peut, en principe, cela va de soi, être prononcée contre les juges du procès, car il est évident que s'ils figurent au

procès ce n'est point comme parties. — Cass., 7 juin 1810, Barberini, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 547; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 254; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 172.

1637. — L'art. 24, tit. 15 de l'ordonnance de 1670, d'après lequel on pouvait condamner aux frais les juges par la faute desquels une procédure ou un jugement se trouvait vicié de quelque nullité, a cessé d'être applicable depuis la loi des 16-24 août 1790 (V. cependant *infrà*, n. 1666). Par suite, un juge de paix n'a pu être condamné en appel, à raison des nullités que contenait le jugement par lui rendu. — Cass., 29 flor. an II, Min. publ., [S. et P. chr.]

1638. — Il en est ainsi même dans le cas de récusation soit d'un juge de paix (C. proc. civ., art. 44-47), soit d'un autre juge (C. proc. civ., art. 378-396), car le magistrat récusé, lors même qu'il conteste la récusation, n'est pas partie à l'instance, et, par suite, ne peut être condamné aux dépens, bien que la récusation vienne à être admise. « Le juge qui, sur la récusation dirigée contre lui, déclare y acquiescer ou refuse de s'abstenir, agit, dans le premier comme dans le second de ces cas, non pas en qualité de partie adverse du récusant mais en sa qualité de magistrat. Il ne fait pas un acte privé, mais bien un acte judiciaire dans l'exercice de ses fonctions. Or, les juges ne peuvent être condamnés civilement envers les parties, pour les actes qu'ils ont faits dans l'exercice de leurs fonctions, si ce n'est par la voie de la prise à partie, et dans les seuls cas déterminés par le tit. 3, liv. 4, C. proc. civ., cas au nombre desquels ne se trouve pas la résistance du juge à la demande en récusation formée contre lui ». — Conclusions de M. le procureur général Dupin, sous Cass., 30 juill. 1834 (intérêt de la loi), Juge de paix de Châlons, [S. 34.1.625, P. chr.]

1639. — « La récusation contre les juges de paix, ajoutait M. Dupin (*op. et loc. cit.*), forme si peu une instance entre le récusant et le juge de paix récusé qu'aux termes des art. 44, 45, 46 et 47, C. proc. civ., il n'y a point de signification au juge de paix lui-même, point de citation à comparaître, point de comparution ni débat contradictoire; et qu'enfin les parties elles-mêmes contre lesquelles existe le procès dans lequel la récusation a eu lieu ne doivent pas être appelées devant le tribunal chargé de prononcer sur cette récusation; c'est une question d'ordre public. »

1640. — Ces raisons ne sont pas moins bonnes en ce qui concerne les autres juges; sans compter qu'à leur égard on peut invoquer un argument qui démontre d'une façon plus péremptoire encore qu'ils ne sont point parties au procès, c'est qu'ils ne peuvent appeler du jugement qui déclare la récusation fondée (V. *infrà*, v° *Récusation*). — Cass., 13 nov. 1809, Hereau, [P. chr.]; — 30 juill. 1834, précité. — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 542; Bioche, v° *Dépens*, n. 79; Carré, t. 1, quest. 547; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 547; Bodière, t. 1, p. 278; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 172.

1641. — Il n'en serait autrement que si le juge ne se bornait pas à s'expliquer sur les faits par lui allégués, mais se portait demandeur en dommages-intérêts, car, en le faisant, il deviendrait partie au jugement. — Garsonnet, t. 3, § 450, p. 172.

1642. — Il faut bien se garder d'ailleurs de confondre, avec le cas de récusation, celui de prise à partie (C. proc. civ., art. 505-516); dans cette dernière hypothèse, le juge qui succombe doit être condamné aux dépens, car alors il s'agit d'une instance dirigée contre lui et dans laquelle il est lui-même partie; il lui est fait simplement, en telle occurrence, l'application de la règle générale. — V. *infrà*, v° *Prise à partie*.

1643. — B. Par la même raison que les juges, le *greffier* d'un tribunal ne peut être condamné aux dépens envers les parties dans un procès où il n'est point partie lui-même. — Cass., 8 niv. an V, Effernet, [S. et P. chr.]

1644. — C. *Experts*. — Il en est de même des experts qui, évidemment, pas plus que les juges, ne sont parties au litige sur lequel ils sont chargés de donner leur opinion.

1645. — D. *Témoins*. — Les témoins, sauf cependant une restriction que nous indiquerons (*infrà*, n. 1671), ne peuvent être condamnés aux dépens, car eux non plus ne sont point parties au procès.

1646. — E. *Mandataires ou conseils*. — Enfin, ceux qui ne figurent au procès qu'au nom d'une autre personne ou pour l'assister, et non pour leur propre compte, ne peuvent être personnellement condamnés aux dépens; ils ne peuvent l'être qu'*ès-qualités*, c'est-à-dire comme représentant cette autre personne qui doit seule y être condamnée [illegible]. [illegible] condamnation aux dépens prononcée contre eux, en [illegible] doit être réputée prononcée contre eux en leur qualité et non personnellement. — Cass., 17 nov. 1885, [illegible], [S. 86.1.[illegible], P. 86.1.1133] — Rennes, 19 mars 1814, [illegible], [P. chr.]

1647. — [illegible] ne peuvent être condamnés aux dépens : 1° les avoués ou huissiers par les soins desquels est faite la procédure, car cette procédure [illegible] n'est pas faite pour leur compte personnel, mais pour celui des parties, leurs clients, qui, en conséquence, peuvent seuls être condamnés aux dépens.

1648. — 2° Les personnes qui ne font l'instance, ou l'introduisent et ne la suivent que pour le compte d'autres personnes dont elles sont légalement chargées d[illegible]; tels sont les tuteurs, les syndics de faillite, les héritiers bénéficiaires, les curateurs aux successions vacantes, etc., qui représentent les mineurs et interdits, les faillites, les successions acceptées sous bénéfice d'inventaire, les s[illegible]; tels sont encore les fonctionnaires, préfets, maires, etc., qui agissent au nom de l'Etat, des départements, des com[illegible]; les administrateurs des diverses administrations publiques qui plaident au nom de ces administrations, etc. [illegible] mandataires légaux ne peut être personnellement [illegible]; la partie qu'il représente seule peut l'être. — Garsonnet, t. 3, § 450, p. 172.

1649. — [illegible] notamment, [illegible] à l'égard [illegible] tuteur. — Rennes, 19 mars 1814, précité.

1650. — *b*) ... D'un curateur à succession vacante. — Rennes, 11 [illegible] 1813, de K[illegible], [P. chr.]

1651. — La même décision [illegible] par identité de motifs, en ce qui concerne soit l'héritier bénéficiaire, soit le curateur au bénéfice d'inventaire, soit le successible, quant aux frais faits avant l'expiration des trois mois et quarante jours. C'est, au surplus, ce que déclare formellement l'art. 797, C. civ., [illegible] que les délais sont expirés ou avant, les frais par [illegible] ment faits jusqu'à cette époque [illegible] sion. »

1652. — *c*) ... D'un liquidateur de société. — Cass., 23 mars 1886, [illegible], [S. 90.1.[illegible], P. 90.1.[illegible]]

1653. — *d*) ... De l'envoyé en possession des biens d'un absent. — Toulouse, 8 juin 1831, Dernis, [P. chr.]

1654. — *e*) ... D'un exécuteur testamentaire, qui s'oppose au [illegible] sition n'est, d'ailleurs, pas sans motif. — Bourges, 28 flor. an XIII, Tardif, [S. et P. chr.]

1655. — *f*) ... Du ministère public. — Cass., [illegible] 1838, Proc. gén. Martinique, [S. 38.1.720, P. 38.2.139] — V. au surplus *infrà*, n. 3658 et s.

1656. — *g*) ... Du préfet [illegible] au nom du département. — Cass., [illegible] 1838, [illegible] [P. 38.1.122]; — [illegible] 1845, [illegible] [S. 45.1.802, P. [illegible], D. 46.1.[illegible]] — [illegible] 1884, [illegible] [D. 84.1.[illegible]] — V. aussi les arrêts cités, n. [illegible] et s.

1657. — *h*) ... Du maire agissant au nom de la commune ou dans un intérêt public : par exemple, comme officier de l'état civil. — Cass., 6 vent. an XI, [P. chr.]; — 21 janv. 1808, [P. chr.]; — 17 juin 1838, [illegible], [P. 38.2.[illegible]]; — [illegible] 1860, Bulkley, [S. 60.1.210, P. 60.338, D. 60.1.[illegible]]; — [illegible] 1877, Lepoux, [S. 78.1.[illegible], P. 78.[illegible], D. 78.1.[illegible]] — [illegible] 1860, Bulkley, [D. 60.1.[illegible]] — V. au surplus les autorités citées, n. 1745, 3661 et s.

1658. — [illegible]

1659. — [illegible] ministère public, préfets, maires, etc.

1660. — Ainsi en est-il de ceux qui, sans avoir l'administration générale d'une personne, sont néanmoins chargés de la représenter en justice : tels sont les mandataires *ad litem* qui, aux termes de l'art. 33, L. 30 juin 1838, doivent être nommés aux individus non interdits et placés dans un établissement d'aliénés, pour suivre ou même engager une instance en leur nom. — Garsonnet, t. 3, § 450, p. 173.

1661. — Pour la même raison, un tribunal de commerce ne peut mettre à la charge personnelle d'un mandataire *ad litem*, lequel n'est ni présent ni appelé personnellement en cause, les frais d'un incident soulevé par lui, alors surtout qu'il l'a fait sur l'ordre exprès de son mandant. — Bourges, 19 janv. 1869, Guérigny, [S. 69.2.323, P. 69.1276, D. 69.2.133]

1662. — ... De ceux qui, sans avoir l'administration générale des biens d'une personne, ont simplement le droit, non pas même de la représenter en justice, mais de faire pour elle un acte de procédure : tel est le subrogé-tuteur, à qui la jurisprudence (V. *infrà*, v° *Minorité*), reconnaît le droit d'interjeter appel, au nom de son mineur, d'un jugement rendu contre ce dernier.

1663. — ... *A fortiori*, de ceux qui ne sont dans l'instance que pour assister une autre personne qui elle-même y figure : tels sont les curateurs et conseils judiciaires qui assistent les mineurs émancipés, les prodigues et les faibles d'esprit. — Garsonnet, t. 3, § 450, p. 173.

1664. — ... De ceux surtout qui ne figurent dans l'instance que pour autoriser une partie à l'intenter ou à y défendre, mais qui n'ont pas ensuite à y intervenir, cette partie suivant elle-même le procès, seule et sans assistance : tels sont les membres d'un conseil de famille dans le cas où ils ont autorisé le tuteur à introduire une action immobilière pour le compte du mineur (C. civ., art. 464).

1665. — II. *Exceptions à la règle.* — Elles sont au nombre de cinq. Les quatre premières sont certaines et résultent de textes formels ; ce sont : 1° celles de l'art. 292, C. proc. civ., concernant les juges-commissaires en matière d'enquête ; 2° celle de l'art. 263, C. proc. civ., qui frappe les témoins défaillants ; 3° celle de l'art. 316, C. proc. civ., qui s'applique aux experts ; 4° celle de l'art. 132, C. proc. civ., qui vise les administrateurs et mandataires *ad litem*. Quant à la cinquième, elle est beaucoup plus contestable, n'étant point établie par une disposition expresse du législateur.

1666. — A. *Cas de l'art. 292, C. proc. civ.* — C'est celui où une enquête ou la déposition d'un témoin a été déclarée nulle par la faute du juge-commissaire. La loi déclare qu'elle sera recommencée aux frais de ce juge commissaire.

1667. — Il est généralement admis que la nécessité de recommencer l'enquête ainsi annulée par la faute du juge-commissaire ne s'impose pas au tribunal d'une façon inéluctable. Les derniers paragraphes de l'art. 292, en donnant aux magistrats le droit d'avoir tel égard que de raison aux dépositions, consignées dans la première enquête, des témoins qui ne pourraient être entendus dans la seconde, corrigent les termes quelque peu impératifs par lesquels débute cet article. En définitive donc, les juges sont simplement autorisés à recommencer l'enquête sans y être astreints ; et ils peuvent s'en dispenser si leur conviction n'a pas besoin pour se faire de cette nouvelle enquête. — Rodière, t. 1, p. 412 ; Rousseau et Laisney, v° *Enquête*, n. 436 ; Garsonnet, t. 2, § 339, p. 540.

1668. — Une première condition est donc nécessaire pour qu'une condamnation aux dépens puisse, par dérogation à la règle générale, intervenir contre le juge-commissaire : c'est que l'enquête ait été recommencée. C'est en effet seulement des frais de la deuxième enquête qu'il est tenu. Quant à ceux de la première enquête, ils restent dans le droit commun, le législateur n'en ayant point parlé, et, par suite, ils doivent être supportés par celle des parties qui succombe en définitive, et ce, dans tous les cas, c'est-à-dire soit que l'enquête ait été ou non recommencée. — Boucher d'Argis, v° *Enquête en matière ordinaire*, n. 14.

1669. — Il faut en outre une seconde condition : c'est que la première enquête ait été annulée par la *faute* du juge-commissaire.

1670. — A la faute du juge-commissaire il faut assimiler celle du greffier : le juge répond en effet de son greffier, sauf, bien entendu, recours contre lui. — Carré, t. 3, quest. 1129 ; Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 1129 ; Garsonnet, t. 2, § 339, p. 540.

1671. — B. *Cas de l'art. 263, C. proc. civ.* — C'est celui des témoins défaillants : l'article décide qu'ils seront réassignés à leurs frais. Mais ils seront déchargés de ces frais de réassignation, ajoute l'art. 265, C. proc. civ., s'ils justifient n'avoir pu se présenter au jour indiqué.

1672. — C. *Cas de l'art. 316, C. proc. civ.* — C'est celui de l'expert qui, après avoir prêté serment, ne remplit pas sa mission. Il n'en est pas des fonctions d'expert comme de celles des juges ou des officiers ministériels : nul n'est forcé de les accepter ; qu'il soit choisi par les parties ou désigné d'office par le tribunal, l'expert a toujours la faculté d'accepter ou de refuser sa nomination. S'il ne l'accepte point, aucun reproche ne peut lui être adressé, et les parties gardent pour elles les frais qu'a pu entraîner sa désignation. Mais, au contraire, s'il l'accepte, il prend par cela même l'engagement de remplir sa mission, et, s'il ne tient pas cet engagement, il commet une faute dont il devient responsable vis-à-vis des parties. C'est de cette idée qu'est parti l'art. 316, C. proc. civ. ; et, estimant que l'expert doit être considéré comme ayant accepté sa nomination du jour où il a prêté serment, il dispose que « l'expert qui, après avoir prêté serment, ne remplira pas sa mission, pourra être condamné par le tribunal qui l'avait commis, à tous les frais frustratoires, et même aux dommages-intérêts, s'il y échet. »

1673. — Jugé, sur l'application de cet article, que la décision condamnant un expert qui, après avoir prêté serment, a refusé de remplir sa mission, peut, si elle a été rendue sans que cet expert ait été entendu ni même appelé, être attaquée par la voie de l'opposition. En conséquence, si l'expert est encore en mesure de recourir à cette voie, le pourvoi en cassation par lui formé doit être déclaré non-recevable. — Cass., 7 août 1872, Daumale, [S. 72.1.368, P. 72.986, D. 72.1.292] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 656.

1674. — D. *Cas de l'art. 132, C. proc. civ.* — Cet article est ainsi conçu : « Les avoués et huissiers qui auront excédé les bornes de leur ministère, les tuteurs, curateurs, héritiers bénéficiaires et autres administrateurs qui auront compromis les intérêts de leur administration pourront être condamnés aux dépens en leur nom et sans répétition, même aux dommages-intérêts, s'il y a lieu ». L'idée qui a inspiré cet article est facile à dégager : il suppose que les personnes dont il parle ont commis, en agissant en justice, une faute personnelle, et déclare qu'en pareille hypothèse, elles peuvent, à raison de cette faute, être condamnées directement aux dépens qu'elles ont occasionnés à tort, et même, s'il y a lieu, à des dommages-intérêts : la partie qu'elles représentent échappe alors à la condamnation ; elles seules en sont frappées sans qu'elles puissent s'en faire rembourser par cette partie : « sans répétition. »

1675. — Quelle est la base juridique de la dérogation apportée au droit commun par l'art. 132 ? Est-ce l'application de l'art. 1382, C. civ., les officiers ministériels et administrateurs de l'art. 132 seraient tenus aux dépens vis-à-vis de leur adversaire, parce que leurs agissements constitueraient une faute préjudiciable à ce dernier et dont ils leur devraient, par suite, réparation. Si cette explication est vraie, et il faut reconnaître qu'elle est très-plausible, la disposition de l'art. 132 est un argument de plus, comme nous l'avons fait observer, en faveur de la théorie suivant laquelle la condamnation aux dépens, envisagée d'une façon générale, n'aurait d'autre fondement juridique que l'art. 1382, C. civ. — V. *suprà*, n. 12 et s.

1676. — On peut dire aussi qu'en édictant l'art. 132, le législateur a voulu éviter un circuit d'actions inutile et coûteux. Si l'on avait appliqué, en effet, le droit commun, la partie dont l'officier ministériel ou l'administrateur a commis la faute aurait été, en vertu de l'art. 130, condamnée aux dépens et peut-être même à des dommages-intérêts vis-à-vis de son adversaire ; mais alors elle se serait elle-même retournée, pour s'en faire indemniser, contre cet officier ministériel ou cet administrateur, responsable vis-à-vis d'elle (C. civ., art. 1992) des fautes commises dans l'exécution de son mandat. On aurait eu ainsi deux actions au lieu d'une. Ce qui tendrait à faire croire que telle est peut-être la véritable pensée de l'art. 132, ce sont les expressions qu'il a employées pour définir la faute de l'administrateur : « qui auront compromis les intérêts de leur administration. »

1677. — A quelles personnes s'applique l'art. 132 ? De son texte même il résulte que deux catégories de personnes tombent sous son application : 1° Les « avoués et huissiers ». Aucune difficulté ne s'élève sur ce premier point.

1678. — 2° « Les tuteurs, curateurs, héritiers bénéficiaires et autres administrateurs ». Ici, au contraire, c'est une question parfois délicate que celle de savoir, d'une façon précise, quels sont ceux que la loi a voulu désigner sous cette rubrique.

1679. — Sans doute, il y faut comprendre tous ceux que nous avons indiqués *supra*, n. 1648, comme figurant dans l'instance, en tant que chargés, d'une façon générale, d'administrer les biens d'une autre personne; c'est ainsi que la jurisprudence a fait l'application de cette règle de l'art. 132 : ... aux tuteurs des mineurs et interdits. — Cass., 5 juill. 1817, Bernardeau, [S. 48.1.345, P. 48.2.476, D. 48.1.148] — Riom, 3 avr. 1806, Bonnet, [P. chr.] — Turin, 9 déc. 1808, Bussi, [P. chr.] — Angers, 14 août 1809, Davier, [P. chr.] — Turin, 25 juin 1810, Borelli, [P. chr.] — Nîmes, 2 juill. 1829, Chivard, [S. et P. chr.] — Nancy, 21 nov. 1831, Bernard, [P. chr.] — Lyon, 19 août 1853, Collon, [S. 55.2.334, P. 54.1.435, D. 54.2.165] — Bastia, 8 déc. 1863, Costa, [S. 64.2.20, P. 64.315, D. 64.2.1] — Dijon, 22 déc. 1865, Bonnier, [S. 65.2.288, P. 66.112, D. 66.2.39]

1680. — ... Aux syndics de faillite. — Cass., 19 août 1807, Lebos, [P. chr.]; — 27 juin 1821, Dumont, [S. et P. chr.]; — 25 mars 1823, Delaporte, [S. et P. chr.]; — 17 août 1853, Monnier, [S. 54.1.777, P. 55.2.186, P. 54.1.382]; — 24 juill. 1867, Lartigue, [S. 67.1.441, P. 67.1177]; — 22 août 1871, Bourdonnaye, [S. 71.1.197, P. 71.611, D. 71.1.228]; — 27 nov. 1893, Hamard, [S. et P. 94.1.328, D. 94.1.343] — Nancy, 3 déc. 1875, Laporte, [S. 77.2.99, P. 77.454] — Sic, Chauveau, quest. 562; Rodière, t. 1, p. 278.

1681. — ... Aux héritiers bénéficiaires. — Bruxelles, 16 nov. 1831, L..., [P. chr.]

1682. — ... Aux curateurs à succession vacante. — Cass., 7 févr. 1809, Roger, [S. et P. chr.]

1683. — ... Aux préfets. — Cass., 28 janv. 1843, Pléchatel, [P. 43.2.294]

1684. — ... Aux maires. — Cass., 21 août 1809, Levaillant, [S. et P. chr.]; — 21 août 1836, Bailly, [P. 37.1.59] — Paris, 9 déc. 1825, [S. et P. chr.] — Colmar, 10 janv. 1839, Stipende, [P. 40.1.367]

1685. — ... Aux directeurs ou préposés de la Caisse des consignations. — Bordeaux, 6 sept. 1831, Receveur général de la Gironde, [P. chr.]

1686. — ... Aux administrateurs d'un bureau de bienfaisance. — Cass., 13 juill. 1857, Crèvecœur, [S. 58.1.281, P. 58.50, D. 58.2.348]

1687. — Mais que décider de tous ceux que nous avons indiqués aux n. 1660 à 1664? Sont-ils également visés par l'art. 132? La négative peut être soutenue, car aucun d'eux n'est administrateur au sens propre du mot : ils ont seulement mission de faire un acte spécial au nom de l'incapable, ou bien de l'assister ou de l'autoriser, mais, encore une fois, il n'en est pas un seul parmi eux qui administre. Jugé, notamment en ce sens, qu'un mandataire *ad litem* autre que ceux désignés dans l'art. 132, et spécialement l'agréé qui n'est point en cause, ne peut être condamné personnellement aux dépens d'un incident qu'il a soulevé par ordre de son mandant. — Bourges, 19 janv. 1869, Soc. coopér. de Guérigny, [S. 69.2.323, P. 69.1271, D. 69.2.133]

1688. — L'affirmative nous semble cependant devoir être adoptée. Quand le législateur s'est servi du mot « administrateur », il ne l'a pas pris dans son acception rigoureuse; il a entendu parler de tous ceux qui, à un titre quelconque, interviennent dans l'administration de la fortune d'un incapable, non seulement en se chargeant eux mêmes et exclusivement de cette administration, mais même en donnant leur autorisation ou leur assistance à ceux qui en sont chargés. Et la meilleure preuve qu'il en est ainsi, c'est que l'art. 132 cite lui-même, comme exemple d'administrateurs « les curateurs ». Or, dans notre législation française, les curateurs n'administrent pas, sauf exception : en particulier, les curateurs des mineurs émancipés auxquels il a certainement entendu faire allusion puisqu'il en a parlé immédiatement après les tuteurs, et que, dans le langage ordinaire, toutes les fois qu'on dit « tuteur et curateur », on entend parler des personnes qui sont données au mineur, suivant qu'il est émancipé ou non, pour le représenter ou l'assister.

1689. — Nous décidons donc qu'en cas de faute commise par eux, il y a lieu de les condamner personnellement aux dépens bien que n'étant pas parties au procès, si d'ailleurs ils se trouvent dans les conditions prévues par l'art. 132 le mandataire *ad litem* de l'aliéné non interdit, le curateur d'un mineur non émancipé; le curateur d'un interdit qui en est pourvu, le subrogé-tuteur qui a formé contre le tuteur une demande en destitution de tutelle. — Bordeaux, 29 [illegible] 1890, [illegible], [S. 91.2.221, P. 91.1.1213] — ... les membres du conseil de famille qui ont autorisé le tuteur à intenter une action [illegible] au nom du mineur. — Bordeaux, 8 [illegible] 1844, [illegible] *des arrêts de la cour de Bordeaux*, 1844, p. [illegible] — ... le subrogé-tuteur qui a interjeté appel d'un jugement rendu [illegible] le mineur. — Bordeaux, 15 janv. 1844, *J. de cette Cour*, 1844, 1844, p. 198] — Cette décision est vivement critiquée par M. Chauveau, *Suppl. alphab.*, v° Dépens, n. 69.

1690. — Le législateur lui-même nous semble, [illegible], avoir fait, dans un cas spécial, l'application de cette doctrine : c'est en ce qui concerne les frais de l'instance par laquelle le tuteur, nommé par un conseil de famille, se pourvoit contre la décision de ce conseil qui a rejeté une excuse présentée par lui. L'art. 441, C. civ., dispose en effet à son second [illegible] : « Les parents à se faire exempter de la tutelle, ceux qui auront [illegible] pourront être condamnés aux frais de l'instance, s'il en est [illegible], il sera condamné lui-même. »

1691. — En décidant que le tuteur qui succombe doit être condamné aux dépens, cet article ne fait qu'étendre à l'hypothèse qu'il prévoit, les principes généraux qui régissent la condamnation aux dépens; car il est certain que le tuteur agit comme partie au procès, et non comme représentant le mineur, lorsqu'il tend à se faire excuser de la tutelle; et, par suite, il est conforme à la règle de l'art. 130 que, s'il perd son procès, il supporte les dépens. Au contraire, les membres du conseil de famille qui sont ses adversaires à ce procès n'agissent point dans leur intérêt propre, mais uniquement dans celui du mineur. Ce n'est donc pas eux, mais ce dernier seul, qui devrait être condamné aux dépens, en cas de perte du procès. Pourquoi donc l'art. 441, C. civ., donne-t-il cependant au tribunal la faculté de les condamner? Il résulte des observations du Tribunat (Locré, t. 3, p. 407), que c'est pour des raisons analogues à celles qui ont inspiré l'art. 132, C. proc. civ. : « Lorsque les membres du conseil de famille succombent, dit M. Laurent (t. 4, n. 512), la loi s'en rapporte à l'appréciation du tribunal; il peut les condamner aux frais, si, en rejetant les excuses, ils ont agi par esprit de tracasserie ou de méchanceté. Mais s'ils sont de bonne foi, ils agissent dans l'intérêt du mineur, c'est donc lui qui doit supporter les frais. »

1692. — Mais, bien entendu, pour que les diverses personnes qui viennent d'être [illegible] ne puissent être [illegible] condamnées aux dépens, il faut qu'une faute [illegible] contre elles; et ceci nous amène à la deuxième question que nous avons annoncée : à quelles conditions les avoués, huissiers et administrateurs de l'art. 132 peuvent-ils être personnellement condamnés aux dépens? Il n'en est que deux : [illegible] 1° qu'ils aient commis une faute personnelle; 2° que le tribunal croie devoir, à raison de cette faute, les condamner aux dépens.

1693. — Tout d'abord, il faut qu'ils aient commis une faute personnelle. Sans doute, en ce qui concerne les avoués et les huissiers, l'art. 132 est conçu en termes beaucoup plus restrictifs; il ne parle que du cas où ils « ont excédé les bornes de leur ministère ». Or, le seul cas où ils excèdent les bornes de leur ministère, c'est celui où ils [illegible] des demandes et font des actes dont ils n'ont pas été chargés. — Pardessus, v° Dépens, p. 149; Carré, t. 1, quest. 562; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 562; Rodière, t. 1, p. 279; Glasson, t. 3, n. 1139, p. 1[illegible]

1694. — S'ils ont demandé ou fait ce qu'ils pouvaient faire sans mandat exprès, ils ne devront pas supporter les frais que s'ils ont été personnellement désavoués, par ceux envers qui ils ont fait des demandes qu'ils pouvaient croire qu'ils avaient eu un mandat qui leur fait défaut et sans qu'ils en aient [illegible] — V. *infra*, n. [illegible] *Dépens d'affaires incidentes*. Dans le cas contraire, les actes sont nuls et tombent sous le coup [illegible] de l'art. 132, cas de l'art. 1031 dont nous nous sommes déjà occupés. — V. *supra*, n. 1[illegible]

1695. — Jugé notamment, que l'avoué qui, sans autorisation de la partie, forme devant le président [illegible] un [illegible] à bref délai, après avoir [illegible] devant le tribunal une pareille opposition qui a été rejetée, est responsable des frais. — Riom, 18 janv. 1841, Nayrac, [illegible]

1696. — Les exceptions [illegible] par l'art. 132 [illegible] et complétées par l'art. 133, Décr. 30 janv. 1808, aux termes

duquel « les officiers ministériels qui seront en contravention aux lois et règlements pourront, suivant la gravité des circonstances, être punis par des condamnations de dépens en leur nom personnel » : on peut voir une application de cette idée dans l'art. 107, C. proc. civ., aux termes duquel, si les avoués ne rétablissent pas, dans la huitaine de la communication, les pièces à eux communiquées dans les instructions par écrit, il doit être, sur le certificat du greffier, et sur un simple acte pour venir plaider, rendu jugement à l'audience, qui les condamne *personnellement*, et sans appel, à ladite remise, *aux frais* du jugement, sans répétition, et en 10 fr. au moins de dommages-intérêts pour chaque jour de retard ». Même disposition dans les art. 191 et 192, C. proc. civ., en ce qui concerne les communications des pièces en général : faute par l'avoué d'avoir rétabli les pièces dans le délai fixé, il sera, sur simple requête, et même sur simple mémoire de la partie, rendu ordonnance portant qu'il sera contraint à ladite remise, incontinent et par corps, même à payer 3 fr. de dommages-intérêts à l'autre partie par chaque jour de retard, du jour de la signification de ladite ordonnance, outre *les frais* desdites requête et ordonnance *qu'il ne pourra répéter contre son constituant*. En cas d'opposition, l'incident sera réglé sommairement : si l'avoué succombe, il sera *condamné personnellement* aux dépens de l'incident, même en tels autres dommages-intérêts et peines qu'il appartiendra, suivant la nature des circonstances.

1697. — Nul doute, non plus, qu'il ne faille ajouter aux hypothèses prévues par l'art. 132, C. proc. civ., et le décret du 30 mars 1808, celle où les avoués et huissiers auraient conseillé pour leur profit personnel un procès contraire aux intérêts de leur client, car, en ce faisant, ils auraient manqué au premier devoir de leur charge en faisant passer leur intérêt avant celui de leur client. — Cass., 13 juill. 1824, Milliard, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Dépens*, n. 151; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 562; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 175.

1698. — Il en serait de même des avoués et huissiers qui auraient travaillé à empêcher un arrangement auquel les parties étaient disposées et qu'elles avaient intérêt à consentir. — Orléans, 11 mars 1842, [*J. des av.*, t. 62, p. 157] — *Sic*, Bioche, v° *Dépens*, n. 151; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 562; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 175, note 17.

1699. — Quant aux *tuteurs, curateurs, héritiers bénéficiaires et autres administrateurs*, l'art. 132 exige qu'ils aient « compromis les intérêts de leur administration », c'est-à-dire bien évidemment qu'une faute ait été commise par eux dans cette administration.

1700. — Il y aura faute, par exemple, de leur part à agir sans l'autorisation préalable requise à raison de la nature de l'instance par eux engagée. — Bioche, v° *Dépens*, n. 139 et 145; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 562; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 174.

1701. — Jugé ainsi à l'égard : 1° d'un préfet qui avait intenté, au nom d'une commune, malgré le refus du conseil municipal, un pourvoi en cassation. — Cass., 28 janv. 1843, Pléchatel, [P. 43.2.294]

1702. — 2° D'un maire qui, cité personnellement en justice, ne s'était pas fait autoriser à représenter la commune. — Cass., 21 août 1836, Bailly, [S. 37.1.132, P. 37.1.59] — Paris, 9 déc. 1825, Commune de Thors, [S. et P. chr.]

1703. — 3° D'un tuteur qui, sans autorisation du conseil de famille, avait interjeté appel. — Riom, 3 avr. 1806, Bonnet, [P. chr.] — ... intenté une action immobilière. — Nancy, 21 nov. 1831, Bernard, [P. chr.]

1704. — Il y aura également faute à la charge des administrateurs, de nature à entraîner contre eux l'application de l'art. 132, s'ils n'avaient intenté le procès que par esprit de chicane. — Cass., 27 juin 1821, Dumont, [S. et P. chr.]; — 25 mars 1823, Delaporte, [S. et P. chr.]; — 17 août 1853, Mounier, [S. 54.1.777, P. 55.2.186, D. 54.1.382]; — 24 juill. 1867, Lartigue, [S. 67.1.441, P. 67.1177]; — 22 août 1871, Bourdonnaye, [S. 71.1.197, P. 71.611, D. 71.1.228]; — 27 nov. 1893, Haard, [S. et P. 94.1.328, D. 94.1.343] — Turin, 25 juin 1810, Borelli, [P. chr.] — Bordeaux, 6 sept. 1831, *Rec. gén. de la Gironde*, [P. chr.] — Bruxelles, 16 nov. 1831, L..., [P. chr.] — Lyon, 19 août 1853, Collon, [S. 55.2.334, P. 54.1.435, D. 54.2.165] — Bastia, 8 déc. 1863, Costa, [S. 64.2.20, P. 64.335, D. 64.2.1] — Dijon, 22 déc. 1865, Bornier, [S. 66.2.288, P. 66.112, D. 66.2.39] — Nancy, 3 déc. 1875, Laporte, [S. 77.2.99, P. 77.454] — Bordeaux, 29 déc. 1890, Cazeaux, [S. 91.2.221, P. 91.1.1213] — *Sic*, Bioche, v° *Dépens*, n. 142; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 174.

1705. — De même, l'art. 132 pourra être appliqué contre l'administrateur dans le cas où, en définitive, le procès n'aurait été occasionné que par sa faute ou sa négligence. — Cass., 13 juill. 1857, Crèvecœur, [S. 58.1.281, P. 58.50, D. 58.1.348] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 450, p. 174.

1706. — Enfin, et d'une façon générale, la condamnation aux dépens pourrait être prononcée contre l'administrateur à raison d'actes personnels par lui commis dans la conduite du procès et de nature à engager sa responsabilité vis-à-vis de la partie adverse. — Cass., 5 juill. 1847, Renaudeau, [D. 48.1.148] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 450, p. 175.

1707. — Mais, ce qu'en tous cas il importe de noter, c'est qu'une faute aura dû être commise par l'officier ministériel ou l'administrateur pour qu'il soit condamné aux dépens; en l'y condamnant dans le cas contraire, les juges violeraient la loi, et leur décision tomberait de ce chef sous le contrôle de la Cour de cassation.

1708. — De là aussi, c'est-à-dire de la nécessité d'une faute commise par l'officier ministériel ou l'administrateur pour donner lieu à l'application de l'art. 132, résulte l'obligation pour les magistrats de motiver la condamnation contre cet officier ministériel ou cet administrateur dans le cas où ils viennent à en prononcer, et ce, à peine de cassation. Il appartient alors à la Cour suprême d'apprécier, en droit, ces motifs, et de vérifier si, à ce point de vue, les faits constatés constituent réellement une faute qui engage la responsabilité de leur auteur et permette de prononcer contre lui une condamnation personnelle. — Cass., 2 févr. 1831, Diverneresse, [S. 31.1.351, P. chr.]; — 17 août 1853, précité; — 7 déc. 1857, Boucault, [S. 60.1.154, P. 59.1200, D. 58.1.131] — Bourges, 19 janv. 1869, Guérigny, [S. 69.2.323, P. 69.1271, D. 69.2.133] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 562.

1709. — Mais il est évident que, le plus souvent, la question de savoir s'il y a eu faute ou non sera une question de fait dont l'appréciation est, par suite, souverainement abandonnée aux cours et tribunaux. — Cass., 17 août 1853, précité.

1710. — Recherchant les circonstances spéciales de la cause, les tribunaux ont tout d'abord à se préoccuper de la bonne ou mauvaise foi de l'officier ministériel et de l'administrateur. A-t-il été de mauvaise foi? ils sont alors impitoyables pour lui.

1711. — L'officier ministériel et l'administrateur ont-ils été au contraire de bonne foi? les tribunaux se montrent pour lui plus indulgents. Jugé ainsi qu'un syndic qui succombe dans une action intentée par lui dans l'intérêt de la masse ne peut être condamné aux dépens si d'ailleurs il n'y a pas mauvaise foi de sa part. — Cass., 19 août 1807, Lebos, [P. chr.]

1712. — ... Que, lorsque le tuteur et le subrogé-tuteur qui, en contestant la disposition par laquelle le *de cujus* a confié à une tierce personne la garde du mineur, ont agi de bonne foi et dans l'intérêt du mineur, les dépens de l'instance peuvent être employés en frais privilégiés de tutelle, bien que le tuteur et le subrogé-tuteur aient succombé dans leur demande. — Rouen, 4 janv. 1883, Durand et Marchand, [S. 84.2.175, P. 84.1.901]

1713. — Les juges doivent aussi s'inspirer de l'esprit de l'art. 1992, C. civ., suivant lequel « la responsabilité relative aux fautes est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit qu'à celui qui reçoit un salaire »; par suite, ils seront plus sévères pour les avoués, huissiers, préfets, etc., dont les fonctions sont rétribuées que pour ceux des administrateurs légaux, tuteurs, curateurs de mineurs émancipés, etc., qui ne touchent aucune rémunération.

1714. — Il y aura lieu aussi pour les magistrats de tenir compte de l'âge de l'administrateur, de son degré d'intelligence, de ses habitudes, du milieu auquel il appartient, etc.

1715. — Même, s'ils constatent une faute personnelle à la charge des officiers ministériels et administrateurs, les juges *ne sont pas obligés* d'appliquer l'art. 132 et de les condamner aux dépens; ils ont à cet égard un plein pouvoir discrétionnaire; l'art. 132 lui-même le dit en termes formels : « les avoués et huissiers,... *pourront* être condamnés... ». Il n'y a donc, en ce cas, qu'une pure *faculté* pour les tribunaux; et, s'il leur plaît de ne pas en user ou d'en user seulement pour partie, c'est-à-dire en ne mettant que partiellement les dépens à la charge de l'officier ministériel, ils ont droit de le faire ou non, sans que leur décision puisse être, de ce chef, déférée au contrôle de la

Cour de cassation. — Cass., 17 août 1853, Mounier, [S. 54.1.777, P. 55.2.186, D. 54.1.382]. — *Sic*, Carré, t. 1, quest. 562; Rodière, t. 1, p. 279; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 174.

1716. — Seulement, c'est une question controversée que celle de savoir si, inversement, des qu'ils constatent une faute à la charge des officiers ministériels et administrateurs, les tribunaux peuvent d'office, et sans même qu'il y ait été conclu, prononcer contre eux une condamnation personnelle aux dépens. L'affirmative est enseignée. — Carré, n. 563; Pigeau, t. 1, p. 513; Favard de Langlade, t. 3, p. 161, n. 17; Chauveau, sur Carré, n. 563; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 256; Rodière, t. 1, p. 278 et 279.

1717. — Jugé, en ce sens, à l'égard des syndics d'une faillite. — Cass., 25 mars 1823, Delaporte, [P. chr.]; — 24 juill. 1867, Lartigue, [S. 67.1.441, P. 67.1177]; — 22 août 1871, Bourdonnaye, [S. 71.1.197, P. 71.611, D. 71.1.228].

1718. — Mais l'opinion contraire nous paraît préférable. En prononçant ainsi une condamnation aux dépens contre les officiers ministériels et administrateurs, les juges ne font pas, comme dans le cas de l'art. 130, qu'obéir à un texte impératif; tout au contraire, ils se soustraient à l'application de ce texte, ce qu'ils ne peuvent faire qu'à la réquisition des parties. — Bioche, v° *Dépens*, n. 152; Boncenne, t. 2, p. 562; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 174, note 10.

1719. — En tous cas, la condamnation aux dépens ne valant en général contre les tuteurs, curateurs et autres administrateurs que dans la qualité sous laquelle ils ont esté en justice, il est nécessaire, si l'on veut les frapper personnellement, d'énoncer que la condamnation est personnelle en employant les mots *condamné personnellement* ou *sans qu'il puisse répéter* (V. *suprà*, n. 1646). — Cass., 17 nov. 1885, Lacoste, [S. 86.1.456, P. 86.1.1133].

1720. — E. *Cas du mari par rapport aux actions de sa femme.* — Aucun texte, avons-nous dit, ne crée formellement cette exception (V. *suprà*, n. 1665); aussi son étendue et même son existence sont-elles fortement mises en doute.

1721. — a) *Procès entre la femme et les tiers.* — Suivant un premier système, il faudrait distinguer suivant que le mari exerce lui-même les actions de la femme ou ne fait que l'autoriser. Il encourrait la condamnation aux dépens dans le cas où il exercerait lui même les actions de la femme en vertu du régime sous lequel le mariage a été contracté. Le mari succombant aurait donc à payer les dépens lorsqu'il exerce seul, sous les régimes de communauté et d'exclusion de communauté, les actions mobilières ou possessoires, sous le régime dotal, les actions relatives à la dot de quelque nature qu'elles soient. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 1186 et s., et *infrà*, v° *Dot*. — Merlin, v° *Autorisation maritale*, sect. 7 *bis*, n. 2; Toullier, t. 2, n. 658; Proudhon, t. 4, n. 1780; Carré, t. 1, quest. 548; Boncenne, t. 4, p. 534; Rodière, t. 1, p. 280; Garsonnet, t. 3, § 450, p. 173, note 7. — V. spécialement sur ce point, Chauveau, sur Carré, quest. 548, qui fait d'assez nombreuses distinctions.

1722. — Au contraire, et, en principe, le mari ne pourrait être condamné aux dépens s'il n'intervenait dans l'instance que pour autoriser sa femme; il n'en serait autrement qu'en cas de faute personnelle de sa part. — Garsonnet, t. 3, § 450, p. 173 et 177. — V. à cet égard *infrà*, n. 1732 et s.

1723. — Suivant un deuxième système, le mari serait passible des dépens non seulement lorsqu'il exerce seul les actions de la femme, mais encore lorsqu'il l'autorise aux fins d'un procès dont le gain lui profitera, c'est-à-dire lorsqu'il l'autorise à intenter ou à soutenir, sous le régime de la communauté, les actions pétitoires relatives aux propres immobiliers dont il a la jouissance. — Toullier, t. 2, n. 658; Duranton, t. 2, n. 461; Demolombe, t. 4, n. 312; Aubry et Rau, t. 5, p. 139; Rodière et Pont, t. 2, n. 786; Pigeau, t. 1, p. 518. — Cette doctrine se fonde sur l'art. 1419 aux termes duquel « les créanciers peuvent poursuivre le paiement des dettes que la femme a contractées sans *le consentement* du mari, tant sur les biens de la communauté que sur ceux du mari ou de la femme ». Exception ne serait faite à la règle que dans les deux cas où ne s'applique pas l'art. 1419, c'est-à-dire ceux des art. 1413 et 1432.

1724. — Jugé, même, que lorsqu'une femme mariée en communauté plaide pour ses biens dotaux, le mari est responsable des dépens, non seulement s'il l'a autorisée à plaider, mais encore s'il a refusé de le faire mais sans en déclarer les motifs. — Besançon, 28 avr. 1806, Pelletier, [S. et P. chr.].

1725. — Mais décidé, en sens contraire, que si le mari a refusé son autorisation, les dépens ne peuvent jamais l'atteindre, car alors il ne saurait être considéré comme partie, encore même qu'il n'ait pas défini les motifs de son refus. — Bruxelles, 23 mars 1833, Caigny, [S. 34.2.559, P. chr.].

1726. — Mais, à notre avis, ces deux systèmes doivent être également rejetés. Que le mari agisse seul au nom de la femme ou qu'il se borne à l'autoriser, il n'est pas en effet sa propre action qu'il exerce; il n'est point partie mais seulement un administrateur ou *auctor*, et, par suite, comme tel, il ne peut être tenu personnellement des dépens. — Cass., 24 vent. an VII, Bourses, [S. et P. chr.]. — Montpellier, 10 flor. an XIII, Mouret, [S. et P. chr.]. — Bruxelles, 23 mai 1843, précité. — *Sic*, Vazeille, t. 2, n. 375.

1727. — Aucun texte, en effet, ne dérogeant en ce qui le concerne, à la règle d'après laquelle ceux qui agissent dans un procès concernant les biens d'autrui ne peuvent être condamnés aux dépens (V. *suprà*, n. 1646), cette règle doit rester pleinement appliquée. Sans doute, à raison même de l'existence de cet art. 1419, l'intérêt du débat est bien amoindri puisque les dépens peuvent en tous les cas être recouvrés sur les biens du mari même s'il n'y est point condamné. Il y a toutefois encore moins à subsister en ce qui concerne l'hypothèque judiciaire, cette hypothèque ne pouvant en effet frapper les biens du mari que dans le cas de condamnation personnelle contre lui. Vainement excipe-t-on de l'art. 1419, C. civ. Le texte ne traite pas la question qui nous occupe. Il ne s'agit pas, en effet, de savoir sur quels biens peut s'exécuter la condamnation aux dépens prononcée contre la femme, question que règle, seul, cependant l'art. 1419. La difficulté est de décider si le mari, dans le cas où sa femme plaide avec son autorisation, peut être condamné aux dépens; or, l'art. 1419 est complètement étranger à cette difficulté.

1728. — Jugé, en ce sens, que le mari appelé dans un procès relatif aux biens paraphernaux de sa femme, aux seules fins de l'autoriser, ne peut être condamné personnellement aux dépens de l'instance. — Cass., 24 vent. an VII, précité.

1729. — ... Qu'il en est de même dans le cas où la femme plaide pour ses biens dotaux. — Montpellier, 10 flor. an XIII, précité.

1730. — Ce n'est donc que dans un seul cas, contrairement à la règle générale, que le mari agissant en justice pour sa femme ou en concours avec elle pourra être condamné personnellement aux dépens, c'est, pour employer les expressions de l'art. 132, lorsqu'il aura compromis les intérêts de son administration, c'est-à-dire lorsqu'il aura commis une faute engageant sa responsabilité personnelle; ce qui se produirait notamment dans l'hypothèse où il permettrait un procès vexatoire auquel il eut dû s'opposer.

1731. — Décidé, en conséquence, que le mari qui autorise sa femme à plaider et lui donne son concours malgré le refus du conseil judiciaire dont elle est pourvue, doit, avec celle-ci, être condamné aux dépens de l'incident. — Bourges, 3 janv. 1880, Lemeyn, [S. 82.2.174, P. 82.1.904, D. 80.2.204].

1732. — Il va de soi, d'ailleurs, qu'une condamnation aux dépens pourrait être prononcée contre lui indépendamment de toute faute personnelle, s'il intervenait aux débats non pour seulement pour autoriser sa femme, mais en s'associant à ses demandes et défenses et sans manquer de son défaut d'intérêt personnel, car il deviendrait alors vraiment partie aux débats, au lieu du simple adversaire qu'il était dans le cas précédent. — Garsonnet, t. 3, § 450, p. 176; Rodière, t. 1, p. 281.

1733. — A cet égard, il a été jugé que, si un général du mari, qui ne figure dans un procès intenté par son beau-père de biens que pour l'autoriser, ne peut être condamné comme partie dans l'instance et être condamné personnellement aux dépens, cependant, dans ce cas, sur les conclusions prises du continuement contre lui et tendant à le faire condamner aux dépens, il n'a pas excipé du défaut d'intérêt, qui, de la condamnation de biens, il peut se plaindre [illegible] aux dépens conjointement avec son épouse. — Cass., 24 janv. 1832, Hennard, [S. 32.1.108, P. chr.].

1734. — [illegible] d'intérêt, le mari, [illegible] de la [illegible] aux dépens [illegible] — Cass., 21 mai 1878, [illegible] [S. 78.1.[illegible]].

295, P. 78.747, D. 78.1.264]; — 17 févr. 1885, Lahaye, [S. 85.1.431, P. 85.1.1047, D. 85.1.159]; — 26 juin 1893, Veigalier, [S. et P. 93.1.405, D. 93.1.405] — Nîmes, 6 juill. 1840, Goussorgues, [S. 41.2.359, P. 41.2.85]

1735. — b) *Procès entre le mari et la femme.* — A cet égard, il a été jugé que le mari, bien que triomphant sur une demande en divorce formée contre lui par sa femme et dont cette dernière est déboutée, doit néanmoins être condamné aux dépens. — Aix, 9 juill. 1886, Favard, [S. 87.2.97, P. 87.565]

1736. — Mais cette opinion doit être rejetée. La cour d'Aix, pour la soutenir, se base sur la qualité de chef de la communauté appartenant au mari (les époux étant, dans l'espèce de l'arrêt, mariés sous le régime de communauté). Ce motif est tout à fait insuffisant, car les actes de la femme n'obligeant pas la communauté (art. 1426), on ne voit pas l'influence que peut avoir la qualité chez le mari de chef de communauté; en tous cas, il ne saurait prévaloir contre un texte aussi clair que celui de l'art. 130 d'après lequel celui des deux plaideurs qui succombe doit être condamné aux dépens. — Naquet, note sous l'arrêt précité.

2° *Parties publiques.*

1737. — Comment se justifie juridiquement et rationnellement cette règle que les parties publiques ne peuvent être condamnées aux dépens? nous l'avons déjà dit, en faisant connaître également, d'une façon générale, ce qu'il faut entendre par parties publiques. — V. *suprà*, n. 25 et s.

1738. — La jurisprudence a eu fréquemment à faire l'application de cette règle. Spécialement, en ce qui concerne l'Etat représenté par le ministère public, il a été jugé que toutes les fois qu'il agit comme partie principale dans l'intérêt de la morale et de l'ordre public, dans celui des lois et pour leur exécution, le ministère public ne peut, quoique l'action soit repoussée, être condamné aux frais; ainsi en était-il par exemple dans le cas où le ministère public agissait pour faire déclarer l'affranchissement d'un esclave. — Cass., 3 juill. 1838, Proc. gén. de la Martinique, [S. 38.1.720, P. 38.2.159]

1739. — ... Que l'Etat ne peut être condamné aux dépens d'une instance engagée par le ministère public dans un intérêt d'ordre public, quelle que soit l'issue de cette instance, et alors même que le ministère public aurait été sans qualité pour l'exercer. — Cass., 10 nov. 1878, Garnier, [S. 79.1.222, P. 79.529, D. 79.1.113] — *Contrà*, Dijon, 8 févr. 1878, Garnier, [S. 78.2.44, P. 78.217, D. 78.2.219]

1740. — Pareillement, l'Etat représenté par le préfet ne peut être condamné aux dépens, lorsqu'il agit dans un intérêt public. — Cass., 15 janv. 1838, Préfet de l'Eure, [S. 38.1.471, P. 38.1.503]; — 14 nov. 1838, Faucher, [S. 39.1.384, P. 39.2.314]; — 10 nov. 1845, Préfet des Landes, [S. 45.1.802, P. 45.2.596, D. 46.1.12]; — 21 mars 1854, *le Républicain*, [S. 54.1.634, P. 54.2.311, D. 54.1.126]; — 17 juin 1872, Pecon, [D. 72.1.392]; — 30 juill. 1883, Derivaz, [S. 85.1.343, P. 85.1.859, D. 84.1.406]; — 19 mars 1888, Borcard, [S. 88.1.152, P. 88.1.365, D. 88.5.266] — Orléans, 9 juin 1853, Plessis, [P. 53.2.62, D. 54.2.21] — Douai, 2 juin 1855, Préfet du Nord, [S. 55.2.774, P. 55.2.330] — Caen, 24 mai 1858, Préfet du Calvados, [S. 58.2.535, P. 58.684] — Toulouse, 26 janv. 1876, Préfet de l'Ariège, [S. 76.2.177, P. 76.709, D. 77.2.65] — Lyon, 20 mars 1877, Vuataz, [S. 79.2.7, P. 79.89, D. 77.2.65] — Pau, 22 juin 1892, Préfet des Basses-Pyrénées, [S. et P. 93.2.121, D. 93.2.48] — Dijon, 13 juill. 1894, Etat français, [D. 95.2.61]

1741. — Il en est ainsi notamment lorsque le préfet agit dans le but de maintenir l'observation des conditions légales imposées à la presse périodique. — Cass., 21 mars 1854, précité.

1742. — ... Ou encore lorsqu'il poursuit soit devant la commission municipale ou le juge de paix, soit devant le tribunal de première instance, la radiation du nom d'un individu de la liste électorale. — Cass., 17 juin 1872, Pecon, précité.

1743. — Ainsi en est-il également dans les instances relatives au recrutement de l'armée et à l'état civil des jeunes gens portés sur la liste du contingent. Soit qu'il conteste la demande en radiation formée par un jeune homme porté à tort sur cette liste, ou soit qu'au contraire il veuille l'y faire inscrire alors qu'il en a été omis, l'Etat ne peut en aucun cas, s'il succombe, être condamné aux dépens vis-à-vis de la partie adverse; il n'est tenu que des frais exposés en son nom par le préfet qui le représente. — Cass., 30 juill. 1883, précité; — 19 mars 1888, précité. — Orléans, 9 juin 1853, précité. — Douai, 2 juin 1855, précité. — Caen, 24 mai 1858, précité. — Amiens, 27 mai 1858, Préfet de l'Oise, [P. 58.686] — Toulouse, 26 janv. 1876, précité. — Lyon, 20 mars 1877, précité. — Pau, 22 juin 1892, précité. — Dijon, 13 juill. 1894, précité.

1744. — Egalement, le tribunal qui rejette un déclinatoire présenté par le préfet comme représentant la puissance publique ne peut condamner ce préfet (et, par conséquent, l'Etat en sa personne), aux dépens; et le Tribunal des Conflits, même quand il annule l'arrêté de conflit, doit déclarer non avenue la disposition du jugement condamnant le préfet aux dépens auxquels le déclinatoire a donné lieu. — Cass., 12 août 1835, Procureur général, [S. 35.1.599, P. chr.]; — 21 juill. 1874, Langlade, [S. 75.1.110, P. 75.263] — Cons. d'Et., 2 mai 1866, Hodouin, [P. adm. chr., D. 67.3.14]; — 12 déc. 1868, Clément, [S. 69.2.309, P. adm. chr., D. 69.3.100]; — 21 oct. 1871, Lacave, Laplagne-Barris, [S. 73.2.159, P. adm. chr., D. 72.3.61] — Trib. Confl., 18 juill. 1874, Langlade, [S. 76.2.187, P. adm. chr., D. 75.3.94]; — 11 déc. 1875, Maissonnabe, [S. 76.2.280, P. adm. chr., D. 76.3.39]; — 18 mars 1882, Daniel, [S. 84.3.19, P. adm. chr., D. 83.3.83]; — 25 nov. 1882, Cazeaux, [S. 84.3.65, P. adm. chr., D. 84.3.50]; — 15 déc. 1883, Dézétrée, [S. 85.3.59, P. adm. chr., D. 85.3.59]; — 22 janv. 1887, Cauvel, [S. 88.3.55, P. adm. chr., D. 88.3.62]; — 9 mai 1891, Lebel, [S. et P. 93.3.56, D. 92.3.110]; — 20 mai 1894, Redor, [D. 5.3.45]

1745. — De même, aucune condamnation aux dépens ne peut non plus intervenir contre le maire ès-qualité, toutes les fois qu'il agit dans un intérêt public, spécialement comme officier de l'état civil. Décidé ainsi que l'officier de l'état civil, qui n'a fait qu'obtempérer à l'opposition du ministère public en refusant de procéder à un mariage, ne doit pas, bien qu'il succombe, être condamné aux dépens. — Cass., 28 févr. 1860, Bulkley, [S. 60.1.210, P. 60.338, D. 60.1.57] — Orléans, 19 avr. 1860, Bulkley, [S. 60.2.196, P. 60.372, D. 60.1.82]

1746. — ... Que l'arrêt qui, sur l'appel du procureur général, infirme un jugement qui avait déclaré un maire mal fondé dans son refus de procéder à un mariage, peut décharger l'officier de l'état civil de la condamnation aux dépens prononcée contre lui par le jugement, bien qu'il n'ait pas lui-même interjeté appel; qu'en pareil cas, l'appel du procureur général ayant été formé dans un intérêt d'ordre public, l'infirmation du jugement de première instance, prononcée sur cet appel, doit avoir un effet absolu; et que la décision des premiers juges est anéantie même à l'égard de l'officier de l'état civil, bien que celui-ci ne l'ait pas attaqué. — Cass., 28 nov. 1877, Leproux, [S. 78.1.337, P. 78.865, D. 78.1.209]

1747. — Il en est de même, en ce qui concerne les *administrations publiques* n'agissant que comme délégation de la puissance publique. Elles ne peuvent être condamnées aux dépens dans les instances dans lesquelles elles procèdent en cette qualité. — Cass., 10 nov. 1852, Ordonnateur de la Guyane, [S. 53.1.40, P. 53.1.51, D. 52.1.306]

1748. — Spécialement, l'ordonnateur de la Guyane française ne peut être condamné aux dépens, en cette qualité, dans une instance où il a procédé pour faire décider si l'indemnité due relativement à un esclave indivis entre plusieurs copropriétaires, devait être réglée en un mandat collectif, ou en mandats individuels proportionnels aux droits de chacun. — Même arrêt.

1749. — Pareillement, lorsqu'un procès pour contravention en matière de douanes est poursuivi, non par l'administration des douanes elle-même, mais bien à la requête du ministère public, l'administration des douanes ne peut être condamnée aux dépens, bien qu'il y ait rejet des poursuites. — Cass., 28 juill. 1827, femme Gillet, [S. et P. chr.]

1750. — Mais il ne faut pas oublier que la règle se limite au cas où l'Etat et les administrations publiques agissent comme parties publiques, c'est-à-dire dans un intérêt général. Ne figurent-ils au procès que dans un intérêt pécuniaire, alors ce sont des parties privées qui, comme telles, ne sont pas exemptes de la condamnation aux dépens. — Dutruc, v° *Frais et dépens*, n. 74.

1751. — Notamment, l'Etat doit, en la personne du préfet qui le représente, être condamné aux dépens, lorsque le préfet agit non plus comme représentant la puissance publique, mais pour faire reconnaître les droits du domaine public. — Trib. Confl., 29 nov. 1884, Jacquinot, [D. 85.3.50]; — 29 nov. 1884,

Héritiers Dumolard, [D. 86.3.65]; — 6 déc. 1884, Lacombe Saint-Michel, [D. 86.3.44]

1752. — De même, en principe, l'administration des douanes qui succombe doit être condamnée aux dépens, comme toute autre partie. — Cass., 26 mars 1834, Lalanne, [S. 34.1.325, P. chr.]; — 29 mars 1864, Douanes, [S. 64.1.177, P. 64.2.409, D. 64.1.88]

1753. — Il est, d'ailleurs, à peine besoin de faire observer que les gouvernements étrangers, n'étant point parties publiques en France, doivent être traités, dans tous les cas, comme des parties privées, et que, par suite, s'ils succombent dans une demande intentée contre un français devant les tribunaux français, ils doivent être condamnés aux dépens. — Paris, 13 avr. 1867, Gouvernement espagnol, [D. 67.2.49]

3° Parties non succombantes.

1754. — La condamnation aux dépens qui serait prononcée contre des parties non succombantes manquerait de base juridique, puisque, par suite de l'issue de l'instance, elles se trouvent réputées n'avoir commis aucune faute en faisant cette instance. Telle est la règle, dont il nous reste à voir les applications avec les exceptions qui doivent y être apportées.

1755. — I. *Applications de la règle.* — Il n'est pas toujours aussi facile qu'on pourrait le croire au premier abord de savoir si une partie est, ou non, succombante. Il y a lieu, à cet effet, de se placer successivement *en première instance, en appel, en cassation.*

1756. — A. *En première instance.* — Plusieurs hypothèses, comme nous le verrons plus tard, doivent alors être distinguées.

1757. — Pas de difficulté si l'une des parties triomphe sur tous les points, si, demanderesse, elle obtient tout ce qu'elle demandait; si, défenderesse, elle voit rejeter toutes les prétentions de son adversaire. Alors certainement elle est non succombante, et, par suite, elle doit être complètement exonérée de tous les dépens. — Cass., 1er févr. 1832, Adm. de l'enreg., [S. 32.1.357, P. chr.]; — 28 nov. 1834, Metra, [S. 34.1.830, P. chr.]; — 24 janv. 1877, Daumayron, [S. 77.1.204, P. 77.516, D. 77.1.261]; — 3 juin 1890, Clerc, [S. et P. 93.1.459] — Rouen, 27 déc. 1844, Mesnil, [S. 45.2.52] — Nancy, 21 mars 1878, Jacquemin, [S. 79.2.23, P. 79.195]

1758. — De même, le défendeur exempt de toute faute ne peut être condamné aux dépens à l'encontre d'un autre défendeur renvoyé de la demande. — Cass., 15 avr. 1833, Lacroix, [S. 33.1.278, P. chr.]; — 16 mars 1880, Chemin de fer P.-L.-M., [S. 80.1.277, P. 80.646, D. 80.1.301]; — 15 juin 1887, Berthelas-Desmoulins, [S. 90.1.431, P. 90.1.1029, D. 88.1.49]

1759. — Jugé spécialement, en ce sens, que la partie qui obtient gain de cause et à laquelle le jugement n'impute d'ailleurs aucun tort préjudiciable à l'autre partie, ne peut être condamnée aux dépens. — Rouen, 27 déc. 1844, précité.

1760. — Il ne faut considérer que le résultat du procès, sans se préoccuper des motifs invoqués; une partie ne peut être condamnée aux dépens, encore bien qu'elle succombe en ce qui touche les motifs sur lesquels elle avait fondé sa demande, si le jugement qui rejette ces motifs lui accorde, en définitive, l'objet de cette demande. Spécialement, l'expéditeur qui réclame du commissionnaire de transports, comme devant en être responsable, des objets non parvenus à leur destination mais retrouvés depuis, ne peut être condamné aux dépens, s'il est ordonné que la remise de ces objets aura lieu à son profit, soit par le commissionnaire lui-même, soit par un tiers détenteur, peu importe dans ce cas qu'il ait été décidé que le commissionnaire n'était pas responsable. — Cass., 25 avr. 1837, Laurent, [S. 38.1.401, P. 37.2.429]

1761. — Mais supposons le cas contraire : demanderesse, la partie n'obtient que partie de ce qu'elle avait demandé; défenderesse, elle voit les prétentions de son adversaire rejetées seulement pour une part et admises pour le surplus. Peut-on dire alors qu'elle n'est pas succombante et, par suite, doit-on encore l'exonérer des dépens? La question doit être faite suivant que le jugement comporte, ou non, plusieurs chefs.

1762. — Le jugement ne comporte qu'un seul chef : par exemple, il s'agit d'une demande de 10,000 fr. que le tribunal réduit à 5,000 fr.; le juge a alors un pouvoir d'appréciation discrétionnaire pour déterminer quelle partie gagne le procès, quelle partie le perd; et, il exonérera de tous dépens celle des deux parties que, conformément à cette appréciation souveraine, il estimera n'être pas succombante.

1763. — Le jugement comporte-t-il au contraire plusieurs chefs, et chacune des parties succombe-t-elle partiellement sur chacun de ces chefs, les modes de procéder, comme nous le verrons, sont alors permis aux juges.

1764. — Ils peuvent statuer en ce qui concerne les dépens, distinctement sur chaque chef; c'est l'application de l'art. 130. Ils ne peuvent alors que condamner chacune des parties aux dépens du chef sur lequel elle succombe; ils violeraient la loi s'ils la condamnaient en outre aux dépens afférents aux chefs sur lesquels elle ne succombe point.

1765. — Mais ils peuvent aussi, à raison de l'extrême difficulté qu'il y aurait le plus souvent à déterminer les portions de frais afférentes aux divers chefs, user de la faculté que leur accorde à cet effet l'art. 131 de statuer en masse sur tous les dépens en les compensant, en tout ou en partie, entre les plaideurs, dans la mesure qui leur paraît équitable.

1766. — Si le procès pour ce mode de procéder, ils ne peuvent exonérer de tous les frais l'une des parties, car, en le faisant, ils violeraient le principe de l'art. 130 d'après lequel toute partie succombante doit être condamnée aux dépens. Or, par hypothèse, toutes les parties sont alors succombantes, bien que sur des chefs différents.

1767. — B. *Appel.* — Il est généralement admis qu'en matière civile, il n'y a pas à se préoccuper, pour décider si une partie est succombante ou non, de la question de savoir si elle a, ou non, réussi sur l'appel formé par elle ou contre elle. L'appréciation de la succombance, en appel, s'apprécie donc d'après les mêmes règles qu'en première instance.

1768. — Jugé ainsi, notamment, que la partie appelante, demanderesse en première instance et ayant obtenu gain de cause en appel, ne saurait être condamnée aux dépens, en l'absence de toute faute relevée contre elle, par cet unique motif que l'erreur du juge est à la charge du demandeur. — Cass., 3 juin 1890, Clerc, [S. et P. 93.1.459]

1769. — Par suite, toutes les fois que, conformément aux principes qui viennent d'être rappelés, un individu devra être réputé non succombant à la suite de l'arrêt d'appel, il ne pourra être prononcé contre lui de condamnation aux dépens.

1770. — C. *Cassation.* — On ne considère alors que le fait du pourvoi pour savoir si un individu est succombant ou non. En conséquence, devra être réputé non succombant l'individu qui, demandeur au pourvoi, aura vu admettre ce pourvoi, ou, qui, défendeur, l'aura vu rejeter.

1771. — II. *Exceptions à la règle.* — Cinq exceptions ont été proposées : 1° cas où les dépens n'ont été faits nécessaires que par la faute de la partie non succombante; 2° cas où le procès a eu lieu, dans son intérêt; 3° cas où elle a commis une faute au cours de l'instance; 4° cas où le débat s'agite entre plusieurs parties ou alliés; 5° cas où le résistance du défendeur pouvait paraître légitime.

1772. — A. *Cas où les dépens n'ont été faits nécessaires que par la faute de la partie non succombante.* — Cette dérogation au droit commun de l'art. 130, C. proc. civ., n'est pas douteuse. Elle est, en effet, la conséquence logique du fondement juridique que nous avons assigné à cet article; [illegible] n'est qu'une application de l'art. 1382, C. civ. Pourquoi, en effet, celui qui succombe doit-il payer les dépens? Parce qu'il a été responsable, par sa faute, de ces frais. Pourquoi, alors, ne pas appliquer ce principe, lorsque, ayant commis une faute en faisant le procès, c'est à lui seul qu'il faut imputer les dépens que l'adversaire les dépens qu'il a dû faire à cause de lui? Nous pensons, du reste, que c'est à cette idée que nous avons assigné à cet article, que, en dernière analyse, nous avons à rattacher, par quelle [illegible] les frais des procédures [illegible] par la faute. — Contrairement, t. 3, n. 5, p. 182.

1773. — Mais si jugé ne mets pas [illegible] de la condamner aux dépens, encore faut-il qu'il y oblige. Il pourra le contraindre, [illegible] entre temps, à payer un [illegible] sans que cette condamnation ait pour conséquence [illegible] que la partie qui [illegible] paiera les dépens. Cette dernière conséquence, il faut : 1° qu'elle ait [illegible] par sa faute; 2° que le défendeur [illegible] de cette faute, la condamnation aux dépens.

1774. — Il faut d'abord que [illegible]

par sa faute. Il n'appartiendrait donc point aux tribunaux de la condamner aux dépens, dans le cas contraire, à peine de voir leur décision cassée par la Cour suprême. Aussi doivent-ils, quand ils prononcent une condamnation aux dépens fondée sur cette cause, la motiver spécialement. — V. anal. Cass., 16 mars 1880, Chemin de fer P.-L.-M., [S. 80.1.277, P. 80.637, D. 80.1.301]

1775. — La Cour de cassation a alors le droit d'intervenir pour apprécier en droit ces motifs et examiner si, tels qu'ils sont déduits par la cour ou le tribunal, ils constituent, à la charge de la partie qui triomphe, une faute susceptible d'entraîner une dérogation à l'art. 130.

1776. — C'est ainsi qu'elle a cassé un jugement qui, en faisant droit à la demande d'une partie, l'avait condamnée néanmoins non seulement aux dépens, mais encore à des dommages-intérêts, sans constater qu'aucune faute lui fût imputable et par l'unique motif que son action aurait été intempestivement formée. — Cass., 24 janv. 1877, Daumayron, [S. 77.1.204, P. 77.515, D. 77.1.26]

1777. — Doit être également cassé le jugement qui a prononcé contre une compagnie de chemin de fer une condamnation aux dépens, non comme accessoire de la condamnation principale, par application des art. 130 et 131, mais uniquement pour avoir contesté l'interprétation d'un arrêté ministériel que le demandeur avait intérêt à faire consacrer pour l'avenir, alors que cette interprétation, adoptée par le tribunal, est erronée. — Cass., 31 déc. 1879, Chemin de fer du Nord, [S. 80.1.314, P. 80.746, D. 80.1.168]

1778. — Mais, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer précédemment (V. *suprà*, n. 1709), il s'agit là, dans la plupart des hypothèses, d'une pure question de fait dont l'appréciation relève ainsi exclusivement du domaine des cours et tribunaux et par lesquels ils se trouvent ainsi jouir d'un pouvoir discrétionnaire. — Cass., 13 juill. 1853, Gautier, [P. 53.2.176]

1779. — Jugé, par application de ces principes, que le tireur d'une lettre de change dont la valeur a été altérée, bien qu'il ne soit condamné à en payer que la valeur primitive par lui offerte, peut néanmoins être condamné aux dépens envers les porteurs de l'effet, si la forme et les dispositions de la lettre ont facilité les altérations dont ces derniers sont victimes. — Cass., 21 févr. 1843, Delermoy, [S. 43.1.360, P. 43.1.618]

1780. — ... Que l'adjudicataire qui, après l'expiration du délai d'opposition, attaque une ordonnance de clôture d'ordre et demande l'annulation d'un bordereau de collocation à raison d'une erreur consistant en ce que les intérêts de son prix ont été comptés deux fois à sa charge, peut, bien qu'il obtienne gain de cause, être condamné aux dépens de l'instance, si c'est par sa négligence, et faute par lui d'avoir vérifié les comptes, que l'erreur a été consommée. — Trib. Bagnères-de-Bigorre, 21 juill. 1875, Rumeau, [S. 64.2.74, P. 76.1022]

1781. — ... Que le créancier qui obtient en justice la rectification d'erreurs commises dans un procès-verbal de collocation peut être condamné aux dépens de l'instance, si, dès le premier moment, ceux auxquels profitaient ces erreurs lui avaient offert de les réparer et s'il avait refusé cette rectification amiable. — Cass., 12 nov. 1872, Polastron, [S. 73.1.161, P. 73.381, D. 73.1.472]

1782. — ... Que le créancier qui, de mauvaise foi, a refusé d'adhérer à une tentative d'ordre amiable, peut être condamné, à titre de dommages-intérêts, à supporter personnellement les frais de l'ordre judiciaire qui a été ouvert sur sa poursuite. — Trib. Louhans, 1er déc. 1871, Clerc, [D. 73.3.36]

1783. — ... Que, bien que, d'après la stipulation des parties, les frais d'arbitrage pour l'exécution d'un contrat (un contrat d'assurances) dussent être supportés par moitié, néanmoins, si l'une des parties a donné lieu, par des incidents, à des frais plus considérables que ceux résultant d'un arbitrage ordinaire, elle a pu être seule condamnée au paiement des frais de ces incidents dans lesquels elle a succombé. — Cass., 24 févr. 1835, Cie *le Phénix*, [S. 35.1.179, P. chr.]

1784. — ... Que lorsque deux parties succombent sur l'action dirigée contre elles, les juges peuvent condamner l'une d'elles seule à la totalité des dépens, nonobstant la condamnation également prononcée au fond contre l'autre, s'ils constatent que la seconde n'a soulevé aucune difficulté, mais qu'il n'en a pas été de même de la première. — Cass., 20 avr. 1887, Cie *du Soleil*, [S. 87.1.381, P. 87.1.929, D. 87.1.421]

1785. — ... Que les frais d'une instance irrégulièrement introduite et suivie peuvent être mis à la charge du défendeur, bien que la demande ait été rejetée par suite de cette irrégularité, si c'est par la faute du défendeur que la procédure irrégulière a été engagée. — Cass., 21 août 1860, Vieux Vincent, [S. 61.1.359, P. 61.690, D. 60.1.492]; — 21 mars 1869, Chaussenot, [S. 69.1.196, P. 69.486, D. 69.1.422]

1786. — ... Que, lorsque l'opposition à un exécutoire délivré à un officier public pour le remboursement de ses avances de frais d'enregistrement a été instruite dans la forme des instances ordinaires contrairement à l'art. 65, L. 22 frim. an VII, d'après lequel une telle opposition doit être instruite sur simples mémoires respectivement signifiés, les frais de cette procédure annulée comme irrégulière peuvent être mis à la charge de l'officier public s'il n'a relevé le moyen de nullité qu'après des conclusions au fond et un jugement ordonnant la comparution des parties auquel il a refusé d'obéir. — Cass., 21 août 1860, précité.

1787. — ... Que les dépens d'un défendeur à une action réelle, qui ne fait connaître régulièrement qu'il n'a cessé d'être propriétaire, qu'après que l'instance se trouvait liée avec lui, sans offrir les dépens faits jusqu'à ce jour, ne peuvent être mis à la charge du demandeur. — Colmar, 6 févr. 1839, Maréchal, [P. 39.2.63]

1788. — ... Que le tribunal saisi d'une demande en dommages-intérêts pour enlèvement de matériaux, formée contre un entrepreneur de travaux publics qui n'a fait connaître sa qualité que dans le cours de l'instance, peut, en se déclarant incompétent et en renvoyant la connaissance de l'affaire à l'autorité administrative, condamner l'entrepreneur aux dépens à titre de dommages-intérêts, pour avoir, en gardant le silence sur sa qualité, induit le demandeur en erreur et donné lieu à une action incompétemment formée. — Cass., 28 juin 1853, Bertrand, [S. 54.1.53, P. 53.1.402, D. 53.1.295]

1789. — ... Que le créancier inscrit qui, dans une poursuite en folle enchère, requiert la mise aux enchères de l'immeuble adjugé, quoiqu'il ait été antérieurement désintéressé en capital, intérêts et frais par l'adjudicataire, et que sa créance soit ainsi éteinte par un paiement reçu sans réserve, commet une faute et cause un préjudice dont il doit réparation à l'adjudicataire évincé; et, qu'en ce cas, le juge peut mettre à la charge du créancier condamné la totalité des frais faits dans deux instances distinctes, s'il constate que ces deux actions ont été la conséquence de la faute commise. — Cass., 17 avr. 1883, Crédit foncier, [S. 85.1.447, P. 85.1.1069, D. 84.1.301]

1790. — ... Que l'héritier, auquel un délai supplémentaire a été accordé par jugement, en outre du délai légal pour faire inventaire et délibérer, peut, encore bien qu'il ait renoncé depuis à la succession, être condamné aux frais d'un jugement rendu contre lui en sa qualité d'héritier, pendant le cours de ce délai supplémentaire, s'il a laissé ignorer au demandeur la prorogation de délai qu'il avait obtenue. — Cass., 22 mars 1869, précité.

1791. — ... Que le successible qui a renoncé à la succession de son auteur après l'expiration des trois mois et quarante jours pour faire inventaire et délibérer, est passible des dépens faits contre lui jusqu'à la notification de la renonciation. — Colmar, 21 déc. 1830, Aron, [S. 32.2.62, P. chr.] — Poitiers, 7 janv. 1831, Pallu Dupart, [P. chr.] — Lyon, 21 mai 1831, Pacros, [S. 32.2.197, P. chr.] — Bordeaux, 6 août 1833, Bouillon, [S. 34.2.47, P. chr.] — Limoges, 23 juill. 1838, Guinot, [P. 39.1.236]

1792. — ... Que les juges peuvent mettre à la charge d'une partie, bien qu'elle obtienne gain de cause en définitive, les frais des jugements et actes intervenus au cours de l'instance et nécessités par sa négligence à faire connaître ses moyens. — Cass., 26 juin 1855, Laborie de Campagne, [S. 56.1.454, P. 56.2.472, D. 55.1.418]; — 22 juill. 1885, Arnould, [S. 86.1.125, P. 86.1.272] — Besançon, 11 juill. 1859, Comm. de Choisey, [D. 60.2.107] — Douai, 8 mai 1891, Béghin Leroy, [D. 92.2.541] — Paris, 3 mars 1892, Girault, [D. 93.2.415]; — 11 mars 1892, Renaud, [D. 93.2.415]

1793. — C'est d'ailleurs ce que dit formellement l'art. 766, C. proc. civ., en matière de contestations élevées dans un ordre : « Le contestant ou le contesté, qui a mis de la négligence dans la production des pièces, peut être condamné aux dépens, même en obtenant gain de cause. »

1794. — Décidé, en conséquence : que les dépens occasionnés par le défaut d'une communication de pièces sont à la charge

de la partie qui était tenue à cette communication. — Aix, 27 mai 1808, Gay, [S. et P. chr.]

1795. — ... Que les dépens qui ont eu lieu antérieurement à la production d'une pièce qui a pour effet de terminer le procès, doivent être supportés par la partie qui avait intérêt à faire cette production, encore bien que ce ne soit pas elle qui ait succombé en définitive. — Lyon, 1er juill. 1840, Guerrier, [S. 41.2.34, P. 41.2.708]

1796. — ... Que le mari qui, actionné en paiement des droits et reprises de sa femme décédée, par les héritiers de celle-ci, a fait défaut en première instance et n'a produit qu'en appel un testament qui l'instituait légataire universel, doit être condamné aux dépens envers ceux des héritiers dont son retard à produire ce titre a motivé la présence aux débats. — Lyon, 21 janv. 1869, Roux, [S. 69.2.296, P. 69.1157, D. 74.5.280]

1797. — ... Que, lorsque, dans une instance en référé introduite par une congrégation pour obtenir sa réintégration dans les locaux d'une école par elle tenue, la commune n'a obtenu l'arrêté ministériel poursuivant la laïcisation qu'après l'ordonnance de référé, et avant qu'il fût statué sur l'appel de cette ordonnance, les dépens de première instance doivent être laissés à la charge de la commune. — Dijon, 28 janv. 1891, Rebichon, [S. et P. 92.2.214, D. 92.2.246]

1798. — Décidé aussi, par application des mêmes principes : que la partie qui n'oppose qu'en appel un moyen péremptoire existant en sa faveur, peut être soumise au paiement d'une partie des dépens. — Caen, 3 mai 1826, Cosnard, [S. et P. chr.]

1799. — ... Que la partie qui ne forme qu'en appel une demande reconventionnelle tendant à atténuer les effets de l'action du demandeur, action qui a été admise par les premiers juges et qu'elle ne conteste plus en principe, est en faute pour avoir ainsi augmenté les frais, et peut être condamnée à supporter la majeure partie des dépens. — Rennes, 6 juin 1879, Salaun, [S. 81.2.184, P. 81.1.963, D. 81.2.40]

1800. — ... Que l'appelant qui obtient gain de cause devant la cour d'appel, doit être néanmoins condamné aux dépens de première instance, lorsque les moyens qu'il avait présentés devant le tribunal étaient sans fondement, et que ce n'est qu'en cause d'appel qu'il a proposé le moyen qui a été accueilli. — Caen, 4 avr. 1842, Marmion, [S. 42.2.399, P. 42.2.683]

1801. — Jugé, cependant en sens contraire, que la partie qui succombe en appel après avoir obtenu gain de cause en première instance, doit être condamnée en tous les dépens, alors même que son adversaire aurait omis de présenter, en première instance, certains moyens qu'il a ensuite fait valoir en appel. — Douai, 9 nov. 1846, Meurillon, [S. 47.2.341, P. 47.2.116, D. 47.2.178]

1802. — Poussant jusqu'au bout les conséquences de ce principe que les dépens doivent être supportés par celui dont la faute les a nécessités, la jurisprudence est allée jusqu'à y condamner des tiers ou tout au moins des personnes qui, si, sans doute, elles se trouvaient présentes aux débats, ne s'y trouvaient point en qualité de parties. Ce n'est, d'ailleurs, on peut le remarquer, qu'une application par analogie de l'art. 132. — V. *suprà*, n. 1674.

1803. — Décidé, en ce sens, que les frais d'une procédure irrégulièrement introduite et suivie entre deux parties peuvent être mis à la charge d'une autre partie par la faute de qui cette procédure a été engagée; que, spécialement, l'agent de change qui, chargé de la vente de titres nominatifs, n'a pas informé le propriétaire de ces titres de la négociation qu'il en avait faite et l'a ainsi induit à former contre l'acheteur une demande mal fondée en revendication, peut être condamné aux dépens de l'instance suivie sur cette demande et au cours de laquelle il a été appelé en garantie. — Cass., 22 mars 18[illegible], [illegible], [S. [illegible] 302, P. 75.727, D. [illegible]5.1.204]

1804. — ... Que le débiteur d'une somme [illegible], qui, en se refusant au paiement de tout ou partie de cette somme, occasionne les contestations particulières entre les créanciers qui y prétendent droit, peut, s'il succombe, être condamné à la totalité des dépens. — Cass., 24 juill. 18[illegible], Dallemagne, [S. et P. chr.]

1805. — ... Que le cohéritier qui avait valablement vendu un immeuble héréditaire, peut être condamné aux frais de l'action en revendication formée par l'un de ses cohéritiers, [illegible] demment à une demande en partage, et repoussée à raison de la prescription acquise aux tiers détenteurs. — Cass., 21 [illegible] 1863, Charlot, [S. 64.1.47, P. 64.[illegible], D. [illegible]]

1806. — ... Que la partie qui succombe doit supporter les dépens d'une action dirigée contre des tiers, si c'est son attitude qui les a [illegible] entraînés. — Alger, [illegible] févr. 18[illegible], [illegible], [D. 95.1.262]

1807. — C'est une application de la même idée que fait l'art. 799, C. civ., lorsque, prévoyant l'hypothèse d'un héritier qui, après l'expiration du délai de trois mois et quarante jours, obtient du tribunal un délai supplémentaire pour délibérer, il s'exprime ainsi : « Les frais de poursuite, dans le cas de l'article précédent, sont à la charge de la succession si l'héritier justifie ou qu'il n'avait pas eu connaissance du décès, ou que les délais ont été insuffisants, soit à raison de la situation des biens, soit à raison des contestations survenues : s'il n'en justifie pas, les frais restent à sa charge personnelle. »

1808. — Normalement, le successible qui, ayant obtenu un délai supplémentaire, vient à renoncer, devrait n'avoir à supporter aucuns frais, puisque, par l'effet de sa renonciation, il se trouve n'avoir jamais été partie au procès. Mais il résulte des termes de l'article susénoncé, qu'aux yeux de la loi, l'héritier est présumé être en faute lorsqu'il n'a pas pris parti dans le délai légal de trois mois et quarante jours. La conséquence de cette présomption, c'est que les frais postérieurs à l'expiration de ce délai légal doivent rester à sa charge personnelle, et non à celle de la succession (V. *suprà*, n. 1790-1791). Il n'en est autrement qu'à deux conditions.

1809. — 1° La première condition pour qu'un successible soit déchargé de ces frais, c'est qu'il demande une prolongation de délai et que cette prolongation lui soit accordée. Or, sur ce point, le tribunal a un pouvoir discrétionnaire : ainsi le décide l'art. 798. — Duranton, t. 7, n. 21 ; Poujol, art. 799, n. 4, *in fine*.

1810. — 2° Une seconde condition découle de l'art. 799 : c'est que l'héritier justifie ou qu'il n'avait pas eu connaissance du décès, ou que les délais ordinaires ont été insuffisants. — Demolombe, *Succ.*, t. 2, n. 295; Aubry et Rau, t. 6, § 614, p. 425 ; Demante, t. 3, n. 121. — V. cependant Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 608.

1811. — Jugé, en conséquence, que les frais des poursuites dirigées contre l'héritier après l'expiration des délais accordés pour faire inventaire et délibérer sont à la charge de l'héritier, si d'ailleurs il ne justifie pas d'un empêchement [illegible] qu'il ait pu prendre qualité dans le délai fixé. — [illegible], 21 [illegible] 1830, [illegible], [S. 32.2.[illegible], P. chr.]

1812. — ... Que, lorsqu'un cohéritier, assigné en partage par son cohéritier, au lieu de renoncer de suite à la succession, [illegible] [illegible] sur l'action en partage et ne renonce qu'ultérieurement, les frais nécessités par sa renonciation tardive doivent être supportés entièrement par lui. — [illegible], [illegible] 1831, [illegible], [S. 32.2.197, P. chr.] — V. *suprà*, v° [illegible], n. 160.

1813. — ... Que l'héritier renonçant est passible des dépens [illegible] — Bordeaux, [illegible] 1832, Rouillon, [S. 33.2.47, P. chr.]

1814. — L'art. 1459, C. civ., contient une disposition analogue à celle de l'art. 799, en ce qui concerne la veuve qui n'a pas [illegible] la communauté dans le délai [illegible] pas, [illegible] taire; elle peut seulement être poursuivie comme commune jusqu'à ce qu'elle ait renoncé, et [illegible] — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 1819 et s.

1815. — [illegible]

1816. — [illegible]

et qui est succombante à cet égard? C'est ici, croyons-nous, qu'il faut faire intervenir la règle exceptionnelle dont nous nous occupons en ce moment, en distinguant toutefois, parce que la situation est différente, suivant que le demandeur à la conversion est, ou non, l'époux contre lequel la séparation de corps a été prononcée. — V. cependant *suprà*, n. 1735.

1817. — Tout d'abord, le demandeur à une conversion est-il l'époux contre lequel la séparation de corps a été prononcée? il n'est guère contesté que, par dérogation à l'art. 130, il doit être condamné aux dépens quoique triomphant sur sa demande; car, en définitive, si ces dépens ont eu lieu, c'est par sa faute exclusive à lui dont les torts ont motivé l'instance en séparation de corps autrefois introduite contre lui par son conjoint. Aucune faute, au contraire, ne peut être reprochée à ce dernier, même point celle d'avoir résisté à la demande de conversion, car la loi elle-même (C. civ., art. 249) lui défend d'acquiescer à une pareille demande. — Caen, 3 févr. 1885, James, [S. 86.1.193, P. 86.1.481, D. 86.2.98] — Trib. Reims, 5 mars 1885, Poirot, [S. 86.2.129, P. 86.1.798] — *Sic*, Carpentier, *Traité du divorce*, n. 424; Depeige, *De la procédure du divorce et de la séparation de corps*, n. 132; Vraye et Gode, *Le divorce et la séparation de corps*, t. 2, n. 838; Moraël, *Traité théorique et pratique de la conversion de séparation de corps en divorce*, n. 483.

1818. — Ce dernier motif nous amène à conclure que, si l'époux défendeur à la conversion vient, la conversion étant ordonnée, à faire appel du jugement qui la prononce, il y a lieu au contraire de le déclarer lui-même en faute quant aux dépens d'appel, car rien ne l'obligeait à interjeter appel, et, en le faisant, il a accepté la responsabilité des frais que cet appel entraîne pour le cas où il serait déclaré non-recevable. En pareil cas, les deux époux ayant commis une faute doivent être condamnés aux dépens d'appel, et ce, suivant la proportion que fixera le tribunal appréciant souverainement dans quelle mesure chacun d'eux est en faute. — Caen, 3 févr. 1885, James, [S. 86.1.193, P. 86.1.481, D. 86.2.98]

1819. — Est-ce, au contraire, l'époux qui a obtenu la séparation de corps qui est demandeur en conversion, c'est alors une question discutée que celle de savoir à la charge de qui doivent retomber les dépens, question dont l'intérêt est d'ailleurs singulièrement amoindri par suite de la faculté qu'a le tribunal, en toute occurrence, de prononcer, comme nous le verrons, la compensation des dépens en tout ou en partie.

1820. — Un premier système déclare que, dans cette hypothèse comme dans la précédente, ils doivent être supportés par l'époux contre lequel a été prononcée la séparation de corps; car, dit-on, outre qu'il est défendeur à l'instance en conversion, et, par conséquent, succombant sur cette instance, il est juste que, ces dépens étant en somme, comme nous le disions tout à l'heure, la conséquence de ses torts envers son conjoint, il en soit exclusivement tenu. On ne saurait soutenir qu'en introduisant l'instance en conversion, le demandeur a commis une faute, car, en agissant ainsi, il n'a fait qu'user de son droit qu'il n'avait pas épuisé d'abord. — Carpentier, n. 424; Depeige, n. 132; Vraye et Gode, t. 2, n. 838.

1821. — Inversement, un second système met les frais de conversion à la charge de l'époux qui, ayant obtenu autrefois la séparation de corps, est aujourd'hui demandeur à la conversion. Sans doute, puisque cet époux triomphe, c'est là une dérogation au principe de l'art. 130, mais cette dérogation est motivée, dit-on, par les agissements de cet époux, qui fait deux instances successives alors qu'il eût pu n'en faire qu'une seule et demander directement le divorce. — Moraël, n. 486.

1822. — On peut répondre à cela qu'en demandant tout d'abord la séparation de corps, l'époux accusé pouvait espérer qu'une rupture irrévocable ne serait pas nécessaire, et, par conséquent, être mû par un sentiment louable, exempt de toute faute. Au surplus, alors même qu'on admettrait que l'époux qui a obtenu la séparation de corps doit être, dans une certaine mesure, déclaré responsable des frais qu'il occasionne en faisant deux instances au lieu d'une, cela n'empêche point que, comme le dit le premier système, ce soit, en somme, les torts de l'époux coupable qui se trouvent motiver ces frais. Si on juge qu'il y a eu faute des deux conjoints, tous deux seront condamnés aux dépens, chacun dans la proportion où le tribunal estimera que leur responsabilité est engagée.

1823. — Le pouvoir discrétionnaire des magistrats en cette matière va plus loin encore; car il faut, en outre, pour que la partie non succombante soit l'objet d'une condamnation aux dépens, que les juges croient devoir, à raison de la faute relevée à leur charge, leur infliger cette condamnation. — Cass., 5 août 1890, Couly, [S. et P. 94.1.351]

1824. — Ils ne sont, en effet, tenus, que d'indemniser son adversaire du montant du préjudice à lui causé; or, le montant de ce préjudice, ils sont souverains pour l'apprécier; ils peuvent estimer par suite qu'il suffit, pour le réparer, de condamner celui qui en est l'auteur, à partie seulement des dépens, et laisser les autres à la charge de la partie qui succombe. C'est ainsi par exemple que, tout en rejetant les conclusions du demandeur, le tribunal peut ordonner que les dépens seront compensés entre les parties s'il juge que le demandeur et le défendeur sont tous deux en faute. — Bordeaux, 8 janv. 1839, Garitey, [P. 39.1.389]

1825. — Jugé, de même, que les dépens doivent être compensés entre le demandeur et le défendeur en cassation, quand ils ont concouru l'un et l'autre à la violation des formes donnant ouverture à cassation. — Cass., 5 mars 1823, Contr. indir., [S. et P. chr.]

1826. — Mais un traité secret, intervenu entre le cessionnaire d'un office et son cédant, n'est point une faute commune qui autorise la compensation des dépens dans une instance ayant pour objet la restitution du supplément de prix indûment payé en vertu de ce traité. Sans doute, dans ce cas, le fait originaire qui donne lieu au procès constitue une faute commune aux deux parties; cependant le procès n'aurait point eu lieu, si, lorsque le cessionnaire, se replaçant dans la légalité, a demandé au cédant la restitution de ce qu'il lui avait indûment payé en vertu du traité secret, ce dernier n'avait pas résisté à cette juste prévention. C'est cette résistance mal fondée qui a été la véritable cause du procès. Or, elle constitue une faute de la part du cédant seul. Dès lors, c'est à sa charge exclusive que doivent être mis tous les frais. — Metz, 25 janv. 1865, Poncin, [S. 65.2.166, P. 65.726, D. 65.2.104]

1827. — Les juges peuvent aussi allouer la réparation de ce préjudice sous une autre forme, par exemple en condamnant la partie en faute à des dommages-intérêts, tous les dépens étant laissés à la charge de celle qui succombe. — V. *infrà*, v^is^ *Dommages-intérêts*, *Responsabilité*.

1828. — En tous cas, l'allocation des dépens à titre de dommages-intérêts doit, à notre avis, être requise expressément par la partie; le juge ne peut la prononcer d'office, car une telle condamnation n'est point l'exécution d'un texte impératif; elle constitue, au contraire, une dérogation à celui de l'art. 130. — Cass., 14 juill. 1857, Regnier, [S. 58.1.666, P. 58.1229, D. 57.1.398]

1829. — Mais il ne serait pas nécessaire qu'elle eût été spécialement requise à titre de dommages-intérêts : des conclusions générales, tendant à ce que la partie adverse soit condamnée aux dépens, seraient suffisantes. — Même arrêt.

1830. — B. *Cas où le procès a eu lieu dans l'intérêt de la partie non succombante.* — Sans doute cette disposition n'est pas, non plus que la précédente, consacrée par une disposition légale expresse; mais elle n'en est pas moins également certaine, car, quoi de plus rationnel que les frais d'un acte ou d'une opération soient payés par celui dans l'intérêt duquel sont faits cet acte ou cette opération? — Garsonnet, t. 3, § 453, p. 183.

1831. — C'est d'ailleurs ce que la loi décide dans de nombreux cas particuliers. Ainsi en est-il notamment en ce qui concerne la reddition du compte de tutelle dont l'art. 471, C. civ., met les frais à la charge du mineur, parce que ce compte ne lui est rendu que dans son seul intérêt. — Metz, 31 mai 1870, Naudé, [S. 71.2.107, P. 71.330, D. 70.2.194]

1832. — De même, l'art. 646, C. civ., déclare que le bornage doit être fait à frais communs, parce qu'il est fait également dans l'intérêt de chacune des deux parties.

1833. — C'est aussi l'application de la même loi que l'art. 977, C. proc. civ., fait en matière de partages, en faisant supporter par tous les copartageants, les frais qui profitent à tous, et, par chacun d'eux personnellement, les frais qui sont faits dans son intérêt individuel.

1834. — Voici même une hypothèse où, s'agissant précisément d'une instance judiciaire, le législateur en a ainsi disposé formellement; c'est celle de l'art. 193, C. proc. civ., qui statue ainsi dans le cas de reconnaissance d'écriture : « Si le défen-

deur ne dénie pas la signature, tous les frais relatifs à la reconnaissance ou à la vérification, même ceux de l'enregistrement de l'écrit, seront à la charge du demandeur ». Le demandeur en reconnaissance triomphe, puisque l'écriture est reconnue; et cependant il paie les dépens, pourquoi? Parce que c'était dans son intérêt exclusif, pour lui permettre d'avoir un titre authentique, qu'il avait introduit cette demande en reconnaissance.

1835. — Il faut d'ailleurs faire observer, en ce qui concerne cet art. 193, que, tout au moins par rapport aux droits d'enregistrement, il a été modifié par l'art. 2, L. 3 sept. 1807; en effet, cette dernière disposition, après avoir dit, comme l'art. 193, que les frais relatifs au jugement de vérification ne peuvent être répétés contre le débiteur que dans le cas où il aura dénié sa signature, ajoute immédiatement : « Les frais d'enregistrement seront à la charge du débiteur, tant dans le cas dont il vient d'être parlé que lorsqu'il aura refusé de se libérer après l'échéance ou l'exigibilité de la dette ». Jugé, en ce sens, que les frais de la reconnaissance d'un titre, dont le débiteur n'a méconnu ni l'écriture, ni la signature, sont à la charge du créancier, sauf, toutefois, le coût de l'enregistrement de l'acte que la résistance du débiteur a rendu nécessaire. — Cass., 23 août 1843, Rougeard, [S. 43.1.892, P. 43.2.577] — *Sic*, Chauveau, *Suppl.*, quest. 800.

1836. — Notre exception n'est donc que la généralisation de cet art. 193. Ses conséquences sont les suivantes :

1837. — 1° Si le procès est fait dans l'intérêt exclusif de la partie qui triomphe, elle seule doit supporter les dépens. C'est par application de cette idée que la cour de Paris a condamné aux dépens de l'incident, sans se préoccuper de l'issue de l'instance principale, une femme mariée qui, au cours d'une demande en séparation de corps par elle poursuivie contre son mari, avait formé une demande incidente à l'effet d'être autorisée à changer de résidence : c'était là une mesure qu'elle réclamait exclusivement dans son intérêt, que son fait seul avait rendu nécessaire et dont il était juste, par suite, qu'elle supportât les frais. — Paris, 29 déc. 1882, Dame Pinon, [D. 83.2.218]

1838. — Que décider dans le cas d'interdiction? Ne faut-il pas admettre qu'on doit condamner le défendeur à la demande en interdiction aux frais de cette demande, même si elle est rejetée, sous prétexte qu'elle aurait été formée dans son intérêt, puisqu'elle a pour objet de pourvoir aux mesures de protection que son état mental semblait exiger? Assurément non, dirons-nous avec M. Garsonnet (t. 3, § 453, p. 183), car « il aurait le droit de répondre : 1° que ce n'est pas à lui de porter la peine d'une demande intempestive et que le tribunal a déclaré mal fondée; 2° que la demande n'a pas été formée dans son seul intérêt, que le demandeur a agi surtout par intérêt personnel et comme héritier présomptif, dans la crainte de voir dissiper les biens qu'il comptait recueillir un jour. »

1839. — Il faut d'ailleurs faire remarquer que, le plus souvent, cette instance en interdiction se fera entre personnes parentes ou alliées au degré prévu par le § 1 de l'art. 131, C. proc. civ.; qu'il sera, par suite, loisible au tribunal de répartir, comme il le voudra, les dépens entre les parties, et de n'en laisser, s'il le juge bon, qu'une part infime à la charge du demandeur succombant. — V. *infrà*, n. 1873 et s.

1840. — Il y a seulement quelque difficulté dans le cas où le tribunal, tout en rejetant la demande en interdiction, donne néanmoins un conseil judiciaire à la personne dont l'interdiction est demandée (C. civ., art. 499). Dans ce cas, faut-il encore condamner le demandeur aux dépens comme succombant? Tout dépend de la façon dont on considère les conclusions à fin de nomination de conseil judiciaire, que cet art. 499 déclare comprises implicitement dans une poursuite en interdiction.

1841. — Ne les considère-t-on que comme des conclusions accessoires de cette poursuite, il peut alors être exact de dire que le demandeur, succombant au principal, doit en définitive être tenu des dépens. Décidé, en ce sens, que, bien que, sur une demande en interdiction, il soit reconnu qu'il y a nécessité de nommer un conseil judiciaire, le demandeur n'en doit pas moins être considéré comme un adversaire qui succombe sur sa demande principale et qui doit être condamné aux dépens. — Cass., 3 juill. 1837, V° Magnol, [P. 48.2.21]

1842. — Il faudra, au contraire, déclarer le défendeur exonéré de tous les dépens, si l'on estime que la demande en interdiction et celle en nomination de conseil judiciaire y contenues en vertu de l'art. 499 ont un caractère alternatif qui fait que si l'une d'elles est accueillie, le procès est gagné. — Marcadé, sur l'art. 499, C. civ.; Demolombe, t. 8, n. 534; Chauveau, *Suppl.*, quest. 516 *quater*; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 81; Garsonnet, t. 3, § 441, p. 184.

1843. — Décidé, conformément à cette seconde opinion, que celui qui a demandé l'interdiction d'un de ses parents ne doit pas être condamné aux dépens, quand le tribunal, en rejetant la demande à fin d'interdiction, donne au défendeur un conseil judiciaire : on ne peut dire, en ce cas, que le demandeur ait succombé dans sa demande. — Cass., 15 juill. 1857, Pinson, [S. 57.1.727, P. 58.731, D. 57.1.154] — Rennes, 19 janv. 1844, Grillard, [P. 44.2.29] — Trib. Lyon, 27 janv. 1872, Dame Arlie, [D. 72.3.46]

1844. — Mais, lorsqu'une demande en interdiction n'aboutit en première instance qu'à la dation d'un conseil judiciaire, et que la partie poursuivante interjette appelle et critique cette décision comme insuffisante, l'insuccès de son appel rend cette partie passible de la totalité des dépens faits devant la cour. — Lyon, 24 juill. 1872, Dame Arlie, [D. 72.2.191]

1845. — L'hypothèse d'une action en mainlevée de l'opposition formée par un ascendant au mariage de son descendant rentre-t-elle également dans notre exception? L'affirmative a été soutenue; on a dit qu'« un père qui s'oppose au mariage de son enfant est présumé agir dans l'intérêt bien ou mal conçu de cet enfant ». Il est donc juridique de condamner dans tous les cas l'enfant aux dépens même s'il triomphe; sans compter, a-t-on d'ailleurs ajouté, qu'il ne serait pas convenable de punir par une condamnation de dépens une tentative faite dans une pareille vue, et que les tribunaux doivent, au contraire, en évitant, en pareil cas, toute rigueur extrême, apprendre aux enfants qu'ils doivent respecter les auteurs de leurs jours jusque dans leurs erreurs. — Amiens, 15 févr. 1806, N..., [S. et P. chr.] — Caen, 10 déc. 1819, Jouenne, [S. et P. chr.]

1846. — Mais l'opinion contraire nous semble préférable par la raison que le tribunal ayant écarté l'opposition formée par l'ascendant, il résulte de cela même que cette opposition n'était point formée dans l'intérêt de l'enfant. Ajoutons, avec M. Garsonnet (t. 3, § 455, p. 187), « que l'art. 179, C. civ., marque assez d'égards pour les ascendants en défendant de les condamner aux dommages-intérêts, mais qu'il est contradictoirement impossible de mettre tous les dépens à la charge d'une partie qui obtient gain de cause et dont la conduite est sans reproche ». — Rennes, 10 sept. 1813, N..., [S. et P. chr.] — Paris, 19 sept. 1815, Vengny, [S. et P. chr.] — Rennes, 24 nov. 1817, Mesnel, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 2, n. 217; Demolombe, t. 3, n. 175; Marcadé, t. 1, n. 646; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 187; Chauveau et Godoffre, n. 1884; Chauveau, sur Carré, quest. 516; Rousseau, v° *Dépens*, n. 75.

1847. — Il y a lieu d'ailleurs de faire ici une observation semblable à celle que nous avons faite pour le cas d'interdiction : c'est que l'instance ayant lieu entre parents au degré prévu par le § 1, art. 131, C. proc. civ., le tribunal aura la faculté, s'il le plaît, de ne laisser, par voie de compensation, qu'une faible part des dépens à la charge de l'ascendant succombant. — V. *infrà*, n. 1873 et s.

1848. — Supposons maintenant que le procès est fait dans l'intérêt de toutes les parties y compris la partie demanderesse qui, se trouvant avoir gain de cause, ne succombe point et devrait par suite, en vertu de l'art. 130, être affranchie de tous dépens : il faudra décider, par application de la règle exceptionnelle que nous rappelons en ce moment, que même cette partie demanderesse et prétendue gagnante devra être condamnée aux dépens dans la mesure où le procès est fait dans son intérêt.

1849. — C'est alors que s'opposent d'une façon un partage qui est fait dans l'intérêt de tous, demandeurs et défendeurs, les dépens devront être répartis par moitié entre les copartageants proportionnellement à leur intérêt. C'est pour arriver à ce résultat qu'en pareille hypothèse, les tribunaux ont dans l'usage d'ordonner que les frais de l'acte de partage seront prélevés sur la masse commune, en ajoutant à l'actif « employés les frais de partage ». Sans doute, dépensement possible bien compliqué et prononcer contre chacun des copartageants une condamnation distincte; mais il est bien plus simple de procéder par voie de prélèvement, sans compte qu'on aurait à demander pour la charge commune à chacun des copartageants tous exactement proportionnellement à son intérêt, puisque, à l'occasion de la dépense à partager, chacun en fait pour lui-même dans le même intérêt.

de la quotité de son droit héréditaire. Aussi bien est-ce le mode de faire qu'indique l'art. 977, C. proc. civ., non pas, il est vrai, pour le cas de frais judiciaires; mais, somme toute, la situation est la même, et l'identité de motifs suppose l'identité dans la solution. — Cass., 11 déc. 1834, Arnaud, [S. et P. chr.]; — 21 juill. 1856, Rolland, [S. 56.1.718, P. 56.2.478, D. 56.1.316] — Nancy, 15 janv. 1828, Manon, [P. chr.] — V. aussi art. 1482, C. civ., aux termes duquel les frais de scellé, inventaire, vente de mobilier, liquidation, licitation et partage, font partie des dettes de communauté, dettes qui, déclare le même article, sont pour moitié à la charge de chacun des époux ou de leurs héritiers.

1850. — Encore faut-il cependant, pour qu'ils soient ainsi employés en frais de partage, qu'il s'agisse effectivement de frais relatifs à l'instance en partage. Il n'en pourrait être décidé ainsi, par exemple, en ce qui concerne les frais d'une instance en réduction, intentée contre des donataires par un héritier à réserve; les juges ne seraient pas tenus, par suite, d'en ordonner le prélèvement sur la masse héréditaire, mais devraient les laisser à la charge des donataires réduits. — Cass., 11 janv. 1882, Vve Lesueur, [S. 82.1.129, P. 82.1 278, D. 82.1.313]

1851. — Il est bien entendu, au surplus, que l'exception à l'art. 130 dont nous parlons maintenant ne doit recevoir d'application que lorsque les choses se passent normalement, sans qu'aucune des parties en cause ait fait de résistance injuste, ou, d'une façon générale, ait commis une faute personnellement; car, dans le cas contraire, le droit commun de l'art. 130 reprendrait son empire. — Cass., 7 nov. 1838, Roussel, [P. 39.1.7]

1852. — Jugé, en ce sens, que, bien qu'en principe les frais d'un compte de tutelle soient à la charge du mineur, cependant, si le compte donne lieu à des contestations, les dépens qu'elles occasionnent doivent être supportés comme dans les autres procès. — Cass., 22 mars 1860, Labbey, [S. 60.2.610, P. 61.1106] — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 1251; Duranton, t. 3, n. 627; Marchand, *Tr. de la minorité*, p. 335; Fréminville, *Tr. de la minorité*, t. 2, n. 1103; Taulier, t. 2, p. 77; Marcadé, sur l'art. 471; Demolombe, t. 8, n. 104 et s.; Demante, t. 2, n. 232 *bis*-II; Aubry et Rau, 5e édit., t. 1, § 121, p. 756.

1853. — Par suite, les frais occasionnés dans une instance en reddition de compte de tutelle par des incidents élevés par le tuteur doivent, s'il succombe, être supportés par lui. — Pau, 19 août 1850, Leberat-Tolou, [S. 50.2.587, P. 52.2.467, D. 51.2.5] — Lyon, 19 août 1853, Collon, [S. 55.2.334, P. 54.1.435, D. 54.2.165]

1854. — Il y a un même cas, celui prévu par l'art. 887, C. proc. civ., où la loi punit le tuteur d'une simple négligence par lui commise, en mettant à sa charge les frais d'une instance exclusivement introduite dans l'intérêt du mineur. Il s'agit de l'homologation d'une délibération de conseil de famille. « Si le tuteur ou autre chargé de poursuivre l'homologation, ne le fait pas dans le délai fixé par la délibération, ou, à défaut de fixation, dans le délai de quinzaine, un des membres de l'assemblée pourra poursuivre l'homologation contre le tuteur, et aux frais de celui-ci, *sans répétition*. »

1855. — De même, dans une instance en partage, où s'est élevée une question incidente, les dépens peuvent être mis à la charge du cohéritier qui succombe sur cet incident. — Cass., 24 avr. 1861, de Villefray, [S. 61.1.589, P. 61.992, D. 61.1.277]

1856. — ... Ou dont la mauvaise foi est évidente. — Nancy, 19 mai 1894, Depaquit, [D. 95.2.94]

1857. — De même encore, l'arrêt statuant sur une instance en partage qui, en condamnant l'appelant aux dépens, autorise les intimés à les prendre comme frais privilégiés de poursuites, peut réserver en même temps aux copartageants leurs recours contre l'appelant, le caractère privilégié des frais de justice, et spécialement des frais de partage, ne faisant pas obstacle à ce que ceux qui ont été faits par une partie sans utilité pour ses consorts puissent, en vertu d'une appréciation souveraine des juges du fait, donner lieu à un recours ultérieur contre cette partie. — Cass., 5 avr. 1865, Gatecloux, [S. 65.1.375, P. 65.972

1858. — Egalement, en matière de bornage, l'art. 646 précité ne s'oppose pas à ce que le propriétaire qui élève des contestations mal fondées supporte seul les frais qu'il a occasionnés. — Besançon, 31 juill. 1828, Vernerey, [P. chr.]

1859. — Pareillement l'héritier qui a déclaré ne pas reconnaître la signature de son auteur, doit être condamné aux frais de la vérification, si la signature est jugée véritable, car il est en faute de ne pas l'avoir reconnue telle; il retombe, par suite, sous l'application de l'art. 130, et ne peut bénéficier de la disposition de l'art. 193 (V. *suprà*, n. 1834). — Cass., 6 juill. 1822, Destriaux, [S. et P. chr.]; — 11 mai 1829, Bourgeade, [S. et P. chr.] — Nîmes, 21 févr. 1826, Chaussy, [P. chr.] — Poitiers, 5 févr. 1834, Ageron, [S. 34.2.164, P. chr.] — Douai, 30 mars 1846, Debril, [S. 47.2.203, P. 49.1.90, D. 47.4.494] — *Sic*, Duranton, t. 13, n. 119; Chauveau, quest. 800; Favard de Langlade, v° *Vérification d'écritures*, n. 4; Bioche, *eod. verbo*, n. 165; Rodière, t. 1, p. 450; Larombière, *Obligations*, art. 1323, n. 2.

1860. — Jugé cependant en sens contraire : Nancy, 15 fruct. an XIII, Héritiers N..., [P. chr.] — Bastia, 16 févr. 1824, Matée, [P. chr.] — Riom, 28 févr. 1824, Delseyrin, [P. chr.] — *Sic*, Lepage, p. 174; Delaporte, t. 1, p. 196; Boncenne, t. 3, p. 453. — Ce système se fonde sur ce que l'héritier qui déclare ne pas reconnaître l'écriture de son auteur, ne fait qu'user du droit que lui confère à cet effet l'art. 1323, C. civ.; et conclut que, par suite, à moins de mauvaise foi, il ne peut supporter d'aucune manière les frais de la vérification. Mais il est facile de répondre que l'art. 1323, en réservant à l'héritier une faculté spéciale, ne la lui réserve que sous l'obligation de supporter les conséquences qu'entraînera pour lui l'exercice de cette faculté.

1861. — Il y a même une hypothèse où, par dérogation à la règle exceptionnelle que nous venons d'étudier, et par retour au principe général, la partie dans l'intérêt exclusif de laquelle a lieu le procès ne doit pas être condamnée aux dépens, c'est l'hypothèse d'une demande en délivrance de legs, ainsi réglée par l'art. 1016, C. civ. : « Les frais de la demande en délivrance seront à la charge de la succession, sans qu'il puisse en résulter de réduction de la réserve légale. »

1862. — Ainsi donc, sous la seule restriction de ne pas entamer la réserve légale, les frais de la demande en délivrance doivent être supportés non par le légataire bien que seul il en profite, mais par la succession tout entière à la charge de laquelle est ce legs; ils doivent être « employés en frais de succession ». On verra plus tard (V. *infrà*, v° *Legs*) le motif de cette disposition. Ce qu'il importe ici de noter, c'est qu'elle prévoit l'hypothèse normale, celle où l'une et l'autre partie, légataire et héritier, n'élève aucune prétention excessive, ne soulève aucune difficulté inutile. Sinon, le droit commun reprend son empire : le légataire qui élèverait cette prétention ou soulèverait cette difficulté devrait être condamné aux dépens; il en serait de même réciproquement de l'héritier, même réservataire, aux risques de voir atteindre sa réserve.

1863. — Jugé, en ce sens, que le légataire qui, sur la demande en délivrance de legs, a élevé une prétention excessive, peut être condamné en tous les dépens du procès; à ce cas ne s'applique pas la disposition de l'art. 1016. — Cass., 28 févr. 1826, Lamirault, [S. et P. chr.]; — 4 févr. 1829, Leblé, [P. chr.]; — 5 nov. 1883, Desmergers, [S. 86.1.35, P. 86.1.56] — Poitiers, 16 juill. 1824, Lamirault, [S. et P. chr.] — Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Donat.*, t. 2, n. 307 note *a*; Demolombe, *Donat.*, t. 4, n. 521; Troplong, *Donat.*, t. 3, n. 1918; Saintespès-Lescot, *Donat.*, t. 4, n. 1441.

1864. — De même, l'héritier qui, sur la demande en délivrance d'un legs, conteste à tort la validité du testament, doit supporter personnellement les frais occasionnés par sa contestation mal fondée; à ce cas non plus ne s'applique pas l'art. 1016. — Douai, 24 janv. 1850, Loyer, [P. 50.2.422, D. 50.2.68]

1865. — Il en serait ainsi, en pareille hypothèse, même de l'héritier réservataire; vainement il opposerait la disposition de l'art. 1016 d'après laquelle les frais de la demande en délivrance ne peuvent être pris sur la réserve. — Cass., 4 nov. 1857, Soullé Cottineau, [S. 58.1.33, P. 58.377, D. 58.1.75] — *Sic*, Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Donat.*, t. 2, n. 307, note *a*; Demolombe, *Donat.*, t. 4, n. 519; Saintespès-Lescot, *Donat.*, t. 4, n. 1442; Aubry et Rau, t. 7, § 718, p. 480; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 21.

1866. — A plus forte raison l'exception de l'art. 1016 ne doit-elle pas être étendue à des hypothèses où la question qui s'agite n'est plus une question de délivrance de legs, mais, par exemple, une question de nullité de testament ou de legs. — Carré, quest. 549; Chauveau, sur Carré, quest. 549; Bioche, v° *Dépens*, n. 82.

1867. — Jugé cependant, mais à tort selon nous, que lorsque la rédaction vicieuse d'un testament occasionne un procès

en nullité entre les héritiers et le légataire universel, ce n'est point au légataire, encore qu'il succombe, à supporter les dépens; dans ce cas, ils sont à la charge de la succession. — Nancy, 15 fruct. an XIII, précité.

1868. — C. *Cas où la partie non succombante a commis une faute au cours du procès.* — Ce cas est rare : il faut supposer que cette partie s'est rendue coupable, vis-à-vis de son adversaire, à l'occasion de l'instance, d'un fait délictuel ou quasi-délictuel à raison duquel elle lui devrait des dommages-intérêts : le juge allouera ces dommages-intérêts sous forme de dépens, à la partie qui succombe. — Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 558 *octies*; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 284; Garsonnet, t. 3, § 453, p. 182.

1869. — Mais là encore, pour que la partie non succombante puisse être condamnée aux dépens, il faut la réunion des deux conditions précédemment indiquées : 1° qu'une faute soit constatée à sa charge; 2° que le tribunal croie devoir, à raison de cette faute, le frapper de cette condamnation.

1870. — Il faut qu'il y ait une faute constatée à la charge de la partie non succombante. Les juges doivent, en conséquence, motiver leur condamnation, et leur décision tombe sous la censure de la Cour de cassation qui apprécie si les motifs invoqués sont, en droit, constitutifs d'une faute.

1871. — Il faut, en outre, que les juges croient devoir, à raison de la faute constatée contre la partie non succombante, condamner cette partie aux dépens. Ils peuvent, en effet, ou ne lui en faire supporter qu'une partie s'ils estiment qu'une condamnation partielle sera suffisante pour réparer le préjudice causé, ou même, par application de l'art. 130, les laisser complètement à la charge de la partie qui succombe, en condamnant son adversaire à lui payer, à titre d'indemnité, des dommages-intérêts distincts.

1872. — De l'hypothèse que nous étudions en ce moment peut être rapprochée celle de la péremption d'instance : le demandeur principal, qui laisse périmer une instance, commet ainsi une faute dont il doit être responsable; et c'est pour cette raison que l'art. 401, C. proc. civ., dispose impérativement qu'il doit être condamné à tous les frais de la procédure périmée.

1873. — D. *Cas où le débat s'agite entre proches parents ou alliés.* — C'est le cas prévu par le § 1, art. 131, C. proc. civ., lequel paragraphe est ainsi conçu : « Pourront néanmoins les dépens être compensés en tout ou en partie entre conjoints, ascendants, descendants, frères et sœurs, ou alliés au même degré ». — Sur la compensation des dépens, d'une façon générale, V. Buisson, *Dissertation, France jud.*, t. 7, 1re part., p. 141.

1874. — On voit en quoi consiste la dérogation, autorisée par ce texte, au principe de l'art. 130. L'application pure et simple de cet article mènerait à conclure que, même entre proches parents ou alliés, celui qui succombera devrait supporter tous les dépens, c'est-à-dire non seulement payer ses propres frais, mais encore rembourser à son adversaire ceux exposés par ce dernier. L'art. 131 décide qu'à raison de la qualité des parties, les juges pourront en décider autrement.

1875. — Sans doute, ils ne pourront point condamner celui qui ne succombe pas à tous les dépens, car, d'une part, l'art. 131 ne le permet point, il les autorise seulement à « compenser »; et, d'autre part, ce serait, comme nous allons le voir, aller précisément à l'encontre du but poursuivi par le législateur (comme on le verra *infrà*, n. 1993, la jurisprudence est en sens contraire sur ce point); mais ils pourront décharger celui qui succombe d'une partie des frais de l'instance et laisser les autres, par dérogation à l'art. 130, à la charge de la partie non succombante. C'est ce que veut exprimer la loi en disant que les dépens pourront être compensés en tout ou en partie; expression impropre que le Code a héritée des anciens auteurs (Boucheul, t. 2, p. 192), et que l'usage a conservée, sans tées à tort, surtout dans le cas qui nous occupe. Car, juridiquement, la compensation ne peut exister que s'il y a deux dettes en présence (C. civ., art. 1289); or, ici il n'y en a qu'une, celle du perdant. Les deux situations n'ont donc rien de commun; elles sont, d'ailleurs, régies d'une façon toute différente (V. *infrà*, n. 2083); il est fâcheux qu'un même mot soit employé pour les désigner.

1876. — Quel est donc le motif de cette disposition exceptionnelle du § 1, art. 131, C. proc. civ.? Il faut, comme nous l'avons dit, le chercher exclusivement dans la qualité des parties en présence, dans les rapports de parenté et d'alliance qui existent entre elles. Le débat [illegible] entre gens qui sont exp[illegible] désirable, à tous égards, de voir [illegible] cette raison qu'un procès étant né entre eux, il cherche à amortir, autant qu'il dépend de lui, les [illegible] qui en sont la conséquence inévitable. Or, la condamnation aux dépens, tout pas les difficultés [illegible] elle peut donner lieu qu'à [illegible] les parties [illegible] calculs qu'elle met à la charge du perdant, est particulièrement de nature à porter [illegible] et aux rancunes. Les juges seront donc autorisés, dans les cas où ils croiront la mesure utile, à ne pas prononcer cette condamnation et à compenser les dépens entre les parties, ou tout simplement pour tout ou partie, quelques difficultés de taxe, et enfin tout ce qui [illegible] dant et [illegible] du procès. — Garsonnet, t. 3, § 453, p. 186.

1877. — Si [illegible] que le [illegible] § 1, art. 131 (et nul doute ne saurait exister à cet égard), il faut en conclure : 1° que cet article n'autorise pas les tribunaux à mettre tous les dépens à la charge de la partie non succombante, car ce serait retomber dans les inconvénients qu'on a voulu éviter. Aussi bien, nous le répétons, le texte de l'art. 131 ne permettrait pas de le faire. — V. *suprà*, n. 1875.

1878. — 2° Que si, par suite de reprise d'instance, le débat d'abord engagé entre proches parents ou alliés au degré déterminé par l'art. 131 se trouve être lié ensuite, lors du jugement, entre d'autres personnes, il n'y a plus lieu d'appliquer alors la compensation permise par cet article, car ses motifs font alors défaut, puisqu'il ne s'agit plus de personnes entre lesquelles, à raison de leur lien de parenté, il y a lieu d'étouffer promptement les causes de querelle. — V. cependant *infrà*, n. 1885.

1879. — 3° Que les juges ne devront [illegible] faculté de compenser les dépens que dans les circonstances où elle leur paraîtra pouvoir amener un rapprochement entre les parties. — (V. *infrà*, n. 1896, des applications de cette idée).

1880. — C'est, en effet, toujours une faculté pour les juges, même si les parties se trouvent être parentes ou alliées au degré voulu, que de prononcer la compensation; de sorte que là encore deux conditions sont nécessaires pour que la partie non succombante soit tenue d'une partie des dépens; il faut : 1° qu'il s'agisse de parents ou alliés au degré prévu par le § 1, art. 131; 2° que le tribunal croie devoir prononcer la compensation.

1881. — Il faut, tout d'abord, qu'il s'agisse de parents au degré prévu par l'art. 131, § 1, c'est-à-dire de conjoints, ascendants, descendants, frères et sœurs, ou d'alliés au même degré.

1882. — Il n'y aurait [illegible] pas lieu à compensation des dépens, si les parties n'étaient ni parentes ni alliées à ce degré : par exemple, entre oncles et petites-nièces, entre cousins-germains. — Rennes, 14 juill. 1813, Lepiment, [P. [illegible]]; — [illegible] 17 mars 1817, Gerardin, [S. et P. [illegible]]; — Grenoble, [illegible] 1827, Long, [S. et P. [illegible]]; — Bordeaux, 13 août 1840, [illegible] [P. 40.2.136]; — [illegible], *Dépens*, n. 173; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 558 *bis*; Bonnier, n. 287; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 278; Garsonnet, t. 3, § 453, p. 186.

1883. — La contrario, [illegible] — Toulouse, 31 mars 1848, [illegible] [S. [illegible], P. [illegible]].

1884. — Mais c'est à tort, [illegible] de l'art. 131, tant dérogatoire au droit commun de l'art. 130, doit être interprété restrictivement, et l'énumération [illegible] limitative. — V. les arrêts précités [illegible] 1882.

1885. — Que faudra-t-il [illegible] parents ou alliés au degré de l'art. 131 [illegible] par l'Auteur [illegible] sont parentes ou alliées au même degré? Il a été [illegible] la compensation était alors possible, [illegible] [illegible] qui pourrait [illegible] la solution d'un procès [illegible] à la situation qu'existait au début de la [illegible] Bruxelles, 11 [illegible] 1861, [illegible] de Villeneuve, [S. 61.2.349, P. [illegible]]; Fournel de Lanzac, [illegible] 164; Chauveau, sur Carré, quest. 558 *bis*, [illegible], n. 173.

1886. — Mais, [illegible] Cassation [illegible] (suprà, n. 1878) [illegible] § 1, art. 131. Du principe [illegible] les [illegible]

saires, il n'y a lieu de s'occuper que pour résoudre les difficultés qui font l'objet du procès, mais non pour répartir les dépens dont le règlement dépend, au contraire, de l'issue de l'instance et se fait seulement en tenant compte de la situation alors existante. — En ce sens, Garsonnet, t. 3, § 455, p. 186, note 3. — Quant à l'arrêt de cassation du 14 nov. 1860 invoqué par les partisans du système opposé, il y a lieu de faire observer qu'il n'est pas seulement motivé par le degré de parenté qui unissait les parties à l'origine du procès, mais encore par cette circonstance que chacune d'elles succombait sur certains chefs de la demande; or, ce dernier motif à lui seul justifie la compensation. — V. *infrà*, n. 2081.

1887. — Il paraît cependant généralement admis que si l'alliance a cessé par la mort de l'enfant qui l'avait produite, les dépens peuvent néanmoins être compensés. — Rodière, t. 1, n. 282; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 186, note 3.

1888. — Une question analogue à celle que nous venons d'examiner se pose au sujet des instances qui échappent à la règle « *Actiones quæ morte perent judicio semel inclusæ salvæ permanent* »; telles sont notamment les actions en séparation de corps et en divorce. Supposons qu'au cours de ces instances l'un des époux vienne à mourir. Tout est dit si l'on admet que, par ce décès, le tribunal est absolument dessaisi et qu'il lui est désormais et d'une façon absolue impossible de statuer sur cette instance, même pour décider du sort des dépens (V. *infrà*, v^is^ *Divorce, Séparation de corps*); les frais restent alors respectivement au compte de chacun des époux qui les a faits ou de sa succession.

1889. — Mais comment trancher la difficulté si l'on reconnaît, au contraire, au tribunal le droit de statuer, malgré le décès de l'une des parties? Pourra-t-il ordonner encore la compensation? Là encore, semble-t-il, tout dépend du système qu'on admet sur le point de savoir si les héritiers de l'époux prédécédé peuvent reprendre l'instance en son nom. Leur accorde-t-on cette faculté, en vue d'obtenir la révocation des avantages matrimoniaux assurés au conjoint survivant? il faudra alors décider, conformément du moins à l'opinion émise *suprà*, n. 1886, que la compensation ne peut alors être prononcée, car le débat ne s'agite plus entre conjoints.

1890. — Mais, au contraire, leur dénie-t-on cette faculté conformément à la jurisprudence la plus récente, et ne fait-on que donner au tribunal le droit de statuer exclusivement sur le sort des dépens? il paraît logique alors de reconnaître également à ce tribunal le pouvoir de compenser les dépens, car « il s'agit d'un procès entre conjoints. Qu'on n'objecte pas qu'au moment du jugement, ce ne sont plus deux conjoints qui sont en présence, mais le conjoint du survivant et l'héritier du prédécédé : l'objection porterait, si ces derniers avaient qualité pour reprendre l'instance; mais, s'ils ne l'ont pas, le procès n'a jamais été lié qu'entre deux conjoints, et c'est le cas de prononcer la compensation ». — Garsonnet, t. 3, § 455, note 6.

1891. — Par exception à l'art. 131, il y a une hypothèse où la compensation des dépens ne peut avoir lieu bien que le débat se poursuive entre personnes parentes ou alliées au degré qu'il indique; c'est celle dont parle l'art. 1080, C. civ., aux termes duquel l'enfant qui attaquera le partage fait par son ascendant devra supporter en définitive les dépens de la contestation si sa réclamation n'est pas fondée; il n'est pas douteux que le législateur, en réglant ainsi, par une disposition expresse, le sort des dépens dans cette hypothèse spéciale, a voulu défendre aux juges d'user, en ce qui la concerne, de la faculté de compenser les dépens. — Duranton, t. 9, n. 660; Demolombe, t. 23, n. 209; Aubry et Rau, t. 8, p. 39; Colmet de Santerre, t. 4, n. 248 *bis*; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 187.

1892. — Mais est-il besoin de dire que cette exception est limitative? Le § 1 de l'art. 131 reprendrait tout son empire et, par suite, les dépens pourraient être compensés dans tout autre cas que celui prévu textuellement par l'art. 1880, par exemple dans celui où l'enfant qui attaque le partage viendrait non pas à succomber mais à obtenir gain de cause. — Demolombe, t. 23, n. 210; Aubry et Rau, t. 8, p. 39; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 188, note 7.

1893. — La disposition de l'art. 131, § 1, ne comporte d'ailleurs aucune autre exception que celle de cet art. 1080, C. civ.; notamment, elle s'applique, comme nous l'avons déjà dit, au cas d'une instance en mainlevée de l'opposition formée par un ascendant au mariage de son enfant; nous avons établi que l'enfant ne doit pas en pareille hypothèse être condamné à tout les dépens s'il vient à triompher; que le tribunal ne peut alors qu'en mettre une part à sa charge par voie de compensation. — V. *suprà*, n. 1845 et s.

1894. — Il faut en outre, pour qu'il y ait lieu à compensation, que les juges croient devoir l'ordonner. Elle est toujours en effet facultative de leur part : « *pourront* être compensés les dépens », dit l'art. 131; ils ont donc sur ce point un pouvoir discrétionnaire; et, soit qu'ils la prononcent, soit qu'ils ne la prononcent point, leur décision échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 5 août 1889, Regnault, [S. 91.1.312. P. 91. 1.761] — Paris, 5 niv. an XIII, Godefroy, [P. chr.] — Rennes, 24 nov. 1817, Marnel, [P. chr.]; — 24 avr. 1818, François, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Dépens*, n. 189; Carré, t. 1, p. 661, note 1; Rodière, t. 1, n. 282; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 186.

1895. — Il n'y a qu'une seule chose que les juges ne peuvent faire, du moins à notre avis, car la jurisprudence est contraire, c'est, comme nous l'avons dit (V. *suprà*, n. 1877), condamner à la totalité des dépens celui qui ne succombe pas; mais, hormis cette exception, ils peuvent à leur gré, ou condamner à la totalité des dépens la partie qui succombe, ou prononcer la compensation. — V. en sens contraire, les décisions citées, *infrà*, n. 1993.

1896. — Evidemment, si, à raison des circonstances, ils prévoient qu'il n'y aurait aucune utilité à prononcer la compensation, ils ne le feront point; par exemple, s'agissant des époux entre lesquels ils prononcent la séparation de corps et que les torts graves de l'un empêchent à tout jamais une réconciliation, ils ne compenseront point les dépens, et condamneront à les payer en totalité celui des époux contre lequel est édictée la séparation. Mais, encore une fois, ce n'est là pour eux qu'une faculté, et, même en pareil cas, ils pourraient agir autrement et ordonner la compensation.

1897. — De même, ils peuvent à leur gré prescrire que cette compensation sera *totale* ou *partielle, simple* ou *proportionnelle;* à cet égard encore, ils ont un pouvoir discrétionnaire, et leur décision ne tombe point sous la censure de la Cour suprême.

1898. — Ordonnent-ils la compensation totale (qu'on appelle aussi, suivant l'expression des anciens auteurs, la compensation *simple*), chacune des parties doit alors supporter ses propres frais; il n'y a pas de condamnation aux dépens. C'est ce qu'on exprime en disant que les dépens ne sont, en pareil cas, adjugés à personne (Carré, t. 1, quest. 557; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 278), ou encore que le tribunal renvoie les parties « sans dépens ». — Carré, t. 1, quest. 557; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 557; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 278; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 192.

1899. — Aucun des plaideurs ne peut donc répéter contre l'autre les avances qu'il a faites; ils demeurent respectivement libres et quittes l'un envers l'autre. — Grenoble, 5 juill. 1823, Thévenon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Dépens*, n. 109; Carré, t. 1, quest. 560; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 560; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 192, note 25; Pigeau, t. 1, p. 546; Lepage, p. 136; Favard de Langlade, t. 3, p. 160; Boncenne, p. 558; Boitard, n. 278; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 74.

1900. — Et de là des conséquences multiples dont il est bon de signaler tout au moins les plus importantes, pour montrer les résultats parfois inattendus auxquels aboutit ce mode de procéder : 1° en cas de compensation totale, celui qui a fait l'avance des frais d'une expertise, d'une descente sur les lieux, etc., se trouve les supporter seul, sans recours aucun contre son adversaire, si considérables soient-ils.

1901. — 2° Les frais de levée et de signification de jugement sont à la charge de la partie qui le lève et le signifie, à moins bien entendu que les juges n'en aient décidé autrement. — Jousse, t. 2, p. 227; Bioche, v° *Dépens*, n. 193; Chauveau et Carré, quest. 561; Delaporte, t. 1, p. 241; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 192, note 25; Rousseau et Laisney, n. 75. — V. Bordeaux, 19 juill. 1831, Viard, [S. 33.2.46, P. chr.]

1902. — Le tribunal ordonne-t-il, au contraire, la compensation partielle (celle que, toujours d'après nos anciens auteurs, nous nommons a compensation *proportionnelle*), alors l'une des parties doit supporter non seulement ses propres frais, mais encore partie des frais de l'adversaire; et, dans cette mesure, il y a une condamnation aux dépens prononcée contre elle.

1903. — Elle doit alors rembourser à son adversaire partie de tous les frais taxables dont ce dernier a fait l'avance, non

seulement de ceux antérieurs au jugement, mais encore de ceux de levée et de signification de jugement (tous ceux bien entendu sauf disposition contraire); car cette signification, et, par suite aussi, cette levée ne sont qu'un complément de l'instance indispensable pour faire courir contre la partie qui a perdu et n'acquiesce pas, les délais qui permettent au jugement de devenir définitif. — Carré, t. 1, quest. 360; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 360; Garsonnet, t. 3, § 456, p. 192, note 24.

1904. — Mais quand les juges ordonnent ainsi la compensation soit totale, soit partielle, il est aisé de voir qu'ils n'obtiennent que très-imparfaitement le but par eux poursuivi. Que veulent-ils en effet? C'est partager les dépens dans une proportion qui leur parait juste, entre chacune des parties en cause. Mais il faudrait pour cela, s'ils procèdent par voie de compensation, qu'au moment où ils statuent, ils sachent exactement le chiffre auquel s'élèvent respectivement les frais de chacune des parties; or, ce chiffre, ils ne le connaissent point; ils ne peuvent même point le connaître, sauf de très-rares circonstances; et, par suite, en ordonnant telle ou telle compensation, ils risquent d'ordonner une répartition des dépens tout autre que celle qu'ils auraient voulue.

1905. — Aussi la pratique a-t-elle imaginé une autre façon de procéder dont elle use presque toujours, c'est d'ordonner qu'il sera fait masse de tous les dépens, et que chacune des parties en supportera une portion déterminée, par exemple l'une un tiers, l'autre deux tiers ou chacune moitié.

1906. — « La légalité de ce mode de règlement, dit M. Garsonnet (t. 3, § 456, p. 193), ne fait aucun doute, car le juge, que l'art. 131 autorise à faire payer les dépens par les deux plaideurs, entre pleinement dans les vues de la loi en cherchant le moyen le plus simple et le plus équitable de répartir cette charge entre eux ». Or, il est certain qu'envisagé à ce point de vue, le procédé qui consiste à faire masse des dépens est bien supérieur aux autres : lui seul, en effet, permet aux magistrats de répartir exactement les dépens, dans la proportion voulue, et cela de la façon la plus simple, entre les parties en cause. — Bioche, v° *Dépens*, n. 164; Colmet-Daage, sur Boitard, t. 1, p. 282, note 1; Rodière, t. 1, p. 281; Bonnier, n. 288; Garsonnet, t. 3, § 456, p. 193.

1907. — Cette masse des dépens comprend toujours, sauf disposition contraire, tous les frais taxables des deux parties, non seulement ceux antérieurs au jugement, mais encore ceux de levée et de signification; car, ainsi que nous l'avons dit (V. *supra*, n. 1903), ces dernières formalités ne sont qu'un complément de l'instance indispensable pour la rendre définitive. — Bioche, v° *Dépens*, n. 191; Garsonnet, t. 3, § 456, note 4.

1908. — E. *Cas où la résistance du défendeur pourrait paraître légitime.* — On formule ainsi quelquefois cette hypothèse : « le défendeur avait intérêt à résister à une demande même fondée ». Tels seraient, par exemple, le cas d'un conservateur d'hypothèques qui aurait des raisons sérieuses de ne pas procéder à une radiation d'hypothèques qui lui serait demandée, ou d'une société qui, pour se garantir contre toute responsabilité, ne consentirait à opérer le transfert d'actions ou obligations par elle émises, qu'en vertu d'un jugement, ou d'un agent de change qui, pour la même raison, se refuserait à procéder à un acte de son ministère.

1909. — Il a été soutenu qu'en pareil cas, le défendeur condamné doit être affranchi de tous dépens comme ayant eu des motifs légitimes d'exiger un titre de justice qui le couvre. — Douai, 8 juin 1844, Grison David, [P. 42.1.78].

1910. — Mais cette solution nous paraît très-contestable, car elle est contraire à l'art. 130 et précédemment injuste : « De deux parties, dit M. Garsonnet, dont l'une s'est crue dans son droit tandis que l'autre était réellement dans son tort ou dont l'une a forcé l'autre à prendre un jugement dont elle pouvait se passer, c'est la première qui doit payer les frais : 1° parce qu'elle succombe; 2° parce qu'ils ont été faits par sa faute ou dans son seul intérêt ». — Garsonnet, t. 3, § 453, p. 164.

1911. — Jugé, en ce sens, que le conservateur des hypothèques, qui refuse à tort d'opérer une radiation hypothécaire doit être condamné aux dépens de l'instance provoquée par sa résistance, alors que son refus ne s'appuie sur aucun doute sérieux. — Cass., 2 fév. 1869, Adam, [S. 69.1.163, P. 69.399, D. 70.1.71]. — Rouen, 14 janv. 1843, Derieux, [P. 43.1.369, D. 43.2.107]. — Metz, 14 déc. 1850, Chauveau, [S. 51.2.193, P. 51.2.324, D. 56.2.243].

1912. — [illegible] qui refuse d'opérer une mention sur les registres et dont la résistance est dénuée de fondement. — Bordeaux, 18 [illegible] 1876, Bougié, [S. 77.2.94, P. 77.1.[illegible]].

1913. — De même encore, lorsque, par suite de prétention, le curateur à [illegible] qui, trouvant un prétexte, doit donner mainlevée d'une hypothèque, [illegible], pour se conformer à une décision judiciaire, les dépens [illegible] par cette prétention mal fondée [illegible] contre le créancier, [illegible] du débiteur. — Bordeaux, 22 janv. 1852, Martin, [D. 52.2.158].

1914. — Parce moyen, la [illegible] de [illegible] qui résiste à tort à une demande [illegible] en titres au porteur, doit être condamnée aux dépens. — Paris, 11 déc. 1871, Chemin de fer de l'Est, [S. 71.2.249, P. 71.[illegible], D. 72.2.75]; — 4 mars 1875, de Béhague, [S. 75.2.336, P. 75.1261, D. 76.2.158]. — 14 [illegible] 1879, [illegible], 31 mai 1881, Chemin de fer P.-L.-M., [S. 82.1.65, P. 82.1.139].

1915. — Jugé, cependant, que l'Etat, tenu de restituer une succession qu'il avait appréhendée comme vacante, ne doit pas être condamné aux dépens, lorsque ses représentants se sont bornés, ne pouvant se rendre juges eux-mêmes des prétentions des héritiers qui se présentaient dans une seule ligne, à réclamer, conformément aux prescriptions de l'art. 1 de la [illegible] réglementaire rendue par le ministre des Finances le 13 août 1832, l'intervention de l'autorité judiciaire. — Besançon, 25 mars 1880, Domaine, [S. 80.2.113, P. 80.1217, D. 80.2.177].

§ 2. *Personnes qui doivent être condamnées aux dépens.*

1916. — Trois conditions sont nécessaires, en thèse générale, pour qu'il y ait lieu à condamnation aux dépens entre une personne déterminée : 1° Il faut qu'elle soit partie au procès; 2° qu'elle y figure comme personne privée; 3° qu'elle succombe.

1917. — En quoi consistent chacune de ces trois conditions? Quelle est la conséquence nécessaire de leur réunion? Quelle est l'étendue de la condamnation qui doit alors être prononcée? Telles sont les trois questions qu'il faut maintenant examiner.

1° *En quoi consistent les trois conditions exigées pour qu'il y ait lieu à condamnation aux dépens.*

1918. — Elles nous sont déjà connues. Au moins les [illegible], car, en indiquant dans quels cas une personne [illegible] l'objet d'une condamnation aux dépens, nous avons par cela même, *a contrario*, fait connaître ceux dans lesquels elle peut être frappée d'une telle condamnation.

1919. — 1° *La partie condamnée doit être partie au procès.* — Elle doit être partie au procès, sans qu'il [illegible] de [illegible], du moins en thèse générale, à quel titre elle figure [illegible] au procès : peu importe d'ailleurs que ce soit pour [illegible] représentant la puissance publique, V. *supra*, n. 1737 et s.

1920. — Il importe [illegible] pas qu'elle ait pris l'initiative de l'instance ou qu'elle n'ait fait qu'y défendre, qu'elle soit demanderesse ou simplement défenderesse. Peut-[illegible] que celles qui succombent dans une instance peuvent être condamnées aux dépens, même vis-à-vis des parties avec lesquelles elles avaient fait [illegible] contestation, alors que, par des conclusions [illegible], elles contestées, ces parties avaient réclamé condamnation aux dépens contre la partie qui succombait. — Cass., 13 janv. 1854, Dandel, [S. 54.1.23, P. [illegible]].

1921. — Mais la doctrine de ces derniers arrêts ne saurait pas que d'être quelque peu excessive; il nous paraît préférable de [illegible] arrêts où la Cour de cassation [illegible] par exemple, de plusieurs défendeurs poursuivis sur la même demande, les uns ont succombé à cette demande et ont été obligés d'en supporter le paiement, et d'autres l'ont [illegible] tés, sans distinction ne [illegible], 1° que les [illegible] condamnés aux dépens sont ceux des défendeurs qui ont succombé et avec lesquels les autres ont été [illegible]. — Cass., 13 avr. 1843, Lacroix, [S. 43.1.[illegible], P. [illegible]].

1922. — Pour l'application de cette [illegible], il importe [illegible] pas, tout au moins en thèse générale, que les parties condamnées soient parties principales au procès qu'elle [illegible] [illegible] partie intervenante. — V. [illegible] *supra*, n. [illegible].

1923. — Il est, de même, indifférent que cette partie ait été au procès [illegible] qu'elle ait pris, qu'elle ait pris, lorsqu'une instance a été engagée par un [illegible], à l'appui [illegible]

le véritable ayant-droit intervienne dans l'instance, la partie adverse peut, nonobstant cette intervention, s'opposer à ce que le prête-nom soit mis hors de cause, comme étant responsable des frais auxquels l'instance a donné lieu. — Bordeaux, 29 avr. 1829, Laville, [S. et P. chr.]

1924. — Décidé de même que la personne dans l'intérêt de qui une instance a été poursuivie est tenue d'en acquitter les frais, encore qu'elle n'ait pas figuré en nom au procès. — Bordeaux, 28 nov. 1840, Rogues, [S. 41.2.144, P. 41.1.336]

1925. — Ainsi le cessionnaire de droits litigieux qui a frauduleusement dissimulé la cession et donné lieu de la sorte à une instance que l'exercice du retrait aurait empêchée, peut être condamné à supporter tous les frais de cette instance, encore bien qu'il n'y ait pas figuré personnellement, et que l'instance ait été suivie sous le nom de son cédant lui-même. — Cass., 15 janv. 1840, Rougeard, [S. 40.1.429, P. 43.2.227]

1926. — Ce qui n'empêche point, d'ailleurs, que la partie pour laquelle le prête-nom a agi ne puisse elle-même être condamnée. Décidé, à cet égard, qu'un avoué peut être condamné personnellement aux dépens d'une instance, lorsqu'il est reconnu que cette instance, intentée sous le nom d'un tiers, l'a été dans le seul intérêt de l'avoué et de sa compagnie. — Cass., 22 mai 1832, Millard, [S. 32.1.630, P. chr.]

1927. — Il a été jugé, au reste, que le tiers qui a consenti à servir de prête-nom dans un acte, et qui, sur l'action en nullité de cet acte, pour raison de la simulation, a été condamné à supporter une partie des dépens, ne peut exercer un recours contre l'auteur de la simulation. — Orléans, 5 mai 1849, de Perthuis, [S. 49.2.453, P. 49.1.532, D. 49.2.113]

1928. — II. *La partie, pour être condamnée aux dépens, doit figurer dans l'instance comme partie privée*, et non comme représentant la puissance publique. — Nous avons en effet longuement établi que la partie publique ne saurait être frappée, en aucun cas, d'une condamnation aux dépens. — V. *suprà*, n. 24 et s., 1737 et s.

1929. — III. *La partie doit être succombante.* — Quand une partie doit-elle être réputée succombante? Nous avons déjà annoncé qu'il y avait sur ce point d'assez vives difficultés. Il importe, pour les étudier, de nous placer successivement en première instance, en appel, en cassation.

1930. — A. *Première instance.* — Un certain nombre d'hypothèses doivent être distinguées.

1931. — *Première hypothèse.* — L'une des parties triomphe (tandis que l'autre perd) sur tous les points; le demandeur obtient tout ce qu'il demandait, ou, inversement, voit rejeter toutes ses prétentions sans exception. Il n'est pas douteux que celle des parties, qui perd ainsi d'une façon absolue, ne soit succombante et ne doive, par suite, être condamnée aux dépens. Peu importe de savoir comment elle succombe; du moment qu'elle succombe, cela suffit; elle doit être condamnée aux dépens.

1932. — Notamment, une telle condamnation aux dépens doit être prononcée : 1° contre la partie qui n'a fait que s'en rapporter à justice, à la sagesse du tribunal, dans le cas où le tribunal adopte les conclusions de son adversaire. Celui-ci obtenant alors en effet ce qu'il a demandé, elle se trouve succomber. C'est donc elle et non lui qui, sauf circonstances spéciales, doit payer les dépens. Elle a commis une faute en ne reconnaissant pas immédiatement qu'il avait raison et en l'obligeant, par suite, à plaider contre elle. — Cass., 12 juill. 1810, Hirtz, [S. et P. chr.]; — 8 nov. 1854, Lanon, [P. 56.2.336, D. 54.1.427]; — 2 févr. 1885, Midi, [S. 85.1.501, P. 85.1.1185, D. 86.1.37] — Aix, 8 janv. 1841, de Gasquet, [S. 41.2.339, P. 41.2.294] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 451, p. 179; Carré, n. 550; Bioche, v° *Dépens*, n. 63; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 7; Carré, sur Chauveau, quest. 550. — V. toutefois Cass. (motifs), 15 avr. 1833, Lacroix, [S. 33.1.278, P. chr.] — Bioche, n. 64.

1933. — A plus forte raison l'intimé qui, en appel, conclut à la confirmation du jugement, doit être condamné aux dépens s'il succombe, quoiqu'en première instance il s'en soit rapporté à justice. — Cass., 24 déc. 1834, Bret et Ricard, [P. chr.]

1934. — De même, devrait être condamné à supporter une part des dépens, l'intimé qui a conclu comme les autres intimés en première instance et a obtenu le même profit qu'eux, alors même que devant la cour il se bornerait à demander acte de sa déclaration qu'il n'entend prendre aucune part à la contestation. — Lyon, 11 déc. 1851, Renaudier, [P. 52.2.525, D. 54.5.398]

1935. — 2° ... Contre la partie à laquelle le tribunal donne tort tout en reconnaissant qu'elle était de bonne foi dans sa résistance. — Nancy, 21 mars 1878, Jacquemin, [S. 79.2.23, P. 79.195]

1936. — Jugé cependant qu'au cas d'annulation de poursuites de saisie immobilière, comme ayant été dirigées contre le débiteur personnellement, alors qu'il était en état de faillite, le créancier poursuivant peut néanmoins n'être pas condamné aux dépens occasionnés par ces poursuites, s'il y a juste motif de croire qu'il ignorait le jugement de déclaration de la faillite de son débiteur. — Grenoble, 12 avr. 1851, Colmia, [S. 51.2.727, P. 53.1.612, D. 52.2.212]

1937. — ... Que, lorsque l'acquéreur d'un immeuble dotal, aliéné sous condition de bon et valable emploi, est néanmoins condamné à payer son prix aux créanciers inscrits sur les autres biens dotaux de la femme venderesse, par le motif que c'est là un remploi suffisant, cet acquéreur, pouvant être regardé comme ayant eu néanmoins un juste sujet de résister à ce mode de remploi, n'est pas passible des dépens de l'instance qui doivent être mis à la charge de la venderesse. — Caen, 2 févr. 1851, Delan, [S. 52.2.440, P. 53.2.594, D. 52.2.234]

1938. — 3° ... Contre la partie qui, bien qu'ayant raison au fond, est déclarée non-recevable. Jugé ainsi que celui qui est déclaré non-recevable pour défaut de qualité peut être condamné en tous les dépens, bien que le moyen sur lequel reposait sa demande ait été en lui-même reconnu fondé. — Cass., 3 juill. 1842, Fonclou, [S. 42.1.590, P. 42.2.99]

1939. — ... Que celui qui, sans être condamné sur le fond du droit, est simplement déclaré non-recevable jusqu'à ce qu'il ait donné une évaluation à laquelle ce droit est subordonné, n'en doit pas moins être condamné aux dépens. — Cass., 19 nov. 1816, Faucon, [S. et P. chr.]

1940. — 4° ... Contre la partie qui, inversement, bien qu'ayant raison en la forme, est déboutée au fond. C'est ainsi qu'il y a lieu de condamner l'appelant aux dépens, lorsque son appel, bien que motivé sur un moyen de forme fondé en soi, est cependant resté sans effet quant au fond. — Cass., 17 juin 1817, Comm. d'Haplincourt, [S. et P. chr.] — Nîmes, 3 janv. 1820, Perrier, [S. et P. chr.]

1941. — Jugé aussi que la partie condamnée par un jugement auquel elle n'a pas été appelée et qui a fait annuler ce jugement sur l'appel pour vice de forme, peut néanmoins, lorsqu'elle succombe sur le fond jugé par évocation de la cour d'appel, être condamnée à tous les dépens, même à ceux des jugements annulés. — Cass., 17 juin 1817, précité.

1942. — 5° ... Contre la partie qui obtient un délai de grâce pour se libérer de la condamnation. — Bourges, 9 nov. 1870, Mengin, [S. 71.2.47, P. 71.266, D. 72.2.212]

1943. — 6° ... Contre la partie qui n'est condamnée qu'à la suite d'un serment supplétoire refusé par elle ou prêté par son adversaire. En vain dirait-on, pour écarter cette conséquence, qu'il n'est pas prouvé en pareil cas que la partie condamnée soit dans son tort, le serment supplétoire n'étant déféré que sur une demande ou sur une exception incomplètement justifiée. Cette objection serait sans valeur, car, du moment que les juges, après avoir déféré le serment, condamnent la partie qui le refuse ou contre laquelle il est prêté, c'est qu'à leurs yeux la preuve est faite; la partie condamnée se trouve, par suite, succomber aussi complètement que si, dès l'abord, la preuve eût été faite de toute autre manière. — Bioche, v° *Dépens*, n. 57; Carré, t. 1, quest. 552; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 552; Garsonnet, t. 3, § 451, p. 179.

1944. — La condamnation aux dépens doit être prononcée, alors même que la partie ne va pas jusqu'au bout de l'instance, soit qu'elle se désiste, soit qu'elle acquiesce. — Carré et Chauveau, quest. 550; Pigeau, t. 1, p. 309; Berriat Saint-Prix, p. 156.

1945. — Se désiste-t-elle en effet, elle reconnaît par cela même qu'elle avait eu tort d'engager l'instance; aussi l'art. 403, C. proc. civ., déclare-t-il que le désistement emporte soumission de payer les frais. Mais, à supposer que la partie à qui le désistement est signifié exige qu'il soit constaté par un jugement, à la charge de qui seront les frais de ce jugement? C'est là une question dont la solution dépend du point de savoir si la disposition de l'art. 402, au point de vue de l'acceptation par acte d'avoué, n'est que simplement facultative? — V. *infrà*, v° *Désistement*.

1946. — La partie acquiesce-t-elle, elle reconnaît par cela

même que les condamnations requises ou prononcées contre elles sont fondées, et que, par suite, elle est succombante.

1947. — Jugé, en ce sens, que doivent être condamnés aux dépens tout défendeur, fût-ce même l'État, lorsque, faute d'avoir reconnu le droit du demandeur sur la sommation qui lui en avait été faite, il a donné lieu au procès, et que ce n'est que tardivement, à l'audience et au moment du jugement, qu'il vient déclarer ne pas contester la demande formée contre lui. — Cass., 9 avr. 1834, Préfet du Cher, [S. 34.1.247, P. chr.] — Bourges, 16 août 1831, Préfet du Cher, [S. 32.2.39, P. chr.]

1948. — ... Celui qui, après avoir mal à propos contesté la demande, acquiesce à cette demande, alors surtout qu'il n'offre pas de supporter les frais auxquels avait donné lieu sa résistance. — Metz, 9 déc. 1819, Reinert, [S. et P. chr.]

1949. — De même, lorsque deux adversaires ont intenté chacun une action distincte et que les deux instances sont jointes, s'il arrive que l'un des deux se désiste de son action propre et obtienne son renvoi de l'action de l'adversaire, l'auteur du désistement doit supporter les dépens de l'instance dont il s'est désisté : la décision contraire donnerait ouverture à cassation. — Cass., 6 févr. 1828, Crenée, [S. et P. chr.]

1950. — Il peut même arriver que l'acquiescement avec offres de payer les frais n'arrête pas le cours des frais; c'est ce qui a lieu, par exemple, quand il y a en cause des parties intervenantes qui n'ont pu acquiescer, telles que des mineurs, et auxquelles il est nécessaire de faire la signification d'un jugement ou d'un arrêt; on comprend que cette signification soit à la charge de la partie, malgré l'acquiescement, et qu'elle n'ait pas même de recours à cet égard contre les intervenants. — Metz, 12 mai 1821, Bonnet, [P. chr.]

1951. — Si, exceptionnellement, il était possible à une partie de revenir sur son acquiescement, la question des dépens devrait être considérée comme étant entière. Ainsi, dans une espèce où, par suite d'un concert frauduleux, une condamnation avait été prononcée au profit d'un prétendu créancier contre un prétendu débiteur, celui-ci a pu intervenir sur l'appel d'un tiers et obtenir tous les dépens, tant d'appel que de première instance, bien qu'il eût été condamné à payer ces derniers par le jugement. — Cass., 13 nov. 1833, Baudot, [S. 34.1.23, P. chr.]

1952. — *Deuxième hypothèse.* — Chacun des plaideurs ne perd qu'en partie : le demandeur n'obtient point tout ce qu'il avait demandé, mais, cependant, il n'est point complètement débouté. Chacune des parties ne doit-elle pas alors être considérée comme succombante? Il y a lieu de sous-distinguer alors, selon que le jugement comporte ou non plusieurs chefs.

1953. — *a. Le jugement ne comporte qu'un seul chef.* — Les juges ont alors un pouvoir absolument discrétionnaire pour apprécier quelle partie gagne, quelle partie perd; tout dépend des circonstances de la cause dont ils sont souverains appréciateurs, sans que leur décision puisse être, à cet égard, déférée au contrôle de la Cour suprême. — Boncher, v° *Dépens*, n. 185; Garsonnet, t. 3, § 453, p. 191.

1954. — Tel est donc le principe : lorsque l'une des parties n'obtient point tout ce qu'elle demandait, c'est aux magistrats à apprécier souverainement si elle doit être ou non considérée comme succombante, et dans quelle mesure. La considèrent-ils comme succombante pour le tout, ils la condamnent en tous les dépens. La considèrent-ils, au contraire, comme non succombante, ils l'en exonèrent pour la totalité et prononcent la condamnation aux dépens seulement contre l'autre. Enfin, considèrent-ils que toutes les deux ont succombé, ils répartissent les dépens entre elles. — V. *infrà*, n. 2705 et s.

1955. — L'application de ce principe ne va point cependant sans rencontrer parfois de sérieuses difficultés; il est donc nécessaire de passer successivement en revue les diverses conséquences qui en ont été tirées, tant pour examiner les objections que parfois on y a faites, que pour indiquer les restrictions que le législateur lui-même y a apportées. Prenons une hypothèse pratique : un créancier réclame 10,000 fr., et finalement le débiteur est reconnu ne lui devoir que 3,000 fr. Plusieurs cas doivent être distingués :

1956. — Supposons, d'abord, qu'en réponse à la demande du créancier, le débiteur n'ait fait aucun offre, ou que celles-ci, s'il en a faites, aient été jugées insuffisantes. Il a été soutenu qu'en pareille occurrence, le créancier ne devait supporter aucune part des dépens. On a dit, en ce sens, que la peine de la plus pétition n'existe point dans notre législation; que, dès lors, un créancier n'est pas exposé à être condamné à tout ou partie des dépens pour avoir demandé plus qu'il n'est nécessaire par le jugement; et, par suite, en l'absence d'offres de la part du débiteur ou si ces offres sont insuffisantes, le créancier demandeur ne doit pas être condamné aux dépens, même dans le cas où sa demande est réduite par le tribunal; que le débiteur seul doit les supporter. — Bastia, 19 nov. 1837, [Gens], [S. 38.2.14, P. 38.1.1, D. 64.2.320] — Sic, Boncher, v° *Dépens*, n. 188. — V. aussi Chauveau, quest. 308; Dalloz, *Suppl. alph.*, v° *Frais d'Appel*, n. 121.

1957. — Cette thèse ne saurait point être admise. Il ne saurait, en effet, être question de la peine de la plus pétition laquelle était une déchéance du droit et n'avait rien de commun avec la condamnation aux dépens. Il s'agit simplement de savoir si le créancier, qui voit sa demande repoussée pour partie, succombe ou non. Pour la question, n'est-ce pas la *demande*? Sans doute, ce n'est pas un échec total, ce n'est qu'un échec partiel, mais enfin c'est un échec, et cela suffit. On admet sans difficulté que celui-là succombe qui, ayant formé deux demandes de 5,000 fr. pour des causes distinctes, n'obtient gain de cause que sur l'une d'elles; pourquoi traiterait-on autrement celui qui, ayant demandé 10,000 fr., n'en obtient que 5,000. Il nous semble donc certain que le demandeur dont la créance a été réduite n'est pas fondé juridiquement à soutenir qu'il ne doit supporter aucune part des dépens, même en l'absence d'offres du débiteur ou si ces offres sont insuffisantes. — Garsonnet, t. 3, § 453, p. 190.

1958. — Sans doute, les juges peuvent le décider ainsi, d'après les circonstances. — Cass., 5 nov. 1834, Goubert, [S. 34.1.691, P. chr.] — Bourges, 19 nov. 1842, Vignon, [P. chr.] — Bordeaux, 8 janv. 1830, Bouchaud, [S. et P. chr.] — 4 avr. 1845, Bergeries, [P. 45.2.301] — Orléans, 17 août 1853, Mons, [S. 55.2.668, P. 55.1.485, D. 55.2.124].

1959. — Mais ils n'y seront point tenus; il pourra même arriver que, toujours à raison des circonstances et en vertu de leur pouvoir discrétionnaire, s'ils estiment que le créancier doit être considéré comme seul succombant, ils le condamnent à la totalité des dépens.

1960. — Mais, le plus souvent, le tribunal considérera que créancier et débiteur doivent être réputés succomber l'un et l'autre, et il répartira les dépens entre eux. — Cass., 18 mars 1829, Bullourde, [S. et P. chr.]; — 19 avr. 1848, [illegible], [S. 48.1.394, P. 48.1.648, D. 48.1.95]. — Req. [illegible], 4 sept. 1862, Nivet, [D. 63.1.80].

1961. — Il faut mettre à part, croyons-nous, parce qu'il fait l'objet d'une disposition spéciale, le cas prévu par l'art. 1716, C. civ. : « Lorsqu'il y aura contestation sur le prix du bail verbal dont l'exécution a commencé et qu'il n'existera point de quittance, le propriétaire en sera cru sur son serment, si mieux n'aime le locataire demander l'estimation par experts; auquel cas les frais d'expertise restent à sa charge, si l'estimation excède le prix qu'il a déclaré. »

1962. — De ce texte il résulte que, lorsqu'à défaut de quittances, une expertise a été demandée par le locataire pour déterminer le prix du bail, les juges doivent nécessairement condamner le locataire aux dépens de cette expertise, alors que le chiffre de l'estimation dépasse celui qu'il avait offert.

1963. — Dès lors, dans le cas où le propriétaire aurait fait un taux de cette estimation se rapprochant beaucoup de la demande du locataire que de celle du bailleur, les frais d'expertise ne devraient pas rester à la charge exclusive du locataire, ou que, tout au moins, ils devraient être supportés en commun, puisqu'en pareille hypothèse, la présomption de vérité et de bonne foi serait plus de son côté que de celui du bailleur. — Duranton, t. 17, n. 58; Troplong, t. 1, n. 189; Aubry et Rau, t. 4, § 368, note 3; Laurent, t. 25, n. 84. — Mais cette dernière solution ne saurait point être admise, car elle contrarierait le texte de l'art. 1716. Nous lui reprochons, en outre, de ne point assez tenir compte de l'intérêt du propriétaire. — Duranton, loc. cit.; Troplong, n. 262; Marcadé, art. 1716, n. 3, note; Massé et Vergé, t. 4, § 609, note 9; Laurent, t. 25, n. 84; Duranton, loc. cit.; Troplong, loc. cit.; Marcadé, loc. cit.; Massé et Vergé, loc. cit.; Laurent, loc. cit.; Aubry et Rau, loc. cit.; Garsonnet, t. 3, § 453, p. 187 et 188.

1964. — Seulement, il paraît généralement admis que, pour obtenir à le condamner aux frais, le locataire pourrait demander l'expertise avant décision du litige. Mais il est certain qu'il est nécessaire que les dépens soient supportés par le propriétaire. — Duranton, n. 262; Marcadé, art. 1716, n. 3, note; Massé et Vergé, t. 4, § 609, note 9; Laurent, t. 25, n. 84.

1965. — Passons maintenant à l'hypothèse inverse de celle que nous venons d'examiner, à celle où le débiteur a fait des offres jugées suffisantes par le tribunal. Il y a lieu, dans ce cas, pour résoudre la difficulté, de se préoccuper de quelle façon ont été faites ces offres : sont-ce, ou non, des offres réelles suivies de consignation ?

1966. — Si les offres ne sont pas des offres réelles suivies de consignation, comme aucun texte spécial ne régit la matière soit quant aux frais antérieurs aux offres, soit quant à ceux qui sont postérieurs, les principes que nous avons posés n. 1953 et 1954, reprennent leur empire, et il appartient aux juges d'apprécier souverainement quelle partie succombe. Mais il est évident qu'en fait ils condamneront, le plus souvent, le créancier aux dépens; car, lorsqu'un débiteur vient offrir au créancier le montant de ce qui lui est dû, le procès fait par ce dernier n'a d'autre cause que la mauvaise volonté du demandeur qui doit s'en prendre à lui seul de ces suites fâcheuses.

1967. — Jugé ainsi que la partie qui demande une somme plus élevée que celle qui lui est offerte, doit ou peut être condamnée à tous les dépens, même aux frais faits avant les offres, si ces offres sont reconnues suffisantes. — Cass., 28 nov. 1833, Méka, [S. 33.1.830, P. chr.]

1968. — ... Que le défendeur qui n'est condamné à payer que ce qu'il a offert, ne peut être réputé avoir succombé; qu'en ce cas, le demandeur n'obtenant pas tout ce qu'il demande, est réputé succomber, et doit, dès lors, être condamné aux dépens. — Cass., 1er févr. 1832, Enregistrement, [S. 32.1.557, P. chr.] — Trib. Seine, 27 août 1852, de Baisieux, [D. 54.3.16]

1969. — ... Que le défendeur, alors qu'aucune faute n'est relevée à sa charge, ne peut être condamné aux dépens lorsque le demandeur n'obtient condamnation que pour une somme que le défendeur lui avait offerte dès le début du procès. — Cass., 15 juin 1875, Houssin, [S. 77.1.76, P. 77.158, D. 76.1.314]; — 29 mars 1887, Houillères Saint-Etienne, [S. 90.1.295, P. 90.1.731, D. 87.1.444]

1970. — Si ce sont des offres réelles suivies de consignation, la situation est réglée par le législateur lui-même, tout au moins en ce qui concerne les frais d'offres et de consignation. L'art. 1260 décide, en effet, que ces frais sont à la charge du créancier si les offres sont validées; il y a donc obligation pour les juges de faire supporter au créancier tous les frais nécessités par son refus d'acceptation. Telle est aussi la disposition de l'art. 525, C. proc. civ., pour l'hypothèse spéciale qu'il prévoit : « si les offres contestées sont jugées suffisantes, le demandeur sera condamné aux dépens *du jour des offres.* »

1971. — Jugé que, lorsque, sur une demande en expertise formée par la régie pour insuffisance prétendue du revenu attribué, dans une *déclaration de succession,* aux immeubles héréditaires, les héritiers ont fait une offre refusée par la régie mais qui a été reconnue depuis suffisante, les frais postérieurs à l'offre des héritiers doivent être supportés par la régie, conformément au droit commun : l'art. 39, L. 22 frim. an VII, n'est pas applicable en ce cas. — Cass., 21 juin 1869, Demaret, [S. 69.1.363, P. 69.909, D. 69.1.429] — *Contrà,* Trib. Sédan, 11 mars 1868, Bave, [S. et P. *Ibid., ad notam,* D. 69 3.5]

1972. — La même décision devrait être donnée, quoique le contraire ait été soutenu, dans le cas spécial où un propriétaire voulant acquérir, en vertu de l'art. 661, C. civ., la mitoyenneté du mur qui joint sa propriété, fait au maître du mur des offres que ce dernier refuse comme insuffisantes. Une expertise étant alors nécessaire pour fixer le chiffre de l'indemnité à payer, la question se pose de savoir qui paiera les frais d'expertise.

1973. — Un premier système soutient que, dans ce cas et par dérogation aux articles que nous venons de citer, c'est, en toute hypothèse, l'acquéreur de la mitoyenneté qui doit payer les frais d'expertise, même si ses offres sont validées. En effet, ont dit les partisans de cette opinion, le propriétaire du mur peut, de très-bonne foi, ignorer ce que vaut la mitoyenneté demandée; il n'y a aucune faute de sa part à ne point accepter des offres qu'il est dans l'impossibilité d'apprécier. C'est l'acquéreur, au contraire, qui est en faute de se borner à faire purement et simplement des offres, obligeant ainsi le propriétaire du mur à procéder lui-même à une estimation qui a lieu, cependant, tout entière dans l'intérêt de l'acheteur. — Limoges, 12 avr. 1820, Degas, [S. et P. chr.] — Riom, 11 juill. 1838, Dupuis-Montbreau, [S. 39.2.417] — *Sic,* Aubry et Rau, t. 2, § 222, note 56; Demolombe, *Servitudes*, t. 1, p. 366; Laurent, t. 7, n. 513.

1974. — Nous préférons, quant à nous, nous rallier, comme nous venons de le dire, à un second système suivant lequel les frais d'expertise sont à la charge du propriétaire du mur qui a refusé les offres à tort : c'est la solution que commandent, à défaut d'un texte contraire, les principes que nous venons de poser. Vainement oppose-t-on que le propriétaire d'un mur peut en ignorer la valeur et qu'une expertise est toujours nécessaire; cette objection qui, d'ailleurs, ne saurait prévaloir contre des dispositions formelles de la loi, ne nous paraît point fondée : « Si le propriétaire du mur n'en connaît point la valeur par lui-même, il peut toujours s'en informer auprès d'un constructeur, sans avoir besoin de recourir à une expertise ». — Paris, 19 juill. 1872, Watin, [D. 76.2.9] — *Sic,* Duranton, t 5, p. 398; Frémy-Ligneville, *Législation des bâtiments,* t. 2, n. 553.

1975. — Mais, que décider des frais faits antérieurement aux offres par le créancier? On pourrait soutenir que l'art. 1258, § 3, tranche la question en disposant que les offres, pour être valables, doivent comprendre « une somme pour les frais non liquidés » : n'est-ce point dire que les frais antérieurs aux offres sont toujours et nécessairement à la charge du débiteur? Telle n'est point à notre avis la portée de l'art. 1258, § 3; il suppose qu'il est dû des frais non liquidés et impose l'obligation d'offrir une somme à valoir sur leur montant; mais c'est à cela qu'il se borne, il n'a nullement pour objet de dire quels frais sont dus ou non. Le point de savoir si les dépens antérieurs aux offres sont à la charge du débiteur demeure donc entier.

1976. — Il y a lieu, en conséquence, de le régler conformément aux principes généraux de la matière et de laisser, par suite, à cet égard, tout pouvoir discrétionnaire aux tribunaux. En fait, ils tranchent fréquemment la difficulté en s'inspirant de la distinction qu'indique M. Garsonnet (t. 3, § 451, p. 189) à savoir si le débiteur a fait les offres, ou non, sur la première demande du créancier? Les a-t-il faites sur la première demande, ils le considéreront comme gagnant son procès, les offres étant jugées suffisantes; et, par suite, ils condamneront le créancier en tous les dépens. Ne les a-t-il faites qu'au cours de l'instance, ils considéreront sans doute qu'alors les deux parties sont succombantes, le débiteur pour avoir fait des offres tardivement; le créancier, pour les avoir refusées alors qu'elles étaient suffisantes; et ils condamneront l'un et l'autre aux dépens.

1977. — Le débiteur fait au créancier des offres que ce dernier accepte. Ici encore il faut examiner de quelle façon et à quel moment ont été faites ces offres.

1978. — Ont-elles été faites et acceptées avant que le créancier ait fait aucun acte de poursuites, alors la question se pose uniquement de savoir à la charge de qui doit rester le coût de ces offres, et, bien entendu, il ne peut être ici question que d'offres réelles, car les offres verbales n'entraînent aucun frais. Il n'y a aucune hésitation possible, nous semble-t-il, si le créancier ne déclare accepter les offres qu'après la consignation faite; l'identité de situation impose, en effet, à cette hypothèse l'application de l'art. 1260 précité, aux termes duquel les frais d'offres et de consignation sont à la charge du créancier si elles sont déclarées valables, car l'acceptation du créancier équivaut à une déclaration de validité.

1979. — Il ne nous semble pas non plus y avoir de difficulté lorsque le créancier, après avoir refusé les offres quand l'officier ministériel s'était présenté pour les faire, déclare ensuite revenir sur sa décision et les accepter; son acceptation tardive prouve qu'il a eu tort de refuser; il est en faute, donc il doit payer les frais que sa faute a occasionnés. — Laurent, t. 18, n. 214.

1980. — La solution devient plus délicate dans le cas où c'est au moment où l'officier ministériel se présente pour faire les offres que le créancier déclare les accepter. Il n'y a pas moins de quatre systèmes à cet égard. Suivant le premier, le coût des offres devrait alors, d'une façon générale et sans distinction, rester à la charge du débiteur. — Carré et Chauveau, t. 6, quest. 2785 *bis;* Dumesnil, *Lois et règlements sur la Caisse des dépôts et consignations*, n. 214.

1981. — Le deuxième système enseigne, à l'inverse, que les frais des offres acceptées sont toujours à la charge du créancier, parce qu'on doit présumer que le débiteur a fait les offres seulement sur le refus du créancier de recevoir son paiement à l'amiable. — Delvincourt, t. 2, p. 165, note 5; Favard de Langlade, v° *Offres réelles*, n. 9; Pigeau, t. 2, p. 404.

1982. — Le troisième distingue suivant qu'avant de faire

des offres réelles, le débiteur a fait au créancier des offres amiables : « Si le débiteur, avant de faire des offres réelles au créancier, lui a fait des offres de gré à gré, comme il en a le droit suivant l'art. 1257, C. civ., et si le créancier refuse de recevoir ces offres amiables, il est certain que les frais sont à la charge du créancier qui accepte les offres réelles; car, en acceptant des offres qui lui sont faites par acte d'huissier, il prouve qu'il a eu tort de refuser celles que le débiteur lui avait faites. Mais si le débiteur s'est borné à faire des offres par un officier public, le créancier qui les accepte ne doit pas supporter les frais; il peut dire, et avec raison, que ces frais étaient inutiles et frustratoires, qu'il aurait accepté les offres amiables si le débiteur lui en avait fait; que, si le débiteur a eu recours à la voie rigoureuse d'une signification au lieu de s'adresser d'abord au créancier comme l'usage et la loi le veulent, il doit supporter les conséquences d'un procédé inconvenant tout ensemble et illégal. — Laurent, t. 18, n. 213. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 322, p. 195; Marcadé, sur l'art. 1260, n. 1; Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, t. 4, art. 1260, n. 1.

1983. — Mais comment le refus du créancier de recevoir les offres amiables sera-t-il constaté? La loi ne le dit point; il faut, par suite, se référer aux principes généraux. Le créancier niant, ce sera au débiteur de faire la preuve (art. 1315); et cette preuve, il pourra la faire, croyons-nous, même par témoins; car « il ne dépend pas de lui d'obtenir une reconnaissance écrite du créancier; et il ne peut se procurer une preuve authentique du refus, car on ne commence pas par un acte d'huissier, c'est seulement après le refus du créancier que l'on y peut recourir. Le débiteur peut donc invoquer le principe de l'art. 1348; il a été dans l'impossibilité morale de se procurer une preuve littérale; cela suffit pour que la preuve testimoniale soit admissible ». — Laurent, t. 18, n. 143.

1984. — Enfin un quatrième système a été proposé; il fait une distinction entre les dettes quérables et les dettes portables. — Colmet de Santerre, t. 5, p. 404, n. 205 *bis*-III.

1985. — La dette est-elle quérable, ce qui est le caractère ordinaire, c'est au créancier à venir chercher son paiement; s'il ne se présente point chez le débiteur, celui-ci n'a pas de démarche à accomplir pour lui faire des offres amiables, et il peut, par conséquent, faire immédiatement des offres réelles.

1986. — La dette est-elle portable? alors seulement le débiteur doit prendre l'initiative des offres amiables; et, par suite, il devrait supporter le coût des offres réelles s'il ne justifiait pas avoir fait auparavant des offres amiables.

1987. — Les offres n'ont, au contraire, été faites et acceptées qu'après un commencement de poursuites judiciaires de la part du créancier. Il faut faire alors la même distinction que précédemment entre les offres réelles et les offres verbales.

1988. — Sont-ce des offres réelles suivies de consignation, les frais d'offres et de consignation doivent rester à la charge du créancier en vertu de l'art. 1260, son acceptation valant jugement de validité (V. *suprà*, n. 1778). Quant aux frais antérieurs, c'est au tribunal à décider de leur sort, suivant les règles indiquées *suprà*, n. 1966.

1989. — Sont-ce de simples offres verbales, il n'y a plus lieu alors de distinguer entre les frais antérieurs aux offres et ceux qui leurs sont postérieurs, et il faut à tous appliquer les principes exposés aux n. 1966 et s.

1990. — *b) Le jugement comporte plusieurs chefs, chacune des parties succombant respectivement sur chacun de ces chefs.* — Il est certain que, si l'art. 130 existait seul, les tribunaux ne pourraient, statuant distinctement sur chaque chef, que condamner aux dépens, en ce qui concerne chacun d'eux, la partie succombante à leur égard.

1991. — C'est d'ailleurs ce qu'il faut décider lorsque les juges, s'en tenant aux seuls termes de cet art. 130 comme ils en ont le droit, statuent, en effet, distinctement sur chaque chef; ils doivent, à peine de voir leur décision cassée, pour violation de la loi, condamner chacune des parties aux dépens du chef sur lequel elle succombe, mais non, bien entendu, aux dépens afférents aux autres chefs. Ils n'ont donc point le droit, par application de l'art. 130, de condamner une partie à tous les dépens de l'instance pour en exonérer l'autre d'une façon absolue. La question est seulement de savoir si, ce droit, ils ne le tiennent point tout au moins de l'art. 131, § 2.

1992. — On pourrait peut-être le soutenir en arguant des termes de cet article [illegible], pour le cas où les parties succombent ainsi respectivement sur plusieurs chefs, donnent aux magistrats la faculté de ne pas prononcer la compensation : « Les juges pourront aussi compenser les dépens [illegible] », n'est-on pas autorisé à en conclure qu'au lieu de compenser les dépens entre les parties, le tribunal a le droit de condamner l'une d'elles à les payer tous? C'est, en effet, ce que décide le plus généralement la jurisprudence qui étend jusque-là le pouvoir discrétionnaire des tribunaux.

1993. — Décidé, en ce sens, que les juges peuvent condamner une partie à tous les dépens, quoiqu'elle ait obtenu gain de cause sur quelques points si elle a succombé sur les autres. — Cass., 6 déc. 1830, [illegible], [S. 31.1.[illegible], P. chr.]; — [illegible] 1832, [illegible], [S. 32.1.[illegible], P. chr.]; — 2 [illegible] 1834, [illegible], [S. 34.1.710, P. chr.]; — 14 mai 1838, [illegible], [S. 38.1.[illegible], P. 38.2.292]; — 10 avr. 1839, [illegible], [S. 39.1.869, P. 39.2.551]; — 4 avr. 1855, Léger, [S. 55.1.668, P. 56.2.56, D. 55.1.104]; — 31 mars 1858, [illegible], [S. 58.1.[illegible], P. 58.1201, D. 58.1.194]; — 6 juill. 1864, [illegible], [S. 65.1.[illegible], P. 65.[illegible], D. 65.1.87]; — 8 juin 1869, [illegible], [S. 69.1.[illegible], P. 69.1095, D. 69.1.303]; — 31 juill. 1872, [illegible], [S. 73.1.[illegible], P. 73.259]; — 21 août 1872, Masson, [S. 72.1.379, P. 72.1004, D. 73.1.104]; — 15 déc. 1873, Delafolie, [S. 74.1.199, P. 74.507, D. 74.1.113]; — 30 mars 1874, Morisset, [S. 76.1.278, P. 76.656, D. 76.5.260]; — 23 mars 1876, [illegible], [S. 76.1.[illegible], P. 76.[illegible]]; — 10 août 1875, [illegible], [S. 76.1.[illegible], P. 76.[illegible]]; — 21 déc. 1875, Faye, [S. 76.1.109, P. 76.262, D. 76.1.271]; — 14 mars 1876, Jacquemin, [S. 76.1.266, P. 76.645, D. 78.1.68]; — 31 juill. 1878, Robert, [S. 81.1.77, P. 81.1159]; — 9 janv. 1882, Maligne, [S. 84.1.271, P. 84.1.665, D. 82.1.117]; — 4 janv. 1893, Gauthier, [D. 93.1.29].

1994. — ... Qu'une partie peut être condamnée en tous les dépens, encore qu'elle ait obtenu gain de cause sur une demande subsidiaire. — Cass., 6 déc. 1830, précité.

1995. — ... Que le demandeur qui succombe sur le chef principal de sa demande peut être condamné à tous les dépens encore bien qu'il triomphe sur un chef secondaire. — Cass., 6 juill. 1864, précité; — 16 août 1870, Hacquard, [S. 72.1.220, P. 72.529, D. 71.1.284].

1996. — ... Que les juges, en vertu du pouvoir discrétionnaire qui leur appartient pour opérer la répartition des dépens entre les parties qui succombent respectivement, peuvent mettre tous les dépens à la charge de l'une d'elles, bien qu'elle ait obtenu gain de cause sur certains points, alors surtout que cette condamnation est prononcée non seulement en vertu des art. 130 et 131, mais encore à titre de dommages-intérêts. — Cass., 14 mars 1876, précité.

1997. — ... Qu'une partie qui a succombé sur l'action dirigée contre elle peut, encore qu'elle ait obtenu gain de cause sur une exception par elle élevée, être condamnée en tous les dépens. — Cass., 26 avr. 1832, précité.

1998. — ... Que la partie qui a succombé [illegible] de faux incident, peut être condamnée à la totalité des dépens, bien que la partie adverse ait succombé sur une demande reconventionnelle en dommages-intérêts. — Cass., 29 déc. 1836, [illegible], [S. 37.1.286, P. chr.].

1999. — ... Que le [illegible]

2000. — ... Qu'un arrêt peut [illegible]

2001. — [illegible]

2002. — [illegible]

lement dans son appel. — Cass., 2 avr. 1849, Demogen, [S. 49.1.501, P. 49.1.656, D. 49.1.104]

2003. — ... Que l'appelant ne saurait se faire un moyen de cassation de ce que les juges d'appel l'ont condamné en tous les dépens, bien qu'ils aient infirmé sur un point le jugement de première instance. — Cass., 9 janv. 1865, Délilès, [S. 65.1.63, P. 65.123, D. 65.1.160]

2004. — ... Que l'appelant principal qui succombe tant sur son appel que sur l'un des chefs de l'appel incident formé par l'intimé peut être condamné aux frais des deux appels. — Cass., 12 août 1858, Hanet, [S. 58.1.79, P. 59.653, D. 58.1.369]

2005. — ... Que, bien qu'un arrêt n'ait été cassé que sur un chef, la cour de renvoi peut condamner celui qui succombe devant elle à tous les dépens faits devant la Cour qui a rendu l'arrêt cassé, même de ceux relatifs aux chefs étrangers à la cassation. — Cass., 22 mars 1869, Mérigot, [S. 69.1.261, P. 69.643, D. 69.1.448]

2006. — Mais cette jurisprudence part, à notre avis, d'une fausse interprétation de l'art. 131, § 2, qui n'a nullement pour objet de déroger à ce principe de l'art. 130, mais seulement d'en faciliter l'application (V. *infrà*, n. 2083). Il ne dit, en aucune façon, que le tribunal aura le droit d'exonérer des dépens une partie succombante; ce qu'il décide simplement, c'est que les juges, au lieu de statuer distinctement sur chaque chef de dépens, pourront statuer sur tous en bloc et les répartir entre toutes les parties au moyen d'une compensation soit totale, soit partielle; or, une compensation même partielle n'a point pour effet de produire l'exonération absolue.

2007. — B. *Appel.* — On ne paraît guère avoir contesté qu'au point de vue des dépens, il n'y a pas lieu de considérer distinctement l'instance d'appel; peu importe, à cet égard, le sort de l'appel, que le jugement de première instance ait été ou confirmé ou réformé. Une seule chose est à considérer : laquelle des deux parties obtient, finalement, gain de cause sur l'ensemble du procès?

2008. — Doit donc être réputé succombant en appel l'individu qui est condamné en appel vis-à-vis de l'autre partie, quand même, appel ayant été seulement interjeté par cette autre partie, le jugement aurait été purement et simplement confirmé. Seulement, comme, dans ce cas, les deux parties succombent à la fois l'une et l'autre puisque l'appelant n'obtient pas tout ce qu'il demandait, c'est le cas pour les juges, usant de leur pouvoir discrétionnaire, d'apprécier souverainement, d'après les circonstances de la cause, dans quelle mesure elles succombent respectivement l'une vis-à-vis de l'autre et, par suite, dans quelle proportion elles peuvent être condamnées aux dépens. — V. les arrêts cités *suprà*, n. 2002 et s.

2009. — C. *Cassation.* — Au contraire, devant la Cour de cassation, c'est uniquement du sort du pourvoi qu'on se préoccupe. Celui-là est succombant qui succombe sur le pourvoi, quelle que soit ensuite la décision de la cour de renvoi. Doit donc, comme succombant, être condamné aux frais faits devant la Cour de cassation, celui qui, demandeur au pourvoi, le voit rejeter, ou, qui, défendeur, voit admettre celui formé par un adversaire.

2° Conséquences de la réunion des trois conditions exigées.

2010. — Ce n'est pas une obligation de plein droit, pour la partie privée qui succombe, de payer les dépens. Il n'y a point, dans notre législation, de texte analogue à l'art. 1, tit. 31, de l'ordonnance de 1667, qui permettait de taxer les dépens « encore qu'ils n'eussent été adjugés ». Nul aujourd'hui ne peut être tenu des dépens s'il n'y a été condamné (sauf le cas de désistement, V. *infrà*, n. 2868 et s.). — Ce qui résulte seulement de la réunion des conditions requises par l'art. 130, c'est la nécessité pour les juges de prononcer une condamnation aux dépens contre la personne qui à la fois est partie privée au procès et succombante; telle est tout au moins la règle, à laquelle il existe, il est vrai, diverses exceptions. Etudions d'abord la règle; nous verrons ensuite les exceptions. — Garsonnet, t. 3, § 449, p. 474.

2011. — I. *Nécessité pour les juges de condamner aux dépens la partie privée succombante.* — Cette nécessité, comme nous allons le démontrer, est générale et impérative.

2012. — A. D'abord, disons-nous, cette nécessité est générale, c'est-à-dire qu'elle existe devant toutes les juridictions civiles.

2013. — Qu'elle existe devant le tribunal civil, soit lorsqu'il juge en premier ressort, soit lorsqu'il juge en appel, c'est ce que proclame l'art. 130 dont nous avons déjà tant de fois rappelé la disposition fondamentale.

2014. — La même règle est également vraie en ce qui concerne les cours d'appel. C'est ce qui résulte de la façon la plus évidente de l'art. 470, C. proc. civ., rapproché des autres articles du Code de procédure civile. En effet, cet art. 470, venant après un certain nombre d'autres qui, sur certains points, ont établi pour l'appel des principes différents de ceux de première instance, contiennent la disposition suivante : « Les autres règles établies pour les tribunaux seront observées dans les cours royales ». Or, aucun des articles qui précèdent ou suivent l'art. 470 ne renferme des dispositions concernant les dépens. C'est donc qu'il y a lieu d'étendre à l'appel toutes les règles concernant la condamnation aux dépens que le législateur a édictées pour la première instance.

2015. — Tous les principes que nous avons développés, toutes les appréciations que nous avons déduites de ces principes ou toutes les exceptions que nous avons cru devoir leur apporter, en un mot tout ce que nous avons dit de la condamnation aux dépens doit donc être appliqué d'une manière générale aussi bien aux arrêts de la cour qu'aux jugements des tribunaux; c'est pour cette raison, d'ailleurs, qu'à l'appui de nos dires, nous avons fourni des exemples empruntés indifféremment soit à la matière des frais de première instance soit à celle des frais d'appel.

2016. — Il n'y a pas au Code civil de disposition spéciale appliquant à la Cour de cassation le principe que « la condamnation aux dépens doit être prononcée contre la partie succombante ». Mais il n'est pas douteux que ce principe doive lui être étendu, d'abord, parce qu'ainsi qu'on l'a fait justement observer, la disposition de l'art. 130 doit être appliquée à toutes espèces de juridictions comme étant l'énonciation d'un principe de justice; en outre, en vertu du règlement de 1738, lequel est resté le droit commun de la Cour de cassation. — V. LL. 27 nov. 1790, et 27 vent. an VIII, dont l'art. 1 du titre XVI (2e partie) contient la disposition ci-après : « La partie qui succombera dans sa demande sera condamnée aux dépens, et, s'il échet, aux dommages-intérêts ». — Cass., 31 août 1826, Cardon, [S. et P. chr.]

2017. — L'application du principe est également applicable, malgré le silence des Codes, aux tribunaux de commerce : il est en effet de principe qu'à moins d'un texte contraire, on doit étendre à la procédure commerciale toutes les règles de la procédure civile ou, tout moins, toutes celles de ces règles qui ne sont point contraires à l'esprit du droit commercial. — Lyon-Caen et Renault, t. 1, n. 411 et 479; Garsonnet, t. 3, § 416, p. 45, et § 449, p. 168, note 1.

2018. — Il en est de même en ce qui concerne les justices de paix. Le décret des 18-20 oct. 1790 contenait, à cet égard, des dispositions formelles, qui n'ont pas, il est vrai, été reproduites par le Code de procédure civile. Mais la question ne saurait néanmoins faire l'objet du moindre doute. — Garsonnet, t. 3, § 449, p. 168, note 1.

2019. — Quant aux conseils de prud'hommes, la loi du 7 août 1850 dispose formellement dans son art. 4 : « La partie qui succombera sera condamnée aux dépens. »

2020. — B. En outre, avons-nous ajouté, la nécessité pour les juges de condamner aux dépens la partie privée qui succombe, est impérative; il n'y a, pour s'en convaincre, qu'à jeter un coup d'œil sur les différents textes que nous venons de citer (art. 130, C. proc. civ.; Règl. de 1738; L. de 1850); tous disent que la partie succombante *sera* condamnée aux dépens. Ce n'est donc pas une faculté pour les juges de condamner aux dépens la partie qui succombe; c'est une obligation. Et de là les conséquences suivantes :

2021. — 1° Il doit être statué sur les dépens dès qu'il est possible au tribunal de savoir si les conditions exigées par l'art. 130 sont réunies. Or, il en est ainsi toutes les fois que le tribunal rend un jugement définitif. Tout jugement définitif statue au fond, par définition; et, par suite, il constitue, sur le point qu'il résout, l'une des parties succombantes, et l'autre non succombante. — En ce qui concerne les ordonnances de référé, V. *infrà*, v° *Référé*.

2022. — Il y a donc lieu de condamner aux dépens la partie qui, lorsque plusieurs points sont en litige, succombe dès à

présent sur l'un d'eux, alors même que les autres points resteraient incertains et qu'une expertise serait nécessaire pour les vérifier. — Garsonnet, t. 3, § 451, p. 179.

2023. — Jugé, en conformité avec ces principes, que l'héritier qui succombe sur l'action qu'il avait intentée contre plusieurs sociétés de secours mutuels, à l'effet de faire déclarer nul pour cause d'incertitude sur la personne du légataire le legs universel fait par son auteur, peut être condamné dès à présent aux dépens envers toutes ces sociétés, bien que, pour quelques-unes d'entre elles, l'arrêt attaqué ait réservé la question de savoir si, d'après leur but et leurs statuts, elles peuvent avoir droit au bénéfice du legs. Car cette réserve ne modifie en rien la situation de l'héritier dont la prétention se trouve définitivement écartée sur le point qui fait l'objet de sa demande. — Cass., 25 mai 1875, Béaucourt, [S. 75.1.397, P. 75.736, D. 77.1.75]

2024. — Il en est ainsi même lorsqu'il s'agit de jugements incidents. Le contraire est cependant soutenu, et il est enseigné qu'il n'est pas défendu aux magistrats de réserver jusqu'au jugement final les dépens auxquels donnent lieu les incidents, et ce, sans distinction, de quelque nature que soient ces jugements incidents, qu'ils soient définitifs ou non. — Garsonnet, t. 3, § 455, p. 190.

2025. — Jugé, en ce sens, que, bien qu'un appel incident soit déclaré mal fondé, les juges peuvent cependant ne pas condamner l'appelant aux dépens et surseoir à prononcer sur ce point jusqu'après le résultat d'une mesure d'exécution ordonnée par l'arrêt. — Cass., 30 mars 1842, Mallot, [S. 42.1.648, P. 42.2.428]

2026. — Inversement, on a prétendu que tous les jugements sur incident devaient condamner aux dépens, quels qu'ils fussent, même s'ils ordonnaient une simple mesure préparatoire et n'étaient point définitifs. Sans doute, de tels jugements ne lient pas le juge, mais du moins la résistance de l'adversaire sur l'incident n'a-t-elle pas entraîné un supplément de frais? Et d'ailleurs ne peut-on pas dire que, par exemple, celui qui s'est opposé à une enquête, parce qu'il a prétendu que les faits articulés étaient inadmissibles et non pertinents succombe réellement, si un jugement prononce leur admissibilité et leur pertinence? — Chauveau, sur Carré, n. 554.

2027. — Une autre opinion enseigne qu'un jugement interlocutoire ou tout autre jugement qui statue sur une exception ou sur un incident, doit réserver les dépens jusqu'à la décision du fond, quand même une des parties aurait résisté à l'interlocutoire ou contesté l'exception, à moins que l'exception ou l'incident n'eussent pas pour objet l'instruction de la cause, ou qu'il ne s'agisse d'une demande en renvoi ou déclinatoire. — Rodière, t. 1, p. 278; Carré, n. 554; Lepage, p. 437; Demiau-Crouzilhac, p. 115; Pigeau, t. 1, p. 316. — V. Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 33.

2028. — Mais, à notre avis, ces trois opinions sont inexactes. Les deux premières sont trop absolues; et, quant à la troisième, le critérium qu'elle adopte nous paraît erroné. C'est, comme nous le disions tout à l'heure, entre les jugements définitifs et ceux qui ne le sont point que la distinction doit être faite. Telle est, en effet, la conséquence du principe établi *suprà*, n. 2021, et c'est d'ailleurs dans ce sens que le décrète l'ordonnance de 1667, tit. 31, art. 1: « Si, dans le cours du procès, il survient quelque incident qui soit jugé *définitivement*, les dépens en seront pareillement adjugés. »

2029. — Donc, s'agit-il de jugements sur incidents qui ne sont point définitifs, le tribunal doit réserver les dépens. — Colmar, 3 février 1831, Bauger, [S. et P. chr.]

2030. — S'agit-il, au contraire, de jugements qui, quoique rendus sur incident, sont définitifs, ils doivent porter condamnation contre la partie qui succombe à l'égard de l'incident. — Cass., 5 mai 1824, Coupoin, [S. et P. chr.]; — 2 août 1831, Ville de Paris, [S. et P. chr.]; — 2 juill. 1839, Levavasseur, [S. 39.1.815, P. 39.2.474]; — 10 mars 1842, précité. — Colmar, 31 mai 1811, Meyer, [S. et P. chr.]; — Rennes, 30 juin 1817, Salomon, [P. chr.]; — 18 juin 1819, Rodiers, [P. chr.]; — Sol. Boncenne, p. 541; Berriat Saint-Prix, p. 147; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 33. — V. Rodiers, t. 1, p. 278.

2031. — Aussi les frais faits sur un incident soumis dans une instance en partage sont à bon droit mis à la charge du colicitant qui succombe sur cet incident. — Cass., 24 avr. 1861, de Valentins, [S. 61.1.450, P. 61.902, D. 61.1.277]. — Sol. Rousseau et Laisney, n. 23; Rodiers, v° *Partage*, n. 69.

2032. — De même, il a été jugé que, si une partie qui demande la séparation de corps, qui succombe à tout à la fois à obtenir la séparation de corps et à faire prononcer la nullité du mariage, peut être intégralement condamnée aux dépens de l'incident. — Colmar, 31 mai 1811, précité.

2033. — La même solution a été admise dans le cas de rejet d'une fin de non-recevoir. — Cass., 2 août 1841, précité. — Rennes, 30 juin 1817, Salomon, précité. — 18 juin 1819, Rodiers, précité.

2034. — Et la règle d'après laquelle la condamnation de la partie qui succombe n'a pas besoin d'être motivée s'applique même en ce qui concerne les incidents. — Cass., 24 avr. 1861, précité; — 7 mai 1873, Marret, [S. 73.1.297, P. 73.750, D. 73.1.241]

2035. — Par suite, la partie qui succombe sur le principal et sur l'incident peut être condamnée en tous les dépens du procès, sans qu'il soit nécessaire de motiver cette condamnation en ce qui concerne les dépens de l'incident. — Cass., 15 mai 1877, Schedel, [S. 78.1.266, P. 78.519, D. 78.1.36]

2036. — Il est évident, au surplus, que la solution de cette difficulté est liée à celle que nous examinerons plus tard (V. *infrà*, n. 2212 et s.), de savoir si les frais de l'incident doivent avoir un sort distinct de ceux de l'instance principale. Admet-on l'affirmative, il faut déclarer que le tribunal ne peut les réserver pour les joindre au fond, mais doit immédiatement statuer en ce qui les concerne. Soutient-on la négative, on doit, au contraire, pour être logique, décider que, d'ores et déjà, le tribunal doit y condamner, sans pouvoir les réserver et les joindre au fond.

2037. — Jugé, en tous cas, que la partie qui a succombé dans une instance ayant pour but la nullité d'un acte de société, est non-recevable, pour défaut d'intérêt, à se faire un moyen de cassation de ce que les juges, en prononçant cette nullité, au lieu de statuer eux-mêmes sur les dépens, les ont réservés pour y être statué par les arbitres nommés de commun accord par les liquidateurs de la société. — Cass., 30 janv. 1854, Hamel, [S. 39.1.393, P. 39.1.534]

2038. — Le juge du possessoire doit, dans tous ses cas, également statuer sur les dépens, même si, n'ayant pas reconnaître à laquelle des parties appartient la possession annale du terrain litigieux, il a renvoyé à se pourvoir au petitoire la cause en état. — Cass., 22 juill. 1868, Duhoux, [S. 68.1.322, P. 68.861, D. 68.1.446]. — V. Cass., 8 déc. 1846, Lamoral, [S. 37.1.76, P. 37.1.126]

2039. — Et, dans ce cas, le renvoi au pétitoire impliquant le rejet de la demande possessoire, c'est le demandeur qui devrait être immédiatement condamné aux dépens. — Cass., 5 nov. 1860, Bonapartes, [S. 61.1.17, P. 61.211, D. 60.1.[illegible]]

2040. — De plus, notons, en fait, le juge du possessoire condamnait dès à présent aux dépens de l'instance possessoire celle des parties qui succombera au pétitoire, le demandeur devrait être déclaré non-recevable à se prévaloir du bénéfice éventuel de cette condamnation, puisque, nécessairement, il aurait pu, d'ores et déjà, être condamné d'une façon définitive aux dépens. — Même arrêt.

2041. — Par exemple, si, dans la seconde hypothèse, le juge du possessoire, estimant que les deux parties n'ayant eu l'une ni l'autre satisfaction, compensait les dépens entre elles, il n'est pas au demeurant, qu'autant qu'il aurait pu, en dit-il clairement et simplement de son action, qu'il appartient de se pourvoir d'une décision qui, en maintenant la cause en état, et en conséquence les dépens, ne lui cause aucun préjudice. — Cass., 22 juill. 1868, précité.

2042. — Le tribunal doit statuer contradictoirement aux dépens si la partie peut y prétendre, sans même qu'il y ait lieu pour cela de conclure.

2043. — L'opinion contraire est cependant très-fortement soutenue. On dit qu'il faut que les dépens à une partie qui ne les réclame pas, soient statués dans partie. Et M. Garsonnet (t. 3, § 449, p. 173), qu'on peut soutenir que quand on prononce l'adjudication des dépens à une partie qui n'y a pas conclu, c'est le juge du pays qui statue en dernier ressort. D'autre part, il faut une opinion exprimée pour des considérations en faveur d'une partie qui consentirait à ne pas exercer ses droits en ses prétentions et sans conclure. Autrement, le jugement ne serait attaquable, dans l'espèce, ni par la requête civile qui ne s'applique pas à ces dispositions, ni par le pourvoi en cassation dont il ne peut susciter que pour violation de la

compétence ou d'excès de pouvoir. Je suppose un jugement en dernier ressort, car, si le juge de paix statuant en premier ressort avait alloué des dépens auxquels il n'avait pas été conclu, la partie qui y a été condamnée pourrait obtenir par l'appel la réformation de ce jugement. »

2044. — Sauf dans l'exception unique concernant le juge de paix jugeant en dernier ressort, aucun magistrat, dans ce système, non seulement ne doit d'office condamner aux dépens la partie succombante, mais même ne peut le faire, à peine de donner ouverture à la requête civile; l'art. 480-3°, C. proc. civ., dit, en effet, qu'il y a lieu à requête civile « s'il a été prononcé sur choses non demandées ». — Bonfils, n. 875; Rodière, t. 1, p. 278; Boitard, t. 1, n. 277; Boncenne, t. 2, p. 561; Chauveau, t. 1, p. 193; Garsonnet, t. 3, § 449, p. 171. — V. aussi Bioche, v° *Dépens*, n. 46.

2045. — Mais cette opinion, quelque conforme qu'elle soit aux principes généraux, nous paraît, encore une fois, contredite, sur le point qui nous occupe, par les termes impératifs de l'art. 130; ils font, en effet, une obligation pour les juges de condamner aux dépens, sans exiger, pour que cette condamnation soit prononcée, que les parties auxquelles elle doit profiter l'aient requise expressément contre celle des parties qui doit la supporter. — Lepage, p. 159; Delaporte, t. 1, p. 145; Demiau-Crouzilhac, p. 117; Berriat Saint-Prix, p. 157; Carré, quest. 555; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 253; Favard de Langlade, t. 3, p. 16, n. 61; Fons, p. 54; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 30 *bis*; Fréminville, n. 257; Krug. Basse, *Office du juge*, n. 260.

2046. — Jugé, conformément à notre opinion, que, pour qu'une condamnation aux dépens puisse être prononcée, il n'est pas indispensable que les parties auxquelles cette condamnation doit profiter l'aient requise expressément contre la partie condamnée. — Cass., 5 déc. 1838, Robinot, [S. 38.1.945, P. 38.2.617]; — 22 août 1871, Fleury, [S. 71.1.197, P. 71.1.945, D. 71.1.228]; — 3 août 1891, Galland, [S. 91.1.504, P. 91.1.1245, D. 92.1.431]

2047. — La décision du tribunal, qui omettrait de condamner aux dépens la partie privée succombante, violerait la loi et, comme telle, tomberait sous la censure de la Cour suprême qui devrait la casser; c'est la déduction logique de la conséquence précédente suivant laquelle le tribunal est dans l'obligation de condamner d'office aux dépens.

2048. — Cette déduction est tout naturellement rejetée par les auteurs qui n'admettent pas cette dernière conséquence. Dans le système de ces derniers auteurs, il peut devenir impossible, par suite, de réparer, sauf par une nouvelle action en justice, l'oubli du tribunal qui n'aurait pas condamné aux dépens. — Garsonnet, t. 3, § 449, p. 171, note 16.

2049. — Sans doute, il n'existe aucune difficulté si le jugement est soit par défaut, soit en premier ressort : on aura, pour rectifier l'erreur commise par le tribunal, la ressource soit de l'opposition, soit de l'appel.

2050. — Sans doute encore, au cas où, même s'agissant d'un jugement contradictoire et en dernier ressort, la partie gagnante aura conclu aux dépens, il sera possible d'attaquer par la requête civile le jugement qui n'aura pas statué sur cette condamnation, comme ayant omis de statuer sur un des chefs de la demande.

2051. — Mais, dans le cas contraire, c'est-à-dire en l'absence de conclusions à fin de condamnation aux dépens, le système qui n'oblige pas le tribunal à condamner d'office aux dépens ne fournira aucun moyen d'attaquer ce jugement; la seule ressource sera de former une demande nouvelle devant le même tribunal pour obtenir de lui un second jugement. — Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 556; Garsonnet, t. 3, § 449, p. 171, note 16.

2052. — Avec l'opinion que nous croyons exacte, il n'y aura pas besoin de recourir à cette voie extrême; on pourra se pourvoir en cassation contre le jugement incriminé comme ayant violé la loi en omettant de condamner aux dépens.

2053. — Il a été jugé, toutefois, qu'une condamnation aux dépens, au profit d'une partie qui n'y aurait pas conclu n'offrirait pas ouverture à cassation mais seulement à requête civile. — Cass., 5 déc. 1838, Robinet, [S. 38.1.943, P. 38.2.617]

2054. — La condamnation aux dépens contre la partie privée succombante n'a pas besoin d'être spécialement motivée; elle est, en effet, aux termes de l'art. 130, une conséquence nécessaire, un accessoire obligé de la condamnation sur le fond, dont l'existence, par suite, la motive suffisamment et implicitement. — Cass., 22 juill. 1816, Lemarié, [S. et P. chr.]; — 7 nov. 1827, Coum, [S. et P. chr.]; — 2 févr. 1831, Divernesse, [S. 31.1.351, P. chr.]; — 31 mars 1858, Hubert, [S. 58.1.458, P. 58.1201, D. 58.1.194]; — 10 nov. 1858, Hélix, [S. 59.1.174, P. 58.1188, D. 58.1.447]; — 9 mai 1859, Fabre, [S. 60.1.43, P. 59.954, D. 59.1.203]; — 31 juill. 1872, Lebourg, [S. 73.1.117, P. 73.259, D. 73.1.340]; — 7 mai 1873, Marret, [S. 73.1.297, P. 73.750, D. 73.1.243]; — 19 déc. 1877, Lhuis, [S. 78.1.468, P. 78.1214, D. 78.1.295]; — 17 mars 1884, Vendre, [S. 85.1.212, P. 85.1.514, D. 84.1.448]; — 17 nov. 1885, Coustenoble, [S. 86.1.456, P. 86.1.133, D. 86.1.39]; — 4 avr. 1892, Houillères de Bessèges, [D. 93.1.230]; — 31 oct. 1894, Duverne, [D. 95.1.123] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 459, p. 211.

2055. — Il n'en serait autrement que si la condamnation aux dépens avait elle-même fait l'objet d'une contestation particulière, et que la partie succombante, tout en reconnaissant qu'elle devait être condamnée au fond, avait soutenu qu'à raison des circonstances particulières à la cause et de faits imputables à son adversaire, celui-ci devait rester chargé de tout ou partie des frais. Il ne serait plus, en effet, possible de prétendre, en pareil cas, que la condamnation aux dépens est nécessairement la conséquence de la condamnation principale, puisque les conclusions de la partie tendraient à démontrer qu'il en est autrement dans l'espèce à juger : force serait alors au tribunal de statuer distinctement sur ces conclusions et de motiver la condamnation aux dépens.

2056. — II. *Exceptions à la règle.* — A cette règle impérative, suivant laquelle les parties privées qui succombent doivent nécessairement être condamnées aux dépens, il y a cependant de nombreuses exceptions que, d'ailleurs, nous connaissons déjà et qu'il suffit, par suite, d'énumérer ici en les groupant; on peut les classer en deux catégories :

2057. — Il y a des cas où la partie privée qui succombe n'est point condamnée aux dépens, parce que c'est la partie non succombante qui, en vertu des principes spéciaux, doit en supporter la charge; ainsi en est-il : 1° si les dépens n'ont été faits en définitive que par la faute de la partie non succombante (V. *suprà*, n. 1772 et s.); 2° si le procès a eu lieu dans son intérêt (V. *suprà*, n. 1830 et s.); 3° si elle a commis une faute au cours de l'instance (V. *suprà*, n. 1868 et s.); 4° si le débat s'agite entre proches parents ou alliés et que le tribunal ait prononcé la compensation (V. *suprà*, n. 1873 et s.); 5° si la résistance du défendeur, étant données les circonstances spéciales de la cause, pouvait paraître légitime (V. *suprà*, n. 1908 et s.).

2058. — Il y a d'autres cas où si la partie privée qui succombe n'est point condamnée aux dépens, c'est parce que c'est un tiers qui est condamné à sa place; ainsi en est-il : 1° dans le cas de l'art. 292, C. proc. civ. (V. *suprà*, n. 1666); 2° dans celui de l'art. 263 (V. *suprà*, n. 1671); 3° dans celui de l'art. 316 (V. *suprà*, n. 1672); 4° dans celui de l'art. 132 (V. *suprà*, n. 1674 et s.); 5° en ce qui concerne le mari par rapport aux actions de sa femme (V. *suprà*, n. 1720 et s.).

3° *Etendue de la condamnation aux dépens.*

2059. — Un premier point paraît certain à cet égard, c'est que les juges, statuant sur une affaire, ne peuvent, en principe, condamner qu'aux dépens afférents à cette affaire, et non à ceux d'une autre; car, à un certain point de vue tout au moins, les dépens sont l'accessoire de la condamnation principale, et, par suite, la condamnation aux dépens ne peut être prononcée séparément et par un jugement relatif à une autre instance. Il n'en pourrait être autrement que si les dépens étaient alloués à titre de dommages-intérêts; mais, dans ce cas, ce n'est plus sur l'art. 130, C. proc. civ., que serait basée la condamnation, ce serait sur l'art. 1382, C. civ.; et alors elle devrait être spécialement motivée.

2060. — Jugé, conformément à ces principes, que, la condamnation aux dépens ne pouvant s'entendre que des frais exposés devant la juridiction, celle qu'a prononcée un tribunal civil devant lequel a été renvoyée, au cours d'un procès correctionnel, une question préjudicielle de propriété, doit être réputée n'embrasser que les dépens faits devant le tribunal civil et non ceux exposés devant le tribunal correctionnel. — Cass., 2 janv. 1856, Robain, [D. 56.1.88]

2061. — ... Que, si un arrêt a compris dans la condamnation aux dépens de première instance et d'appel, d'autres frais concernant diverses instances étrangères à celle sur laquelle il était appelé à statuer, il n'avait pu, dans tous les cas, le faire qu'à titre de dommages-intérêts; que, par suite, il doit être cassé lorsqu'il a prononcé cette condamnation sans la rattacher par aucun motif spécial à la cause et à l'objet de la demande principale. — Cass., 4 mars 1873, Sauvalle, S. 73.1.201, P. 73.494, D. 73.1.36.

2062. — Cependant, il a été jugé qu'à raison des circonstances, une cour d'appel avait pu, sur un incident tendant à l'exécution efficace d'un arrêt, comprendre, dans les frais de cet incident, le coût d'actes extrajudiciaires et de procès-verbaux de constat qui avaient été faits et dressés pour l'exécution d'un premier arrêt. — Cass., 2 juill. 1839, Levavasseur, [S. 39.1.845, P. 39.2.474.

2063. — ... Que, bien qu'un arrêt déclarant la sincérité d'une pièce, repoussée par voie de simple dénégation d'écriture, n'ait été cassé que sur un autre chef, la cour de renvoi, en déclarant fausse, au contraire, cette même pièce attaquée devant elle par voie d'inscription de faux, peut condamner la partie succombante en tous les dépens faits devant la cour qui a rendu l'arrêt cassé, même ceux de la vérification d'écriture; la pièce qui a donné lieu à cette vérification ayant été en définitive reconnue fausse, la condamnation aux frais de la vérification n'est que la juste réparation du tort causé par la production de cette pièce. — Cass., 22 mars 1869, Merigot, S. 69.1.261, P. 69.613, D. 69.1.448.

2064. — Jugé, également, que des frais de saisie-conservatoire et de tierce consignation d'objets dont un tiers s'était indûment emparé sont à bon droit mis à la charge de ce tiers comme conséquence de la condamnation principale à la restitution de ces objets. — Cass., 1er févr. 1893, Ortis y Hermanos, S. et P. 94.1.86, D. 94.1.278. — Dans l'espèce, le demandeur n'avait pu obtenir à l'amiable la restitution des fruits; il avait dû les faire saisir entre les mains des tiers détenteurs à titre conservatoire, et la tierce consignation en avait été ordonnée. Par application de l'art. 130, les frais qui en étaient résultés ne pouvaient être mis à la charge des tiers saisis, puisque, dès le début, ils s'étaient déclarés prêts à les remettre à qui serait ordonné; *a fortiori*, n'incombaient-ils pas au revendiquant qui avait obtenu gain de cause; les frais avaient donc été à bon droit mis à la charge des défendeurs qui avaient succombé, comme conséquence de la condamnation principale prononcée contre eux et comme accessoire de cette condamnation.

2065. — En tous cas, s'il est vrai, d'une manière générale, que le juge qui statue sur un litige ne peut condamner les parties aux dépens d'une autre instance, cette règle ne s'applique pas aux frais d'un référé préparatoire et de l'expertise qui est ordonnée dans ces conditions, vu l'urgence, par le juge du référé, et précisément parce qu'il ne pourra y être procédé ultérieurement; ces frais restent nécessairement en suspens, jusqu'à ce qu'il soit statué sur le principal; et il appartient dès lors au juge du principal de décider d'après la sentence qu'il prononce à qui ils doivent incomber. — Cass., 6 août 1894, Patureau, D. 95.1.34.

2066. — Les frais d'une instance en séparation de biens, poursuivis par la femme, tant contre son mari en faillite que contre le syndic, comprennent-ils les frais de liquidation des reprises de la femme? La négative a été admise par le tribunal civil de Saint-Omer, 9 déc. 1887. *Rev. du not. et de l'enreg.*, 1888, p. 183.

2067. — Mais il a été jugé, au contraire, que ces frais de liquidation sont la conséquence et l'accessoire de la séparation; que, par suite, ils doivent suivre le sort des frais de l'instance principale et être mis à la charge de la masse, laquelle est représentée par le syndic. — Trib. Nantes, 29 nov. 1887, *J. Le Droit*, 8 déc. 1887.

2068. — Lorsque le saisi et le tiers saisi ont été assignés, l'un en validité de la saisie, et l'autre en déclaration de créance, et qu'il n'y a contestation que de la part du tiers saisi et sur sa déclaration, s'il succombe, il ne doit pas seulement supporter tous les frais de l'instance, mais seulement ceux relatifs à la contestation qu'il a élevée. — Metz, 29 mai 1818, Parent, S. et P. chr.]

2069. — Le saisi qui soutient à tort que l'adjudicataire ne pouvait pas consigner doit être condamné aux dépens de sa contestation, sauf à distraire [illegible] qui peuvent être considérés comme frais de quittance, lesquels doivent rester à la charge de l'adjudicataire. — Cass., 4 avr. 1854, Pérez, S. 54.1.331, P. 54.2.78, D. 54.1.190.

2070. — [illegible] application de l'art. 1382, la personne condamnée aux dépens ne doit que ceux du procès actuel; mais les doit-elle tous, ou n'est-elle tenue que d'en payer une fraction?

2071. — La question s'est [illegible] de grandes difficultés à raison de la [illegible] de la multiplicité des parties en cause, [illegible] divers. [illegible] le plus de clarté, de [illegible] parties principales ou qu'il y a, en sorte, des parties intervenantes.

2072. — I. *[illegible]* — [illegible] de parties intervenantes, le débat s'agite alors exclusivement entre demandeur et défendeur principal. Comment et dans quelle mesure les dépens vont-ils être répartis entre eux? Une nouvelle distinction s'impose encore, selon qu'il est intervenu entre eux [illegible] une ou plusieurs décisions judiciaires.

2073. — A. *Il n'y a qu'une seule décision judiciaire.* — Si [illegible] il intervenu entre eux qu'une seule décision judiciaire, il n'y a pas de difficulté s'il n'y a qu'une partie succombante : elle doit alors seule être condamnée; par suite, la condamnation qui sera prononcée contre elle doit comprendre la totalité des dépens.

2074. — Mais que décider s'il y a plusieurs parties succombantes? Dans quelle proportion chacune de ces parties succombantes devra-t-elle alors être condamnée aux dépens? Peut-on, en pareil cas, rechercher la cause pour laquelle il y a ainsi pluralité de parties succombantes : est-ce parce que le demandeur et le défendeur succombent à la fois l'un et l'autre, ou bien est-ce parce que les demandeurs (ou les défendeurs) succombant seuls, il y a plusieurs demandeurs (ou plusieurs défendeurs)? Ces deux hypothèses doivent être successivement étudiées.

2075. — *Première hypothèse.* — Le demandeur et le défendeur succombent à la fois l'un et l'autre. Suivant quelles règles les dépens doivent-ils être répartis entre eux? Il faut, comme nous l'avons dit, distinguer à cet égard entre le cas où le jugement ne comporte qu'un seul chef et celui où il en comporte plusieurs.

2076. — a. *Le jugement ne comporte qu'un seul chef.* — Il faut supposer, pour que la question présente de [illegible] que les juges ont estimé, qu'en raison des circonstances, [illegible] parties ne pouvait être considérée comme [illegible] que l'une et l'autre, au contraire, devaient être considérées comme telles, et, par suite, devaient être condamnées aux dépens. Comment et sur quelles bases se fera entre elles la répartition?

2077. — Sur ce point encore, le tribunal a un pouvoir discrétionnaire absolu; il peut prendre telle décision qui lui plaît, sans avoir à craindre la censure de la Cour suprême. Il peut, par exemple, [illegible] des motifs qu'indique l'arr. 131 et prononcer une compensation soit totale, soit partielle. — Thomine-Desmazures, t. 1, n. 144; Favard de Langlade, *Répertoire*, sect. 1, § 2, n. 16; Carré et Chauveau, quest. 351; Gandry, *Dictionnaire*, n. 182; Boncenne, n. 882; Garsonnet, t. 1, [illegible]

2078. — Jugé, en ce sens, qu'il peut y avoir lieu à compensation des dépens bien que la demande ait réussi à un seul chef. — Cass., 18 mai 1868, Lebaux, S. et P. 1869; — Paris, 7 janv. 1869, Hachette, P. [illegible]

2079. — Les tribunaux peuvent, pour [illegible] mettre de la compensation [illegible] ordonner qu'il sera fait masse de tous les dépens, lorsque [illegible] plusieurs chefs de demande dans la proportion [illegible] déterminer.

2080. — Jugé ainsi que les frais de l'expertise ordonnée à l'effet d'évaluer un prélèvement dont la [illegible] contestée, doivent être mis pour partie, et, par exemple, pour les deux quarts, à la charge du demandeur, bien que ce demandeur ait [illegible] de prélèvement, et le juge [illegible] — Cass., req., 18 [illegible] 18[illegible], Maison de Dreux, S. et P. 1[illegible], D. [illegible] et s.

2081. — b. *Le jugement comporte plusieurs chefs.* — Nous avons vu, n° 72, V. suprà, n. [illegible], que, en l'art. 130 [illegible], le tribunal ne pourrait [illegible] dans ses dépens [illegible]

Mais, en pareil cas, l'application de cet article peut amener des difficultés inextricables. Le plus souvent, en effet, chaque chef de dépens a donné lieu à une fraction de frais qui n'est pas déterminée, qui ne pourrait l'être qu'à l'aide de calculs nombreux et compliqués. C'est pour parer à ces difficultés que le législateur a édicté l'art. 131, § 2, aux termes duquel : « les juges peuvent compenser les dépens en tout ou en partie, si les parties succombent respectivement sur quelques chefs. »

2082. — C'est là le second cas de compensation des dépens que nous avions annoncé. Ici, sans doute, l'expression de compensation convient mieux que pour le premier, car nous sommes en présence non plus d'une seule dette comme dans l'hypothèse de l'art. 131, § 1, mais de deux, et, par suite, la situation se rapproche davantage de celle qui est prévue par les art. 1289 et s., C. civ.

2083. — Il n'en est pas moins fâcheux, même dans ce second cas, de se servir du mot « compensation »; car tout autre chose est la compensation du Code civil, tout autre chose celle de l'art. 131. Il y a, en effet, entre elles trois différences au moins qu'on peut ainsi résumer d'après M. Garsonnet (t. 3, § 455, p. 191) : 1° La compensation proprement dite ne peut s'opérer qu'entre deux dettes liquides, c'est-à-dire dont l'existence et la quotité sont dès maintenant certaines; la compensation des dépens supprime les deux dettes, au moins dans le cas où elle est totale, c'est-à-dire qu'elle dispense d'établir le chiffre total des frais en laissant chaque partie payer les siens; 2° la compensation qui s'opère entre deux dettes inégales n'éteint la plus forte que jusqu'à concurrence du montant de la plus faible; la compensation des dépens s'opère, lorsqu'elle est totale, entre deux dettes qui peuvent être inégales, et les annule en obligeant la partie qui a fait le plus de frais à les payer en entier sans aucune répétition contre son adversaire (V. *suprà*, n. 1899); 3° la compensation proprement dite a lieu de plein droit et par le seul fait de la coexistence de deux dettes; celle des dépens ne s'opère que par la volonté du juge qui a le pouvoir discrétionnaire de ne pas la prononcer.

2084. — Il est certain, en effet, cela résulte d'ailleurs des termes de l'art. 131, que les juges ne sont jamais obligés de prononcer la compensation; ils peuvent, s'ils le préfèrent, faire abstraction de cet art. 131, et, se conformant seulement à l'art. 130, statuer distinctement sur chaque chef de dépens; à cet égard, leur pouvoir discrétionnaire est absolu. — Cass., 18 janv. 1860, Renouard, [S. 60.1.225, P. 60.567, D. 60.1.172]; — 4 août 1864, Mars, [S. 64.1.401, P. 64.975]; — 31 juill. 1872, Leboucq, [S. 73.1.117, P. 73.259]; — 21 août 1872, Masson, [S. 72.1.379, P. 72.1004, D. 73.1.104]; — 11 nov. 1885, Coustenoble, [S. 86.1.303, P. 86.1.729, D. 86.1.39]; — 21 nov. 1887, Martiniaux, [S. 88.1.324, P. 88.1.781, D. 88.1.165]; — 4 déc. 1888, Bertrand frères, [S. 90.1.445, P. 90.1.1077, D. 89.1.384]

2085. — S'ils statuent distinctement sur chaque chef de dépens, les juges condamnent, alors, avons-nous dit, chaque partie aux frais afférents au chef sur lequel elle succombe, sans pouvoir ni l'en exonérer ni en charger une autre. Jugé, en ce sens, que lorsqu'il existe plusieurs chefs de demande et que les dépens relatifs à l'un d'eux sont l'objet d'une décision distincte, les juges ne peuvent condamner une partie qui ne succombe pas sur ce chef, à en supporter les dépens. — Cass., 3 juin 1885, Dailly, [D. 86.1.25]

2086. — S'ils statuent en bloc sur tous les dépens, par application de l'art. 131, ils peuvent alors en faire entre les parties telle répartition qui leur plaît; ils ont à cet égard, du moins en principe, un pouvoir discrétionnaire, et leur décision sur ce point ne peut donner ouverture à cassation. — Cass., 18 mai 1808, Lebeau, [S. et P. chr.]; — 14 août 1817, Gazay, [S. et P. chr.]; — 12 août 1824, Laplanche, [S. et P. chr.]; — 31 janv. 1837, Legenvre, [S. 37.1.649]; — 12 juill. 1837, Valory, [S. 37.1.964, P. 37.2.452]; — 11 nov. 1839, d'Ekuchat, [S. 40.1.191, P. 39. 2.507]; — 17 déc. 1839, Merville, [S. 40.1.421, P. 40.1.667]; — 6 janv. 1840, Ouvrard, [S. 40.1.13, P. 40.1.153]; — 11 janv. 1841, Roess, [S. 41.1.237, P. 43.1.146]; — 12 mai 1841, Deport, [S. 41.1.663, P. 41.2.342]; —14 mai 1844, Assur. gén., [S. 44.1.338, P. 44.2.65]; — 31 mars 1858, Hubert, [S. 58.1. 458, P. 58.1.201, D. 60.1.172]; — 18 janv. 1860, précité; — 4 août 1864, précité; — 21 août 1872, précité; — 30 mars 1874, Morisset, [S. 76.1.278, P. 76.656, D. 76.5.260]; — 31 juill. 1878, Robert, [S. 81.1.77, P. 81.1.159]; — 16 mai 1881, Dehaynin, [S. 82.1.117, P. 82.1.259, D. 82.1.14]; — 17 mars 1884, Sorrel, [S. 85.1.212, P. 85.1.514, D. 85.1.151]; — 16 juin 1884, Lassalle, [S. 84.1.341, P. 84.1.831, D. 85.1.151]; — 16 févr. 1885, Giraud, [S. 86.1.176, P. 86.1.405, D. 86.1.159]; — 10 nov. 1885, précité.

2087. — Par suite, il n'est pas besoin de motiver spécialement la répartition qu'ils ordonnent; et, dès lors, en supposant que les motifs se rapportant aux dépens soient incomplets, la régularité de la décision n'en est pas viciée. — Cass., 12 mai 1841, précité; — 29 janv. 1872, Busquet, [S. 73.1.113, P. 73.252, D. 72.1.450]; — 17 mars 1884, précité; — 16 févr. 1885, précité.

2088. — Notamment, ils peuvent à leur gré prononcer soit la compensation totale, soit la compensation partielle : nous savons déjà, pour les avoir étudiées sur l'art. 131, § 1, quelles sont les conséquences de semblables condamnations.

2089. — Les juges ont aussi, s'ils le préfèrent, la faculté d'ordonner qu'il sera fait masse des dépens, et que chacune des parties en supportera telle ou telle fraction déterminée. C'est même à ce mode de procéder qu'ils recourent plus fréquemment, étant donnée la supériorité qu'il a sur les autres.

2090. — Jugé aussi qu'au cas où toutes les parties succombent respectivement dans une instance en partage, les juges, en vertu de leur pouvoir discrétionnaire pour répartir entre elles les dépens, peuvent en ordonner l'emploi en frais de partage. — Cass., 21 juill. 1856, Rolland, [S. 56.1.718, P. 56 2. 478, D. 56.1.316] — *Sic*, Rodière, t. 1, p. 282.

2091. — Décidé encore que, bien que l'une des parties, dans une instance en liquidation, ait élevé des contestations dans lesquelles elle a succombé, les juges peuvent ordonner que tous les frais seront portés sur la masse, si ces contestations n'ont pas donné lieu à de plus amples dépens que ceux qui étaient, dans tous les cas, nécessaires pour l'homologation du procès-verbal de liquidation. — Poitiers, 15 nov. 1865, Lelouis, [S. 66.2.198, P. 66.816, D. 66.2.69]

2092. — Il n'y a qu'une seule chose en un mot qu'ils ne pourront faire, tel est du moins notre avis (V. *suprà*, n. 2006), c'est condamner une partie à la totalité des dépens et en exonérer l'autre de façon absolue. Encore sur ce point, la jurisprudence est-elle, avons-nous vu, d'un avis contraire (V. *suprà*, n. 1993 et s.).

2093. — *Deuxième hypothèse.* — Les demandeurs (ou les défendeurs) succombent seuls, mais il y a plusieurs demandeurs (ou plusieurs défendeurs). Comment les dépens doivent-ils être réglés entre eux? Il n'y a point en matière civile de texte qui, comme en matière pénale, réglemente expressément la question; force est donc, pour la résoudre, de faire appel exclusivement aux principes généraux; et de là des difficultés qui ne laissent pas que d'être très-délicates.

2094. — Voici le système admis par la plupart des auteurs et des arrêts : les dépens se divisent, en principe, entre ceux qui succombent; il n'y a solidarité que dans deux cas : 1° si la condamnation principale est elle-même prononcée solidairement; 2° si les dépens sont alloués à titre de dommages-intérêts.

2095. — En principe, disons-nous, les dépens se divisent entre ceux qui succombent; chacun n'en est tenu que pour une part et portion, sans que les tribunaux puissent, à peine de cassation, les y condamner solidairement. En effet, aux termes de l'art. 1202, C. civ., la solidarité ne se présume pas, et la loi ne prononce nulle part celle des dépens. — Cass., 21 mess. an IV, Decomte, [S. et P. chr.]; — 15 mai 1811, Vignon, [S. et P. chr.]; — 20 juill. 1814, Combray, [S. et P. chr.]; — 1er déc. 1819, Lafond, [S. et P. chr.]; — 30 déc. 1828, Bouzigues, [P. chr.]; — 28 févr. 1848, Rivoire, [S. 48.1.311, P. 48.1.355, D. 48.1.122]; — 7 janv. 1861, Fraisse, [S. 62.1.32, P. 62.499, D. 62.1.96]; — 8 et 15 déc. 1869, Graissessac, [S. 70.1.177, P. 70.407, D. 70.1. 409]; — 5 janv. 1881, Dehaynin, [S. 81.1.345, P. 81.1.846, D. 82.1.14]; — 22 mars 1882, De la Tullaye de Varennes, [S. 83. 1.175, P. 83.1.404, D. 82.1.286]; — 5 juin 1882, Jaillet frères, [S. 84.1.112, P. 84.1.251, D. 83.1.173]; — 3 nov. 1886, Sernide, [S. 87.1.241, P. 87.1.593, D. 87.1.157]; — 25 oct. 1887, Peyre, [S. 87.1.411, P. 87.1.1027, D. 88.1.72]; — 25 oct. 1888, Binot, [S. 89.1.7, P. 89.1.9, D. 88.5.267] — Rennes, 20 janv. 1813, Dacosta, [P. chr.] — Colmar, 1er août 1829, Nanist, [P. chr.]; — 27 mai 1833, Lazarus, [P. chr.] — Bordeaux, 25 janv. 1862, Coicaud, [S. 62.2.519, P. 63.266]; — 13 août 1872, Docteur, [S. 72.2.277, P. 72.1079, D. 73.2.209] — Rennes, 25 janv. 1894, Leray, [D. 94.2.192] — Merlin, v° *Dépens*, § 7; Duranton, t. 11, n. 192; Demolombe, t. 26, n. 269; Dutruc, v°

Frais et dépens, n. 83; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 52; Laromiguière, t. 3, sur l'art. 1202, n. 23; Boncenne, v° *Dépens*, n. 23 et 84; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 553; Boncenne, t. 2, p. 329; Boitard et Colmet Daage, t. 1, n. 276; Bonnier, n. 284; Garsonnet, t. 3, § 457, p. 194. — *Contra*, Rouen, 17 mars 1808, Dugard, S. et P. chr.]

2096. — Il en est aussi, même si un lien juridique existe entre elles les parties qui succombent : par exemple, s'il s'agit de cohéritiers ou de copropriétaires indivis. — Rennes, 10 août 1811, Gohand, S. et P. chr. — Toulouse, 22 janv. 1822, Saint-Clair, [P. chr.]

2097. — ... Quels que soient les motifs sur lesquels se fonde la condamnation, fût-ce même le dol ou la fraude des parties qui succombent, si, du moins, la condamnation principale n'est pas solidaire ou que la condamnation aux dépens ne soit pas elle-même prononcée à titre de dommages-intérêts. — Cass., 30 déc. 1828, précité; — 25 août 1834, Rivet, P. chr.]; — 19 juin 1839, Rousseau, P. 39.1.661; — 7 janv. 1861, précité.

2098. — ... Alors même que les dépens sont prononcés en matière commerciale. — Cass., 30 déc. 1828, précité. — *Sic*, Duranton, t. 11, n. 192.

2099. — ... Quand même les parties succomberaient indistinctement dans leurs prétentions. — Cass., 5 janv. 1881, C. Française du gaz, S. 81.1.345, P. 81.1.846, D. 82.1.14.

2100. — ... A plus forte raison, si elles sont frappées de condamnations personnelles et distinctes. Notamment, le jugement qui condamne séparément deux sociétés distinctes au paiement de droits d'enregistrement dont elles sont individuellement débitrices, ne peut les condamner solidairement aux dépens. — Cass., 8 et 15 déc. 1869, précités.

2101. — Encore faut-il, pour que la décision soit cassée comme prononçant à tort la solidarité des dépens, qu'elle prononce effectivement cette solidarité. Jugé, à cet égard, que condamner plusieurs parties chacune aux dépens de l'instance, ce n'est pas les condamner solidairement, mais chacune pour sa portion. — Caen, 10 août 1832, Foubert, S. 34.1.329, P. chr.

2102. — ... Que la condamnation de deux parties aux dépens sans fixation de la part de chacune d'elles, n'emporte pas la solidarité; qu'en tous cas, le doute sur le sens d'une telle disposition ne pourrait que donner lieu à une demande d'interprétation et non à un pourvoi en cassation. — Cass., 6 mars 1866, Delles, S. 66.1.332, P. 66.896, D. 66.1.270.

2103. — ... Que le jugement qui condamne les parties contre lesquelles il a été rendu, solidairement à des dommages-intérêts envers l'autre partie et aux frais de première instance et d'appel, ne doit pas être considéré comme entraînant la solidarité à ces frais et ne peut, dès lors, être déféré à la Cour de cassation en ce qu'il aurait prononcé illégalement une condamnation solidaire aux dépens. — Cass., 6 avr. 1859, Comm. de Toucy, [S. 59.1.679, P. 60.204, D. 69.1.221]. — V. *infra*, v° *Solidarité*.

2104. — Comment se justifie la règle de la division des dépens? On la comprend très bien dans le système de ceux pour lesquels la condamnation aux dépens est la peine du plaideur téméraire (V. *suprà*, n. 10). « Il est certain, dit M. Laurent (t. 17, n. 325), que les dépens, comme tels, se divisent; c'est la peine du plaideur téméraire, et les peines sont personnelles, à moins que la loi, pour garantir le créancier et punir le coupable, ne prononce la solidarité, comme elle le fait en matière criminelle. »

2105. — Elle s'explique encore parfaitement dans la théorie de ceux suivant lesquels le principe de cette condamnation aux dépens se trouve dans un contrat (V. *suprà*, n. 11), soit, en ce qui concerne les obligations qui naissent d'un contrat, la solidarité ne se présume point (C. civ., art. 1202) et ne peut résulter que d'une stipulation expresse ou d'une disposition formelle de la loi. Or, comme aucun texte, avons-nous dit, n'attache la solidarité à la condamnation aux dépens, il est évident que cette solidarité n'existera jamais en la matière, car il est déraisonnable, ou à peu près, de supposer qu'on puisse jamais rencontrer un exemple de l'autre cause dont il a pu être décidé, à savoir l'existence d'une convention par laquelle les parties, en prévision d'un procès, s'engageraient à en payer solidairement les dépens en cas de succombance.

2106. — Mais, cette règle de la divisibilité des dépens, admet-elle aussi bien, avons-nous dit, l'opinion d'après laquelle ces dépens ne sont que des dommages-intérêts alloués au gagnant à cause des frais que le procès l'a contraint à exposer (V. *suprà*, n. 12). On ne saurait répondre à cet égard de la même manière, tout le point, en effet, du parti qu'il faut tirer des termes de cette opinion sur une autre conséquence, plus importante, celle de la solidarité en matière de dépens civils.

2107. — Sans nient cette solidarité, n'est-ce-dire s'ils seulement que jamais le juge ne peut prononcer de condamnation solidaire dans le cas de dommages-intérêts alloués en vertu de l'art. 1382, alors bien n'est pas moins vrai que de ce point que de dire seulement que les tribunaux ne peuvent prononcer de solidarité en ce qui concerne les dépens, puisque ces dépens, dans leur opinion, ne sont précisément que des dommages-intérêts accordés par application de l'art. 1382.

2108. — Mais il n'en est pas de même à l'égard de la doctrine et de la jurisprudence qui le juge peut et même doit prononcer une condamnation solidaire dans l'hypothèse de l'art. 1382 (V. *infra*, v° *Dommages-intérêts*, *Solidarité*); n'y a-t-il pas contradiction, quand on adopte une partie de la doctrine, à dire qu'il existe une règle générale de condamner solidairement aux dépens, alors cependant qu'on n'assigne pas d'autre fondement à cette condamnation aux dépens que celle de l'art. 1382?

2109. — Quoi qu'il en soit, et une fois admis ce principe de la division des dépens, reste à voir quelles en sont les conséquences, et comment s'opère cette division.

2110. — Au premier abord, il semblerait naturel de répondre de l'opérer proportionnellement à la mesure dans laquelle succombe chacun des perdants. A supposer par exemple deux défendeurs condamnés à payer l'un 10,000 fr., l'autre 5,000 fr., le premier supporterait les 2/3 des dépens; le second, le 1/3 seulement.

2111. — Mais la tradition et la pratique sont en sens contraire et décident que le partage doit se faire par tête, pour reprendre l'exemple précédent, chacun des deux défendeurs perdants doit payer la moitié des dépens. — Rennes, 7 août 1818, Wendlinod, P. chr. — Sic, Merlin, v° *Dépens*, § 7, Carré et Chauveau-Lagalade, t. 3, p. 159; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 253; Boncenne, t. 1, p. 341; Carré, quest. 553; Chauveau, sur Carré, quest. 553; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 76, Garsonnet, t. 3, § 457, p. 194. — *Contrà*, Berriat Saint-Prix, p. 158.

2112. — Jugé, en ce sens, que la condamnation aux dépens prononcée, sans aucune distinction, contre plusieurs parties qui avaient dans l'affaire des intérêts distincts, se divise entre elles par tête et par égales portions, alors même que l'intérêt de l'une d'elles fût supérieur à l'intérêt des autres. — Bordeaux, 30 janv. 1869, Fouraz, S. 61.2.55, P. 61.750, D. 69.2.17].

2113. — Outre que très-souvent en fait il sera impossible de prendre cet soit particulier parce qu'il est impossible de déterminer exactement dans quelle mesure chacun des perdants succombe respectivement, il arrivera le même de savoir sur une partie des dépens dépendant de la valeur du litige, c'est le cas pour 10,000 fr. ou 5,000 fr., il ne varie que suivant le nombre des parties en cause. Par suite, il n'y a aucun raison de le faire supporter aux perdants dans la proportion de leur intérêt; il est, au contraire, naturel de le partager également entre eux et par tête.

2114. — De cette considération, si elle est exacte (et elle nous paraît telle), doivent être déduites des conséquences importantes, notamment les deux suivantes : 1° le montant des dépens doit supporter seul, à l'exclusion des autres, le seul chef ou les chefs des perdants qui ont été faits exclusivement dans son intérêt ou par sa faute personnelle. — Bordeaux, 30 janv. 1869, Fouraz, S. 61.2.55, P. 61.750, D. 69.2.17]. — Sic, Chauveau, sur Carré, quest. 553. — V. aussi Duvergier, 12 mai 1840, [Journ. des av., P. 40.2.36].

2115. — 2° Dans le cas où, par exception, le droit des dépens est proportionnel à la valeur du litige, il doit être supporté par chacun des perdants proportionnellement à la mesure dans laquelle il succombe. Ainsi en sera-t-il par exemple, dans des circonstances dans lesquelles, dans un jugement qui contient des dispositions à deux mesures différentes.

2116. — ... Il en sera de même dans le cas où dans une action en [illegible] par plusieurs demandeurs, [illegible] ... [illegible] ... [illegible] difficultés.

2117. — Sans doute, dès lors que ce sera possible, [illegible]

de ceux pour lesquels la séparation de biens doit être formée, soit contre le mari seul, soit contre le syndic seul. Mais ce sont là des opinions qui, avons-nous vu, sont aujourd'hui généralement abandonnées; il est, au contraire, couramment admis par la doctrine et la jurisprudence que cette action doit être formée à la fois, et contre le mari, parce qu'elle met en jeu des droits qui lui sont exclusivement personnels, puisqu'elle tend à modifier la capacité de la femme, et contre le syndic parce qu'elle affecte les biens du failli.

2118. — Même en admettant ainsi que la demande en séparation de biens doit être poursuivie à la fois contre le mari et le syndic, la question que nous nous proposons d'examiner n'a pas d'intérêt si l'on professe, comme on l'a fait, que les dépens de l'instance doivent tous, soit être supportés par le mari et employés comme frais de syndicat, soit retomber exclusivement à la charge du mari et n'être alloués à la femme que comme créances ordinaires contre le mari.

2119. — Il faut donc, pour que la discussion de cette question présente une utilité, adopter la jurisprudence la plus récente qui, distinguant entre les frais faits contre le syndic et ceux faits contre le mari, n'admet que les premiers comme frais de syndicat, les autres étant considérés comme constituant simplement une dette personnelle du mari : il devient alors intéressant de savoir quelle portion des dépens devra être supportée par le syndic, quelle autre, par le mari.

2120. — Si l'on appliquait à cette hypothèse purement et simplement les principes que nous avons ci-dessus posés, il faudrait dire qu'en pareil cas, puisqu'il y a deux défendeurs, chacun d'eux doit supporter la moitié de la totalité des dépens, ces dépens se divisant par tête : c'est, en effet, ce qu'a décidé un arrêt de la cour de Paris du 3 avr. 1890, voulant ainsi, dit-il, éviter de se livrer à des appréciations arbitraires et incertaines. — Paris, 3 avr. 1890, Mauclaire, [D. 90.2.341]

2121. — D'autres décisions judiciaires déclarent, au contraire, qu'il y a lieu de n'imposer à la masse que les frais nécessités par la présence du syndic (ou du liquidateur judiciaire) et de condamner le mari personnellement au surplus des dépens. — Douai, 8 août 1856, Demaegt, [D. 57.2.66] — Paris, 6 mars 1885, Bioro, [D. 90.2.341, *ad notam*] — Dijon, 15 juill. 1891, Brelier, [D. 92.2.503]

2122. — En fait et à l'heure actuelle, la pratique suivie au tribunal civil de la Seine est de mettre les dépens pour un cinquième à la charge du syndic, et pour quatre cinquièmes à la charge du mari.

2123. — A cette règle de la division des dépens deux exceptions ont été apportées que nous avons déjà indiquées et qu'il nous faut maintenant exposer : la condamnation principale est elle-même prononcée solidairement; les dépens ont été alloués à titre de dommages-intérêts.

2124. — La première exception à la règle de la division des dépens a lieu, venons-nous de dire, lorsque la condamnation principale est elle-même une condamnation solidaire.

2125. — Il y a un cas où cette première exception paraît être admise sans conteste ou à peu près : c'est lorsque la condamnation principale, prononcée ainsi solidairement, est motivée par une infraction pénale, c'est-à-dire une infraction solidaire à des dommages-intérêts dus à raison d'une infraction pénale. — Merlin, *Quest. de droit*, v° *Solidarité*, § 10, n. 4; Delvincourt, t. 2, p. 712, note 1; Demolombe, t. 26, n. 266; Aubry et Rau, t. 4, p. 20; Larombière, t. 3, sur l'art. 1202, n. 20; Bioche, v° *Dépens*, n. 25; Garsonnet, t. 3, § 457, p. 195.

2126. — C'est en effet un principe proclamé par l'art. 55, C. pén., et par l'art. 156, Décr. 18 juin 1811, que tous les individus condamnés à raison du même fait délictueux doivent être condamnés solidairement aux dépens. Or, d'une part, ces deux articles ne distinguent point, en disposant ainsi, selon qu'il s'agit de juridictions civile ou répressive : d'autre part, il est bien évident que la solidarité n'est, en pareil cas, édictée par la loi qu'à raison du caractère particulièrement grave des faits commis par les condamnés; or, ce caractère ne change pas suivant que les faits sont jugés par tels ou tels magistrats. Il ne nous paraît donc point douteux qu'il faille étendre aux condamnations prononcées par les tribunaux civils en matière de dommages-intérêts dus pour une infraction pénale les dispositions de ces deux articles.

2127. — C'est le législateur lui-même qui, dans cette espèce, prononce la solidarité : l'art. 55 ne dit pas, en effet, que tous les individus condamnés pour un même délit seront condamnés solidairement aux dépens, mais bien qu'ils seront tenus solidairement. Et de là, résultent les trois conséquences suivantes :

2128. — 1° La solidarité, en pareille hypothèse, n'a pas besoin d'être prononcée; elle existe de plein droit, indépendamment de toute décision qui l'édicte formellement. — Garsonnet, t. 3, § 457, p. 195.

2129. — 2° Les tribunaux peuvent d'office prononcer cette condamnation solidaire; il n'est pas besoin qu'il y ait été conclu.

2130. — 3° Les juges n'ont pas à motiver cette condamnation lorsqu'ils la prononcent; leur décision se trouve en effet motivée implicitement en droit par les termes de la loi, en fait par l'énoncé des circonstances de la cause desquelles il résulte que le fait à raison duquel la condamnation est prononcée contre plusieurs individus leur était commun à tous.

2131. — Encore faut-il cependant, pour qu'il en soit ainsi, qu'il résulte des circonstances de la cause telles qu'elles sont énoncées au jugement qu'il s'agit bien d'un cas où la solidarité pénale existait; autrement, la décision devrait être cassée, comme ne permettant pas à la Cour de cassation de vérifier si cette solidarité était alors légalement possible.

2132. — Quel est exactement la sphère d'application des art. 55, C. pén., et 156 du décret de 1811? c'est-à-dire dans quelles hypothèses obligent-ils ainsi les juges à prononcer une condamnation solidaire aux dépens? C'est une question que nous aurons à examiner lorsque nous étudierons les frais en matière pénale (V. *infrà*, n. 4021 et s.); qu'il nous suffise de dire ici, en nous plaçant au point de vue des condamnations prononcées par les tribunaux civils, que deux conditions sont nécessaires pour que ces articles soient appliqués; il faut : 1° qu'il s'agisse de dommages-intérêts motivés par un fait pénal; 2° que plusieurs individus soient condamnés à raison de ce même fait pénal.

2133. — Ces deux conditions réunies, il doit nécessairement intervenir une condamnation solidaire, et cela sans avoir à distinguer ni suivant la cause pour laquelle chacun de ces individus succombe (que ce soit comme coauteur du fait incriminé, comme complice, ou simplement comme civilement responsable), ni en raison de ce que les degrés de responsabilité des condamnés seraient différents et de ce que les mêmes condamnations n'auraient point été prononcées contre eux, ni même en raison de la nature des faits délictueux qui servent de base à la condamnation pénale : la solidarité doit être prononcée, aussi bien s'il s'agit de contraventions que de crimes ou délits, aussi bien s'il s'agit de faits réprimés par des lois spéciales que d'actes punis par le Code pénal.

2134. — Quant aux effets de la solidarité ainsi prononcée en vertu des art. 55 et 156, il y aurait lieu de se demander s'ils sont les mêmes que ceux de la solidarité édictée par le Code civil. C'est là une question fort délicate, très-controversée. — V. sur ce point : Demolombe, t. 26, n. 273; Aubry et Rau, t. 4, § 298 *ter*, p. 20-21; Colmet de Santerre, t. 5, n. 131, *bis*-I, II et III; Laurent, t. 17, n. 313; Rodière, *De la solidarité et de l'indivisibilité*, n. 312. — V. *infrà*, v° *Solidarité*.

2135. — En dehors de ce premier cas de condamnation principale solidaire, c'est une question très-controversée, au contraire, que celle de savoir si, comme le soutiennent les partisans de cette deuxième exception au principe de la divisibilité des dépens, les magistrats doivent, ou même simplement peuvent, prononcer une condamnation solidaire aux dépens par cela seul que la condamnation principale est elle-même solidaire.

2136. — Certains auteurs soutiennent la négative. — Duranton, t. 11, n. 542; Demolombe, t. 26, n. 271; Larombière, t. 2, sur l'art. 1202, n. 23; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 276.

2137. — Ceux qui professent ainsi que non seulement les tribunaux ne sont pas obligés de prononcer une condamnation solidaire aux dépens, par cela seul que la condamnation principale est elle-même solidaire, mais que même ils n'ont point la faculté de le faire, partent de cette idée que décider autrement, ce serait déroger à la règle de droit commun de la division des dépens. D'où résulterait pareille dérogation? Elle ne pourrait venir que d'un texte ou de l'application des principes généraux.

2138. — Or, il n'y a pas de texte qui l'établisse. En vain invoque-t-on l'art. 1206, C. civ., et les art. 1216 et 2016 combinés. D'abord, en ce qui concerne l'art. 1206, il faut en effet re-

marquer qu'il ne règle pas une question de dépens et que, par suite, il est étranger au débat. On prétend néanmoins [illegible] de ses dispositions que les débiteurs solidaires se représentent l'un l'autre vis-à-vis du créancier. C'est exact, mais à la condition d'ajouter qu'ils ne se représentent ainsi que pour conserver les droits du créancier, non pour les augmenter; il est de principe, au contraire, que le fait de l'un d'eux ne peut nuire aux autres en ce sens qu'il ne peut rendre leur engagement plus onéreux et plus étendu : c'est pourtant à ce dernier résultat qu'on aboutirait en déclarant les codébiteurs solidaires quant aux dépens; leur obligation se trouverait aggravée par la faute de leur consort, c'est-à-dire par les mauvaises contestations qu'il lui plairait de susciter. Quant à l'art. 2016, ce sera : [illegible] les règles de la solidarité et du cautionnement que de les appliquer au cas qui nous occupe.

2139. — De principe qui commande une dérogation à la règle des dépens, il n'y en a pas davantage; car celui qu'on invoque, à savoir le caractère accessoire de la condamnation aux dépens par rapport à la condamnation principale, est des plus contestables; il est certain en effet qu'il y a des cas nombreux où celui qui succombe au principal ne succombe pas quant aux dépens (V. *suprà*, n. 2057); et, par conséquent, il est inexact de soutenir que la condamnation aux dépens est l'accessoire de la condamnation principale et participe de sa nature.

2140. — Voici comment raisonnent, au contraire, les nombreux auteurs et arrêts suivant lesquels une condamnation principale solidaire entraîne nécessairement après elle une condamnation solidaire aux dépens; ils invoquent, à cet effet, un double argument : un argument de principe et un argument de texte. L'argument de principe est celui que nous venons de voir combattre par la doctrine adverse (V. *suprà*, n. 2139) : la condamnation aux dépens est l'accessoire de la condamnation principale. C'est, en effet, une règle fondamentale en matière de dépens (V. *suprà*, n. 8) que celui qui succombe au principal succombe également quant aux frais; il y a là une conséquence de cause à effet, et cela est tellement vrai que la condamnation aux dépens n'a pas besoin d'être motivée spécialement; elle est motivée par la condamnation principale elle-même (V. *suprà*, n. 2054). Sans doute, ce principe comporte quelques exceptions; mais leur nombre limité n'en confirme que mieux son [illegible]. Donc, telle est la condamnation principale, telle doit être la condamnation aux dépens, c'est-à-dire que cette dernière doit être solidaire si la première l'est elle-même.

2141. — Quant à l'argument de texte, il consiste à invoquer d'abord les art. 1206 et 1207; si, en effet, aux termes de ces articles, les poursuites dirigées contre un codébiteur solidaire interrompent la prescription et font courir les intérêts vis-à-vis de tous, à plus forte raison chacun d'eux peut-il être condamné au paiement de la totalité des frais. On invoque ensuite les art. 1216 et 2016 combinés : — L. art. 1216, dit M. Garsonnet (t. 3, § 457, p. 197), dispose que les codébiteurs solidaires sont considérés comme cautions les uns des autres, et l'art. 2016, que le cautionnement indéfini d'une obligation s'étend même aux frais de la demande formée contre le débiteur principal; la solidarité s'applique donc nécessairement aux frais de la demande formée par le créancier contre les codébiteurs solidaires. — Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 354; Boileux, t. 1, p. 279; Bonnier, n. 284; Garsonnet, t. 3, § 457, p. 197.

2142. — C'est ce second système, celui qui fait découler de la solidarité de la condamnation principale celle de la condamnation aux dépens, qu'adopte de plus en plus [illegible] la jurisprudence. Elle tend même à en étendre l'application à toutes les hypothèses où, [illegible] la condamnation principale est prononcée solidairement, qu'il s'agisse de dette délictuelle ou de dette contractuelle : — Cass., 6 juin 1811, Delaunay, [S. et P. chr.]; — 6 août 1813, Pacton, [S. et P. chr.]; — 14 juill. 1825, Quisel, [S. et P. chr.]; — 13 juill. 1837, Gravereaux, [S. 38.1.281, P. 38.50, D. 38.1.118]; — 17 août 1866, Pons, [S. 66.1.391, P. 66.10.1, D. 67.1.126]; — 19 janv. 1867, Dulac, [S. 67.1.172, P. 67.400, D. 67.1.306]; — 23 juill. 1870, Cassou, [S. 72.1.122, P. 72.283, D. 72.1.75]; — 15 juin 1878, Cassaignau, [S. 78.1.293, P. 78.743, D. 78.1.452]; — Colmar, 19 juin 1841, Christian, [P. 41.2.408]; — Dijon, 12 janv. 1869, Lassié, [S. 70.2.51, P. 70.361]; — Bordeaux, 13 août 1872, Doctor et Papin, [S. 72.2.217, P. 72.1070, D. 73.2.209].

2143. — Jugé, en ce sens, que le tribunal qui condamne solidairement à des dommages-intérêts les auteurs d'un délit [illegible] peut, pour les condamner solidairement, [illegible] la partie de la condamnation aux dépens [illegible] : — Cass., 6 juin 1811, précité.

2144. — ... Que la solidarité des condamnations principales prononcées contre deux parties comme responsables [illegible] entraîne [illegible] dépens par moitié [illegible] : — Cass., 17 août 1866, précité; — 19 janv. 1867, précité; — Dijon, 12 janv. 1869, précité.

2145. — ... Que la condamnation aux dépens doit être prononcée solidairement contre les personnes [illegible] : — Cass., 1er [illegible] 1843, [illegible] Orry, [illegible], [S. et P. 94.1.86, D. 94.1.270].

2146. — Seulement, il ne faut pas oublier, quant aux héritiers d'un débiteur solidaire, que la dette se divise entre eux, et que, par suite, la condamnation aux dépens ne peut être [illegible] : — Cass., 20 juin 1820, [illegible] — 27 nov. 1839, Broutin, [P. 40.1.151].

2147. — Donc, en thèse générale, la solidarité de la condamnation principale entraîne, en jurisprudence, dans tous les cas, la solidarité de la condamnation aux dépens. Mais, qu'en principe [illegible], c'est à condition que la nature [illegible] la condamnation principale [illegible] solidaire; il faudrait point en décider de même, par exemple, dans le cas où cette modalité serait l'indivisibilité, où la condamnation principale serait non pas solidaire, mais indivisible.

2148. — Le contraire a cependant été soutenu et jugé; des auteurs et des arrêts ont déclaré qu'il y avait lieu d'assimiler à cet égard l'indivisibilité et la solidarité, et que [illegible] nation principale indivisible entraînait une condamnation solidaire aux dépens : — Cass., 14 juill. 1823, [illegible] — Sic, Bioche, [illegible] *Dépens*, n. 74; [illegible] de Langeac, v° *Jugement*, sect. 1, § 2, n. 19; Chauveau, sur Carré, t. 1, [illegible].

2149. — Mais cette théorie a généralement été rejetée : autre chose est une obligation indivisible, [illegible] obligation solidaire; la solidarité n'entraîne [illegible] art. 1219, [illegible] (V. *suprà*, v° *Obligations*). [illegible] l'indivisibilité de l'obligation principale dont sont [illegible] personnes ne saurait rendre solidaire entre elles l'obligation de payer les dépens, obligation qui, en elle même, n'a rien d'indivisible, et que, dès lors, elles doivent supporter chacune pour partie. — Larombière, art. 1219, note 2; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 158; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 276; Boncenne, t. 2, p. 329.

2150. — Jugé, en ce sens, que l'indivisibilité des obligations n'entraîne point comme conséquence la [illegible] aux frais de justice; que la solidarité [illegible] les dépens sont personnels et divisibles; qu'aucune disposition de la loi en général, ou [illegible] civile, quant à la condamnation principale [illegible] solidaire des dépens [illegible] : — Cass., 3 janv. 1888, [illegible] [S. 87.1.241, P. 87.1.[illegible], D. 88.1.[illegible]]; — [illegible] 24 juill. 1821, [illegible] (P. chr.).

2151. — Les partisans de l'opinion d'après laquelle la solidarité de la condamnation principale [illegible] aux dépens, se [illegible] que cette condamnation aux dépens [illegible] : — Lamoignon, sur 1008, n. 95; Demiau, [illegible], t. 3, p. 157.

2152. — Jugé, en ce sens, que la condamnation aux dépens prononcée contre plusieurs personnes [illegible] au principal, ne peut être [illegible] solidairement, [illegible] : — Cass., 13 avr. 1841, [illegible] [S. 41.1.[illegible], P. [illegible]]; — Paris, 15 [illegible] 1841, [illegible] [S. et P. chr.].

2153. — Décidé, cependant, que les [illegible] solidairement aux dépens [illegible] : — Paris, 15 [illegible] 1841, précité; [S. et P. chr.].

2154. — ... Que [illegible] solidairement à des dommages-intérêts les auteurs d'un délit, [illegible] dépens, à prononcer une condamnation [illegible] : — [illegible]

moins être interprété en ce sens que la solidarité assure le recouvrement des dépens, comme celui des dommages-intérêts. — Cass., 19 févr. 1867, Delin et Degois, [S. 67.1.172, P. 67.399, D. 67.1.306]

2155. — Mais, à supposer que le tribunal ait besoin de prononcer la solidarité des dépens, au cas de condamnation principale solidaire, ne peut-il point tout au moins le faire d'office et sans qu'il y ait été conclu spécialement? La négative est soutenue, par cette raison qu'il n'y a point dans la loi de texte impératif qui fasse aux magistrats une nécessité de la prononcer et puisse ainsi servir de motif à leur décision comme dans le cas de l'art. 130. — Bioche, v° *Dépens*, n. 96; Rodière, t. 1, p. 281; Garsonnet, t. 3, § 457, p. 196.

2156. — Jugé, en ce sens, que la solidarité ne peut être prononcée d'office par le juge, même en vertu d'une obligation solidaire, lorsque le créancier n'y a pas conclu. — Cass., 18 déc. 1878, Journe, [S. 79.1.61, P. 79.133, D. 79.1.245] — Rennes, 20 août 1811, Goirand, [S. et P. chr.]

2157. — Même controverse, et pour la même raison, quand il s'agit de savoir si la condamnation aux dépens qui prononce la solidarité, doit être motivée spécialement, lorsqu'elle n'est ainsi solidaire qu'à raison de la solidarité, de la condamnation principale elle-même. Un premier système décide que, même dans ce cas, la condamnation solidaire aux dépens doit être spécialement motivée comme dérogeant au principe général de la division des dépens. — Cass., 5 janv. 1881, Dehaynin, [S. 81.1.345, P. 81.1.846, D. 81.1.129] — Garsonnet, t. 3, § 459, p. 211.

2158. — Un second système décide, au contraire, que lorsque la condamnation aux dépens n'est solidaire que parce que la condamnation principale l'est elle-même, cette condamnation aux dépens n'a pas besoin d'être justifiée par des moyens spéciaux; qu'elle est suffisamment et implicitement motivée par les motifs donnés à l'appui de la condamnation principale.

2159. — Décidé, conformément à cette opinion, que la condamnation aux dépens, prononcée solidairement contre les auteurs d'une faute commune, n'a pas besoin d'être justifiée par d'autres motifs que ceux donnés à l'appui de la condamnation principale. — Cass., 22 mars 1882, de la Tullaye de Varennes, [S. 83.1.175, P. 83.1.104, D. 82.1.285]; — 28 janv. 1885, Vigneron, [S. 85.1.480, P. 85.1.1149]

2160. — En terminant sur cette première exception à la règle de la division des dépens, il faut signaler une conséquence curieuse, tirée par la cour de Bourges du principe qu'en cas de solidarité de la dette, il y a également solidarité des dépens : c'est que celui des codébiteurs solidaires qui a acquiescé au jugement de première instance, est encore tenu des dépens faits sur l'appel interjeté par son codébiteur seul et même malgré lui. — Bourges, 25 mars 1829, Souverain, [S. et P. chr.]

2161. — La deuxième exception à la règle de la division des dépens a lieu, toujours d'après l'opinion dominante, lorsque ces dépens sont adjugés pour tenir lieu de dommages-intérêts.

2162. — Il est évident que cette seconde exception est rejetée par les rares auteurs (V. *suprà*, n. 2107) suivant lesquels le juge ne peut jamais prononcer de solidarité en matière de dommages-intérêts alloués en vertu de l'art. 1382. — Laurent, t. 17, n. 235.

2163. — En revanche, elle est défendue, au contraire, par tous ceux qui professent la doctrine opposée (V. *suprà*, n. 2108); car elle n'est que l'application, à un cas spécial, de cette doctrine générale. — V. notamment : Toullier, t. 8, n. 389; Boncenne, t. 2, p. 532; Larombière, art. 1202, n. 23; Bioche, v° *Dépens*, n. 92; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 553; Garsonnet, t. 3, § 457, p. 196.

2164. — De nombreux arrêts l'ont également consacrée. — Cass., 6 juin 1811, Delannoy, [S. et P. chr.]; — 25 août 1831, Livet, [S. 32.1.307, P. chr.]; — 17 janv. 1832, Delacroix, [P. chr.]; — 22 avr. 1835, Cerf, [S. 35.1.436, P. chr.]; — 3 déc. 1836, Demiannay, [P. 38.1.37]; — 12 févr. 1839, Rousseau, [S. 39.1.601, P. 39.1.661]; — 27 avr. 1842, Chéramy, [S. 42.1.649, P. 42.2.235]; — 5 févr. 1856, Guillaume, [S. 56.1.353, P. 57.469, D. 56.1.83]; — 13 juill. 1857, Crèvecœur, [S. 58.1.281, P. 58.50, D. 58.1.348]; — 14 août 1867, Saustet, [S. 67.1.401, P. 67.1079]; — 3 mars 1868, des Guidi, [D. 68.1.155]; — 25 juill. 1870, Cassiat, [S. 72.1.122, P. 72.283, D. 72.1.25]; — 3 nov. 1886, Comm. de Semide, [S. 87.1.241, P. 87.1.593, D. 87.1.157] — Caen, 6 août 1829, sous Cass., 25 août 1831, précité; — 25 nov. 1842, Marre, [P. 47.1.11] — Poitiers, 2 déc. 1852, Biraud, [D. 55.2.332] — Bordeaux, 13 août 1872, Docteur et Papin, [S. 72.2.277, P. 72.1079, D. 73.2.209]

2165. — Il va sans dire que les tribunaux apprécient souverainement les cas dans lesquels il y a lieu de prononcer ainsi une condamnation solidaire aux dépens à titre de dommages-intérêts. Jugé ainsi, suivant les circonstances, que l'arrêt qui, sur la demande des héritiers de la femme, annule la vente d'un bien dotal pour défaut de remploi, peut condamner solidairement aux dépens l'acquéreur et le mari par ce motif qu'ils ont des torts réciproques à se reprocher. — Cass., 27 avr. 1842, précité.

2166. — ... Que les parties qui ont interjeté un appel vexatoire peuvent être condamnées solidairement aux dépens envers l'intéressé à titre de dommages-intérêts. — Caen, 25 nov. 1842, précité.

2167. — ... Que la solidarité pour les dépens peut encore être prononcée entre l'acquéreur et le sous-acquéreur d'un immeuble à l'égard du vendeur primitif qui a fait annuler la vente comme n'étant qu'un contrat pignoratif, bien que le sous-acquéreur n'ait point participé à l'acte annulé, s'il est reconnu qu'il y a eu collusion entre lui et l'acquéreur dans le but de rendre définitive la vente entachée d'impignoration. — Cass., 22 avr. 1835, précité.

2168. — ... Que, bien qu'en général il n'y ait pas de solidarité en matière de dépens, les tribunaux peuvent, en annulant des actes frauduleux, condamner solidairement aux dépens des procès que ces actes ont nécessités, toutes les parties qui y ont participé comme auteurs ou comme complices. — Cass., 5 févr. 1856, Guillaume, [S. 56.1.353, P. 57.469, D. 56.1.83]

2169. — Mais encore faut-il que la solidarité ne frappe, tout naturellement, que les coauteurs ou complices des faits qui motivent la condamnation à des dommages-intérêts; elle ne saurait, par suite, être édictée à l'encontre d'une partie intervenante qui serait complètement étrangère à ces faits. — Bordeaux, 25 janv. 1862, Coicaud, [S. 62.2.519, P. 63.266]

2170. — Dans ce cas encore, la solidarité n'existe pas de plein droit; il faut qu'elle ait été prononcée par le tribunal. — Garsonnet, t. 3, § 457, p. 196.

2171. — Mais faut-il, pour que le tribunal prononce la solidarité des dépens, qu'il y ait été conclu par les parties? On enseigne généralement que, là encore, pour que la condamnation soit solidaire, il est nécessaire que cette solidarité ait été requise par les parties intéressées. — Garsonnet, t. 3, § 457, p. 196; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 31. — V. *suprà*, n. 2155 et 2156.

2172. — Jugé, en ce sens, que le juge peut condamner solidairement aux dépens les parties qui succombent, lorsqu'il adjuge les dépens à titre de dommages-intérêts; mais que dans ce cas, s'il n'avait pas été formé de demande en dommages-intérêts, il y aurait ouverture à requête civile pour *ultra petita*. — Cass., 3 mars 1868, précité.

2173. — Faut-il enfin que la condamnation solidaire aux dépens soit spécialement motivée lorsqu'ils sont adjugés à titre de dommages-intérêts? C'est toujours la même difficulté que précédemment (V. *suprà*, n. 2157). Suivant une théorie, des motifs spéciaux sont nécessaires puisqu'il s'agit d'une dérogation au principe général de la division des dépens. — Garsonnet, t. 3, § 459, p. 211.

2174. — Décidé, conformément à cette opinion, qu'en cause d'appel, l'arrêt qui, au principal, se borne à déclarer non-recevable l'appel interjeté par plusieurs parties, ne peut condamner ces parties solidairement aux dépens, sans donner des motifs spéciaux, pour justifier la solidarité prononcée. — Cass., 18 déc. 1878, Journé, [S. 79.1.61, P. 79.133, D. 79.1.245]; — 5 juin 1882, Jaillet frères, [S. 84.1.112, P. 84.1.251, D. 83.1.173]

2175. — ... Que, d'une façon générale, un jugement qui, à titre de dommages-intérêts, prononce une condamnation solidaire aux dépens, doit énoncer expressément le motif de sa décision. — Cass., 25 oct. 1887, Peyre, [S. 87.1.411, P. 87.1.1027, D. 88.1.72]; — 22 oct. 1888, Binet, [S. 89.1.7, P. 89.1.9]

2176. — Suivant une autre doctrine, il n'est pas besoin de motifs spéciaux; la solidarité de la condamnation aux dépens est suffisamment justifiée par ceux donnés à l'appui de la condamnation principale.

2177. — Jugé, en ce sens, que les appelants peuvent être condamnés solidairement aux dépens, alors qu'ils ont participé à une faute commune, et que cette condamnation est suffisamment

motivée par les considérations invoquées pour établir la fraude en vue du rejet de l'appel. — Cass., 22 mars 1882, de la Fullaye de Varennes, [S. 83.1.155, P. 83.1.401, D. 82.1.285]; — 28 janv. 1885, Vigneron, [S. 85.1.180, P. 85.1.1149]

2178. — B. *Il est intervenu entre les parties plusieurs décisions judiciaires.* — Cette pluralité de décisions judiciaires, intervenues entre les parties, peut tenir à deux causes d'ordre tout différent : 1° l'exercice de voies de recours contre le jugement; 2° la survenance d'incidents de procédure.

2179. — a. *Exercice de voies de recours contre le jugement.* — Les voies de recours dont l'exercice, en amenant une deuxième ou même une troisième décision judiciaire entre les mêmes parties, est susceptible de soulever des difficultés en ce qui concerne l'étendue de la condamnation aux dépens, sont : l'*opposition*, l'*appel*, le *pourvoi en cassation*.

2180. — α. *Opposition aux jugements par défaut.* — Il n'est pas douteux que, si c'est finalement le défaillant qui succombe, la condamnation aux dépens prononcée contre lui devra comprendre tous les dépens de l'instance, non seulement ceux auxquels aura donné lieu son opposition, mais encore ceux qui avaient été exposés antérieurement à cette opposition par son adversaire.

2181. — Mais que décider dans l'hypothèse inverse, celle où le défaillant triomphe? Sans doute les frais faits sur une opposition resteront à la charge de son adversaire qui succombe sur cette opposition; mais en est-il de même des frais antérieurs? Il n'y a pas moins de quatre systèmes à cet égard.

2182. — Un certain nombre d'auteurs et d'arrêts ont, en effet, soutenu que, dans tous les cas et sans distinction, le défaillant devait supporter les dépens occasionnés par son défaut, quand même il triompherait sur son opposition, car, ont-ils dit, il est en faute de ne pas avoir comparu, et les conséquences de cette faute doivent nécessairement retomber sur lui. On peut objecter à ce système qu'il est possible que le défaut du défendeur n'ait d'autre cause que l'ignorance où il se trouvait de la poursuite dirigée contre lui; et, d'autre part, s'il en a eu connaissance, on ne peut, dans tous les cas, obliger une personne à défendre à toute poursuite, si odieusement injuste soit-elle. — V. *infra*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 4144.

2183. — D'autres auteurs décident que la condamnation aux dépens du défaut est abandonnée au pouvoir discrétionnaire du juge. C'est à ce système que nous avons cru devoir nous rallier. — V. *infra*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 4146 et s.

2184. — On objecte, toutefois, à cette théorie qu'elle est contraire aux termes impératifs de l'art. 130, lesquels, avons-nous déjà vu (V. *suprà*, n. 1627), ne laissent pas au juge le pouvoir de condamner aux dépens qui il lui plaît, mais lui crée, au contraire, l'obligation stricte et absolue de condamner la partie succombante. Aussi un troisième système décide-t-il qu'il y a lieu de soumettre les frais du défaut à la règle générale d'après laquelle les dépens sont à la charge de la partie succombante. Aucun texte, dit-on, ne déroge sur ce point, à l'art. 130 en ce qui concerne les matières civiles; cet article doit donc recevoir pleine et entière application à l'égard du défaillant, s'il succombe, mais seulement s'il succombe, comme à l'égard de toute partie présente. — En ce sens, Dijon, 30 oct. 1893, Delorme, [D. 94.2.366] — V. *infra*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 4143.

2185. — Dans tous les cas, ce principe, en admettant qu'il soit fondé dans l'espèce, comporte naturellement toutes les exceptions que nous avons indiquées *suprà*, n. 1771 et s. : les jours pourront donc, s'il y a lieu, lui faire application de ces divers exceptions, notamment de la première, celle concernant l'hypothèse où les dépens n'ont été faits en définitive que par la faute de la partie non comparante. — V. *suprà*, n. 1772. — Bioche, v° *Dépens*, n. 166, Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 13.

2186. — Jugé, à cet égard, que la partie qui fait défaut peut être condamnée aux dépens occasionnés par ce défaut, quoique, sur son opposition, elle obtienne gain de cause, alors que le défaut a eu lieu sans raison, par suite de son refus de prendre la position de celui qui doit succomber en définitive. — Cass., 4 juin 1826, Pelmas, [S. et P. chr.]

2187. — ... Que le notaire qui, sur la demande en taxe de ses honoraires, fait défaut et ne vient que tardivement déclarer qu'il se rentenne dans les termes du tarif, est à bon droit condamné aux dépens de l'instance. — Bordeaux, 23 juin 1842, Carré, [S. 41.2.422]

2188. — ... Que la partie qui s'est [illegible] par défaut, alors qu'elle aurait pu, dès le début, produire des moyens péremptoires qu'elle avait à opposer à la demande de [illegible] contre elle, tel que celui d'un [illegible] ayant [illegible] de Lieu [illegible] de cette faute, être condamnée à une partie des dépens. — Paris, Seine, 17 avr. 1869, [illegible], [D. [illegible] — Dijon, 30 juin 1893, Delorme, [D. 94.2.366]

2189. — γ. *Appel.* — Pour [illegible] jugement par défaut, il n'est douteux que, si c'est [illegible] l'appelant qui succombe, la condamnation aux dépens [illegible] contre lui devra comprendre tous les dépens du procès, non seulement ceux d'appel mais encore ceux de première instance.

2190. — Mais, même dans le cas contraire, c'est-à-dire si c'est, en fin de compte, l'intimé qui succombe, on ne paraît pas avoir mis en doute que les dépens d'instance doivent être supportés également par lui comme ceux d'appel. Il n'est pas en effet possible, comme on le faisait tout à l'heure pour les [illegible] défaut (V. *infra*, n. 2182), d'imputer une partie quelconque à la faute personnelle de l'appelant; c'est l'erreur du juge [illegible] qui a, dans ce cas, nécessité l'appel, et, par suite, un [illegible] de frais nouveaux. — Cass., [illegible] 1890, [illegible], [S. et P. 94.1.139] — Douai, 9 nov. 1846, [illegible], [S. 47.2.441, P. 47.2.446, D. 47.2.178]

2191. — Du reste, la condamnation aux dépens prononcée en termes généraux par un tribunal d'appel, comprend les dépens de première instance comme ceux d'appel. — Liège, [illegible] mars 1842, [illegible], [S. et P. chr.] — Sic, Bioche, v° *Dépens*, n. [illegible]; Chauveau, *Tarif*, t. 1, p. 531.

2192. — Jugé même que la condamnation aux dépens prononcée contre l'appelant par l'arrêt qui confirme un jugement exécutoire par provision comprend, non seulement les frais de l'instance d'appel proprement dite mais encore ceux [illegible] provisoire du jugement, alors même que l'intimé n'ait pas pris de conclusions formelles quant à ces frais. — Paris, 19 févr. 1864, Macon, [P. 64.144]

2193. — Encore cependant est-ce à conditions de ne pas violer la chose jugée. Sans doute, lorsque les [illegible] qu'incident ont remis en question [illegible] les [illegible] et la répartition à faire des dépens, les juges d'appel peuvent mettre les dépens de premier [illegible] à la charge d'une partie autre que celle qui y avait été [illegible] par le jugement. — Cass., 22 juill. 1872, Breteau, [S. 73.1.9, P. 73.11, D. 72.1.337]

2194. — Mais il y a violation de la chose jugée lorsque les juges d'appel condamnent un appelant à des dépens de première instance mis par le tribunal à la charge d'un [illegible] qui n'a pas formé d'appel incident pour être relevé de cette condamnation. — Cass., 8 juin 1863, Gautier, [S. 64.1.428, P. [illegible] 32] — 26 juin 1867, Dufresne, [S. 67.1.405, P. [illegible] 1.249] — 13 janv. 1868, Langlois, [S. 68.1.191, P. 68.[illegible], D. 68.1.124] — 14 nov. 1871, Jacquet, [S. 72.1.[illegible], P. [illegible], D. 73.1.141]

2195. — Peu importe que l'intimé, dans ses conclusions à fin de confirmation du jugement, ait demandé que l'appelant soit condamné aux dépens, de telles conclusions ne pouvant s'appliquer qu'aux dépens de l'instance d'appel. — Cass., 8 juin 1863, précité. — 13 janv. 1868, précité.

2196. — δ. *Cassation.* — Ainsi, qui casse le jugement, [illegible] 1770, [illegible] les dépens [illegible] — si [illegible] arrêt de rejet ou d'un arrêt de cassation.

2197. — [illegible] les dépens [illegible], puisque l'instance [illegible] irrévocablement [illegible].

2198. — Mais supposons qu'il s'agisse au contraire d'un arrêt de cassation. L'affaire est alors renvoyée devant une autre juridiction qui statue. Que faut-il faire cette juridiction [illegible] aux frais? Il en est qui supposent sans hésitation que, [illegible] est évident, [illegible] aux premiers [illegible] comme si aucune procédure n'avait été faite avant qu'elle fût appelée à statuer.

2199. — Mais, que décider en ce qui concerne les frais antérieurs à cette? Une distinction doit être faite à cet égard

entre les frais faits devant la Cour de cassation et ceux faits devant la juridiction dont la décision a été cassée. S'agit-il des frais faits devant la Cour de cassation? Comme il est formellement interdit à la cour de renvoi de réviser l'œuvre de la Cour suprême et de la critiquer en quoi que ce soit, il s'ensuit qu'elle ne peut, en aucune façon, statuer sur cette première catégorie de frais; la condamnation aux dépens prononcée par la Cour de cassation est définitive; ses effets ne peuvent être modifiés par la cour de renvoi, et cette dernière commettrait un véritable excès de pouvoir, si, en faisant droit aux prétentions du défendeur, elle lui accordait la restitution des frais de cassation par lui payés; celui-ci doit les supporter quoi qu'il arrive, quand même gain de cause au fond lui serait donné ensuite. — Garsonnet, t. 5, § 1147, p. 691.

2200. — Décidé, en ce sens, que les frais faits par le demandeur en cassation, et dont il a obtenu condamnation contre le défendeur par l'arrêt qui a accueilli son pourvoi, ne peuvent, dans le cas où il vient à succomber devant la cour ou le tribunal de renvoi, être compris par cette cour ou ce tribunal dans la condamnation aux dépens prononcée contre lui. — Cass., 4 août 1818, Gauthier, [S. et P. chr.]; — 6 août 1842, Lepré, [S. 43.1.720, P. 43.2.315]; — 14 juill. 1852, Gladieux, [D. 52.1.203]

2201. — Que si nous passons maintenant aux dépens exposés devant la cour ou devant le tribunal dont la sentence est cassée, nous allons voir que la jurisprudence constante de la Cour de cassation distingue, d'une part, entre les frais du jugement ou de l'arrêt qui a été cassé et de sa signification, et d'autre part, entre les autres frais exposés devant la juridiction dont la décision est cassée.

2202. — En ce qui concerne les frais du jugement ou de l'arrêt cassé et ceux de sa signification, elle déclare que, comme ceux faits devant elle, ils restent d'une façon définitive à la charge de la partie qui a succombé sur le pourvoi : en aucun cas ils ne peuvent être mis à la charge de celle qui a obtenu la cassation, alors même qu'elle succomberait devant la cour de renvoi. — Cass., 22 juill. 1844, Comm. de Bust, [S. 44.1.589, P. 44.4.56]; — 22 déc. 1845, Potheau, [P. 46.1182]; — 23 déc. 1845, Desoignes, [P. 46.1.338]; — 24 avr. 1872, Gravier, [S. 72.1.385, P. 72.1014, D. 72.1.409]; — 26 janv. 1881, Albouy, [S. 81.1.322, P. 81.1.777, D. 81.1.150]; — 4 juin 1883, Fedry, [S. 84.1.233, P. 84.1.553]; — 26 mai 1884, Rolland, [S. 84.1.421, P. 84.1.1046]; — 11 juill. 1894, de Casaux, [D. 94.1.526] — Pau, 29 mars 1893, Léotard, [S. et P. 93.2.150, D. 94.2.34]

2203. — Les autres frais exposés devant la juridiction dont la décision est cassée suivent le sort de la contestation et sont alloués, en définitive, par la décision de la juridiction de renvoi qui doit statuer, en ce qui les concerne, conformément aux principes généraux, c'est-à-dire les mettre à la charge de la partie qui succombe, cette partie fût-elle celle qui aurait obtenu la cassation. — Cass., 27 mars 1866, Denis, [S. 66.1.211, P. 66.541, D. 66.1.428]; — 24 avr. 1872, précité; — 26 mai 1884, précité. — Rennes, 26 juin 1823, Letoudal, [S. et P. chr.] — Metz, 16 mars 1865, Denis, [S. 65.2.265, P. 65.1024, D. 65.2.65]

2204. — De même, les dépens ou frais de poursuite, faits en vertu d'un arrêt dont la cassation a été ultérieurement prononcée, peuvent être mis à la charge de la partie contre laquelle ils ont été faits, si, en définitive, c'est elle qui succombe. — Cass., 31 août 1826, Cardon, [S. et P. chr.]

2205. — La distinction que fait ainsi la Cour de cassation entre les frais de l'arrêt cassé et les autres n'est-elle pas susceptible de critique? Elle sépare, en effet, l'arrêt cassé du reste de la procédure, alors que cependant celle-ci n'était que la préparation ou l'exécution de celui-ci. On peut dire, toutefois, que l'arrêt est le document même sur lequel portent l'examen et la censure de la Cour suprême; il est, par suite, englobé dans la procédure suivie devant cette cour, et, dès lors, on comprend que les frais en doivent être assimilés à ceux faits devant elle; que, par suite, ils doivent, comme eux, être soustraits à toute critique ou à toute révision de la part de la cour de renvoi.

2206. — Aussi bien, la distinction dont il s'agit entre les frais de l' « instance » et ceux de l' « arrêt cassé » semble-t-elle à la Cour de cassation être si naturelle et aller si bien de soi, qu'elle n'exige plus que la cour de renvoi la fasse expressément en statuant sur les dépens.

2207. — Quelques arrêts, sans doute, ont bien décidé le contraire, et cassé, pour violation de la loi, les décisions de cour de renvoi qui avaient condamné, d'une façon générale, aux frais exposés devant la première cour, sans faire cette distinction. — V. *suprà*, n. 2202 et 2203.

2208. — Mais d'autres, en plus grand nombre, ont estimé, au contraire, qu'en condamnant aux dépens de l'instance, la cour de renvoi n'y avait pas nécessairement compris et ne pouvait pas être présumée avoir voulu y comprendre les frais de l'arrêt cassé et ceux de sa signification, leur allocation ayant été définitivement fixée par l'arrêt de cassation; qu'une pareille décision échappe donc à sa censure et ne peut être cassée pour violation de la loi.

2209. — Décidé, en ce sens, que la cour qui, saisie d'un renvoi après cassation, met à la charge des demandeurs en cassation les frais de l'instance devant la cour qui avait rendu l'arrêt cassé, ne peut être présumée avoir compris dans ces frais ceux de l'arrêt cassé. — Cass., 7 nov. 1855, Guillermet, [S. 56.1.151, P. 56.2.139, D. 55.1.462]; — 20 janv. 1874, Champeil, [D. 74.1.223]

2210. — ... Que l'arrêt de la cour de renvoi, en condamnant la partie qui succombe en fin de cause *aux dépens, même en ceux faits devant la cour dont l'arrêt a été cassé*, exprime suffisamment que les frais de l'arrêt cassé ne sont pas compris dans cette condamnation, par cela seul qu'il s'abstient de les y comprendre expressément. — Cass., 27 mars 1866, précité; — 24 avr. 1872, précité.

2211. — Décidé même que, lorsque la partie qui a obtenu la cassation d'un arrêt succombe en définitive devant la cour de renvoi, les juges, en la condamnant à une quote-part des dépens, peuvent comprendre dans ces dépens ceux de l'arrêt cassé, qui, en principe, n'auraient pas dû être mis à sa charge, si, d'ailleurs, la quote-part des dépens mise à la charge de l'autre partie est au moins égale à ceux de l'arrêt cassé. — Cass., 22 mai 1844, Ferrière, [S. 44.1.503]

2212. — b) *Survenance d'incidents de procédure.* — Nous avons déjà fait allusion (*suprà*, n. 2036) aux difficultés que soulève la survenance d'incidents de procédure : la question est de savoir à la charge de qui sont les frais de ces incidents; doivent-ils, ou non, être supportés par la partie qui, en définitive, gagne son procès. En un mot, leur sort est-il distinct de celui des dépens de l'instance principale? A notre avis, ainsi que nous l'avons déjà fait pressentir, il y a lieu de distinguer suivant la nature du jugement qui intervient sur ces incidents. Est-ce un jugement définitif? N'est-ce, au contraire, qu'un jugement préparatoire ou interlocutoire?

2213. — Si c'est un jugement définitif, le tribunal doit statuer distinctement sur les frais afférents à l'incident, comme s'il ne s'agissait pas d'un incident mais d'une procédure principale. D'une part, en effet, par cela qu'ils jugent au fond, avec toute l'autorité de la chose jugée, la difficulté qu'ils tranchent doit être considérée comme faisant l'objet d'un procès distinct; d'autre part, c'était déjà la solution admise dans l'ancien droit; l'ordonnance de 1607, tit. 31, art. 3, décidait, en effet : « Si, dans le cours du procès, il survient quelque incident qui soit jugé définitivement, les dépens en seront pareillement adjugés ». — Bioche, v° *Dépens*, n. 108, 116 et 118; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 554; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 190.

2214. — Les magistrats n'ont donc pas à se préoccuper de la solution du procès principal; ils devront statuer sur les dépens de tout jugement qui, quoique rendu sur un incident, sera définitif : ainsi en sera-t-il, notamment, pour les jugements qui statueront sur la compétence du tribunal, sur la caution *judicatum solvi*, et, d'une façon générale, sur toutes exceptions et fins de non-recevoir, sur les demandes provisoires, etc. Par suite, et conformément aux principes généraux, ils devront, en principe, condamner aux dépens la partie qui succombera sur l'incident. — V. à cet égard, les autorités citées *suprà*, n. 2030.

2215. — Jugé, cependant, que la partie qui a succombé au fond peut être condamnée en tous les dépens, quoiqu'elle ait obtenu gain de cause sur une exception (l'incompétence du tribunal de première instance). — Cass., 26 avr. 1832, [*J. des av.*, t. 42, p. 361]

2216. — Par exception, ils pourront condamner aux dépens la partie qui aura triomphé sur l'incident, toutes les fois qu'ils se trouveront dans une des nombreuses hypothèses indiquées *suprà*, n. 1771 et s., où il est permis de condamner la partie gagnante, notamment lorsqu'une faute sera relevée à la charge de cette partie.

2217. — Décidé, notamment, par application de cette dernière idée, que le tribunal qui se déclare incompétent pour connaître d'une demande, peut ne pas condamner immédiatement le demandeur aux dépens de la procédure annulée et se borner à les réserver pour y être statué en même temps que sur le fond, lorsque c'est par suite d'une prétention mal fondée du défendeur que le demandeur a été induit à porter son action devant ce tribunal. — Bourges, 4 juin 1851, Legendre, [S. 52.2.447, P. 54.1.663, D. 54.5.399]

2218. — ... Qu'il y a lieu de compenser entre les parties les dépens faits en procédant devant un tribunal incompétent si le défendeur a laissé procéder à tort avant d'opposer le déclinatoire. — Metz, 19 avr. 1823, Legendre, [S. et P. chr.]

2219. — Si, au contraire, le jugement n'est point définitif, comme alors le jugement ne statue point au fond et qu'on ne peut, par suite, le considérer comme ne profitant qu'à celui qui, finalement, triomphera définitivement au fond, il nous paraît juste de décider que les frais y afférents doivent être réunis, en ce qui concerne la condamnation aux dépens, à ceux faits sur l'instance principale, et que celui-là devra les supporter qui succombera au fond.

2220. — Cette doctrine ne paraît guère avoir été contestée lorsqu'il s'agit de jugements simplement préparatoires : il semble y avoir unanimité à admettre que les frais d'incidents d'instruction, tels que inscription de faux, vérification d'écritures, expertise, descente sur les lieux, enquête, comparution personnelle, prestation de serment, etc., doivent nécessairement être supportés par la partie qui succombe au fond, lorsque les jugements qui statuent sur ces incidents ne sont que préparatoires. — Bioche, v° *Dépens*, n. 81 et 115; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 554; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 190.

2221. — Mais il existe, au contraire, une controverse assez vive en ce qui concerne les jugements interlocutoires : ces jugements étant, en un certain sens, irrévocables et armés de l'autorité de la chose jugée (V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 36 et s., et *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ. et comm.], n. 137 et s.), on en a conclu qu'ils étaient distincts du jugement définitif; que, par suite, la partie qui s'était opposée à ce qu'ils fussent rendus et qui succombait à cet égard, devait en payer les frais quand même elle finirait par gagner son procès. — Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 554; Garsonnet, t. 3, § 455, p. 190.

2222. — Mais cette théorie ne nous semble pas exacte, car un jugement interlocutoire ne tranchant point une question de fond, mais ne faisant qu'en préjuger la solution, c'est seulement lorsque cette question est tranchée qu'il est possible de savoir qui avait raison à son égard : « Pourquoi, dit M. Bioche (v° *Dépens*, n. 115), condamner aux dépens celui qui résiste à l'interlocutoire? La partie qui a sollicité cette voie d'instruction peut succomber en définitive. Elle supportera dans ce cas les dépens de l'interlocutoire, parce qu'en résultat celle-ci a eu tort de le solliciter, puisque la justice n'en a tiré aucune preuve en sa faveur. En admettant, au contraire, que le tribunal donne gain de cause au plaideur, quoique la preuve ordonnée n'ait fourni aucuns documents, les frais de l'interlocutoire peuvent encore être mis à la charge de celui qui a résisté à cette mesure, puisque, s'il avait acquiescé aux prétentions de l'adversaire, il aurait pu les éviter. »

2223. — Il y a donc lieu, selon nous, de décider que, dans tous les cas, les dépens des incidents d'instruction, tels que : inscription de faux, vérification d'écritures, expertise, descente sur les lieux, enquête, comparution personnelle, prestation de serment, etc., devront rester à la charge de la partie qui succombe sur le fond du procès principal, lors même que, s'agissant d'un interlocutoire, l'autre partie aurait résisté à cet interlocutoire. — Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 44.

2224. — Par suite, les frais d'une expertise judiciaire, ordonnée à l'occasion d'un litige ne entre une compagnie d'assurance et l'assuré, font partie intégrante des dépens de l'instance, et sont à bon droit mis pour la totalité à la charge de la partie qui succombe, sans qu'il soit besoin que les juges donnent sur ce point un motif spécial à l'appui de leur décision. — Cass., 10 août 1874, Gelabert, [S. 75.1.26, P. 75.41, D. 76.1.151]

2225. — Au surplus, une telle décision est surabondamment justifiée si les juges constatent que c'est la résistance de la partie condamnée aux dépens et ses injustes contestations qui ont nécessité les frais exposés. — Même arrêt.

2226. — Il en est aussi encore qu'une clause de la police dispose qu'en cas de sinistre, les frais d'expertise seront supportés par moitié entre la compagnie et l'assuré; cette clause ne doit s'entendre que des frais de l'expertise extrajudiciaire qui se fait au moment du sinistre et avant tout procès, en vue d'une constatation immédiate des parties. — Même arrêt.

2227. — Lorsqu'un jugement statuant au possessoire, maintient les choses en état, et renvoie les parties à se pourvoir au pétitoire, dépens réservés, la partie défenderesse au possessoire et qui succombe ensuite sur l'action pétitoire, doit être condamnée tant aux dépens de l'instance au pétitoire qu'à ceux réservés lors de l'instance au possessoire. — Cass., 8 déc. 1836, Colasson, [S. 37.1.76, P. 37.1.126]

2228. — II. *Il y a des parties intervenantes.* — Dans quelle mesure l'intervention de tiers, dans l'instance qui s'agite entre le demandeur et le défendeur principal, modifie-t-elle les règles que nous venons d'exposer en ce qui concerne l'attribution des dépens de l'instance principale? Que faut-il décider, en outre, en ce qui concerne les dépens exposés à l'occasion de cette intervention? Telles sont les questions qu'il nous faut maintenant examiner, en distinguant suivant la nature de l'intervention. Il y a, en effet, deux sortes d'interventions : l'intervention forcée et l'intervention volontaire qu'on appelle aussi active et spontanée. — V. *infrà*, v° *Intervention*.

2229. — A. *Intervention forcée.* — L'intervention forcée a lieu lorsqu'une partie appelle un tiers au procès pendant entre elle ou une autre. Deux considérations différentes peuvent guider la partie qui opère cette mise en cause : ou bien elle veut, par ce moyen, se faire garantir des condamnations qui pourraient être prononcées contre elle, en demandant une condamnation personnelle contre le tiers mis en cause en vue de cette éventualité, ou bien elle ne cherche qu'à faire déclarer commun avec ce tiers le jugement à intervenir afin qu'il y ait chose jugée contre lui. Dans le premier cas, c'est ce qu'on nomme l'appel en garantie; dans le second, c'est ce qu'on est convenu d'appeler l'assignation en déclaration de jugement commun.

2230. — a. *Appel en garantie.* — Deux hypothèses doivent d'abord être distinguées : le demandeur principal succombe ou non (nous supposons, pour faciliter l'exposition de cette difficile matière, que l'appelant en garantie est défendeur principal).

2231. — *Première hypothèse : le demandeur principal succombe.* — Il doit alors être condamné à payer tous les dépens non seulement de l'instance principale mais encore des demandes en garantie que son action a occasionnées. — Cass., 25 juil. 1832, Foubl, [S. 33.1.347, P. chr.] — Nancy, 3 janv. 1899, Forment, [D. 92.2.285]

2232. — ... Alors que l'action en garantie n'a été repoussée que par suite du rejet de la demande principale. — Cass., 7 nov. 1865, Grosnier, [S. 66.1.41, P. 66.113, D. 66.1.263]

2233. — ... Sans qu'il y ait lieu, pour les juges, d'examiner le mérite de l'action en garantie. — Cass., 29 janv. 1868, Deiss, [S. 68.1.217, P. 68.521, D. 68.1.105]

2234. — ... Encore bien que le garant n'eût pas comparu en première instance, et, en appel, n'ait conclu que contre le garanti. — Cass., 9 août 1853, Bouvier, [S. 54.1.254, P. 54.2.520, D. 54.1.82]

2235. — Décidé, notamment, en ce sens, qu'un entrepreneur qui a soutenu à tort que les marchandises avaient été livrées au destinataire et a rendu nécessaire la mise en cause du voiturier, doit être condamné à tous les dépens occasionnés par cette mise en cause. — Nancy, 2 mars 1875, Chemin de fer d'Alsace-Lorraine, [S. 77.2.19, P. 77.56]

2236. — Lorsque le jugement constatant que le dommage à la marchandise a été causé par la faute du voiturier et que ce point est la suite de cette faute, met à son droit à la charge du voiturier à tous les dépens. — Cass., 16 janv. 1891, d'Aumenes, [S. 91.1.478, P. 91.1.1150]

2237. — Tout au moins, les juges ne sont pas tenus de pourvoir d'office, en mettant à la charge du demandeur qui succombe, sur tous les chefs de sa demande, les dépens de la demande en garantie formée par le défendeur contre un tiers et ayant pour cause l'action directe contre lui. — Cass., 19 déc. 1893, Rossin, [S. et P. 94.1.413, D. 94.1.104]

2238. — Jugé, cependant, que l'expédition qui a intimé contre le commissaire de transports, assigné il Avait [illegible] des objets non parvenus à destination, aux dépens [illegible] ou en paiement de ces objets, ce point, dans le cas où [illegible] dans sa demande, être condamné aux dépens des demandes en

garantie exercées par le commissionnaire contre des intermédiaires auxquels il avait eu recours pour l'exécution du mandat dont il s'était chargé. — Cass., 27 avr. 1837, Laurent, [S. 37.1.401, P. 37.2.429]

2239. — Décidé également que si, en principe, lorsque le propriétaire d'un immeuble, menacé par l'action d'un tiers, appelle son vendeur en garantie, et que la demande principale est rejetée, tous les dépens doivent être mis à la charge du demandeur principal, néanmoins, si ce dernier est notoirement insolvable, le jugement doit, non pas réserver au garant les frais occasionnés par la demande en garantie, mais condamner immédiatement le garant au paiement de ces frais, sauf son recours contre le demandeur originaire. — Nancy, 5 juill. 1890, précité.

2240. — En tous cas, il y a deux hypothèses principales où le défendeur principal, bien que succombant, ne serait pas tenu des frais de l'action en garantie : 1° si, bien que succombant en définitive, il avait triomphé sur la demande qui avait provoqué l'appel en cause et n'avait succombé que sur un autre chef; car alors il n'y aurait pas de succombance en ce qui concerne les dépens de garantie.

2241. — 2° S'il résultait des circonstances que l'action en garantie n'était nullement nécessaire et ne constituait qu'une procédure irrégulière et abusive, les juges ne feraient alors qu'user du pouvoir à eux accordé de ne pas condamner la partie succombante aux dépens, lorsque son adversaire a commis une faute. — V. *suprà*, n. 1772.

2242. — Puisque la demande principale est repoussée, la demande en garantie se trouve avoir été sans objet; et, de là, on pourrait être tenté de conclure que, dans les rapports du garant et du garanti entre eux, non seulement le garanti ne peut obtenir condamnation aux dépens contre le garant, mais que c'est lui, au contraire, qui doit en être frappé par rapport à lui.

2243. — Jugé, en effet, en ce sens, que l'acquéreur qui, assigné en délaissement, a appelé en cause son vendeur, ne peut, lorsque la demande principale formée contre lui est rejetée, obtenir contre son vendeur condamnation aux dépens de l'instance; il ne peut même obtenir condamnation pour les frais de l'instance en garantie, devenue sans objet par le rejet de l'instance principale. — Grenoble, 30 nov. 1824, Rigollier, [S. et P. chr.]

2244. — ... Que l'acquéreur qui, dans la prévision d'une éviction, a appelé son vendeur en garantie, peut être condamné aux dépens envers ce dernier, si, l'éviction n'ayant pas lieu, aucune condamnation n'est prononcée contre le garant. Peu importe qu'il soit déclaré que sa demande en garantie a été formée à bon droit sur un des chefs de la demande principale. — Cass., 6 févr. 1867, Bernier, [S. 67.1.109, P. 67.261, D. 67.1.257]

2245. — Mais décidé, au contraire, que le vendeur doit supporter les frais de la demande en garantie, encore que la demande principale ait été déclarée mal fondée : on ne peut dire que le garanti eût dû, pour éviter les frais, demander sa mise hors de cause. — Angers, 18 août 1826, Lemercier, [S. et P. chr.]

2246. — ... Que le vendeur est tenu, au cas même où l'action en éviction a été écartée, de garantir l'acquéreur des frais et dépens occasionnés par cette action, s'il arrive que celui qui l'a intentée se trouve insolvable. — Cass., 3 janv. 1833, Sautel, [S. 33.1.92, P. chr.] — *Sic*, Duvergier, n. 386; Chauveau, sur Carré, quest. 784 *bis;* Aubry et Rau, t. 4, § 355, p. 370.

2247. — ... Que même, d'une manière générale, l'acquéreur peut réclamer directement ces dépens contre le vendeur, sauf le recours de celui-ci contre le demandeur en éviction. Il en est ainsi alors du moins que l'action en éviction n'a pas été formée téméraire ment par le tiers, et qu'elle avait une base sérieuse. — Grenoble, 3 janv. 1845, Duclos, [S. 45.2.344]

2248. — *Deuxième hypothèse : le demandeur principal triomphe.* — Une distinction doit être faite, pour résoudre cette hypothèse, selon qu'il s'agit de garantie simple ou de garantie formelle. Il y a, en effet, deux sortes de garantie, la garantie simple qui est relative aux droits personnels et a lieu lorsque la demande originaire est une action personnelle, et la garantie formelle qui est relative aux droits réels et a lieu lorsque la demande originaire est une action réelle. — V. *infrà*, v° *Garantie*.

2249. — *α) Garantie simple.* — La situation doit être examinée sous trois faces successives : entre demandeur principal et garanti — entre demandeur principal et garant — entre garant et garanti.

2250. — Entre demandeur principal et garanti : le demandeur principal obtiendra, en tous les cas, condamnation aux dépens contre le garanti car, en matière de garantie simple, ce dernier sera toujours en cause, le garant ne pouvant qu'intervenir sans prendre son fait et cause (C. proc. civ., art. 183). Seulement en vertu du principe de la division des dépens (V. *suprà*, n. 2095), la condamnation aux dépens, ainsi prononcée contre le garanti ne sera prononcée que conjointement contre lui et le garant dans le cas où ce dernier, comme nous allons le voir, viendrait lui-même à succomber sur la demande en garantie.

2251. — Entre demandeur principal et garant, tout dépendra de l'issue de la demande en garantie : 1° Si la demande en garantie est rejetée, le garant, lui aussi, triomphera tout comme le demandeur principal, et, par suite, ne pourra être condamné aux dépens.

2252. — Décidé, cependant que, si le garant ne s'est pas borné à se défendre contre l'action en garantie, mais a conclu, en outre, au rejet de l'action principale, il peut, au cas où ces dernières conclusions viennent à être repoussées, être condamné aux dépens envers le demandeur principal. — Cass., 30 juill. 1834, Tassy, [S. 35.1.311, P. chr.]

2253. — ... Que l'appelé en garantie qui a conclu principalement à être mis hors de cause sur la demande en garantie, et qui subsidiairement a conclu au fond comme le garanti, peut, si le garanti succombe au fond, être condamné aux dépens pour sa part, bien que lui, appelé en garantie, ait été renvoyé de la demande en garantie. — Cass., 13 août 1819, Lecointre, [S. et P. chr.]

2254. — 2° Au contraire, la demande en garantie est-elle déclarée fondée, le garant succombera, et, par suite, devra être condamné aux dépens vis-à-vis du demandeur principal; sa situation sera alors la même que celle de l'intervenant volontaire qui, en cas d'intervention agressive, vient à succomber (V. *infrà*, n. 2312 et s.). Seulement, dans ce dernier cas, et comme nous venons de le faire remarquer, la condamnation prononcée contre le garant ne sera prononcée, en raison du principe de la division des dépens, que conjointement contre lui et le garanti. — V. *suprà*, n. 2250.

2255. — Entre le garant et le garanti, il y a d'abord toute une catégorie de frais qui, quoi qu'il arrive, resteront à la charge personnelle du garanti : ce sont ceux qu'il aura faits ou aura laissé faire par sa faute, en n'ayant pas formé, dès qu'il l'a pu, son recours en garantie et en ayant occasionné, par ce retard, des frais que le garant aurait pu lui éviter. C'est déjà ce que décidait le titre 8, art. 14, de l'ordonnance d'avril 1667; et c'est ce qu'on peut induire encore aujourd'hui de l'art. 2028, C. civ., ainsi conçu : « La caution n'a de recours que pour les frais par elle faits depuis qu'elle a dénoncé au débiteur principal les poursuites dirigées contre elle. »

2256. — Sans doute, comme le fait observer M. Garsonnet (t. 2, § 391, p. 710), les frais qui resteront ainsi, en toute hypothèse, à la charge personnelle du garanti « seront le plus souvent des frais extrajudiciaires, car le garanti doit être mis en cause *in limine litis*, avant qu'aucune défense au fond ait été présentée et, par suite, qu'aucuns frais aient été faits ». On pourrait cependant concevoir que la mise en cause du garant eût eu lieu plus tard, soit que le demandeur originaire et le tribunal lui-même eussent consenti au sursis, soit que, ce sursis n'ayant pas été accordé, la demande principale et la demande en garantie eussent suivi séparément leur cours et se fussent trouvées ensemble en état d'être jugées.

2257. — Quant aux frais qui n'ont pas été occasionnés par le retard du garanti à mettre le garant en cause, il y a lieu de distinguer, ici encore, suivant que la demande en garantie a été admise ou rejetée : 1° La demande en garantie a-t-elle été rejetée? le garant triomphera alors par rapport au garanti, et ce dernier, loin d'avoir un recours contre lui, sera au contraire condamné aux dépens vis-à-vis de lui.

2258. — 2° La demande en garantie a-t-elle été déclarée fondée? le garant, succombant alors, reste condamné à tous les dépens vis-à-vis du garanti, et devra lui rembourser non seulement les frais exposés par lui-même, mais encore ceux dont il aura été tenu de payer le montant au demandeur principal.

2259. — *β) Garantie formelle.* — Là encore, il y a lieu d'étudier la question sous trois faces différentes : entre demandeur principal et garanti — entre demandeur principal et garant — entre garant et garanti.

2260. — Entre demandeur principal et garanti : en matière de garantie formelle, le garanti, à la différence de ce qui se passe pour la garantie simple (V. *supra*, n. 2250), peut se faire mettre hors de cause. Et de là, la nécessité de distinguer, pour savoir s'il peut être condamné aux dépens vis-à-vis du demandeur principal, entre le cas où il est resté en cause et celui où il s'est fait mettre hors de cause (C. proc. civ., art. 182).

2261. — 1° Le garanti ne s'est-il pas fait mettre hors de cause? une sous-distinction doit alors être faite suivant que le garanti a déclaré prendre son fait et cause. Si le garant a déclaré prendre le fait et cause du garanti, on doit appliquer l'art. 185, C. proc. civ. : « En cas d'insolvabilité du garant, le garanti sera passible des dépens. »

2262. — Il résulte formellement de cette disposition qu'en pareil cas l'obligation aux dépens du garanti n'est que subsidiaire; qu'il n'en est tenu que si le garant est insolvable; et que, par suite, il a le droit d'exiger que les poursuites soient dirigées d'abord contre ce dernier. — Mourlon, *Répétit. écrites sur le Code de procédure*, p. 179; Boncenne, t. 3, p. 125; Garsonnet, t. 2, § 391, p. 711.

2263. — Le contraire a cependant été soutenu (Rodière, t. 1, p. 347). Et il a été jugé que le garanti qui, après avoir appelé en cause son garant, n'a pas demandé sa mise hors de cause, et a défendu à la demande principale, peut être condamné directement, même en cas de garantie formelle à des dommages-intérêts et aux dépens, et ne peut exiger que l'exécution de ces condamnations soit poursuivie directement et exclusivement contre son garant. — Cass., 30 mars 1864, Ve Keiffin, [S. 65. 1. 182, P. 65. 417, D. 65. 1. 125].

2264. — *Si, au contraire, le garant n'a pas déclaré prendre le fait et cause du garanti*, l'art. 185 ne s'applique plus, puisque les termes de cet article supposent d'un bout à l'autre, que le jugement sur le chef principal est rendu contre le garant formé, ce qui ne peut arriver que si ce dernier a pris le fait et cause du garanti. Il y a lieu alors, conformément aux principes généraux, de condamner le garanti aux dépens, puisqu'il succombe, — et ce, malgré la présence du garant. — Garsonnet, t. 2, § 391.

2265. — Il y a cependant une hypothèse où cette présence du garant aura pour effet, dans une certaine mesure, de réduire la condamnation aux dépens à prononcer contre lui : c'est dans le cas où ce garant succombera sur la demande en garantie; comme lui-même devra alors être condamné aux dépens vis-à-vis du demandeur principal (V. *infra*, n. 2275) il s'ensuit qu'alors, en vertu du principe de la division des dépens (V. *supra*, n. 2095), le garanti ne sera condamné aux dépens que conjointement avec ledit garant.

2266. — 2° Au contraire, le garanti s'est-il fait mettre hors de cause, alors il n'est tenu d'aucuns frais vis-à-vis du demandeur principal; le garant y est seul condamné, comme nous allons le voir, soit qu'il ait pris le fait et cause du garanti, soit même qu'il ne l'ait point pris. — Garsonnet, t. 2, § 391, p. 717.

2267. — Il y a donc un grand intérêt pour le demandeur principal à ce que le garanti sorte de cause ou y reste, puisque, dans le premier cas, il ne peut obtenir de condamnation aux dépens contre lui, et qu'il n'en peut obtenir que dans le second.

2268. — Ne pourrait-il point, à l'effet d'avoir toujours aussi une condamnation aux dépens contre lui, user de la faculté que lui donne l'art. 182, *in fine*, de demander que le garanti reste en cause pour la conservation de ses droits? La négative est généralement admise; autrement, comme le demandeur principal aurait toujours intérêt à élever cette prétention, il en résulterait que le droit accordé par la loi au garant de se faire mettre hors de cause deviendrait sans application pratique et purement illusoire. Il faut donc au demandeur originaire, pour faire rester le garanti en cause, avoir un autre but, justifier d'un intérêt plus spécial. — Bioche, v° *Garantie*, n. 50; Chauveau, sur Carré, t. 2, quest. 770, Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 102, Garsonnet, t. 2, § 391, p. 713, note 25.

2269. — Entre demandeur principal et garant : des explications qui précèdent, il résulte de deux choses l'une : le garanti se sera fait mettre hors de cause ou non; 1° le garanti ne s'est-il pas fait mettre hors de cause, une sous-distinction doit être faite suivant que le garant a eu non déclaré prendre son fait et cause.

2270. — Le garant a-t-il déclaré prendre le fait et cause du garanti, alors il a accepté personnellement toutes les conséquences du jugement rendu contre lui, et, par suite, il est condamné personnellement en tous les dépens (Arg. art. 185). — Garsonnet, t. 2, § 391, p. 709.

2271. — Il n'y a pas à distinguer suivant que la demande en garantie est rejetée ou non, le rejet de cette demande a seulement pour effet, comme nous le dirons, de lui réserver un recours contre le garanti.

2272. — Le garant n'a-t-il pas pris le fait et cause du garanti, sa situation est la même que s'il avait consenti à la prendre; car c'était un droit, même dans ce cas, pour le garanti, de se faire mettre hors de cause; ce droit, il ne le tenait pas alors, il est vrai, de l'art. 182 lequel prévoit [illegible] l'hypothèse où le garant a pris fait et cause, mais de l'art. 1727, C. civ., aux termes duquel le preneur doit être mis hors d'instance, s'il l'exige, en nommant le bailleur pour lequel il possède. Sans doute, l'art. 1727 ne parle expressément que d'un preneur, mais sa disposition doit évidemment être étendue à tout autre cas de garantie formelle. — Garsonnet, t. 2, § 391, p. 717.

2273. — 2° Le garanti s'est-il fait mettre hors de cause, il y a lieu encore de distinguer suivant que le garant a pris le fait et cause du garanti. Si le garant a pris fait et cause du garanti, il faut dire alors, comme tout à l'heure, [illegible] le garant a accepté personnellement toutes les conséquences de l'instance, et que, par suite, il doit être condamné personnellement en tous les dépens. Il n'y a pas alors à distinguer, au point de vue, suivant que la demande en garantie est rejetée ou non, le seul effet du rejet de cette demande étant, nous allons le voir, de lui assurer un recours contre le garanti.

2274. — Si le garant n'a pas pris le fait et cause du garanti, c'est alors seulement qu'il y a lieu de distinguer suivant que la demande en garantie est rejetée ou non. Si la demande en garantie est rejetée, le garant, puisqu'il ne succombe point, ne peut être condamné à aucuns dépens.

2275. — Si, au contraire, la demande en garantie est déclarée fondée, le garant succombe, et, en conséquence, doit être condamné aux dépens vis-à-vis de la partie qui triomphe, c'est-à-dire du demandeur principal. Seulement, comme en pareil cas, le garant succombe aussi vis-à-vis du demandeur principal, la condamnation aux dépens devra, par suite du principe de la division des dépens (V. *supra*, n. 2095), n'être prononcée que conjointement contre le garant et le garanti.

2276. — Entre le garant et le garanti, il faut distinguer, comme en matière de garantie simple, suivant que les frais qui ont été occasionnés par la faute du garant pour n'avoir pas formé, aussitôt qu'il l'a pu, son recours en garantie : quoi qu'il arrive, que la demande en garantie soit admise ou non, ces frais restent à la charge du garanti. — V. *infra*, n. 2355.

2277. — Sans doute, l'art. 2028 que nous avons examiné à cet égard pour le cas de garantie simple, ne s'applique pas textuellement pour celui de garantie formelle; mais il n'est pas douteux néanmoins que sa disposition doive y être étendue, il y a un *a fortiori* en ce sens. Tout ce qui a été dit pour l'hypothèse où le garant a pris le fait et cause du garanti, sur, dit M. Garsonnet (t. 2, § 391, p. 710, note 9), l'art. 2028 s'applique au cas de garantie simple où le garant ne peut prendre le fait et cause du garanti, et l'application de cette règle s'impose encore avec plus de force quand il s'agit d'un garant formel qui, ayant pris le fait et cause du garanti, voit son recours de plein droit [illegible].

2278. — Il résulte de là, [illegible] M. Garsonnet (*loc. cit.*), que l'art. 1640, C. civ., qui comprend, parmi les restitutions dues par le vendeur à l'acheteur évincé, [illegible] sur la demande en garantie de l'acheteur [illegible] par ce demandeur originaire, [illegible] qu'il doit [illegible] par le garant n'a pas été [illegible] par sa faute. — Merlin, v° *Dépens*, § 8, Duverger, n. 464, Marcadé, art. 1640, n. 3, Troplong, t. 3, p. 471, Duranton, n. 300, Aubry et Rau, t. 4, § 350, p. 180, Laurent, n. 466.

2279. — Jugé, en ce sens, que le vendeur condamné sur la demande en garantie de l'acheteur évincé ne doit pas [illegible] seulement supporter tous les frais faits sur l'instance principale et incidentes en garantie, mais encore payer à l'acheteur qui l'a poursuivi seulement les dépens faits depuis [illegible]. — Cass., 8 nov. 1820, Feitt, S. et P. [illegible].

2280. — [illegible] qu'il n'est point, de plus, possible des frais faits sur la demande en éviction lorsqu'il n'a pas été [illegible]

par son acheteur. — Nîmes, 12 mars 1833, Pélisse, [S. 33.2.533. P. chr.]

2281. — ... Ni de ceux qu'il aurait pu empêcher par une prompte intervention dans la cause, lorsque l'acquéreur lui a dénoncé tardivement le trouble apporté à sa jouissance. — Besançon, 14 nov. 1844, Gannard, [S. 45.2.645, P. 46.1.115] — Grenoble, 3 janv. 1845, Duclos, [S. 45.2.344]

2282. — Jugé, au contraire, que le vendeur condamné sur la demande en garantie formée par l'acquéreur évincé, peut et doit être condamné non seulement aux frais faits depuis sa mise en cause, mais même à ceux faits sur la demande principale et avant l'instance en garantie. — Cass., 14 mars 1825, Préfet du Bas-Rhin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 784 *ter*.

2283. — Et cela, alors même qu'il n'est actionné qu'après le jugement de l'instance principale, à moins qu'il ne prouve que ces dépens ont été occasionnés par la faute du garanti. — Aix, 31 janv. 1838, Regimbaud, [S. 38.2.438, P. 38.2.514] — V. Duvergier, t. 1, n. 364.

2284. — Quant aux frais que le garanti n'a pas occasionnés par sa faute, nous retrouvons ici encore la même distinction qu'en matière de garantie simple : la demande en garantie a-t-elle été ou non admise? 1° Si la demande en garantie a été rejetée, le garanti seul succombe; seul, par conséquent, il doit supporter les dépens, et, par suite, il doit rembourser au prétendu garant non seulement ses frais, mais encore ceux que, le cas échéant, il aura pu être obligé de payer au demandeur principal. — Garsonnet, t. 2, § 391, p. 717.

2285. — 2° Inversement, si la demande en garantie a été déclarée fondée, c'est le garant qui seul succombe vis-à-vis du garanti, et qui, par suite, doit payer tous les dépens; il devra donc lui rembourser non seulement les frais par lui personnellement avancés, mais encore ceux qu'il aura pu être obligé de verser au demandeur principal.

2286. — Au reste, le vendeur condamné à restituer le prix doit supporter les dépens de l'instance, encore bien qu'il n'ait garanti que ses faits personnels. — Cass., 30 avr. 1838, André, [S. 38.1.437, P. 38.2.112]

2287. — b) *Assignation en déclaration de jugement commun.* — La situation est alors assez simple, car celui qui est ainsi assigné en déclaration de jugement commun n'est pas autre chose, en somme, qu'un défendeur comme un autre. Il y a lieu, par suite, de lui appliquer les règles du droit commun. La demande originaire est-elle rejetée, et, par suite, triomphe-t-il? il doit, comme toute partie non succombante, être exonéré de tous les dépens dont la charge retombe alors exclusivement sur le demandeur.

2288. — Au contraire, la demande originaire est-elle admise, il doit alors être réputé succombant, et, par suite, il doit être condamné aux dépens conjointement avec le défendeur originaire. Encore faut-il, bien entendu, pour qu'il en soit ainsi, que sa mise en cause fût justifiée, qu'il soit de ceux auxquels la chose jugée serait opposable en fait et qui auraient le droit d'y former opposition; autrement, il aurait le droit de demander sa mise hors de cause en faisant condamner aux dépens celui qui l'aurait ainsi indûment assigné. — Garsonnet, t. 2, § 394, p. 722.

2289. — B. *Intervention volontaire.* — Quant à l'intervention volontaire (qu'on appelle aussi, avons-nous dit, *intervention active* ou *spontanée*), c'est celle qui a lieu lorsque le tiers vient de son propre mouvement se mêler à une instance engagée entre d'autres personnes. Elle est de deux sortes, ou bien conservatoire, ou bien agressive. Elle est conservatoire lorsque le tiers n'intervient que dans le but de veiller à la conservation de ses droits qui pourraient être compromis par l'instance : telle est celle des créanciers qui n'interviennent que pour empêcher leur débiteur de diminuer leur gage en laissant juger contre lui des procès qu'il pourrait gagner. Elle est agressive lorsque l'intervenant se propose de se faire attribuer l'objet du litige, de faire juger à son profit exclusif la question qui se débat entre les parties principales.

2290. — a) *Intervention conservatoire.* — Il y a un cas où le législateur lui-même a pris le soin d'indiquer, au point de vue des dépens, les conséquences d'une telle intervention : c'est en ce qui concerne l'action en partage; l'art. 882, C. civ., en donnant aux créanciers d'un copartageant le droit d'intervenir à ce partage pour éviter que le partage ne soit fait en fraude de leurs droits, déclare que cette intervention se fait à leurs frais : ils en doivent supporter le coût sans pouvoir le faire retomber sur leur débiteur et sans avoir à se préoccuper de l'issue de l'instance.

2291. — Cette disposition de l'art. 882 est-elle exceptionnelle? L'affirmative a été soutenue; il a été décidé, en conséquence, que la partie succombante peut être condamnée à la totalité des dépens, même en y comprenant ceux de l'intervention des créanciers de la partie gagnante qui sont intervenus dans l'instance pour soutenir l'action de cette dernière, du moment que cette action est une action autre que l'action en partage, le droit commun de l'art. 130 reprenant alors tout son empire. — Cass., 10 nov. 1858, Hélix, [S. 59.1.174, P. 58.1188, D. 58.1.447]; — 28 févr. 1893, Morry, [S. et P. 94.1.209]

2292. — Spécialement, il en est ainsi, lorsque le demandeur en répétition de l'indû a gagné son procès, que ses créanciers étaient intervenus pour appuyer sa demande, et que la partie adverse, qui avait soulevé divers moyens pour échapper à l'action en répétition, a succombé sur tous les points. — Cass., 10 nov. 1858, précité.

2293. — Jugé, de même, que l'héritier qui demande un rapport à la succession du défunt contre son cohéritier, et qui, après avoir succombé en première instance, fait appel tant contre le cohéritier que contre le créancier de ce cohéritier intervenu au procès, peut, en cas de rejet définitif de sa demande, être condamné à tous les dépens, même envers le créancier intervenant. — Cass., 7 nov. 1827, Durieu, [S. et P. chr.]

2294. — ... Que la partie qui est intervenue dans une instance doit, si son intervention était recevable, obtenir les frais de cette intervention contre le demandeur dont l'action est écartée, bien qu'elle ne le soit que pour vices de forme, en sorte qu'il n'a pu être statué sur le fond de la contestation. — Pau, 15 nov. 1842, Fourtic, [S. 43.2.262, P. chr.]

2295. — ... Que si l'intervention est mal à propos contestée par une partie principale, les dépens doivent en être mis à la charge de cette partie. — Bordeaux, 14 avr. 1828, Bierre, [S. et P. chr.]

2296. — Mais l'opinion contraire a été également enseignée : l'art. 882, déclare-t-on, dans cette doctrine, n'a fait que proclamer pour un cas particulier une règle commune à tous les cas d'intervention conservatoire; quoi qu'il arrive, les frais d'une pareille intervention doivent, en toute matière, rester à la charge du créancier intervenant qui, d'autre part et par réciprocité, n'a pas non plus à en supporter d'autres. — Garsonnet, t. 2, § 385, p. 685; Chauveau, sur Carré, quest. 1270-11°.

2297. — Décidé, conformément à cette opinion, que, si les créanciers du mari peuvent intervenir dans l'instance en révocation de l'aliénation, par lui faite sans remploi, d'un immeuble dotal, cette intervention, ayant lieu dans leur intérêt, ils doivent en supporter les frais personnellement, lorsqu'il n'existe aucun lien de droit entre eux et l'acquéreur. — Rouen, 7 avr. 1886, Létel et Seligman, [D. 88.2.45]

2298. — ... Que, sans doute, un créancier a toujours le droit d'intervenir dans une instance pour la défense de ses intérêts, mais que si ses intérêts se trouvaient suffisamment sauvegardés, il doit supporter personnellement les frais occasionnés par son intervention. — Lyon, 24 janv. 1884, Dargère, [*Gaz. Pal.*, 84. 2, *Suppl.*, 27] — V. aussi Colmar, 13 mars 1850, Ratisbonne, [S. 51.2.539, P. 51.1.210]

2299. — ... Qu'une corporation d'huissiers ne peut intervenir qu'à ses frais pour prêter appui à l'un de ses membres, relativement à un droit qui lui est contesté et qui intéresse tous les membres de sa compagnie. — Caen, 31 mai 1851, Huissiers de Saint-Lô, [S. 52.2.113, P. 51.2.272, D. 53.5.273]

2300. — ... Qu'il en est de même d'un créancier de faillite, lorsque ses intérêts se confondaient avec ceux de la masse, lesquels étaient défendus par le syndic. — Poitiers, 26 juill. 1886, sous Cass., 9 avr. 1888, Fessart et Dagras, [D. 89.1.245]

2301. — ... De l'exécuteur testamentaire qui intervient dans une instance relative à l'exécution des volontés du testateur, lorsque ses moyens sont les mêmes que ceux d'une partie principale et que sa présence fait double emploi dans la cause. — Paris, 10 déc. 1850, Collet, [S. 50.2.625, P. 51.1.251, D. 51.2.1]

2302. — Pareillement, doit supporter les frais de son intervention le légataire à titre universel qui, pour défendre ses intérêts personnels, intervient dans l'instance en fixation de la consistance de la succession, engagée par le curateur spécial auquel

l'administration de cette succession a été confiée en l'absence de l'héritier. — Cass., 4 déc. 1854, Legrignier, [S. 56.1.592, P. 56.2.174, D. 55.1.22]

2303. — Il est d'ailleurs presque inutile de faire observer que les frais d'intervention comprennent non seulement les frais de l'intervention elle-même, mais encore ceux que ladite procédure a occasionnés aux parties principales. — Cass., 27 août 1838, Dubois, [P. chr.] — Orléans, 28 mars 1843, Rousseau, [P. 43.1.480, D. 45.5.385]

2304. — Mais à cela se borne la condamnation aux dépens prononcée contre un intervenant : même débouté de sa demande, il ne doit pas être condamné en d'autres frais que ceux occasionnés par son intervention. — Rennes, 7 mars 1820, Chiron de Kerbaly, [P. chr.] — *Sic*, Chauveau, *Comm. du tarif*, t. 1, p. 341, n. 35 et 36.

2305. — Seulement il va de soi que la règle suivant laquelle l'intervenant supporte seul les frais de l'intervention et pas autre chose n'est applicable que si ce créancier intervenant se borne à ce simple rôle : s'il se posait en adversaire d'une partie principale, il deviendrait alors lui-même partie principale, et serait alors soumis aux règles du droit commun.

2306. — Succombant, il aurait à payer, non seulement les frais de sa propre intervention, mais encore les autres dépens de l'instance principale, et ce, conjointement avec la partie du chef de laquelle il serait intervenu et qui succomberait avec lui. — Garsonnet, t. 3, § 457, p. 199.

2307. — Décidé ainsi que les créanciers qui agissent conjointement avec leur débiteur et par le même acte, qui constituent en appel le même avoué et demandent acte de ce qu'ils déclarent adjonction à ses conclusions, sont à bon droit considérés, non comme intervenants, mais comme parties principales, et, en conséquence, condamnés conjointement avec leur débiteur à tous les dépens du procès. — Cass., 2 mars 1874, Lemare, [D. 74.1.243]

2308. — ... Que des créanciers inscrits, appelés en cause par leur débiteur sur une demande en résolution de vente, doivent être condamnés aux dépens solidairement avec leur débiteur qui a succombé, si, loin de demander leur mise hors de cause, ils se sont joints à lui pour repousser la demande. — Orléans, 14 août 1845, Mandreville, [P. 45.2.347, D. 46.2.72]

2309. — Pareillement, la partie qui succombe sur la tierce-opposition qu'elle a formée à un jugement peut être condamnée à la totalité des frais de l'instance depuis son intervention dans la cause, lorsque ses prétentions ont eu pour effet de compliquer et de prolonger le procès. — Cass., 31 juill. 1879, Sacré, [S. 80.1.409, P. 80.1035, D. 80.1.273]

2310. — Triomphant, l'intervenant serait exonéré de tous dépens et obtiendrait contre la partie succombante le remboursement de ses frais d'intervention. Jugé ainsi que, lorsqu'un notaire est intervenu dans l'instance en inscription de faux suivie contre un testament par lui reçu, pour demander la suppression des écrits portant atteinte à son honneur et à sa considération, la cour, bien qu'elle n'ait pas cru devoir ordonner cette suppression, a pu mettre les dépens de l'intervention à la charge de ceux qui avaient attaqué le testament, alors que, d'une part, elle a reçu l'intervention, que, d'autre part, elle a qualifié d'injustes et de blâmables les attaques dont le notaire avait été l'objet, et qu'enfin elle a reconnu à ce dernier le droit d'obtenir une satisfaction. — Cass., 26 janv. 1886, Bernard, [S. 88.1.299, P. 88.1.738]

2311. — De même, les frais faits par un légataire particulier pour intervention dans l'instance en liquidation de la succession du testateur, peuvent être mis à la charge du légataire universel, lorsque sa résistance injuste à l'exécution des volontés du testateur a obligé le légataire particulier à intervenir au procès pour la sauvegarde de ses droits. — Cass., 4 juill. 1894, Abadie, [D. 94.1.497]

2312. — b. *Intervention agressive.* — Il n'y a ici aucun texte analogue à l'art. 882, C. civ., et, par conséquent, aucune raison de déroger aux principes généraux de la matière. — Bourbeau, t. 5, n. 168 et s.; Bodière, t. 2, p. 241; Rousseau et Laisney, v° *Intervention*, n. 120; Garsonnet, t. 2, § 484, p. 685.

2313. — Donc, l'intervenant succombe-t-il, il doit être condamné aux dépens, comme toute partie principale. Au contraire, triomphe-t-il, c'est lui qui obtient condamnation aux dépens, condamnation qui, en principe doit être prononcée contre les deux parties principales puisque toutes deux succombent. — Cass., 1er mars 1853, Gauthier, [S. 53.1.212, P. 54.1.14, D. 54.1.342] — Paris, 1er mars 1850, Lemarc, [D. 50.2.1[illegible]]

2314. — ... Ou, par exception, contre l'une d'elles seulement, si ce sont les agissements de celles-là qui, seuls, ont rendu l'intervention nécessaire. — Cass., 1er mars 1861, Rouzaud, [D. 62.1.122]

2315. — Jugé, en ce sens, à l'égard des frais de l'appel interjeté à tort contre l'intervenant, car il s'agit d'une contestation ordinaire. — Cass., 7 nov. 1827, Durieux, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Intervention*, n. 147.

Section II.

De quelle somme est tenue, à titre de dépens, la personne qui est condamnée à les payer.

2316. — Étant donné que, conformément aux règles qui viennent d'être exposées, une partie est condamnée aux dépens de telle ou telle instance déterminée, la question se pose de savoir ce que comprennent ces dépens. Sans doute, en ce qui concerne les sommes déboursées par la partie perdante elle-même, aucune difficulté ne s'élève : elles restent entièrement à sa charge. Mais en est-il de même de celles avancées par la partie gagnante? Lui en doit-elle le remboursement intégral? Une distinction doit être faite, suivant que la condamnation aux dépens est pure et simple ou à titre de dommages-intérêts.

2317. — La condamnation à titre de dommages-intérêts est, en effet, comme nous allons le voir, beaucoup plus étendue que la condamnation pure et simple, au point de vue des sommes qui y sont comprises; mais, comme, en définitive, les dépens sont, dans l'un et l'autre cas, alloués à titre de dommages-intérêts (V. *suprà*, n. 12), elles présentent toutes deux ce caractère commun que, comme toute condamnation à des dommages-intérêts, elles ne portent pas intérêts du jour de la demande en justice. Le jugement qui les prononce ne pourrait même pas décider qu'elles en produiront à partir du jour où elles sont prononcées. — Cass., 29 août 1860, Hélain, [S. 61.1.144, P. 61.853, D. 60.1.428] — Bordeaux, 19 avr. 1845, Bernard, [D. 45.4.324] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 10.

2318. — Un commandement ne suffirait pas non plus à faire courir les intérêts des dépens; une demande en justice [illegible] pourrait seule produire ce résultat. — Trib. Alby, 31 [illegible] 1854, Bécot, [S. 55.2.599] — *Sic*, Boncenne, v° *Intérêts judiciaires*, n. 10; Chauveau, *Suppl. alph.*, n. 248.

§ 1. *Condamnation pure et simple aux dépens.*

2319. — Bien que le principe contraire ait été posé par certains arrêts (V. notamment, Agen, 31 août 1871, Vve Brun, [S. 71.2.269, P. 71.851, D. 73.2.83]), il est généralement admis qu'en cas de condamnation pure et simple, les dépens ne comprennent point tous les frais occasionnés à la partie gagnante par le procès, mais qu'au contraire, ils doivent être [illegible] aux frais alloués par les tarifs. Telle est même la principale utilité des tarifs, c'est surtout de déterminer les sommes que la partie condamnée aux dépens doit payer à [illegible]. — Garsonnet, t. 3, § 496, p. 361; Bertard, Carmet, Dalloz et Glasson, t. 1, n. 274; Berriat Saint-Prix, p. 152, n. 1; Carré, *Lois de l'ordre*, n. 172; Demian-Crouzilhac, p. 372; Delaporte, t. 1, p. 108; Favard de Langlade, t. 2, p. 153; Bioche, n. 4.

1° *Frais compris dans la condamnation aux dépens.*

2320. — Les frais alloués par les tarifs et qui, par suite, rentrent de plein droit dans la condamnation aux dépens, comprennent : 1° les sommes payées par la partie gagnante à titre de frais de procédure; 2° dans certains cas, le coût d'un voyage par elle fait.

2321. — 1. *Sommes payées par la partie gagnante à titre de frais de procédure.* — Il va sans dire, bien entendu, que des frais d'actes de procédure autorisés par la loi, tels que ceux frustratoires n'entrent point en taxe (sur ce qui doit [illegible] par les frais frustratoires, V. *suprà*, n. 165 et s.). Il en est de même, évidemment, des actes nuls (V. *suprà*, n. 184 et s.) [illegible] ; ainsi en pourra, par exemple, [illegible] lorsque les droits de [illegible] n'auront pas été observés, le juge ordonnera que le défendeur non comparant sera réassigné.

et les frais de la première citation seront à la charge du demandeur. Dans le même ordre d'idées rentre la disposition de l'art. 331, C. proc. civ., au titre de l'*Interrogatoire sur faits et articles*, laquelle disposition est ainsi conçue : « Si, en ayant fait défaut sur l'assignation, l'assigné se présente avant le jugement, il sera interrogé, en payant les frais du premier procès-verbal et de la signification, *sans répétition.* »

2322. — Encore faut-il également qu'il s'agisse d'actes de procédure se référant à l'instance dont la partie est condamnée à payer les dépens. Normalement, et sauf circonstances exceptionnelles (V. *suprà*, n. 2059), il va de soi qu'on ne peut être tenu de supporter, à titre de dépens, les frais d'actes qui font partie d'une autre instance. Mais dès que les actes de procédure ont été légitimement faits et font partie de l'instance, la partie condamnée doit les rembourser tous et tout entiers à la partie gagnante.

2323. — A. *La condamnation aux dépens comprend le coût de tous les actes de procédure afférents à l'instance.* — Non seulement, par conséquent, la partie condamnée doit le coût de l'exploit introductif d'instance et de ceux qui suivent jusqu'au jugement, mais aussi de ce jugement même, de sa levée et de sa signification, car ce sont là des frais qui sont la suite nécessaire du procès. Jugé, en ce sens, que la signification à avoué est, comme la signification à partie, à la charge de la partie perdante. — Metz, 12 mai 1821, Bormel, [P. chr.] — Bordeaux, 19 juill. 1831, Viard, [S. et P. chr.]

2324. — Jugé même, en ce qui concerne la signification à domicile, que le coût de la signification d'un arrêt, quoique faite le lendemain d'offres réelles signifiées par le débiteur, doit être mis à la charge de ce dernier si cette signification avait été préparée et adressée à l'huissier avant les offres. — Rouen, 13 août 1869, Bouvet, [S. 70.2.158, P. 70.698, D. 72.5.261]

2325. — Par conséquent, quand un arrêt, rendu entre plusieurs parties, condamne l'une à un tiers des dépens et plusieurs autres ayant le même intérêt aux deux tiers, cette division des frais ne doit pas s'arrêter aux dépens faits jusqu'à l'obtention de l'arrêt; elle s'étend à tous les dépens jusqu'à la signification à partie inclusivement. — Rouen, 12 nov. 1831, Maine, [P. chr.]

2326. — Mais que décider en ce qui concerne les actes antérieurs à l'assignation introductive d'instance? Tout d'abord, la question peut se poser pour la procédure en conciliation. Sur ce point, il ne saurait être douteux que, dans le cas où cette procédure est obligatoire, les frais en sont nécessairement compris dans les dépens.

2327. — Inversement, croyons-nous, ils devraient en être rejetés si l'on se trouvait dans une hypothèse où il y a dispense de conciliation. Il en est ainsi évidemment lorsque la dispense résulte formellement d'un texte, car alors les frais sont frustratoires et restent à la charge de la partie ou de l'officier ministériel qui a dirigé la procédure. — Chauveau, *Tarif*, t. 1, p. 41.

2328. — Et quoique le contraire ait été soutenu (Berriat Saint-Prix, p. 186), la même solution nous paraît devoir être donnée au cas même où il y aurait difficulté sérieuse sur le point de savoir si la cause est, ou non, soumise au préliminaire de conciliation, car l'erreur d'une partie, quelque excusable qu'elle soit, ne doit jamais se traduire en un supplément de frais pour son adversaire.

2329. — Mais la procédure de conciliation elle-même peut avoir été précédée de certains actes tels que sommation, commandements, offres réelles : faut-il comprendre également les frais de ces actes dans les dépens? Un certain nombre d'auteurs et arrêts donnent aux juges, à cet égard, un plein pouvoir discrétionnaire. — Paris, 4 juill. 1853, Rey, [S. 54.2.137, P. 53.2.395, D. 54.2.66] — *Sic*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 274, p. 276; Garsonnet, t. 3, § 496, p. 362.

2330. — Il nous paraît plus exact de décider, au contraire, qu'en principe, ces actes préliminaires, sommations, etc., doivent être compris dans les dépens, en vertu de la règle « *accessorium sequitur principale* », sauf évidemment à apprécier, si, en fait, ils ne sont pas frustratoires. — Cass., 6 mai 1867, Chédot, [S. 68.1.243, P. 68.615, D. 68.1.173]; — 5 avr. 1871, Woxin, [S. 72.1.173, P. 72.402, D. 71.1.321] — Paris, 10 janv. 1854, Pujolle, [S. 54.2.253, P. 54.1.270, D. 54.5.399] — Rouen, 13 août 1869, Bouvet, [S. 70.2.158, P. 70.698, D. 72.5.261] — Trib. Seine, 21 août 1852, Baisieux, [D. 54.3.16]

2331. — La même difficulté se retrouve en ce qui concerne les frais postérieurs à la signification du jugement et qui sont des frais d'exécution, c'est-à-dire de commandement, de saisie, de vente (et d'emprisonnement, avant l'abolition de la contrainte par corps). — Bruxelles, 25 juin 1831, Vignot, [P. chr.]

2332. — A notre avis, et toujours en tant qu'accessoires de la condamnation, ils doivent rester à la charge de la partie condamnée; et c'est ainsi qu'il a été décidé que la condamnation aux dépens, prononcée contre l'appelant par l'arrêt qui confirme un jugement exécutoire par provision comprend, non seulement les frais de l'instance d'appel, mais encore ceux d'exécution provisoire du jugement, alors même que l'intimé n'aurait pas pris de conclusions formelles quant à ces frais. — Paris, 19 févr. 1864, Macors, [P. 64.1.134]

2333. — B. *La condamnation comprend le coût intégral des actes de procédure;* c'est-à-dire qu'elle comprend non seulement les émoluments de ceux qui ont fait les actes de procédure, mais aussi les déboursés faits par eux.

2334. — *a*) Elle comprend les émoluments de ceux qui ont fait les actes nécessités par la procédure. Ces émoluments sont ceux que nous avons indiqués ci-dessus, n. 271 et s.

2335. — Par exception cependant, certains émoluments doivent rester à la charge de la partie gagnante, sans qu'elle puisse s'en faire rembourser par la partie condamnée aux dépens. Ce sont : 1° les vacations des avoués au rapport des experts : les vacations ne peuvent être répétées que contre la partie qui a requis le ministère de l'avoué, sans pouvoir entrer en taxe (1er Décr. 16 févr. 1807, art. 92, § 12). Il n'en est pas de même en ce qui concerne les vacations à l'enquête (art. 92, § 10). Sans doute, puisque les parties peuvent également assister seules aux enquêtes, sans se faire accompagner d'un avoué, il semblerait qu'elles dussent supporter personnellement les honoraires de ceux dont elles requièrent le ministère; mais le § 10 de l'art. 92 qui fixe le montant de leurs vacations, n'ajoute pas, comme le § 12, s'ils *en sont expressément requis par leurs parties, pour ne les répéter que contre elles sans qu'elles puissent entrer en taxe;* elles doivent donc être comprises dans les dépens adjugés contre la partie condamnée. — Boucher d'Argis, v° *Enquête*, n. 2, p. 248.

2336. — 2° Les vacations des avoués au partage devant le notaire (mais non celles devant le juge-commissaire) : les vacations, dit l'art. 92, § 37, n'entreront point en frais de partage; elles ne pourront être répétées que contre la partie qui aura requis l'assistance de l'avoué.

2337. — 3° Par exception, également, l'art. 281, C. proc. civ., dispose que la partie qui aura fait entendre plus de cinq témoins sur un même fait, ne pourra répéter les frais des autres dépositions. Jugé, à cet égard, que la demande tendant à faire rejeter de la taxe le coût des dépositions des témoins dépassant le nombre de cinq ne peut être formée dans le cours de l'instance ouverte sur l'enquête; elle ne peut être appréciée que par le juge taxateur après la clôture de l'instance. — Rennes, 9 avr. 1851, Aignard, [S. 52.2.261, P. 51.2.281, D. 52.5.235]

2338. — *b*) La condamnation aux dépens embrasse pareillement le montant des déboursés faits par ceux qui font la procédure (V. *suprà*, n. 253 et s.) : ainsi le décide à plusieurs reprises, comme nous l'avons dit, le 1er décret du 16 févr. 1807 (art. 67 et 151, § 3).

2339. — C'est ainsi qu'il a été jugé que dans les localités où l'usage s'est conservé d'enfermer les pièces de procédure dans un sac, le coût de cet acte (0 fr. 50), qui est un déboursé fait par l'avoué, est compris dans le montant des dépens. — Cass., 6 mai 1867, Chédot, [S. 68.1.243, P. 68.613, D. 68.1.173] — Caen, 14 avr. 1866, Chédot, [S. 66.2.321, P. 66.1126, D. 68.1.173]

2340. — Une solution analogue doit être donnée, en principe, nous semble-t-il, en ce qui concerne les frais d'envoi et de renvoi des exploits d'huissier. Le contraire a cependant été soutenu, et des auteurs ont prétendu que, si, à la vérité, l'huissier peut réclamer ces frais à son client, celui-ci ne peut les comprendre dans les dépens et s'en faire rembourser par la partie condamnée aux dépens. — Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 1, p. 120, n. 57; Sudraud-Desisles, p. 158, n. 516.

2341. — Quant à M. Boucher d'Argis (v° *Exploit*, p. 271), il fait une distinction : s'agit-il d'actes extrajudiciaires et signifiés avant tout procès, par exemple une mise en demeure, un commandement, une assignation, etc.? les frais d'envoi et de renvoi de ces actes doivent être supportés par la partie à laquelle ils sont notifiés. En effet, aux termes de l'art. 1247, C.

civ., le paiement doit être effectué au domicile du débiteur ; c'est donc là qu'il doit être mis en demeure de payer, ou qu'il doit être exécuté s'il ne paie pas, et de là il suit que c'est au créancier à payer les frais d'envoi et de renvoi des actes pour lesquels il réclame son paiement, de même qu'il paierait les frais de son voyage s'il allait le demander en personne. S'agit-il, au contraire, d'actes signifiés dans le cours de l'instance et pour l'instruction du procès, comme, par exemple, une assignation à témoins, une signification de jugement interlocutoire ou préparatoire, etc.? les frais d'envoi et de renvoi de ces actes doivent être supportés par le débiteur qui succombe, parce qu'ils font partie des frais de l'instance et qu'ils ont été nécessités par sa mauvaise contestation. S'agit-il, enfin, des frais d'envoi et de renvoi de l'acte de signification du jugement définitif? ils sont également à la charge du débiteur comme étant l'accessoire de cette signification. — En ce sens, Chauveau et Godoffre, n. 843.

2342. — De même, les droits payés au Trésor, droits de timbre ou d'enregistrement, à l'occasion de la procédure, font de droit partie des dépens. Il en est ainsi, non seulement en ce qui concerne les actes de procédure proprement dits, mais aussi en ce qui concerne le jugement lui-même; la partie condamnée aux dépens doit, en particulier, les droits d'enregistrement qui sont perçus sur les chefs de disposition ou de condamnation que le jugement lui-même contient envers la partie qui succombe, ce jugement se trouvant ainsi la cause génératrice de la perception. — Garsonnet, t. 3, § 496, p. 361; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 274; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 87; Bioche, v° *Dépens*, n. 26.

2343. — Jugé spécialement, en ce sens, que la condamnation aux dépens prononcée dans les termes généraux de l'art. 130 ne comprend pas seulement le coût des actes de procédure que la loi prescrit ou autorise pour l'instruction et la décision de la cause; qu'elle comprend aussi les droits d'enregistrement qui sont perçus sur les chefs de dispositions ou de condamnations que le jugement lui-même contient envers la partie qui succombe; qu'il en est ainsi, notamment, des droits proportionnels perçus en vertu de l'art. 12, L. 27 vent. an IX, sur le jugement qui prononce, contre l'acquéreur qui est entré en possession, la résolution d'une vente d'immeubles pour défaut de paiement du prix; que la perception de ces droits est, en effet, la suite immédiate et nécessaire de la condamnation prononcée contre l'acquéreur au chef du jugement qui déclare la vente résolue et reconnaît au vendeur le droit de reprendre la possession et la propriété de la chose. — Cass., 20 avr. 1869, Lagoux, [S. 71.1.72, P. 71.198, D. 69.1.340] ; — 14 févr. 1887, de la Berthelière, [S. 87.1.64, P. 87.1.138, D. 88.1.31] ; — 20 avr. 1895, Zschokke, [S. et P. 95.1.407, D. 95.1.415] — Rouen, 13 août 1869, Bouvet, [S. 70.2.158, P. 70.698, D. 74.5.280]

2344. — Encore faut-il que les droits d'enregistrement perçus sur le jugement dont la partie est condamnée à payer les dépens soient la conséquence des faits en raison desquels est prononcée cette condamnation aux dépens. C'est ainsi que, dans les frais d'un jugement par défaut mis à la charge du défaillant par le jugement contradictoire rendu sur son opposition, on ne doit pas comprendre le droit proportionnel d'enregistrement perçu sur le jugement par défaut. — Cass., 13 déc. 1880, Loubers, [S. 81.1.301, P. 81.1.742, D. 81.1.162]

2345. — Si, en effet, le défaillant qui, sur son opposition, fait réformer le jugement rendu contre lui, peut être condamné aux frais de l'instance terminée par le jugement par défaut, cette condamnation n'a d'autre raison d'être que le punir de sa négligence qui a occasionné ces frais (V. *supra*, n. 2185). Mais, dans ce cas, il va de soi qu'on ne doit mettre à sa charge que ceux qui sont la conséquence nécessaire de son inaction. Or, les droits d'enregistrement qui sont perçus sur le défaut, ne sont pas la suite de ce défaut, puisqu'ils auraient été perçus même dans le cas où le jugement aurait été contradictoire; ils sont la suite du litige lui-même. Perçus lors du jugement par défaut, ils ne le sont pas une seconde fois après le jugement contradictoire, et ils viennent en déduction de ce qui aurait été perçu sur le défaut. Donc, ces frais n'étant pas la conséquence du défaut et de la faute du défaillant, ne doivent pas rester à sa charge. Il ne serait pas juste que l'adversaire du défaillant souffrît par suite du défaut en évitant de payer des droits qui lui incombent, non à cause du défaut, mais par le fait même du litige.

2346. — En tous cas, la condamnation aux dépens ne comprend que les droits simples. Les amendes encourues pour contraventions aux lois fiscales ou autres, comme les dues à la rédaction des actes de procédure, restent à la charge des contrevenants. — Bioche, v° *Dépens*, n. 30; Garsonnet, t. 3, § 496, n. 361, note *b*.

2347. — Il faut décider de même pour les droits dus encourus par suite d'enregistrement tardif du jugement : si l'on admet, avec l'opinion générale, que c'est à la partie gagnante qu'il incombe de faire enregistrer le jugement (V. *supra*, n. 82), le retard apporté par cette partie à accomplir cette formalité est une faute personnelle dont elle doit seule supporter les conséquences sans recours contre la partie perdante; ces droits doivent donc rester à sa charge exclusive. — Rousseau et Laisney, v° *Enregistrement*, p. 229; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 93; Garsonnet, t. 3, § 496, p. 361, note 9; Bioche, v° *Dépens*, n. 28. — *Contrà*, Rivoire, v° *Enregistrement*, n. 3.

2348. — Jugé notamment en ce sens que, si la partie qui a obtenu le jugement laisse encourir le double droit, elle doit le supporter personnellement et n'a de recours que pour le droit simple contre la partie condamnée. — Cass., 30 avr. 1833, Cécile, [S. 33.1.370, P. chr.]

2349. — ... Que l'arrêt qui condamne une partie aux dépens d'appel et à ceux de première instance, ne comprend pas nécessairement le double droit perçu par la régie à raison de l'enregistrement tardif du jugement rendu au profit de la partie adverse, alors d'ailleurs qu'aucune contestation ne s'était élevée sur ce point. — Cass., 25 mai 1840, Ville du Havre, [S. 40.1.695, P. 40.2.419]

2350. — II. *Coût des voyages faits par la partie gagnante.* — A raison d'une controverse très-vive que nous exposerons bientôt (V. *infrà*, n. 2384 et s.), il y a lieu de distinguer, à cet égard, entre les matières ordinaires et les matières sommaires, ces dernières comprenant, on le sait, les matières commerciales qui toutes sont sommaires.

2351. — A. *Matières ordinaires.* — L'art. 146, 1er Décr. 16 févr. 1807, leur est certainement applicable, puisqu'il fait partie du chapitre « *Des matières ordinaires* »; il est ainsi conçu : « Art. 146, § 1. Lorsque les parties feront un voyage et qu'elles se seront présentées au greffe assistées de leur avoué pour y affirmer que le voyage a été fait dans la seule vue du procès, il leur sera alloué, quels que soient leur état et leur profession, pour frais de voyage, séjour et retour, 3 fr. par chaque myriamètre de distance entre le domicile et le tribunal où le procès sera pendant, et à l'avoué pour vacation au greffe, à Paris 1 fr. 50, dans le ressort 1 fr. 15. — § 2. Il ne sera passé en taxe qu'un seul voyage en première instance, et un seul en cause d'appel. La taxe pour la partie sera la même en l'un et l'autre cas. — § 3. Cependant, si la comparution d'une partie avait été ordonnée par jugement, et qu'en définitive les dépens lui fussent adjugés, il lui sera alloué pour cet objet une taxe égale à celle d'un témoin ». De ce texte, il résulte que deux sortes de voyages doivent être distingués : *a*) les voyages volontaires; *b*) les voyages forcés.

2352. — *a*) *Voyages volontaires.* — Les voyages volontaires sont, tout naturellement, ceux que la partie fait d'elle-même sans y être contrainte pour obéir à la justice. C'est à eux que s'appliquent les deux premiers paragraphes de l'art. 146. Ces deux paragraphes soulèvent deux sortes de questions : 1° dans quels cas la partie qui a fait un voyage volontaire a-t-elle droit à une indemnité; 2° comment se calcule cette indemnité.

2353. — Dans quels cas la partie qui a fait un voyage volontaire, a-t-elle droit à une indemnité à raison de ce voyage? Les cinq règles suivantes permettent de répondre à cette question :

2354. — 1° Il faut que le voyage ait été fait par la partie elle-même, car c'est seulement le cas que prévoit textuellement l'art. 146. — Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 1, p. 130; Dalloz, v° *Voyage*, p. 703; Sachet-Dasseles, p. 482, n. 1121.

2355. — 2° De là les conséquences suivantes : l'indemnité n'est pas due lorsque le voyage a été fait par un mandataire. — Bordeaux, 18 janv. 1844, Pouvet, [S. 44.2.479, P. 44.1.162, D. 45.4.295] — 26 août 1856, Dupin, [S. 56.2.614, P. 57.1.174, D. 56.1.23]

2356. — Si on peut que les [illegible] pour [illegible] sur la [illegible] [illegible] Avril [illegible] sur [illegible] indépendant de [illegible] circonstance, c'est la [illegible] qui est la véritable partie et non le

mari. — Chauveau, t. 1, p. 130; Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 703. — *Contra*, Rivoire, n. 5.

2357. — Il en serait autrement si elle était mineure, parce qu'en sa qualité de curateur de cette dernière, il serait réellement partie. — Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 703; Chauveau et Godoffre, n. 885; Bonnesœur, p. 207, 5e quest.

2358. — L'héritier d'une partie décédée au cours de l'instance ne peut réclamer l'indemnité de voyage qu'autant qu'il a repris l'instance, parce que, jusque-là, il n'est pas partie dans la cause, quel que soit l'intérêt qu'il puisse y avoir. — Amiens, 29 nov. 1855, Debary, [S. 56.2.87, P. 56.2.492, D. 56.2.246]

2359. — 2° Le voyage doit avoir été fait dans la seule vue du procès. Tels sont les termes mêmes dont s'est servi l'art. 146; et, par suite, il y aurait lieu de rejeter de la taxe les frais d'un voyage qu'une partie aurait fait soit exclusivement en vue d'un autre but, soit en même temps, pour d'autres motifs. — Boucher d'Argis, v° *Voyage*, n. 703. — V. cep. Cass., 26 juill. 1852, Fumouze, [S. 52.1.623, P. 53.1.126, D. 52.1.298] — Paris, 16 mars 1880, Hesse, [S. 80.2.313, P. 80.1206, D. 80.2.185]

2360. — 3° La partie qui a fait le voyage doit se transporter au greffe assistée de son avoué et affirmer que le voyage a été fait dans la seule vue du procès (art. 146). Cette formalité, à raison de laquelle il est alloué une vacation à l'avoué (V. *supra*, n. 644), ne peut être en aucune façon suppléée; mais pas n'est besoin aujourd'hui, comme sous l'empire de l'art. 14 de l'ordonnance de 1667, que l'acte de voyage soit signifié à avoué, aussitôt qu'il est passé; il suffit d'en justifier au taxateur par la remise de l'expédition. — Boucher d'Argis, v° *Voyage*, n. 2, p. 706. — V. *suprà*, v° *Acte de voyage*.

2361. — Cette affirmation que le voyage a été fait dans la seule vue du procès, est présumée sincère; sans doute, la fausseté peut en être établie; mais encore faudrait-il en faire la preuve; de simples présomptions ne suffiraient pas. — Paris, 16 mars 1880, précité.

2362. — 4° Le voyage doit avoir lieu avant le jugement : « Le procès étant terminé, dit M. Boucher d'Argis (v° *Voyage*, p. 703), quand le jugement est rendu, il est évident que les frais de voyage ne sont dus qu'autant que ce voyage a eu lieu avant le jugement, et qu'à l'égard de celui qui serait fait après, il ne pourrait être passé en taxe, lors même qu'il aurait pour but de s'entendre avec l'avoué sur les mesures à prendre pour son exécution ». — Rousseau et Laisney, v° *Voyage des parties*, n. 9; Bonnesœur, p. 208, quest. 9. — *Contrà*, Rivoire, n. 4.

2363. — Mais pas n'est besoin, comme l'enseigne Denisart (v[is] *Voyage et Séjour*), que le voyage ait eu lieu à une époque où la cause était en état d'être jugée. Si, en général, les plaideurs ne se déplacent que pour assister au jugement du procès, le tarif n'interdit point à la partie qui a donné une assignation ou qui a été assignée, le droit qui lui appartient incontestablement d'apporter elle-même son assignation à son avoué et de lui donner, de vive voix, les renseignements dont il a besoin pour la défendre. Or, un pareil voyage étant tout aussi bien fait dans la vue du procès que celui qui a lieu pour assister au jugement, il paraît difficile de ne pas l'allouer en taxe, à la condition toutefois que si elle en fait un second lors du jugement, celui-ci ne sera point alloué. — Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 704.

2364. — 5° Il n'est dû qu'un seul voyage volontaire en première instance et un seul en cour d'appel. Il a même été soutenu qu'il n'en était point dû dans le cas où la partie aurait fait un voyage forcé, préalablement au voyage volontaire. En effet, a-t-on dit, l'art. 146 n'accorde d'indemnité que pour un seul déplacement effectué en vue d'un procès et affirmé par elle au greffe; si, par exception à cette règle écrite dans les deux premiers alinéas de cet article, le troisième paragraphe lui alloue, à l'occasion de sa comparution ordonnée par jugement, une deuxième taxe égale à celle d'un témoin, cette attribution n'a lieu qu'autant que le voyage forcé est postérieur au voyage volontaire; car, lorsque la comparution personnelle prescrite par justice a précédé tout autre transport de la partie, celle-ci doit s'imputer de ne pas avoir profité de son voyage pour donner à son avoué tous les renseignements dont il avait besoin pour sa défense. — Bordeaux, 23 août 1865, Tabouis, [S. 66.2.226, P. 66.846] — *Sic*, Rivoire, p. 565; Bonnesœur, p. 209, quest. 11.

2365. — Cette opinion est combattue par M. Boucher d'Argis (v° *Voyage*, p. 707), par les motifs : 1° que des événements ultérieurs, même le désir d'assister au jugement, ont pu rendre le second voyage nécessaire; 2° que la défense d'allouer plus d'un voyage ne concerne que les voyages volontaires, parce qu'on n'a pas voulu que la partie pût grever son adversaire de tous les voyages, même non indispensables, qu'il lui plairait de faire; 3° que de même qu'on ne peut refuser à la partie l'indemnité du voyage forcé qu'elle a fait, quoiqu'il ait lieu après un premier voyage volontaire, de même, on ne peut lui refuser celle du voyage volontaire quoiqu'il ait été fait après le voyage forcé; 4° enfin qu'on ne peut créer une exception que les rédacteurs du tarif n'ont pas cru devoir faire.

2366. — Que décider lorsqu'un procès intéresse plusieurs personnes? Faut-il passer en taxe autant de voyages qu'il y a de parties? L'affirmative n'est pas douteuse lorsqu'elles ont des intérêts distincts. Il y a controverse, au contraire, pour le cas où elles ont le même intérêt. Nous croyons que, même alors, chacune d'elles a droit à l'acte de voyage, parce qu'elles ne se représentent pas mutuellement, et que cette communauté d'intérêts ne leur ôte pas le droit de se défendre individuellement; d'où il suit qu'elles ont toutes le droit d'assister au jugement des procès, et que, par suite, chacune d'elles a droit à un acte de voyage. — Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 703. — V. *suprà*, v° *Acte de voyage*, n. 11.

2367. — Comment se calcule l'indemnité de voyage? Cette indemnité est la même pour toutes les parties, quels que soient leur état et leur profession; elle est aussi la même en première instance et à la cour (art. 146).

2368. — Cette indemnité est de 3 fr. par chaque myriamètre. L'art. 146 dit formellement que la distance se calcule à compter du domicile de la partie. Et, de là, ont été tirées les trois conséquences suivantes qui, il est vrai, sont toutes trois contestées : 1° même si, au moment où la nécessité du voyage se fait sentir, la partie réside dans un lieu autre que son domicile, c'est à compter de ce domicile, et non de sa résidence, que la distance doit être calculée. — Bonnesœur, p. 208, quest. 7.

2369. — L'opinion contraire paraît cependant plus généralement admise et cela, pour des raisons d'équité : l'indemnité de voyage n'étant, en réalité, qu'un remboursement, il faut qu'elle soit du montant de la somme dépensée pour le voyage; il y aurait une injustice égale à accorder plus ou moins que la distance réellement franchie. — Chauveau et Godoffre, n. 894; Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 704; Rousseau et Laisney, v° *Voyage des parties*, n. 11.

2370. — 2° L'étranger qui plaide en France a droit à une indemnité calculée non pas seulement à raison de la frontière française, mais en raison de son domicile; car l'art. 146 est général dans ses termes et ne fait aucune distinction entre les Français et les étrangers. — Lyon, 12 août 1824, N..., [S. et P. chr.] — Trib. Boulogne-sur-Mer, 7 juill. 1854, Lalouette, [D. 80.2.186] — Paris, 17 août 1866, Candelot, [S. 67.2.116, P. 67.550, D. 68.2.183]; — 16 mars 1880, Hesse, [S. 80.2.313, P. 80.1206, D. 80.2.185] — *Sic*, Rivoire, p. 564, n. 7; Chauveau et Godoffre, n. 895.

2371. — De nombreux auteurs et arrêts soutiennent, au contraire, que la distance doit seulement être calculée à raison de la frontière française. Sans doute, disent-ils, cet article est général; mais si général qu'il soit, il n'est exécutoire qu'en France, et, par suite, l'étranger ne peut en réclamer le bénéfice qu'à compter de son entrée sur le territoire français. C'est, d'ailleurs, ce qu'on décidait déjà, et par les mêmes motifs, sous l'empire de l'ordonnance de 1667; et comme à cette époque chaque province avait ses coutumes et ses statuts particuliers qui n'avaient force de loi que dans l'étendue de la province, on ne commençait même à calculer la distance parcourue qu'à partir de la frontière de cette province. — Orléans, 22 janv. 1850, Jarjenska, [S. 51.2.480, P. 51.1.224, D. 51.2.73] — Bordeaux, 28 août 1855, Collins, [S. 56.2.156, P. 57.1.171]; — 26 août 1856, Dwigt, [S. 56.2.611, P. 57.1.171, D. 57.2.8] — Trib. Bordeaux, 15 mai 1867, Gontié, [S. 67.2.198, P. 67.716, D. 67.3.46] — *Sic*, Jousse, *Commentaire de l'ordonnance de 1667*, t. 2, p. 545; Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 705; Bonnesœur, p. 207, 4e quest.; Calmettes, p. 12, 4e quest.; Rousseau et Laisney, v° *Voyage*, n. 12; Dutruc, *Bull. de la taxe*, 1re ann., p. 3 et 27; Bioche, v° *Dépens*, n. 15.

2372. — M. Boucher d'Argis (v° *Voyage*, p. 705) enseigne même que cette dernière décision doit être appliquée au Français en pays étranger, parce que, pour lui comme pour l'étranger,

a loi française ne commence à être exécutoire qu'à partir de la frontière.

2373. — De même, et à plus forte raison, lorsque le domicile de la partie est situé dans une colonie française, c'est à compter de ce domicile, et non pas seulement à compter de l'entrée sur le territoire français, que doit être calculée l'indemnité. — Agen, 23 janv. 1867, de Cormillon, [S. 68.2.148, P. 68.683, D. 68.5.242

2374. — Le contraire a cependant été jugé, par ce motif qu'en édictant l'art. 146 du tarif, le législateur a eu seulement pour objet, ainsi que l'indique la base d'évaluation par lui adoptée, les débours de voyage qui s'accomplissent sur le territoire français. — Aix, 16 févr. 1865, Collin, [S. 66.2.125, P. 66.480]

2375. — 3° La distance doit être mesurée sur la voie de communication la plus directe et la plus courte, sans avoir égard au mode de transport et à la direction qu'il a plu à la partie d'adopter. — Bordeaux, 26 août 1856, précité. — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 704. — Tout en acceptant cette solution en principe, MM. Chauveau et Godoffre (n. 896) pensent qu'on devrait calculer la distance d'après le chemin de fer suivi comme le plus direct, et non d'après les routes à relais de postes, bien que celles-ci fussent plus courtes.

2376. — Les 3 fr. par myriamètre comprennent les frais de séjour; il ne peut donc, sous aucun prétexte, être accordé de frais de résidence. — Rennes, 28 août 1810, Bontens, S. et P. chr. — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 703; Chauveau et Godoffre, n. 892; Rousseau et Laisney, v° *Voyage*, n. 9. — V. Trib. Bordeaux, 15 mai 1867, Gontié, [S. 67.2.198, P. 67.716, D. 67.3.46]

2377. — L'indemnité ne doit pas être doublée à raison du retour; car elle n'est allouée que pour les myriamètres parcourus, depuis le domicile jusqu'au lieu où siège le tribunal; l'art. 146 dit, d'ailleurs, en bloc : voyage, séjour et *retour*. — Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 704; Calmettes, p. 12, 4e quest.; Fons, p. 261; Rivoire, p. 564, n. 8; Rousseau et Laisney, v° *Voyage des parties*, n. 9. — *Contra*, Vervoort, p. 184; Chauveau et Godoffre, n. 893.

2378. — b) *Voyages forcés.* — On entend par voyages forcés ceux que la partie est obligée de faire lorsqu'elle est appelée en justice, soit pour être entendue en personne à l'audience (C. proc. civ., art. 119), soit pour prêter serment (art. 121), soit pour subir un interrogatoire sur faits et articles (art. 329).

2379. — L'indemnité due en raison d'un voyage forcé est allouée à la partie, sans autre condition que celle du voyage effectué. Notamment, l'affirmation n'est pas nécessaire en cas de voyage forcé; il faudrait même considérer comme frustratoires les frais qu'elle occasionnerait si on croyait devoir la faire. — Bordeaux, 23 août 1865, Tabouis, [S. 69.2.226, P. 66.846] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 707; Chauveau et Godoffre, n. 898. — Cass., 26 juill. 1852, Fumouze, [S. 52.1.623, P. 53.1.126, D. 52.1.298

2380. — De même, le voyage forcé est alloué dans tous les cas, soit qu'il ait été le seul voyage accompli, soit qu'il n'ait été fait qu'après un voyage volontaire.

2381. — Il est alloué, à titre d'indemnité de voyage forcé, dit l'art. 146, « une taxe égale à celle d'un témoin ». De ces expressions, des auteurs ont conclu que la partie, au cas de voyage forcé, n'avait pas droit aux frais de transport comme un témoin, mais seulement à une taxe égale à celle d'un témoin. — Carré, p. 74.

2382. — D'autres, dont l'opinion nous paraît préférable, estiment, au contraire, que, puisque la partie est assimilée par l'art. 146 à un témoin, elle doit être traitée de même, et, par suite, avoir droit non seulement à la taxe, mais encore aux frais de transport dans les cas où un témoin y aurait droit lui-même. — Chauveau et Godoffre, n. 897; Boucher d'Argis, v° *Voyage*, n. 4, p. 707.

2383. — B. *Matières sommaires.* — La difficulté qui se pose en ce qui concerne les matières sommaires, est de savoir si l'art. 146 que nous venons d'étudier leur est applicable : il faut, pour la résoudre, distinguer entre les matières civiles et les matières commerciales.

2384. — a) *Matières civiles.* — Suivant un premier système, l'art. 146 leur serait applicable. En effet, dit-on, cet article est conçu dans les termes les plus généraux, et son texte n'autorise point à établir la distinction entre les matières sommaires et les matières ordinaires; les différences établies par le tarif entre ces deux catégories d'affaires ne sont relatives qu'aux honoraires de la procédure, lesquels sont fixés à raison de la nature des affaires; mais les mêmes motifs n'autorisent point à supprimer une allocation accordée à la partie elle-même à titre d'indemnité pour une dépense qui est indépendante de la procédure. Vainement objecterait-on la place qu'occupe l'art. 146 dans le tarif : s'il est inscrit à la suite du tarif des affaires ordinaires, il n'en résulte pas qu'il soit inapplicable aux affaires sommaires, puisque celles-ci sont réglées par le chapitre précédent auquel peuvent, dès lors, s'appliquer toutes dispositions ultérieures n'ayant point un sens exclusif. Seule la vacation de l'affirmation doit être refusée par application de l'art. 67, § 19; mais la partie, elle, garde son droit à l'allocation. — *Sic*, Bourges, 30 août 1827, Delante, [S. et P. chr.] — Orléans, 2 août 1829, Bérard, [S. 44.2.469, P. 44.2.428] — Nancy, 1er juill. 1846, Bloux, [S. 56.2.609, P. 56.2.20, D. 57.2.8] — Paris, 17 août 1866, Candelot, [S. 67.2.116, P. 67.[illegible], D. 68.2.164] ; — 16 mars 1880, Hesse, [S. 80.2.214, P. 80.2.184, D. 80.2.185] — Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 705; Rousseau et Laisney, p. 208, quest. 9; Chauveau et Godoffre, n. 2164; Carré, p. 46; Rivoire, p. 328 et 565; Rousseau et Laisney, v° *Voyage des parties*, n. 14; Bioche, v° *Voyage*, n. 41; Hélie, *Bull. de la cour*, 1re année, p. 3 et 27; Fons, p. 266.

2385. — Un second système déclare, au contraire, l'art. 146 complètement inapplicable aux matières sommaires, attendu que cet article se trouve compris au chapitre des matières ordinaires et qu'aucune disposition formelle n'a été édictée par le législateur pour les matières sommaires. On ne comprendrait pas d'ailleurs que cet article pût être appliqué pour partie, c'est-à-dire quant aux déboursés, et dût être mis à l'écart pour partie, c'est-à-dire quant à la vacation. Sans doute, en matière sommaire comme en matière ordinaire, la présence de la partie peut être utile à sa défense; mais, avant tout le législateur a tenu à ce que les affaires sommaires fussent jugées avec le plus d'économie possible, et que le plaideur qui succombe n'eût à supporter principalement et presque exclusivement que les frais de l'arrêt qui statue sur le différend. — Cass., 28 janv. 1868, Vargnes, [S. 68.1.52, P. 68.119, D. 68.1.62]; — 2 août 1882, Hesse, [S. 82.1.402, P. 82.1.1009, D. 83.1.477]; — 14 déc. 1887, Chappellier, [S. 87.1.477, P. 87.1.1169, D. 88.1.150] — Montpellier, 19 août 1844, Aroles, [D. 45.4.292] — Amiens, 30 avr. 1864, Caurel, [S. 64.2.155, P. 64.844, D. 64.5.199] — Trib. Bordeaux, 15 mai 1867, précité. — *Sic*, Calmètes, p. 9, n. 11.

2386. — Mais, à leur tour, les partisans de cette seconde opinion se divisent. En effet, les uns, tout en refusant à la partie le bénéfice de l'art. 146, lui accordent néanmoins le remboursement de ses dépenses par application de l'art. 67, § 19, aux termes duquel, même en matière sommaire, elles doivent toujours entrer en taxe. Seulement, ces déboursés de voyage, au lieu d'être fixés à forfait comme dans le cas de l'art. 146, sont déterminés, dans chaque espèce, par le juge qui les réduit ou augmente, d'après les renseignements à lui fournis. — Cass., 28 janv. 1868, précité; — 2 août 1882, précité; — 14 déc. 1887, précité. — Amiens, 30 avr. 1864, précité. — Trib. Bordeaux, 15 mai 1867, précité.

2387. — Les autres, au contraire, n'allouent absolument aucun frais de voyage. Il n'y a pas à s'arrêter ici à l'idée d'avoir pour allouer à la partie le droit à ses déboursés [illegible] lorsque ces paragraphes ordonne qu'il sera, en outre, alloué les simples déboursés, ces mots ne peuvent s'entendre que des déboursés qu'expose l'indemnité ministérielle, et non de ceux que reçoit la partie. — Montpellier, 19 août 1844, précité.

2388. — Enfin un troisième distingue : il applique l'art. 146 en cas de voyage forcé, il ne l'applique pas, au contraire, dans le cas de voyage volontaire. — Sudraud-Desisles, p. 374.

2389. — b) *Matières commerciales.* — Les mêmes deux systèmes se sont produits. Au moins à ceux que nous venons d'exposer pour les matières civiles. Suivant un certain nombre d'auteurs, l'art. 146 serait applicable aux matières commerciales tout comme aux matières civiles sommaires. En vérité, les termes de doubler sont les mêmes pour toutes les affaires sommaires, qu'elles soient civiles ou commerciales; on ne peut [illegible] qu'art. 146 doive pouvoir être appliqué dans le cas où la partie commerciale est partie devant la cour d'appel, où le [illegible] tribunal de réduire les premiers [illegible] devant les juges du second degré. Enfin, si l'assignation [illegible] est [illegible] on devrait non seulement [illegible] que la partie en soit dépensée devant le tribunal de commerce où la [illegible]

tère des avoués n'est pas admis. — Rivoire, p. 550, n. 8; Bonnesœur, p. 209, 13e question. — V. les arrêts cités *suprà*, n. 2384.

2390. — Il n'y a pas lieu de faire d'acte de voyage au greffe du tribunal de commerce; par suite, celui qui aurait été fait ne peut donner lieu, en faveur du greffier, aux honoraires accordés au greffier du tribunal civil en matière ordinaire. — Cass., 28 janv. 1868, précité.

2391. — Dans un second système, l'art. 146 serait complètement inapplicable aux matières commerciales sommaires. Outre les raisons indiquées (*suprà*, n. 2385), on ajoute, en faveur de ce second système, que le tarif concerne exclusivement les affaires civiles, et que l'obligation imposée par l'art. 146 à la partie qui a fait le voyage, de l'affirmer au greffe avec l'assistance de son avoué, ne pourrait être exécutée devant les tribunaux de commerce, où il n'y a pas d'avoué (Boucher d'Argis, v° *Voyage*, p. 708; Rousseau et Laisney, v° *Voyage*, n. 14, et les autorités citées, n. 2385). Mais la partie n'a-t-elle pas, tout au moins, droit au remboursement de ses déboursés effectifs? — V. à cet égard *infrà*, n. 2386.

2392. — Un troisième système distingue comme pour les affaires civiles (V. *infrà*, n. 2388) : il n'accorde les frais de voyage qu'autant que la comparution a été ordonnée par le tribunal. — Sudraud-Desisles, p. 373; Chauveau et Godoffre, n. 2277.

2° *Frais non compris dans la condamnation aux dépens.*

2393. — Les frais qui ne sont pas compris dans la condamnation aux dépens sont tous ceux, avons-nous dit, qui ne sont pas alloués par les tarifs; le principe est qu'ils restent, dans tous les cas, à la charge de la partie qui les a faits, même si l'adversaire est condamné aux dépens : nous allons faire l'application de ce principe successivement aux sommes versées par les parties à titre d'honoraires, et à celles versées par elles à titre de déboursés.

2394. — I. *Sommes versées par les parties à titre d'honoraires.* — Sur ce point, il ne semble guère y avoir de difficulté; l'accord paraît fait, sauf exception, entre auteurs et arrêts, pour décider que les sommes, dès qu'elles ne sont pas prévues par les tarifs, ne sont pas comprises dans les dépens.

2395. — Ainsi en est-il notamment pour les honoraires des avocats autres que ceux alloués par les tarifs, que ces honoraires soient d'ailleurs payés à titre de plaidoirie ou à titre de consultation. — Rodière, t. 1, p. 277; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 80, 95.

2396. — Il en est ainsi même dans le cas où la partie qui a payé les honoraires de consultation est une personne morale que sa seule qualité oblige à plus de prudence et de réserve; les honoraires doivent rester à sa charge personnelle, encore qu'elle triomphe. — Cass., 17 févr. 1840, Comm. de Lasserre, [S. 40.1.823, P. 40.1.731] — Grenoble, 18 déc. 1811, N..., [P. chr.]

2397. — Jugé cependant, en sens contraire, qu'une commune qui, pour défendre à une action dirigée contre elle, a pris une consultation d'avocat, peut répéter, contre le demandeur dont l'action a été rejetée, les honoraires de cette consultation. — Toulouse, 1er août 1838, Préfet de la Haute-Garonne, [P. 39.1.140]

2398. — Décidé également que, bien qu'en principe les honoraires de consultation ne soient pas compris dans les dépens, il en est autrement lorsque c'est le conseil de préfecture qui, préalablement à l'autorisation de plaider qui lui était demandée par une commune, a exigé la production d'une consultation d'avocats. — Grenoble, 29 janv. 1841, Berrenger, [S. 42.2.1, P. 42.1.71]

2399. — Les honoraires payés aux officiers ministériels (avoués, hussiers, etc.), en dehors des émoluments tarifés, ne sont par non plus à la charge de la partie condamnée.

2400. — Et même, dans les affaires qui intéressent le gouvernement et dans lesquelles le ministère des avoués n'est pas nécessaire, les parties ne peuvent, quand l'administration succombe, se faire allouer les frais tarifés au profit des avoués (Déc. min. Just. 26 nov. 1808). — Chauveau, *Suppl. alphab.*, v° *Frais et dépens*, n. 37.

2401. — Ainsi en matière d'enregistrement ou en matière de contributions indirectes, les honoraires des avoués demeurent à la charge personnelle de la partie qui a cru devoir en constituer, que ce soit la régie ou le particulier. Ils ne peuvent, en aucun cas, être répétés contre la partie qui succombe. — Cass., 26 mars 1827, Contrib. indir., [S. et P. chr.]

2402. — De même, les frais occasionnés par la constitution d'avoué du particulier ne peuvent être mis à titre de dommages-intérêts à la charge de la régie, alors qu'il n'est relevé aucune faute ayant entraîné un préjudice dont elle devrait la réparation. — Cass., 28 janv. 1880, Enreg., [S. 81.1.479, P. 81.1.217, D. 81.1.266]

2403. — Décidé encore que la régie de l'enregistrement qui succombe dans une instance ne peut être condamnée à d'autres frais que le coût du papier timbré et de signification du jugement. — Cass., 12 pluv. an II, Enreg., [S. et P. chr.]

2404. — Il en est de même des honoraires des *mandataires*, non officiers ministériels, dans tous les cas et sans distinction, puisque le ministère de ces mandataires n'est pas obligatoire. Ainsi en est-il notamment en ce qui concerne les agréés : leurs honoraires n'entrent jamais en taxe, puisque la partie n'est pas légalement obligée de recourir à eux. — Garsonnet, t. 3, § 496, p. 361, note 5; Bioche, v° *Agréé*, n. 21; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 3222.

2405. — Aux honoraires de ces mandataires, il paraît rationnel d'assimiler le coût de la procuration, dans les cas où la partie pouvait comparaître elle-même et n'était pas obligée de se faire représenter. L'autre partie ne doit pas souffrir de ce qu'un adversaire ne sait pas signer ou n'est pas sur les lieux, ou enfin n'a pas voulu comparaître en personne ou signer lui-même l'acte prescrit, parce que toutes ces circonstances sont indépendantes du procès. — Boucher d'Argis, v° *Procuration*, p. 458.

2406. — Par suite, il n'y a pas lieu de passer en taxe le pouvoir donné par une partie, même à un agréé, pour la représenter au tribunal de commerce. — Garsonnet, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.* — *Contrà*, Cass., 5 nov. 1835, Buffet, [S. 36.1.103, P. chr.] — Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 96.

2407. — Il en est de même en justice de paix : la partie qui se fait représenter, tout au moins à l'audience de compétence, supporte, sans répétition possible, les frais de procuration. — Boucher d'Argis, v° *Procuration*, p. 458. — En est-il de même à l'audience sur conciliation? L'affirmative est généralement enseignée. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 136; Bioche, *Dict. des juges de paix*, t. 1, p. 514; Sorel, sur Boucher d'Argis, p. 152, note *a*. — Pourtant, en raison de l'art. 13, C. proc. civ., qui permet aux parties de se faire représenter, en cas d'empêchement, par un fondé de pouvoir, MM. Chauveau et Godoffre (n. 760) font une distinction : ils admettent que les frais de procuration doivent passer en taxe, s'il existait pour la partie qui s'est fait représenter un empêchement légitime de comparution en personne; dans le cas contraire, ils laissent ces frais à sa charge.

2408. — II. *Sommes versées à titre de déboursés.* — Sur ce point, au contraire, existe une vive controverse. Il s'agit d'interpréter l'art. 151 du tarif aux termes duquel « le tarif ne comprend que l'émolument net des avoués et autres officiers; les déboursés seront payés en outre ». Un parti assez imposant dans la doctrine, ainsi que nous le verrons, considère que cet article donne le droit à la partie qui triomphe, de se faire rembourser tout ce qui a été payé par elle à titre de déboursés, qu'il s'agisse d'actes de procédure ou non. La jurisprudence, au contraire, a plutôt tendance à restreindre la portée de l'art. 151 aux déboursés de procédure; ce que cet article permet de passer en taxe, ce sont les déboursés faits à l'occasion des actes de procédure légalement accomplis; les autres déboursés doivent en être rejetés.

2409. — Pourtant, en ce qui concerne les faux frais, la plupart des auteurs semblent être d'avis que, conformément à cette dernière interprétation de l'art. 151, ils doivent rester à la charge de la partie pour le compte de qui ils ont été faits; c'est ainsi qu'on le décide généralement pour les frais de copie ou d'impression de mémoires, conclusions supplémentaires, frais de voyage autres que ceux passés en taxe, rémunération des dessinateurs, géomètres et architectes qui ont dessiné les objets ou dressé le plan des objets litigieux. — Colmar, 19 janv. 1869, Chapard, [S. 69.2.293, P. 69.1151] — *Sic*, Bioche, v° *Dépens*, n. 4; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 274; Rodière, t. 1, p. 277; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 80. — MM. Chauveau et Godoffre (n. 1119), enseignent cependant l'opinion contraire. — V. aussi Dutruc, *Suppl. aux lois de la procédure* de Carré et Chauveau, n. 12.

2410. — La difficulté commence quand il s'agit du coût des actes, titres et pièces qu'une partie produit à l'appui de sa de-

mande. Ceux qui sont d'avis que l'art. 151 s'applique exclusivement aux actes de procédure rejettent de la taxe le coût de ces titres et pièces qui sont étrangers à la procédure et les laissent au compte de la partie qui en a fait la dépense. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 274.

2411. — Jugé, en ce sens, qu'en principe tout demandeur est obligé de produire à ses frais les titres ou actes sur lesquels il prétend établir ou soutenir sa demande; qu'il n'y a donc pas lieu de mettre le coût desdits actes à la charge des défendeurs qui n'ont été condamnés qu'aux frais de l'instance. — Orléans, 1er juin 1850, Ville de Tours, [S. 50.2.527, P. 50.1.500, D. 50.5.249]

2412. — ... Qu'aux termes de l'art. 754, C. proc. civ., le créancier est obligé de produire ses titres de créance pour obtenir collocation dans l'ordre; que les autres créanciers ont le droit d'exiger la communication de ces titres pour vérifier si la demande en collocation est fondée; que si le créancier produisant est obligé de faire des frais pour se procurer ses titres, il est de toute évidence que ces frais doivent rester à sa charge et non à la charge des autres créanciers qui ne peuvent pas être tenus d'admettre sa demande sans justification; qu'en conséquence, la condamnation aux dépens, prononcée contre les créanciers contredisants dans une instance d'ordre, ne comprend que les frais de procédure, et non le coût des actes que le créancier contesté a dû se procurer pour établir ses droits. — Bordeaux, 25 août 1846, Caisse hypothécaire, [S. 47.2.599, P. 48.2.229, D. 49.5.208]

2413. — Il n'en serait autrement que si la production des titres n'avait pas été spontanée. Dans le cas où elle aurait été ordonnée par un jugement préparatoire, les frais d'expédition du titre devraient, bien entendu, être compris dans les dépens, alors même que cette décision aurait été provoquée non par la partie succombante mais par son adversaire. — Cass., 8 janv. 1837, Comudel, [P. 37.2.2106]

2414. — Mais la majorité des auteurs enseignent, au contraire, que, même dans le cas de production spontanée, la condamnation aux dépens comprend le coût des titres qui ont été produits comme indispensables pour justifier la demande, car, disent-ils, la partie qui triomphe doit être remboursée de tous ses déboursés nécessaires. — Dutrue, v° *Frais et dépens*, p. 173, n. 11; Bioche, v° *Dépens*, n. 8; Fons, p. 50, n. 11; Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 1, n. 1119.

2415. — Jugé, en ce sens, dans une espèce où la partie gagnante avait levé l'expédition d'une décision du jury d'expropriation, que la condamnation aux dépens comprenait le coût de cette expédition, attendu que la production de la décision du jury était nécessaire pour constater le chiffre réel de l'indemnité accordée par le jury et déterminer la part d'indemnité réclamée par le demandeur. — Agen, 31 août 1871, Vve Brun, [S. 71.2.269, P. 71.851, D. 73.2.83]

2416. — Mais, où la question est de beaucoup plus discutée, c'est à l'égard des droits d'enregistrement qui sont perçus sur les actes produits au cours du procès par les parties à l'appui de leurs prétentions. Sans doute, il faut mettre à part le cas où il a été stipulé, dans l'acte, que les droits d'enregistrement auxquels il pourrait donner ouverture demeureront à la charge de celle des parties qui, par son fait, en aurait rendu l'enregistrement obligatoire. C'est là une convention licite entre les parties (V. *infrà*, v° *Enregistrement*) et qui, comme telle, devrait être exécutée. — Cass., 8 déc. 1866, Vitali, [S. 67.1.112, P. 67.881, D. 67.1.428]; — 13 févr. 1872, Lafontaine, [S. 72.1.17, P. 72.25, D. 72.1.166]; — 23 juill. 1879, Gaze, [S. 80.1.152, P. 80.859, D. 79.1.480] — Paris, 17 mars 1883, Dreyfus frères, [D. 84.2.69]

2417. — Mais que décider en l'absence de convention de ce genre? Les droits d'enregistrement, perçus sur ces actes, sont-ils, de droit, compris dans les dépens? Doivent-ils être supportés par la partie perdante, ou, au contraire, demeurer au compte de ceux qui ont produit les actes? C'est ici surtout que se trouvent en présence les deux opinions opposées que nous signalions tout à l'heure. — V. *suprà*, n. 2408.

2418. — Suivant une première opinion, les droits d'enregistrement perçus sur les actes produits au cours d'une instance, seraient de plein droit compris dans la condamnation aux dépens, comme constituant des déboursés nécessaires dont l'art. 151 permet à la partie gagnante d'exiger de l'autre le remboursement. Il est vrai que, parmi les partisans de cette opinion, bien peu la soutiennent dans toutes ses applications et qu'il se manifeste entre eux, à cet égard, les plus grandes divergences.

2419. — Quelques-uns cependant se font sur ce point, ils étendent même au cas d'actes qui sont soumis par eux-mêmes à l'enregistrement et qui devraient y être présentés dans un certain délai et sous les peines prévues par la loi quand même le procès n'eut pas existé. Tels sont les actes notariés, les testaments déposés chez les notaires et les actes sous seing privé qui portent transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance de biens immeubles; tels sont aussi les mutations verbales de ces mêmes droits, dont l'enregistrement doit être fait, dans les mêmes délais et sous les mêmes peines, au moyen de déclarations détaillées et estimatives. V. *infrà*, v° *Enregistrement*. Même en pareille hypothèse, les droits d'enregistrement sont compris dans la condamnation aux dépens, et la partie qui succombe doit les payer, que ces droits soient perçus à titre de droits simples ou que ce soit à titre de doubles droits, car c'est à raison du procès qu'ils ont été perçus; il est donc équitable que celui dont l'injuste résistance a rendu ce procès nécessaire en supporte toutes les conséquences. — Agen, 31 août 1871, précité. — *Sic*, Chauveau et Godoffre, n. 1119.

2420. — D'autres auteurs font, au contraire, une distinction entre les actes soumis par eux-mêmes à l'enregistrement, que nous venons d'énumérer, et ceux dont l'enregistrement n'est obligatoire que lorsqu'il en est fait usage en justice. Sans doute, disent-ils, les droits perçus sur les premiers doivent rester, en tous cas, à la charge de la partie qui invoque ces actes, car les dépens ne comprennent que les déboursés que le procès a rendus nécessaires; et si les droits d'enregistrement ont été payés sur les actes dont il s'agit, ce n'est pas le procès qui en est cause; ils étaient exigibles par le seul fait de l'existence de l'acte, et le redevable ne pouvait s'y soustraire sans encourir l'amende édictée par la loi. Il n'en est pas de même des droits perçus sur les actes qui, par eux-mêmes, n'étaient pas soumis à l'enregistrement; car, la partie qui, pour soutenir ses prétentions, a dû les faire enregistrer, s'en serait abstenue sans le procès; les dépens qui lui sont adjugés doivent donc comprendre cette perception dont le procès est la cause génératrice. — Cass., 9 févr. 1832, Blondin, [S. 32.1.844, P. chr.]; — 6 avr. 1840, Derchin, [S. 40.1.294, P. 40.1.715]; — 8 janv. 1855, Lariche, [S. 56.1.801, P. 57.91]; — 16 août 1860, de Tourris, [S. 61.1.16, P. 61.530, D. 60.1.493]; — 6 nov. 1860, Coubaud, [S. 61.1.190, P. 61.530, D. 60.1.488] — Amiens, 18 août 1848, Lepelin, [S. 38.2.507, P. 38.2.10]; — Grenoble, 30 août 1838, Arnaud, [S. 39.2.507, P. 39.1.413]; — Caen, 6 juin 1841, Pardiaire, [S. 41.2.269, P. 41.2.479]; — Besançon, 3 nov. 1845, Grosset, [P. 46.1.441]; — Bordeaux, 3 févr. 1846, Garm, [P. 47.1.672, D. 46.4.324]; — Paris, 18 mars 1885, Lefèbvre, [S. 87.2.144, P. 87.1.829]; — 17 mai 1889, Crédit industriel, [D. 91.2.102]; — Trib. Seine, 30 sept. 1864, Davivier, [S. 65.2.18, P. 65.108]; — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Droits d'enregistrement*, p. 236; Garsonnet, t. 3, § 497, p. 364; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 81.

2421. — Jugé notamment, en ce sens, que les droits d'enregistrement d'une vente mobilière sous seing privé peuvent être mis à la charge du vendeur lorsque cet enregistrement est reconnu n'avoir eu lieu qu'à cause d'un procès intervenu sur l'exécution de la vente, et dans lequel le vendeur a succombé. — Cass., 9 févr. 1832, précité.

2422. — ... Que, si l'enregistrement d'un acte qui n'était pas soumis de sa nature, tel qu'une vente mobilière, n'a été nécessité que par la production de cet acte en justice, les droits de l'enregistrement font partie des dépens du procès et sont, par conséquent, à la charge de la partie qui succombe, qu'ils ne peuvent être considérés comme frais nécessaires de l'acte et comme tels mis à la charge du déclarant en vertu de l'arrêt interprétatif. — Cass., 6 avr. 1840, précité. — Amiens, 18 août 1848, précité.

2423. — Jugé de même, dans le cas d'une saisie-arrêt pratiquée par un commerçant à ses créanciers. — Cass., 8 janv. 1855, précité.

2424. — ... Dans le cas d'un marché dont le prix doit être versé entre les propriétaires et un entrepreneur. — Trib. Seine, 10 sept. 1864, précité.

2425. — Particulièrement, le droit de location, perçu à raison de la concessionnaire présumée d'un bien mis en vente, à titre de dépens, à la charge des héritiers du locataire qui est

contesté l'existence de ce don manuel. — Cass., 6 nov. 1860, précité. — Paris, 18 mars 1885, précité.

2426. — Peu importe que, antérieurement à l'instance, la déclaration du don manuel ait été faite par le donataire dans l'inventaire dressé après le décès du donateur, s'il est constaté que cette déclaration n'a été que le résultat des indues contestations soulevées par les héritiers. — Cass., 6 nov. 1860, précité.

2427. — Il a été décidé même, conformément à cette doctrine, que, lorsque par suite de l'introduction d'une demande en justice, un acte sous seing privé sur lequel cette demande était fondée a été assujetti à la perception du double droit d'enregistrement faute d'avoir été soumis à la formalité, avant l'instance, l'obligation de supporter ce double droit est comprise dans la condamnation générale en tous les dépens prononcée contre le défendeur; vainement on dirait que l'obligation de faire enregistrer l'acte avant de former son action incombait à la partie demanderesse. — Caen, 6 janv. 1841, précité. — Agen, 31 août 1871, Ve Brun, [S. 71.2.269, P. 71.851, D. 73.2.83]

2428. — Il en est même parmi les derniers auteurs que nous venons de citer (*suprà*, n. 2420), qui, même en ce qui concerne les droits perçus sur les actes non soumis par eux-mêmes à l'enregistrement, ne font entrer dans les dépens que les droits simples. S'agit-il, au contraire, du double droit encouru en vertu de l'art. 57, tit. 7, L. 28 avr. 1816, ces auteurs enseignent que ce droit doit être supporté par celui, du demandeur ou du défendeur, qui a produit l'acte à l'appui de sa demande ou de sa défense avant de l'avoir fait enregistrer. La raison en est : 1° que si la perception du droit simple est due au refus de l'une des parties d'exécuter la convention, c'est la négligence de celle qui produit l'acte en justice, et non le procès, qui donne lieu au double droit; 2° que l'obligation de faire enregistrer l'acte avant toute production en justice, est imposée personnellement à celui qui veut en faire usage. — Boucher d'Argis, v° *Droits d'enregistrement*, p. 238.

2429. — Suivant la deuxième opinion, qui, avons-nous dit, est de plus en plus adoptée par la jurisprudence, les droits d'enregistrement, hors le cas de convention expresse (V. *suprà*, n. 2416), et sous réserve de celui où ils sont accordés à titre de dommages-intérêts (V. *infrà*, n. 2443), ne sont jamais compris dans les dépens, car, ainsi qu'il a été dit (*suprà*, n. 2321), les dépens d'un procès ne comprennent que le coût des actes de procédure exigés ou autorisés par la loi. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 274, p. 276.

2430. — En particulier, ne sont pas compris dans les dépens : les doubles droits, car le double droit étant perçu à titre de peine ne peut être dû que par celui qui a commis l'infraction. — Cass., 9 févr. 1832, précité; — 17 déc. 1872, Ve Tandou, [S. 72.1.421, P. 72.1123, D. 73.1.154] — Bordeaux, 23 août 1866, Tabouis, [S. 66.2.226, P. 66.846] — Aix, 17 mars 1874, Associad, [D. 75.2.32] — Trib. Seine, 30 sept. 1864, précité.

2431. — ... Les droits simples perçus sur les actes qui sont soumis par eux-mêmes, et indépendamment du procès, à l'enregistrement : celui qui a produit ces actes aurait payé ces droits même s'il n'y avait pas eu procès. A quel titre, dès lors, la partie succombante, dont la résistance n'y a pas même donné ouverture, pourrait-elle en être tenue? — Cass., 28 déc. 1840, Rousseau, [S. 41.1.216, P. 41.1.225]; — 17 déc. 1872, précité; — 3 févr. 1873, Robin, [S. 73.1.61, P. 73.133] — Amiens, 30 août 1864, Cavrel, [D. 64.5.199] — Metz, 26 juill. 1866, de Koecker, [D. 66.2.229] — Orléans, 9 janv. 1874, Robin, [S. 74.2.86, P. 74.453] — Nancy, 21 mars 1878, Jacquemin, [S. 79.2.23, P. 79.195] — V. aussi Cass., 14 févr. 1887, de la Berthelière, [S. 87.1.64, P. 87.1.138, D. 88.1.31], sur lequel nous nous expliquerons plus loin (V. *suprà*, n. 447).

2432. — ... Les droits simples perçus sur des actes qui ne sont pas sujets par eux-mêmes à l'enregistrement et ne doivent y être soumis que parce qu'il en est fait usage en justice, car, indépendamment de ce que les actes sur lesquels sont perçus ces droits ne sont pas des actes de procédure, il y a lieu de faire observer qu'après vente, la formalité de l'enregistrement est bien plutôt un impôt qu'une mesure de précaution dictée dans l'intérêt des parties; qu'en conséquence, tous les actes authentiques ou sous seing privé qui ne sont pas formellement dispensés de cette formalité doivent y être soumis. Il n'y a de différence que quant au délai dans lequel ils doivent être présentés à la perception; pour les uns, c'est un délai fixé; pour les autres, c'est un délai indéterminé qui se prolonge jusqu'au jour où il devient nécessaire de les produire en justice; donc, même à l'égard des actes pour lesquels la loi n'a fixé aucun délai de rigueur, ce n'est pas le procès qui crée l'obligation, car elle existait avant lui et indépendamment de lui; il ne fait que la rendre exigible. — Cass., 28 déc. 1840, Rousseau, [S. 41.1.216, P. 41.1.225]; — 7 juill. 1856, de Wailly, [S. 56.1.820, P. 57.658, D. 56.1.284]; — 3 mars 1863, Topino, [S. 63.1.228, P. 63.567, D. 63.1.375]; — 13 févr. 1872, Lafontaine, [S. 72.1.17, P. 72.25, D. 72.1.166]; — 23 juill. 1879, Gage, [S. 80.1.352, P. 80.859, D. 79.1.480]; — 11 janv. 1882, Lesueur, [S. 82.1.129, P. 82.1.278, D. 82.1.313]; — 27 janv. 1885, Estrade, [S. 85.1.165, P. 85.1.387, D. 85.1.363]; — 8 févr. 1886, Fournier, [S. 86.1.351, P. 86.1.874, D. 87.1.22]; — 30 avr. 1895, Zschokke, [S. et P. 95.1.407, D. 95.1.415]; — 11 nov. 1895, Grasas, [D. 96.1.47] — Bordeaux, 25 août 1846, Caisse hypothécaire, [S. 47.2.599, P. 48.2.229, D. 49.5.208] — Orléans, 1er juin 1850, Ville de Tours, [S. 50.2.527, P. 50.1.500, D. 50.5.249] — Caen, 16 déc. 1872, Sourdeval, [D. 76.2.197] — Rouen, 17 janv. 1878, Frémont, [D. 78.2.259] — Dijon, 16 mars 1894, Matray, [D. 95.1.260]

2433. — Jugé ainsi spécialement, dans une hypothèse où les droits en litige avaient été perçus sur les quittances, que, si la condamnation aux dépens comprend l'enregistrement du jugement qui la prononce, et, par une suite nécessaire et directe, les droits perçus sur les chefs de dispositions ou de condamnations que le jugement lui-même contient à l'égard de la partie qui succombe, elle ne s'étend pas aux droits d'enregistrement que l'administration perçoit sur des actes antérieurs dont les énonciations du jugement lui ont révélé l'existence; que ces droits, dont le jugement n'est que la cause occasionnelle, ne peuvent être mis à la charge d'une partie autre que la personne qui en est débitrice aux termes de la loi fiscale que par une disposition spéciale prononçant cette condamnation à titre de dommages-intérêts, et la justifiant par la précision de la faute commise et du dommage éprouvé. — Cass., 30 avr. 1895, Zschokke, [S. et P. 95.1.407, D. 95.1.415]

2434. — Jugé de même que les droits perçus par l'administration de l'enregistrement au sujet de la réalisation d'une ouverture de crédit demeurent, quelle que soit l'issue du procès engagé quant à l'exécution de cette convention, à la charge de l'emprunteur; qu'ils ne peuvent donc, même alors que le prêteur succombe sur ce point, être mis à sa charge en vertu de l'art. 130 comme rentrant dans les frais du procès. — Cass., 13 févr. 1872, précité.

2435. — De même, les frais d'enregistrement d'une donation déguisée sous la forme d'un contrat d'obligation, perçus à la suite du jugement qui, statuant sur la demande en nullité formée par le donateur, a révélé à la régie le véritable caractère de l'acte, sont à la charge du donataire, encore que le donateur ait succombé sur sa demande en nullité : que ces frais ne peuvent être considérés comme l'accessoire des dépens de l'instance. — Cass., 7 juill. 1856, précité.

2436. — Mais l'arrêt qui, par interprétation d'un précédent arrêt portant simplement condamnation de l'une des parties aux dépens, décide que les frais d'enregistrement d'un acte sous seing privé produit par l'autre partie doivent être considérés comme rentrant dans cette condamnation, ne viole ni la chose jugée ni aucune loi, alors que l'acte produit constate une mutation de propriété immobilière, et que les frais d'enregistrement de cet acte se trouvent mis à la charge de la partie qui, d'après la loi spéciale de l'enregistrement, devait les supporter. — Cass., 8 avr. 1873, Guesné, [S. 73.1.216, P. 73.520, D. 74.1.260]

§ 2. *Condamnation aux dépens à titre de dommages-intérêts.*

2437. — Quand elle est prononcée à titre de dommages-intérêts, la condamnation aux dépens n'est pas nécessairement limitée aux seuls dépens qui, suivant les règles que nous venons d'indiquer, sont compris dans la condamnation pure et simple. Elle peut embrasser, en outre, si le tribunal le décide ainsi, et dans la mesure où il lui plaît, toutes les autres dépenses qu'a nécessitées le procès; son étendue n'a d'autres limites que celles fixées par l'art. 1151, C. civ. : « Dans le cas même où l'inexécution de la convention résulte du dol du débiteur, les dommages-intérêts ne doivent comprendre, à l'égard de la perte éprouvée par le créancier et du gain dont il a été privé, que ce qui est une

suite immédiate et directe de l'inexécution de l'obligation ». — Garsonnet, t. 3, § 496, p. 360.

2438. — Ainsi donc la condamnation aux dommages-intérêts peut comprendre notamment, outre les dépens alloués par le tarif : les sommes versées par la partie adverse à ses mandataires et conseils à titre d'honoraires : honoraires d'avocat et d'avoué en dehors de ceux que le tarif autorise, honoraires d'agréé et d'agent d'affaires, etc.

2439. — ... Les sommes versées à titre de déboursés, soit comme *faux frais* (frais de copie ou d'impression de mémoire; coût de plans, etc.), frais de déplacement et de séjour au lieu du tribunal, etc...

2440. — Jugé en ce sens, que les juges peuvent condamner la partie perdante à payer, à titre de dommages-intérêts, le coût de l'impression de certaines pièces produites par l'adversaire, dès lors qu'ils constatent que cette partie a fait de son côté des productions ayant un caractère dolosif et a ainsi causé un préjudice à cet adversaire. — Cass., 29 avr. 1890, Roberteau, [S. et P. 93.1.511, D. 92.1.10]

2441. — Décidé également, dans une instance entre un légataire universel et les héritiers naturels du testateur, que ces derniers peuvent être condamnés aux frais de l'inventaire dressé après le décès du testateur, lorsque ces frais sont reconnus avoir été occasionnés par eux; et ce, encore que, le légataire universel étant mineur, il y aurait eu, par suite, nécessité de procéder à cet inventaire, même en l'absence de toute contestation. — Cass., 17 janv. 1842, Delacroix, [S. 32.1.687, P. chr.]

2442. — La condamnation : 1° aux dépens; 2° à une somme de..... pour frais et faux frais ne fait pas un double emploi entraînant la violation de l'art. 130; elle a, en effet, deux objets entièrement différents, l'un n'étant relatif qu'aux frais qui n'entrent pas en taxe et dont on ne peut être indemnisé que sous forme de dommages-intérêts, l'autre, au contraire, comprenant uniquement ceux qui sont admis en taxe et que la loi alloue, sous le nom de dépens, à la partie qui obtient gain de cause. — Cass., 6 mars 1878, Breton, [S. 79.1.13, P. 79.18, D. 78.1.302]

2443. — ... Soit pour le coût des actes produits en justice et les droits d'enregistrement, quels qu'ils soient, droits simples ou doubles droits, perçus sur ces actes, sans distinction non plus entre les actes qui, par eux-mêmes, sont soumis à la formalité de l'enregistrement, et ceux dont le procès seul a rendu l'enregistrement nécessaire. — Bioche, v° *Dépens*, n. 9; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 274; Rodière, t. 1, p. 277.

2444. — Décidé, conformément à cette opinion, que les juges du fond peuvent, à titre de dommages-intérêts, mettre à la charge de la partie succombante, les droits d'enregistrement des actes et documents produits au cours de l'instance. — Cass., 3 mars 1863, Topino, [S. 63.1.228, P. 63.567, D. 63.1.375]; — 13 juill. 1870, Besson, [D. 71.1.350]; — 13 févr. 1872, Lafontaine, [S. 72.1.17, P. 72.25, D. 72.1.166]; — 17 déc. 1872, V° Fondon, [S. 72.1.421, P. 72.1123, D. 73.1.154]; — 24 juin 1872, Henry et Lagosse, [S. 74.1.371, P. 74.922, D. 73.1.119]; — 3 févr. 1873, Robin, [S. 73.1.61, P. 73.133, D. 77.1.184]; — 16 juin 1875, Allemandi, [S. 76.1.213, P. 76.516, D. 77.1.184]; — 23 juill. 1879, Gay, [S. 80.1.152, P. 80.359, D. 79.1.480]; — 11 janv. 1882, Lesueur, [S. 82.1.129, P. 82.1.278, D. 82.1.313]; — 24 juill. 1883, Broca, [S. 85.1.119, P. 85.1.262]; — 27 janv. 1885, Estrade, [S. 85.1.165, P. 85.1.387, D. 85.1.363]; — 12 août 1891, Vieuxbled, [S. et P. 92.1.245, D. 92.1.621]; — 9 mai 1892, précité; — 15 juin 1892, Patureau, [S. et P. 93.1.281, D. 92.1.596]; — 30 avr. 1893, Zschokke, [S. et P. 95.1.407, D. 95.1.415]) — Rouen, 17 janv. 1878, Fremont, [D. 78.2.259] — Nancy, 21 mars 1879, Jacquemin, [S. 79.2.23, P. 79.195] — Rouen, 30 déc. 1878, Hartman, [D. 80.2.22] — Bourges, 18 nov. 1890, Emile X..., [S. et P. 92.2.241, D. 92.2.21] — Nancy, 14 mars 1893, Petitjean, [D. 96.2.293] — Alger, 6 févr. 1894, Denis Bazile, [D. 96.2.531] — Nancy, 26 nov. 1894, Demaille et fils, [D. 96.2.96]

2445. — Spécialement, que lorsque des actes sous seing privé produits dans le cours d'une instance sont restés sans exécution, le paiement des droits d'enregistrement auxquels ces actes donnent lieu peut être compris dans la masse des dépens et mis à la charge de la partie condamnée comme complément de dommages-intérêts. — Cass., 24 juin 1872, précité.

2446. — ... De même, qu'en cas de production en justice, par une partie, d'actes irréguliers au point de vue des formalités du timbre et d'enregistrement, les frais de l'amende à laquelle cette irrégularité donne lieu peuvent être mis par le juge à la charge de la partie adverse qui succombe, alors que cette condamnation a lieu non en vertu de l'art. 130, C. proc. civ., mais à titre de dommages-intérêts. — Cass., 16 juin 1875, précité.

2447. — C'est au même ordre d'idées, à notre avis, qu'il faut rattacher l'arrêt de cassation de la cour, du 14 févr. 1887, de la Berthelière, [S. 87.1.64, P. 87.1.138, D. 88.1.31], rejetant le pourvoi formé contre un arrêt qui avait déclaré compris dans la condamnation aux dépens, comme perçus sur le jugement lui-même, des droits de mutation dus sur une vente que l'arrêt constatait, en fait, n'avoir pu sortir à effet par suite de la mauvaise foi de la partie succombante.

2448. — Lorsqu'en vertu des règles qui précèdent il est ainsi prononcé contre une partie une condamnation aux frais d'enregistrement d'un acte sous seing privé non enregistré produit par son adversaire, cette condamnation peut être interprétée en ce sens qu'elle comprend même le double droit dont cet acte est reconnu passible en vertu de l'art. 57, L. 28 avr. 1818, pour avoir été produit en justice avant d'être enregistré. — Cass., 5 déc. 1866, Vitali, [S. 67.1.332, P. 67.881, D. 67.1.428]

2449. — Deux conditions sont nécessaires pour que la condamnation aux dépens comprenne, à titre de dommages-intérêts, les dépenses diverses qu'elle ne comprend pas normalement. Il faut : 1° que la partie gagnante ait pris en ce sens des conclusions formelles. — Caen, 16 déc. 1872, Lalouel de Sourdeval, [D. 76.2.197] — Bourges, 18 nov. 1890, précité.

2450. — ... 2° Que la condamnation à titre de dommages-intérêts soit spécialement motivée et justifiée par la précision de la faute commise et du dommage éprouvé. — Cass., 31 janv. 1876, Ville de Chambéry, [D. 77.1.230]; — 23 juill. 1879, précité; — 11 janv. 1882, précité; — 27 janv. 1885, précité; — 8 févr. 1886, Fournier, [S. 86.1.351, P. 86.1.874, D. 87.1.22]; — 7 nov. 1894, Typret, [D. 95.1.81]; — 30 avr. 1893, précité.

2451. — Jugé, notamment en ce sens, que, si les juges peuvent en certains cas et à raison d'une faute commise par l'une des parties mettre à sa charge l'enregistrement des actes produits sans se conformer à l'art. 31, L. 22 frim. an VII, ce n'est qu'à la condition de constater une faute caractérisée, laquelle ne résulte pas suffisamment, en l'absence de toute constatation de mauvaise foi ou de dol, de la seule résistance aux prétentions de la partie adverse. — Cass., 11 janv. 1882, précité; — 9 mai 1892, Levavasseur, [D. 92.1.360]; — 11 nov. 1895, Grasas, [D. 96.1.47]

2452. — ... Que la résistance à l'action dirigée contre un plaideur ne pouvant à elle seule suffire pour entraîner l'allocation de dommages-intérêts, la partie qui a relevé appel d'un jugement et qui a succombé en appel, ne saurait, sur ce seul motif, être condamnée à des dommages-intérêts, et spécialement à supporter, à titre de dommages-intérêts, les frais d'enregistrement des actes produits par son adversaire. — Bourges, 18 nov. 1890, précité.

2453. — Cependant il a été jugé que la condamnation de la partie qui succombe au paiement des droits d'enregistrement d'un acte produit au procès est suffisamment motivée, si l'arrêt constate qu'en refusant d'accéder aux légitimes prétentions de la partie adverse, cette partie a été la cause première de la dépense, et s'il ressort de l'ensemble des déclarations de l'arrêt que c'est à titre de dommages-intérêts qu'elle est condamnée à les supporter. — Cass., 9 nov. 1875, Ville de Perpignan, [S. 75.1.75, P. 75.187, D. 75.1.60]

2454. — Pareillement, la condamnation de la partie qui succombe au paiement des droits d'enregistrement des actes produits au procès est suffisamment motivée, lorsqu'il résulte des termes de l'arrêt, rapprochés de ceux du jugement de première instance, que c'est à titre de dommages-intérêts que ces droits sont mis à la charge de la partie condamnée, et que la partie adverse les réclamait à ce même titre dans des conclusions expresses. — Cass., 24 juill. 1883, Broca, [S. 85.1.119, P. 85.1.262]

2455. — De même, dans une espèce où l'un des chefs de la décision attaquée avait condamné la partie perdante à payer, à titre de dommages-intérêts, les droits d'enregistrement de titres nécessaires par son action, et ceux dont ils étaient à sa charge en vertu d'un contrat [suit] cette condamnation, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi en reproduisant l'énonciation qui résumait des constatations du juge du fait que les droits d'enregistrement et de timbre mis à la charge de la partie à titre

de dommages-intérêts étaient relatifs à des pièces dont le procès intenté par la partie avait rendu la production nécessaire. — Cass., 12 août 1891, Vieuxbled, [S. et P. 92.1.245, D. 92.1.623]

2456. — Pas n'est besoin, au surplus, que la cour d'appel qui, par dérogation à l'art. 31, L. 22 frim. an VII, met les droits d'enregistrement des actes à la charge d'un autre que le débiteur, insère dans la rédaction de l'arrêt un visa de l'art. 1382 ou les mots « à titre de dommages-intérêts »; elle justifie suffisamment cette décision, en précisant, dans des motifs spéciaux, la faute de la partie condamnée. — Cass., 12 nov. 1877, Drilhon, [D. 78.1.292]

SECTION III.

Comment la partie qui est condamnée aux dépens peut être contrainte de les payer.

2457. — A première vue, il semble que l'étude de ce point devrait se borner à l'exposé des formalités à remplir pour obtenir le recouvrement des dépens contre la partie qui y est condamnée; en décidant que, dans certains cas, ce recouvrement pourrait, par exception à la règle, être opéré par d'autres que par la partie adverse de celle qui doit ainsi les supporter, le législateur nous oblige à examiner, au préalable, une autre question : au nom de qui peuvent être exercées les poursuites en paiement de dépens contre la partie qui y est condamnée.

§ 1. *Au nom de qui peuvent être exercées les poursuites en paiement de dépens contre la partie qui y est condamnée.*

2458. — La règle est, en effet, comme nous venons de le dire, que les poursuites ne peuvent être exercées qu'au nom de la partie gagnante. Il y a cependant trois cas exceptionnels où il en est autrement et qu'il nous faut rapidement étudier; ce sont : 1° le cas d'avances faites par l'enregistrement; 2° le cas de l'expert non payé; 3° cas de l'avoué distractionnaire des dépens.

1° *Cas d'avances faites par l'enregistrement.*

2459. — Nous avons indiqué (*suprà*, n. 102 et s.), les deux cas où l'enregistrement fait l'avance de certains frais pour les parties : 1° cas de la loi du 7 août 1850 sur les conseils de prud'hommes, 2° cas de la loi du 22 janv. 1851 sur l'assistance judiciaire.

2460. — C'est alors, une fois le jugement rendu, au nom de l'administration de l'enregistrement que sont exercées les poursuites à fin de recouvrement des avances par elles exposées. Ainsi le décide l'art. 4, L. 7 août 1850, en ce qui concerne les conseils de prud'hommes : « La partie qui succombera sera condamnée aux dépens envers le Trésor; le recouvrement aura lieu suivant les règles ordinaires contre les parties condamnées ». C'est ainsi que le déclare l'art. 18, L. 22 janv. 1851, pour les frais avancés par l'assistance judiciaire : « La condamnation est prononcée et l'exécution est délivrée au nom de l'administration de l'enregistrement et des domaines qui en poursuit le recouvrement comme en matière d'enregistrement. »

2° *Cas de l'expert non payé.*

2461. — C'est une opinion généralement admise que, lorsque l'instance est terminée, l'expert peut poursuivre directement la partie condamnée aux dépens; peu importe, d'ailleurs, que cette partie ait ou non demandé ou poursuivi l'expertise. — Cass., 3 nov. 1886, Delhaye, [S. 87.1.69, P. 87.1.147, D. 87.1.151] — Montpellier, 30 janv. 1840, Parpiel, [S. 40.2.218, P. 40.1.573] — Trib. Grenoble, 25 janv. 1872, [*J. des av.*, 97.88] — V. aussi Cass., 11 août 1856 (motifs), de Villette, [S. 57.1.107, P. 57.1246, D. 56.1.336] — *Sic*, Dutruc, *Suppl. aux lois de la procédure* de Carré et Chauveau, n. 4; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 520; Pigeau, n. 386; Garsonnet, t. 2, § 352, p. 579; Audier, *Observ., J. des av.*, 97.89.

2462. — Cette doctrine, suivant l'arrêt de la Cour de cassation du 3 nov. 1886, précité, découle de l'art. 319, C. proc. civ.

2463. — Quant à nous, cette théorie qui aboutit à constituer au profit des experts et ce, en dehors de tout texte, un bénéfice analogue à celui de la distraction au profit des avoués, nous paraît singulièrement hasardée; et nous préférerions décider, avec un arrêt de la cour de Bourges, que les frais d'expertise doivent toujours être payés par la partie qui en est tenue par application des règles ci-dessus, sauf son recours contre qui de droit, quand bien même il serait intervenu un jugement qui déterminerait laquelle des deux parties doit payer tous les frais, y compris ceux des experts. — Bourges, 9 janv. 1832, Girard, [P. chr.] — V. Dejean, n. 573.

3° *Cas de l'avoué distractionnaire des dépens.*

2464. — C'est la situation prévue par l'art. 133, C. proc. civ., ainsi conçue : « Les avoués pourront demander la distraction des dépens à leur profit, en affirmant, lors de la prononciation du jugement, qu'ils ont fait la plus grande partie des avances. La distraction des dépens ne pourra être prononcée que par le jugement qui en portera la condamnation : dans ce cas, la taxe sera poursuivie et l'exécutoire délivré au nom de l'avoué, sans préjudice de l'action contre sa partie. »

2465. — I. *Dans quels cas la distraction est-elle possible?* — La règle à cet égard peut ainsi se formuler : la distraction n'est possible qu'au profit des avoués, agissant comme mandataires *ad litem*, et seulement lorsque l'instance se termine par un jugement de condamnation aux dépens, ou, suivant quelques auteurs et arrêts, par un désistement.

2466. — *a) La distraction n'est possible qu'au profit des avoués.* — Elle n'est, en effet, accordée par la loi qu'à eux seuls; et, par suite, comme tout ce qui s'écarte du droit commun, elle ne peut, à raison de son caractère exceptionnel, être étendue à d'autres. Donc, ne peuvent obtenir la distraction des dépens, notamment les huissiers. — Chauveau, t. 1, p. 216; Rivoire, v° *Dépens*, n. 15; Bioche, v° *Dépens*, n. 247; Fons, p. 349, n. 7; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 115; Chauveau et Godoffre, n. 1153. — *Contrà*, Pigeau, t. 1, p. 316, n. 1.

2467. — ... Les agréés près les tribunaux de commerce. — Camberlin, p. 291.

2468. — *b) Elle ne peut avoir lieu qu'au profit des avoués agissant comme mandataires* ad litem, c'est-à-dire seulement devant les tribunaux civils et les cours d'appel.

2469. — Elle ne saurait, au contraire, exister à leur profit dans les procédures qui se déroulent soit en justice de paix, soit au tribunal de commerce, car ce n'est plus comme avoués, comme mandataires *ad litem*, que figurent alors les avoués dans ces procédures; c'est comme simples mandataires *ad negotia*, et, par suite, ils n'ont alors aucun des privilèges attachés à leur caractère officiel, ils sont sur le même pied que les mandataires ordinaires. — Garsonnet, t. 3, § 509, p. 392.

2470. — Mais, par contre, elle peut être accordée aux avoués en toutes matières sans exception où ils agissent comme mandataires *ad litem;* spécialement, en matière d'ordre, ils peuvent demander au juge-commissaire la distraction des dépens à eux dus et obtenir ainsi une collocation privilégiée sur la somme à distribuer. — Rouen, 26 août 1845, Chevalier, [S. 49.2.517, P. 46.1.206, D. 46.4.384] — Toulouse, 29 mai 1849, Bousfroy, [S. 49.2.517, D. 49.2.357] — *Sic*, Rodière, t. 1, p. 284; Rousseau et Laisney, n. 112; Chauveau, *Suppl. alphab.*, v° *Frais et dépens*, n. 129.

2471. — De même, l'avoué de l'acquéreur d'un immeuble grevé d'hypothèques, qui a avancé les frais des notifications de la purge, a droit de demander, dans l'ordre ouvert ultérieurement et sur la collocation de ces frais obtenue par son client, que distraction en soit prononcée à son profit. Vainement, pour refuser cette distraction, on prétendrait que les frais de purge ne font pas partie de l'instance d'ordre; mais, en un tel cas, l'avoué ne doit pas être admis à figurer en son nom personnel, pour ces frais, dans l'instance d'ordre ni par suite y être colloqué personnellement; son droit se borne à en obtenir la distraction. — Cass., 30 nov. 1852, Capin, [S. 53.1.97, P. 55.2.55, D. 52.1.327]

2472. — *c) La distraction ne peut avoir lieu que si l'instance se termine par un jugement.* — Tout au moins est-ce ce qu'on peut induire des termes de l'art. 133, C. proc. civ., suivant lequel « la distraction ne peut être prononcée que par le jugement de condamnation. »

2473. — De là il faut conclure que la distraction n'est point possible lorsque l'instance se termine autrement que par un jugement, notamment lorsqu'elle se termine : 1° par une transaction. — Bioche, v° *Dépens*, n. 204; Garsonnet, t. 3, § 506, p. 384.

2474. — Inutile de dire cependant qu'en vertu du principe « *fraus omnia corrumpit* », il en serait différemment en cas de

fraude. L'avoué aurait alors le droit de prouver que les parties qui n'étaient nullement d'accord sur le fond du procès ont simulé une transaction pour empêcher la distraction; la prétendue transaction serait annulée quant à lui, et la distraction prononcée. — Bioche, v° *Dépens*, n. 242; Garsonnet, t. 3, § 506, p. 384, note 2.

2475. — 2° ... Par un désistement, tout au moins lorsque le désistement se fait dans les formes indiquées par l'art. 402, c'est-à-dire au moyen de simples actes d'avoué à avoué contenant signification et acceptation de désistement.

2476. — Sans doute, il en serait autrement si le désistement était prononcé par jugement : on serait alors naturellement dans le cas de l'art. 133, et, par suite, la distraction pourrait être prononcée. Au contraire, ce n'est plus l'hypothèse de cet art. 133 lorsque le désistement se fait conformément à l'art. 402; l'instance ne se termine plus par un jugement, et, par suite, la distraction n'est plus possible. — Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, n. 3, p. 220.

2477. — Cette dernière solution est cependant fort contestée : d'une part, parce qu'elle aboutit à un résultat désastreux pour l'avoué qu'elle laisse à la discrétion complète des parties; le défendeur insolvable colluderait avec le demandeur et consentirait, moyennant abandon d'une certaine somme, à accepter son désistement qui, en empêchant la distraction, ferait échapper le demandeur au paiement des dépens exposés par le défendeur dont l'avoué se trouverait ainsi, ce dernier étant insolvable, dans l'impossibilité de recouvrer ses avances; d'autre part, parce que l'ordonnance de taxe dont parle l'art. 403 doit être considérée en matière de taxe comme tenant lieu de jugement et pouvant, par suite, comme ce jugement lui-même, accorder à l'avoué la distraction des dépens. — Rivoire, v° *Dépens*, n. 9; Bioche, v° *Désistement*, n. 87; Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 806; Chauveau, *Suppl. alph.*, v° *Frais et dépens*, n. 132; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 110.

2478. — Décidé, conformément à cette seconde opinion, que le droit conféré à l'avoué de demander la distraction des dépens sur son affirmation de les avoir avancés, ne peut être paralysé par le désistement de la partie ni par son acquiescement. — Lyon, 1er avr. 1830, Reynaud, [P. chr.] — Limoges, 10 janv. 1835, Durat, [S. 35.2.101, P. chr.] — Caen, 22 juill. 1840, Raoult, [S. 40.2.412]; — 10 août 1840, Jacquelin, [S. 40.2.12]; — 31 août 1842, Rogue, [S. 43.2.90, P. chr., D. 43.4.287] — Besançon, 23 févr. 1872, Bochey, [D. 73.5.274].

2479. — ... Que, par suite, lorsqu'une partie se désiste de l'appel par elle interjeté, l'avoué de l'intimé peut, si les frais occasionnés par l'appel ne sont pas payés sur la présentation d'un mémoire, poursuivre et obtenir, malgré le désistement, un arrêt qui prononce la distraction à son profit. — Caen, 22 juil. 1840, précité; — 31 août 1842, précité.

2480. — *d) La distraction ne peut avoir lieu que si le jugement est un jugement de condamnation aux dépens.* — Ainsi le déclare formellement, avons-nous vu, l'art. 133, et, comme le fait observer M. Garsonnet (t. 3, § 506, p. 384), cet article ne le dirait-il pas, qu'il faudrait encore l'exiger, car, pour que l'avoué d'une partie ait le droit de se faire payer les dépens par l'autre, il est de toute nécessité que cette autre partie ait été condamnée aux dépens. — Bioche, v° *Dépens*, n. 202; Carré, t. 1, quest. 568; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 568; Bonnier, n. 290.

2481. — La distraction ne pourrait donc être prononcée dans le cas où le tribunal aurait ordonné la compensation pure et simple des dépens, car, chaque partie supportant alors ses frais, il n'y a pas de condamnation aux dépens. — Chauveau, *Suppl. alph.*, v° *Frais et dépens*, n. 149; Boulis, n. 886; Bioche, v° *Dépens*, n. 202; Garsonnet, t. 3, § 506, p. 384.

2482. — Au contraire, la distraction pourrait être prononcée dans toutes les hypothèses suivantes, parce qu'alors il y aurait condamnation aux dépens :

2483. — ... Si, une seule des parties succombant, tous les dépens étaient mis à sa charge; l'avoué du gagnant pourrait alors obtenir la distraction.

2484. — ... Si, les deux parties succombant respectivement, chacune sur un chef différent, le tribunal avait condamné chacune d'elles aux dépens afférents à ce chef; chacun des avoués pourrait alors être distractionnaire des frais avancés par lui en ce qui concerne le chef sur lequel triomphe son client. — Berriat Saint-Prix, n. 73, note.

2485. — ... Si le tribunal a ordonné la compensation partielle des dépens, c'est-à-dire a condamné une partie à payer à l'autre seulement ses propres frais, mais en mettant une partie des dépens de son chef à la charge de l'autre. L'avoué de cet adversaire condamné à la distraction jusqu'à concurrence de cette quote part. — Bioche, v° *Dépens*, n. 202; Garsonnet, t. 3, § 506, p. 384.

2486. — ... Si le tribunal ait mis des dépens, tant en adjugeant ainsi, il condamne certaine des parties à en payer une certaine part, il y a deux condamnations : la distraction peut, par suite, être ordonnée. — Merlin, v° *Distraction*, n. 2; Bioche, v° *Dépens*, n. 202; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 568; Bonnier, n. 290; Garsonnet, t. 3, § 506, p. 385.

2487. — B. *A quelles conditions l'avoué est distractionnaire des dépens.* — Il résulte de l'art. 133, que, sauf le cas où elle est possible, la distraction n'existe pas de plein droit au profit de l'avoué; il faut qu'elle lui soit accordée par une décision judiciaire, et, pour que les juges la prononcent ainsi à son profit, deux conditions sont nécessaires : 1° qu'il l'ait demandée; 2° qu'il ait, en outre, affirmé avoir fait l'avance de la plus grande partie des frais.

2488. — En quoi consistent et de quelle façon doivent être accomplies ces deux conditions? C'est ce que nous allons examiner, d'abord, dans le cas ordinaire, celui où l'instance se termine par un jugement (ou un arrêt) de condamnation, puis, si l'on admet que l'opinion que la distraction est possible lors d'un désistement fait dans les formes de l'art. 402, dans l'hypothèse d'un tel désistement.

2489. — A. *Jugement ou arrêt de condamnation.* — Pour faciliter l'étude des deux conditions qui viennent d'être indiquées, il nous paraît utile de dire d'abord quelles règles sont applicables en première instance, puis d'en faire application à l'arrêt rendu sur appel.

2490. — a) *Première instance.* — α) *L'avoué doit-il demander la distraction.* — Deux questions se sont élevées à cet égard : 1° dans quelle forme doit-elle être demandée; 2° à quel moment.

2491. — α') *Dans quelle forme doit être demandée la distraction.* — L'art. 132 est muet sur ce point; aussi y a-t-il en doctrine et en jurisprudence, en ce qui concerne cette question, d'assez grandes hésitations que la jurisprudence générale est cependant de résoudre dans le sens le plus favorable aux avoués.

2492. — Suivant quelques auteurs, la distraction devrait être demandée par écrit dans les conclusions; il ne suffirait pas qu'elle fût demandée oralement à la barre. — Berriat, Carré, Dauge et Glasson, t. 1, p. 291, n. 282.

2493. — D'autres, en sens inverse, estiment qu'il ne suffirait point de la requérir dans les actes de procédure; qu'il faudrait encore le demander à l'audience. — Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 105.

2494. — D'autres enfin n'exigent qu'une chose, c'est qu'elle ait été demandée; peu importe que ce soit par conclusions seulement, quand même la demande ne serait pas renouvelée à l'audience, ou que ce soit seulement à l'audience et verbalement à la barre du tribunal quand même elle n'aurait pas été auparavant faite par conclusions. — Garsonnet, t. 3, § 508, p. 392.

2495. — Reste à se demander, lorsqu'on admet qu'elle peut être faite simplement à la barre, si elle doit être nécessairement demandée par l'avoué lui-même qui doit en bénéficier. La négative est généralement admise, et l'on décide en ce sens que, quand qu'elle soit demandée, soit par son contradicteur. — Bordeaux, 4 mai 1829, Gaudiscau, [P. chr.] — Sey, Bioche, v° *Dépens*, n. 240; Garsonnet, t. 3, § 508, p. 392. — Contra, Chauveau, quest. 564.

2496. — ... Soit par l'avocat de la partie. — Caen, 14 janv. 1827, Vaucoux, [S. et P. chr.] — Rouen, 15 mars 1828, Dupuis, [S. et P. chr.] — Sey, Bioche, v° *Dépens*, n. 242; Chauveau, quest. 564; Garsonnet, t. 3, § 508, p. 392; Rousseau et Laisney, n. 107.

2497. — γ') *A quel moment doit être demandée la distraction.* — Sur ce point, sous plus, l'art. 133 ne s'exprime pas expressément, en ce qui concerne l'époque à laquelle doit être demandée la distraction. Il est évident que tout dépend de la décision qu'on admet sur la forme dans laquelle doit être faite la demande. Exige-t-on qu'elle soit faite par voie de conclusions? on pourra alors se fonder sur ce que nous avons précédemment exposé sur les conclusions.

2498. — Exige-t-on au contraire qu'elle ait été verbalement

à l'audience lors de la prononciation du jugement? elle ne pourra alors être faite avant cette date.

2499. — Il devrait y avoir un peu moins de difficulté en ce qui concerne la date extrême après laquelle on ne pourrait plus la demander : puisqu'en effet, comme nous le verrons, c'est le jugement qui doit la prononcer, il semble en résulter nécessairement qu'elle ne pourrait être demandée au plus tard qu'au moment où le jugement va être prononcé; sans compter qu'une fois le jugement prononcé le tribunal est dessaisi et, par suite, ne peut plus rendre aucune décision concernant le procès qu'il vient de juger, à moins d'en être saisi à nouveau. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 282; Pigeau, tit. 5, chap. 5, art. 3; Carré, quest. 564; Favard de Langlade, t. 3, p. 168, n. 18.

2500. — L'opinion la plus générale admet cependant l'avoué à la demander encore lorsque le jugement vient d'être prononcé. — Limoges, 27 août 1823, Conquet, [P. chr.] — *Sic*, Thomine-Desmazures, n. 151; Rodière, t. 1, p. 283; Bioche, v° *Dépens*, n. 208; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 106; Chauveau, sur Carré, t. 2, quest. 564; Boncenne, t. 2, p. 553; Bonnier, n. 291; Garsonnet, t. 3, § 458, p. 203.

2501. — M. Rodière (t. 1, p. 283) va même jusqu'à enseigner que la distraction des dépens peut être demandée tant que le jugement n'a pas été expédié. Mais son opinion à cet égard est presque universellement repoussée. — Bioche, v° *Dépens*, n. 209; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 564; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 280; Garsonnet, *loc. cit.*

2502. — β) *L'avoué doit affirmer avoir fait l'avance de la plus grande partie des frais.* — Cette seconde condition soulève l'examen des deux mêmes questions que la première : 1° en quelle forme doit être faite l'affirmation; 2° à quel moment.

2503. — β¹) *En quelle forme doit être faite l'affirmation.* — Il est certain que c'est là un acte personnel de l'avoué; personne ne peut le suppléer à cet égard, ni un confrère, ni l'avocat de la partie. — Bordeaux, 11 avr. 1834, Marvard, [S. 34.2.672, P. chr.]

2504. — Il est certain encore, l'art. 133 le dit formellement, qu'il n'est pas besoin, pour que la distraction soit accordée, que l'avoué ait fait toutes les avances; il suffit qu'il affirme « en avoir fait la plus grande partie ». — Bioche, v° *Dépens*, n. 290; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 282; Garsonnet, t. 3, § 458, p. 202, note 14.

2505. — Suffit-il d'une affirmation pure et simple? Il a été soutenu que l'avoué ne doit pas se borner à affirmer, il doit encore accompagner son affirmation d'un serment. — Rome, 22 janv. 1811, Brenda, [S. et P. chr.]

2506. — L'arrêt de Rome précité, dont la lecture est d'ailleurs des plus intéressantes, appuie son opinion notamment sur les deux motifs suivants : 1° sur la comparaison avec d'autres articles de nos Codes, où, le législateur s'étant servi du mot *affirmer*, l'on voit d'une manière incontestable, dit l'arrêt, que ce mot est employé dans le sens de *jurer* contenu spécialement dans l'art. 1781 sur le salaire des mercenaires (article abrogé par la loi du 2 août 1868), et dans l'art. 1456 sur l'affirmation de la sincérité et de la véracité de l'inventaire; 2° sur la tradition; l'usage commun et immémorial de la France était d'accompagner l'assertion d'un acte symbolique du serment, consistant en l'élévation de la main droite. — Merlin, v° *Affirmation*; ancien Ferrière, édit. de 1775, v° *Affirmation*.

2507. — Mais l'opinion contraire est généralement enseignée; l'art. 133 n'exige pas, en effet, qu'il y ait serment, il se contente d'une affirmation; or, d'une part, il n'y a pas lieu de multiplier les cas où le serment doit être prêté; d'autre part, il résulte tant de l'art. 189, C. comm., que de la discussion du Conseil d'Etat sur les art. 1357 et s., qu'autre chose est l'affirmation, autre chose est le serment : 1° En ce qui concerne l'art. 189, C. comm. : cet article dispose, en effet, que les personnes qui invoquent la prescription quinquennale, en fait de lettres de change et de billets à ordre, doivent *affirmer* sous *serment* qu'elles ne sont pas redevables : le rapprochement de ces deux mots que le législateur ajoute l'un à l'autre ne montre-t-il pas, de la façon la plus manifeste, que, dans son esprit, ils ne sont point synonymes? 2° En ce qui concerne la discussion au Conseil d'Etat sur les art. 1357 et s., C. civ. : le projet présenté au Conseil d'Etat ne parlait point de *serment*, mais seulement d'*affirmation* judiciaire; c'est le Conseil d'Etat qui remplaça cette dernière expression par celle de *serment* : en agissant ainsi, n'indiquait-il point que jurer est quelque chose de plus qu'affirmer. Et cela est vrai, en effet, observe M. Garsonnet (t. 3, § 458, n. 203), non seulement pour ceux qui considèrent le serment comme un acte religieux, mais encore pour ceux qui n'y voient qu'une affirmation plus solennelle que les autres et dont la solennité consiste dans la prononciation des mots « je le jure ». — Coffinières, *J. des av.*, 1811, p. 362; Favard de Langlade, t. 3, p. 162, n. 19; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 257; Boncenne, t. 2, p. 567 à 571; Bonfils, n. 887; Rodière, p. 30; de Fréminville, n. 266; Rivoire, v° *Dépens*, n. 6; Bioche, v° *Dépens*, n. 218; Carré et Chauveau, t. 1, quest. 566; Rousseau et Laisney, n. 116; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 282; Garsonnet, t. 3, § 458, p. 202.

2508. — En tous cas, la partie dont l'avoué a obtenu la distraction des dépens à son profit, sans avoir prêté serment à supposer que ce serment soit exigé, est non-recevable, elle, à se faire de cette omission un moyen de nullité. — Cass., 30 déc. 1813, Reynier, [S. et P. chr.]

2509. — Le tribunal peut, d'ailleurs, ne point se contenter de cette affirmation et exiger que l'avoué représente un registre, celui qu'aux termes de l'art. 151, § 1, tous les avoués sont tenus d'avoir et de faire coter et parapher par le président du tribunal ou par un juge commis, et sur lequel ils doivent inscrire eux-mêmes, par ordre de date et sans aucun blanc, toutes les sommes qu'ils recevront de leurs parties : le § 2 de ce même article dispose, en effet, qu'ils doivent représenter ce registre toutes les fois qu'ils en sont requis. — Cass., 8 juin 1842, Dame Langlois, [S. 42.1.481, P. 42.2.348] — Limoges, 27 août 1823, précité. — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 519; *Annal. du notariat*, t. 1, p. 362; Favard de Langlade, t. 3, p. 162, n. 19; Bioche, v° *Dépens*, n. 215; Carré et Chauveau, t. 1, quest. 567; Boucher d'Argis, p. 226; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 118; Chauveau et Godoffre, n. 1145; Garsonnet, t. 3, § 458, p. 202; Bonnesœur, p. 209. — V. cependant Metz, 22 déc. 1864, Billotte, [S. 65.2.32, P. 65.266]

2510. — β²) *A quel moment doit avoir lieu l'affirmation.* — L'art. 133 répond nettement à cette question : l'affirmation doit avoir lieu « lors de la prononciation du jugement »; il faudrait donc, à s'en tenir à ce texte, conclure qu'elle ne peut utilement se produire ni avant ni après.

2511. — La doctrine et la jurisprudence se montrent, en général, cependant beaucoup moins exigeantes, parce que, d'une part, la loi ne prescrit point à peine de nullité que l'affirmation devra se faire seulement lors de la prononciation du jugement, et que, d'autre part, cette question de date de l'affirmation ne constitue point une formalité substantielle.

2512. — C'est ainsi qu'on s'accorde à décider que l'affirmation peut précéder le jugement. — Bioche, v° *Dépens*, n. 217; Garsonnet, *loc. cit.*

2513. — Inversement, on admet qu'elle peut avoir lieu après le jugement prononcé. — Cass., 14 févr. 1827, Vimeux, [S. et P. chr.] — V. aussi Bioche, v° *Dépens*, n. 216; Garsonnet, *loc. cit.*; Bonfils, n. 887.

2514. — Ainsi le décident nécessairement ceux qui n'exigent point que la distraction soit demandée par l'avoué lui-même, mais admettent qu'elle peut être demandée soit par un confrère, soit par un avocat (V. *suprà*, n. 2495 et 2496) : la distraction ne pourra alors être prononcée, bien évidemment, qu'à la charge par l'avoué distractionnaire de faire plus tard l'affirmation.

2515. — Aussi bien est-ce une pratique très-répandue que celle qui consiste pour les avoués à se contenter de conclure à la distraction en offrant seulement de faire l'affirmation : c'est toujours ainsi que procèdent les avoués du tribunal de la Seine dont les conclusions se terminent uniformément par cette formule « dont distraction à Me ..... avoué aux offres de droit », c'est-à-dire avec offre par Me ..... de faire l'affirmation prévue par l'art. 133. — C'est là une pratique qui n'a rien d'illégal : lorsqu'un avoué demande ainsi la distraction des dépens à son profit sous l'offre d'affirmer qu'il en a fait les avances et que la distraction a été ordonnée en conséquence, il y a lieu, en effet, de décider que cette distraction n'a été accordée que sous la condition tacite que l'avoué ferait l'affirmation par lui offerte, et, par suite, une telle décision ne contrevient pas à la règle portant que la distraction des dépens ne peut être ordonnée que sur affirmation de l'avoué. — Cass., 2 janv. 1828, Secondi, [S. et P. chr.]

2516. — Rarement, en fait, cette offre d'affirmer est réali-

sée; il n'est pas douteux cependant que la partie condamnée a le droit d'exiger, avant de payer, que cette affirmation soit faite. Il y a lieu alors de se demander à la charge de qui seront les frais du jugement ou de l'arrêt qui donnera acte à l'avoué de cette affirmation. Il semble naturel de décider qu'ils resteront à la charge personnelle de l'avoué, car c'est alors par son fait qu'ils sont devenus nécessaires. — Riom, 13 mars 1828, Dupic, S. et P. chr.; — Bordeaux, 4 mai 1829, Gouchoux, P. chr. — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, n. 3, p. 219; Carré, quest. 564; Pigeau, t. 1, p. 318.

2517. — Le jugement qui accorde la distraction ne doit il pas contenir mention de l'affirmation? On a soutenu, en effet, que cette mention était exigée à peine de nullité, car il faut bien justifier que l'avoué a satisfait aux conditions exigées par l'art. 133; or, comment le fera-t-on en ce qui concerne l'affirmation, si le jugement ne mentionne pas cette affirmation? — Cass., 30 avr. 1811, Perret, S. et P. chr. — *Sic*, Verron, v° *Distraction des dépens*, n. 6; Lavard de Langlade, t. 3, p. 162, n. 18; Carré, t. 1, quest. 565; Thomine-Desmazures, p. 257.

2518. — Cette opinion est naturellement repétée par tous ceux qui admettent que l'affirmation peut avoir lieu après le jugement; car il est alors matériellement impossible que le jugement mentionne une affirmation qui ne sera faite que plus tard. Aussi bien l'art. 133 n'exige-t-il point que le jugement fasse mention de cette affirmation; il faudrait donc, pour que son omission entraînât la nullité du jugement, que cette mention fût considérée comme une formalité substantielle. Est-ce admissible? — En ce sens, Cass., 8 juill. 1828, Bourrier, S. et P. chr.; — 6 nov. 1827, Verrier, S. et P. chr. — *Sic*, Roche, v° *Dépens*, n. 218; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 565; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 117; Garsonnet, t. 3, § 458, p. 202 et 203.

2519. — Il y a même des auteurs qui enseignent que l'affirmation elle-même n'est pas requise à peine de nullité (Garsonnet, t. 3, § 458, p. 202 et 203). Seulement, il importe de s'entendre sur cette formule. Veut-on dire que le défaut d'affirmation n'entraînera point la nullité du jugement qui a prononcé la distraction? On ne fait alors que redire, sous une autre forme, ce que disent les auteurs qui permettent de faire valablement l'affirmation après le jugement. — Veut-on dire que l'exécutoire délivré ensuite à l'avoué ne sera pas nul faute d'affirmation préalable? C'est encore vrai; mais, cela ne veut point dire que l'avoué pourra, s'il lui plaît, poursuivre comme distractionnaire sans avoir au préalable affirmé : la partie adverse a toujours le droit, comme nous l'avons dit, de requérir de lui, avant de payer, qu'il affirme avoir fait la majeure partie des avances; elle peut même, comme nous le verrons, exiger qu'il en justifie au moyen de la représentation de son registre.

2520. — b. *Appel.* — Aucune difficulté lorsque le jugement de première instance est confirmé : l'avoué de première instance à qui le jugement avait accordé la distraction, la conserve par l'effet du maintien de ce jugement; et, quant à l'avoué d'appel de la partie gagnante, il obtient de la cour la distraction des dépens qu'il a exposés devant la cour, en satisfaisant aux deux conditions précédemment indiquées pour les avoués de première instance.

2521. — A ce cas, il y a lieu d'assimiler celui où la cour, tout en infirmant en partie la décision des premiers juges, n'a condamné l'intimé qu'aux dépens d'appel et a maintenu la condamnation de l'appelant aux dépens de première instance sans d'ailleurs s'expliquer sur la distraction; si cette distraction avait été prononcée par les juges de première instance, elle recommencerait de plein droit à produire effet au profit de l'avoué qui en était le bénéficiaire; et, par suite, ce dernier pourrait, en s'en prévalant, s'opposer à la compensation qui, autrement, s'opérerait sur la tête de son client entre les dépens de première instance qu'il aurait obtenus et les dépens d'appel auxquels il aurait été condamné. — Trib. d'Avesnes, 1er mars 1896, Motte, [D. 95.2.34]

2522. — Mais que décider dans le cas d'infirmation complète du jugement de première instance? Pas de difficulté aucune en ce qui concerne les dépens exposés devant la cour par l'avoué de la cour de la partie gagnante : il obtiendra la distraction de ces dépens pourvu toujours qu'il remplisse ces deux mêmes conditions.

2523. — La question au contraire est délicate, à l'égard des frais de première instance : Peut-il en être fait distraction à l'avoué de première instance? Peut-il en être fait distraction tout au moins à l'avoué à la cour? Les systèmes se partagent sur ces deux questions.

2524. — *a. Peut-il être fait distraction des dépens à l'avoué de première instance?* — Non, répond un premier système, car, d'une part, l'avoué de première instance n'assiste pas en tant qu'avoué à la prononciation de l'arrêt et, par suite, il ne peut réclamer la distraction; d'autre part, bien qu'il n'intervienne l'avoué d'appel à réclamer la distraction de ces dépens au nom de son confrère de première instance. Avec ce système donc, il y a lieu, dit M. Boucher d'Argis (v° *Distraction des dépens*, n. 2, p. 219), ou de délivrer deux exécutoires, l'un à l'avoué d'appel pour les dépens d'appel, l'autre à la partie pour les dépens de première instance, ou mieux encore, ainsi que cela se pratique à la cour d'appel de Paris, et ce qui est plus économique, un seul exécutoire qui est commun à la partie et à son avoué, et qui comprend alors, mais par distinction, les dépens faits devant les deux juridictions. — Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, n. 2, p. 219.

2525. — Un second système décide au contraire que la distraction des dépens peut être prononcée par la cour au profit de l'avoué de première instance, car les deux conditions exigées pour qu'il y ait distraction peuvent être remplies : 1° la distraction doit être demandée par l'avoué qui veut l'obtenir : elle le sera en appel sinon par l'avoué de première instance lui-même, au moins en son nom par son confrère d'appel qui continue son mandat ou par l'avocat de la partie. Or, nous avons vu (*supra*, n. 2495) que la distraction est valablement demandée au nom de l'avoué soit par son confrère, soit par l'avoué de la partie; 2° quant à l'affirmation, si l'avoué d'instance ne l'avait pas faite déjà, il suffira que la distraction soit demandée avec offre de la faire; la cour prononcera la distraction à charge de réaliser l'affirmation : nous avons vu (*supra*, n. 2515) qu'un pareil procédé était régulier. — Chauveau, quest. 564 bis; Bédière, t. 1, p. 285; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 105.

2526. — Jugé, conformément à ce second système, que la distraction peut être accordée en appel à l'avoué de première instance qui l'a requise devant le tribunal. — Limoges, 10 janv. 1835, Durat, [S. 35.2.101, P. chr.]

2527. — ... Qu'elle peut être ordonnée à son profit par les juges d'appel, lors de l'arrêt qui en prononce la condamnation sur la demande de l'avocat plaidant, à la charge toutefois, par l'avoué, de faire l'affirmation voulue par la loi. Peu importe que cette affirmation n'ait lieu qu'ultérieurement et devant le tribunal de première instance : la disposition de l'art. 133, qui veut que l'affirmation soit faite lors de la prononciation du jugement, n'emporte pas nullité. — Cass., 11 févr. 1827, Vimeux, [S. et P. chr.]

2528. — Dans ce cas, l'affirmation se fera, si la partie condamnée l'exige, ou même si l'avoué en prend l'initiative, devant le tribunal qui en donne acte. A la charge de qui seront les frais de donné acte de ce jugement? Il ne saurait être question alors de les laisser comme précédemment (V. *supra*, n. 2516), à la charge de l'avoué; car ce n'est point, dans ce cas, par son fait qu'il est nécessaire d'obtenir ce jugement; ils seront donc supportés par la partie succombante.

2529. — *b. Peut-il être fait distraction, au profit de l'avoué d'appel, des frais de première instance?* — En principe, il ne semble y avoir aucun doute sur la possibilité de cette distraction; il n'y a seulement désaccord quant aux conditions nécessaires pour qu'elle soit accordée. — Chauveau, sur Carré, quest. 564 *bis*; Boiche, v° *Dépens*, n. 205; Bédière, v° *Dépens*, n. 8; Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, p. 219; Bellard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 281.

2530. — Suivant un premier système, il suffirait, pour que l'avoué d'appel obtienne à son profit la distraction des dépens de première instance, qu'il en requière en affirmant que ses soins d'affirmant qu'il a remboursé ces dépens à son confrère de première instance. — Bédière, v° *Dépens*, n. 8; Colmet-Daage, sur Bellard, t. 1, n. 281; Lyon, p. 186; Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, n. 2, p. 219; Chauveau, sur Carré, t. 1, p. 199.

2531. — Jugé, en ce sens, que l'avoué d'appel peut obtenir la distraction à son profit des dépens faits par sa partie, devant le tribunal de première instance, à la charge d'avoir fait l'avance de ces dépens. — Cass., 8 juill. 1828, Bourrier, S. et P. chr. — Douai, 5 nov. 1820, Bobée, S. et P. chr.; — Lyon, 1er janv. 1830, Reynaud, [P. chr.]

2532. — Suivant un second système, il suffirait de dire que

tion et l'affirmation de l'avoué d'appel ne suffiraient pas, car, pour que la distraction ait lieu, il faut que le client n'ait pas payé les frais à son avoué; or, de ce que l'avoué d'appel affirme avoir remboursé son confrère de première instance, il ne s'ensuit pas que le client n'ait point payé ce dernier, il n'en résulte point que les frais d'instance aient été avancés par lui. Ce qu'il faut donc pour qu'il y ait distraction, c'est non seulement que l'avoué d'appel affirme avoir remboursé l'avoué de première instance, mais encore que cet avoué de première instance affirme ou offre d'affirmer également avoir fait l'avance pour le client. — Colmet-Daage, t. 1, n. 281.

2533. — Il a été décidé, en conséquence, que la distraction des dépens de première instance, lorsqu'elle n'a pas été demandée devant le tribunal, ne peut être accordée en appel, à l'avoué près la cour d'appel, qui affirme les avoir remboursés, cette affirmation ne pouvant suppléer celle qui devait être faite devant les premiers juges. — Montpellier, 11 mai 1869, Rouanet, [S. 69.2.249, P. 69.1001, D. 70.2.73]

2534. — B. *Désistement.* — De quelle façon devront être remplies les deux conditions exigées pour qu'il y ait distraction, dans l'hypothèse où l'instance se termine par un désistement dans les formes de l'art. 402? Il y a divergence à cet égard entre les auteurs : inutile de faire remarquer d'ailleurs que la question ne se pose que pour ceux qui admettent que la distraction est alors possible. — V. *suprà*, n. 2477.

2535. — D'après une première opinion, l'avoué de la partie défenderesse, lorsque le demandeur s'est désisté, aurait le droit de s'adresser au tribunal, malgré son désistement et son acceptation, si le demandeur ne le payait point sur la présentation de son mémoire; il obtiendrait alors un jugement donnant acte à son client du désistement avec condamnation aux dépens, et prononçant à son profit la distraction des dépens, à la charge bien entendu de remplir les deux conditions exigées pour obtenir par jugement la distraction, c'est-à-dire en la demandant et en affirmant (ou, suivant l'opinion générale, en offrant d'affirmer) avoir fait les avances. — Dutruc, v° *Frais et dépens*, n. 133; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 110.

2536. — Suivant une seconde opinion, c'est par l'ordonnance du président rendant la taxe exécutoire (V. *infrà*, n. 2871), que la distraction des dépens devrait être prononcée en cas de désistement; l'avoué remplirait devant lui les deux conditions nécessaires, c'est-à-dire demanderait la distraction, et ferait l'affirmation (ou offrirait de la faire). — Bioche, v° *Désistement*, n. 87; Rivoire, v° *Désistement*, n. 8; Fons, p. 550, n. 12. — V. Garsonnet, t. 5, § 1183, p. 806.

2537. — III. *Effets de la distraction des dépens.* — Rien n'est plus délicat que de déterminer exactement les effets de la distraction des dépens, tout au moins en général, car il y en a deux qui ne font point doute en principe, étant prévus textuellement par l'art. 133, C. proc. civ.; mais, quant aux autres, ils sont entièrement subordonnés à l'opinion qu'on adopte sur la nature juridique de la distraction; et, comme cette nature juridique fait l'objet des controverses les plus vives, il s'ensuit que les autres effets de la distraction sont eux-mêmes des plus contestés. Commençons par étudier les effets certains de la distraction, ceux qui résultent du texte même de l'art. 133; nous essaierons ensuite d'indiquer les autres.

2538. — A. *Effets incontestés de la distraction.* — Ces effets sont, disons-nous, ceux que proclame formellement l'art. 133 dont la disposition *in fine* est ainsi conçue : « La taxe sera poursuivie, et l'exécutoire délivré au nom de l'avoué, sans préjudice de l'action contre sa partie ». Deux conséquences indiscutables résultent de ce texte : 1° L'avoué distractionnaire a le droit d'exercer des poursuites en paiement des dépens contre la partie adverse en son nom personnel; 2° Il n'en garde pas moins son action contre sa partie.

2539. — L'avoué distractionnaire a le droit d'exercer en son nom personnel des poursuites en paiement de dépens contre la partie adverse; par conséquent, il a le droit, comme nous le verrons plus tard, de remplir pour son compte les formalités nécessaires pour poursuivre le paiement de ces dépens, c'est-à-dire faire taxer ses frais, s'en faire délivrer exécutoire si la procédure est ordinaire, en faire insérer le montant dans le jugement si la procédure est sommaire, puis pratiquer toutes mesures d'exécution forcée en vertu de la grosse de cet exécutoire ou de ce jugement.

2540. — Tel est l'effet essentiel de la distraction, l'avoué non distractionnaire n'ayant action que contre sa partie et non contre l'adversaire de cette dernière. A noter, cependant, que, dans les contestations en matière d'ordre, l'avoué qui représente, en sa qualité d'avoué le plus ancien, la masse des créanciers postérieurs aux créanciers colloqués, n'a pas besoin de demander la distraction pour que la condamnation aux dépens soit prononcée et l'exécutoire délivré en son nom; cette demande n'est exigée de l'avoué que lorsqu'il assiste son client, et non lorsqu'il en est le représentant légal. — Cass., 6 déc. 1858, Carbonnel, [S. 59.1. 331, P. 59.934, D. 59.1.75]

2541. — L'avoué distractionnaire conserve, malgré la distraction, son action en paiement de frais contre sa partie; c'est ce que veulent dire ces derniers mots de l'art. 133 « sans préjudice de l'action contre sa partie ». Rien n'est modifié dans ses rapports avec sa partie. Il peut donc, renonçant à la distraction, poursuivre immédiatement cette partie s'il lui plaît sans agir contre l'autre. — Garsonnet, t. 3, § 507, p. 387.

2542. — Décidé, à cet égard, que l'avoué qui a obtenu la distraction ne cesse pas d'être créancier direct de son client : que celui-ci ne saurait être considéré comme simple caution. — Orléans, 16 mai 1849, Marchand, [S. 49.2.618, P. 49.1.671, D. 49. 2.191]

2543. — ... Qu'il peut aussi, s'il le préfère, actionner d'abord la partie adverse et ne se retourner contre sa propre partie que s'il ne parvient pas à se faire payer de cette partie adverse (V. *infrà*, n. 2593, jusqu'à quelle époque le recours contre sa partie lui est possible). — Rodière, t. 1, p. 284; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 124; Garsonnet, t. 3, § 507, p. 387.

2544. — Jugé spécialement en ce sens, que l'avoué qui a obtenu la distraction des dépens a le droit de recourir contre son client s'il ne peut arriver à se faire payer de la partie condamnée. — Rennes, 28 mars 1851, N..., [S. 52.2.571, P. 51.2.329, D. 52.2.253]

2545. — B. *Effets contestés de la distraction des dépens.* — Ces effets sont subordonnés, avons-nous dit, à l'opinion qu'on adopte sur la nature juridique de la distraction; il n'est donc possible de les étudier qu'en faisant connaître les différents systèmes qui ont été proposés sur ce point.

2546. — *a) Exposé des divers systèmes sur la nature juridique de la distraction.* — Tous ces systèmes ont un double objectif : d'une part, expliquer comment l'avoué a une action contre la partie adverse tout en conservant la sienne contre son client; d'autre part, empêcher que cette action de l'avoué contre la partie adverse ne devienne illusoire, soit par suite de compensations survenues entre le perdant et le gagnant, soit par suite de transports que le client consentirait au profit d'un tiers. — V. *infrà*, n. 2570.

2547. — Nombreux sont ces différents systèmes; on peut les diviser en quatre groupes : 1° systèmes suivant lesquels il existe au profit de l'avoué et du client deux créances distinctes et simultanées; 2° systèmes d'après lesquels il existe au profit de l'avoué et du client deux créances distinctes, mais successives; 3° systèmes qui n'admettent qu'une seule créance en la faisant résider d'abord sur la tête du client puis sur celle de l'avoué; 4° systèmes qui n'admettent encore qu'une seule créance mais en la faisant résider toujours sur la tête du client et jamais sur celle de l'avoué.

2548. — 1° *Systèmes suivant lesquels il existe au profit de l'avoué et du client deux créances distinctes et simultanées.* — Nous n'en exposerons qu'un, c'est celui qui est ainsi formulé par M. Poncet (*Traité des jugements*, t. 1, p. 474, quest. 293) : « En formant leur quasi-contrat (c'est-à-dire en comparaissant en justice), les parties se sont implicitement soumises à payer en quelque sorte solidairement les frais de postulation nécessaires pour obtenir justice ou ceux seulement qu'aura faits celle d'entre elles qui l'obtiendra contre l'autre, car qui veut la fin veut les moyens; or, cette stipulation tout au profit de l'avoué, étant une condition indispensable de la stipulation qu'elles ont faites pour elles-mêmes en comparaissant devant le tribunal, devient irrévocable quand l'avoué a déclaré par sa demande en distraction qu'il entendait s'en prévaloir. »

2549. — A ce système, M. Boucher d'Argis (v° *Distraction de dépens*, n. 5, p. 223) objecte avec raison que la solidarité ne se présume pas; qu'ainsi il n'est pas exact de prétendre que la partie qui intente un procès, s'engage solidairement envers son adversaire et envers son avoué à en payer les frais.

2550. — 2° *Systèmes suivant lesquels il existe au profit de*

l'avoué et du client deux créances distinctes mais successives. — Nous n'en exposerons également qu'un seul, c'est celui de M. Bioche (v° *Dépens*, n. 202) : « La créance des dépens dont l'avoué se fait adjuger la distraction est censée n'avoir jamais résidé qu'en sa personne et non dans celle de sa partie à qui les dépens ont été adjugés. Il y a plus : les avances ayant été réellement faites par l'avoué et non par le client, l'avoué est le véritable créancier; le client ne le devient qu'autant qu'il a commencé par rembourser l'avoué. La distraction consacre donc un fait réel et non une fiction ». — Harel, *Journ. des avoués*, t. 85, p. 486.

2551. — Suivant, M. Garsonnet (t. 3, § 503, p. 377, note 1), ce système de M. Bioche est une erreur complète : les avances de l'avoué ne le constituent que créancier de son client, et il ne devient créancier de l'autre partie qu'en vertu d'une fiction ou d'une opération juridique.

2552. — 3° *Systèmes qui n'admettent qu'une seule créance en la faisant résider d'abord sur la tête du client puis sur celle de l'avoué.* — On en peut compter quatre : 1° celui de la subrogation légale; 2° celui de la délégation parfaite; 3° celui de la délégation imparfaite; 4° celui de la cession de créance.

2553. — *Premier système : subrogation légale.* — L'avoué se trouverait subrogé légalement dans les droits et actions de son client, et c'est en conséquence de cette subrogation qu'il pourrait agir contre la partie adverse. — Bonnier, n. 289.

2554. — Ce système ne résiste pas, semble-t-il, à un examen sérieux; en effet, la subrogation légale a toujours lieu au profit de celui qui a payé le créancier pour le compte du débiteur; or, les avances de l'avoué à son client ne sont pas un paiement. — Garsonnet, t. 3, § 503, p. 377.

2555. — *Deuxième système : délégation parfaite ou novation par changement de créancier.* — Le client de l'avoué serait censé consentir à ce dernier une délégation parfaite en lui donnant pour débiteur son propre débiteur, c'est-à-dire la partie adverse.

2556. — Ce système se heurte à une objection insurmontable qui naît de la comparaison entre les art. 1276, C. civ., et 133, C. proc. civ. : d'une part, en effet, aux termes de l'art. 1276, le délégataire n'a recours contre le délégant que si le délégué était déjà en faillite ou en déconfiture au moment de la délégation; d'autre part, l'art. 133 ouvre à l'avoué distractionnaire le droit d'agir contre son client, dès qu'il le préfère. L'opération juridique visée par l'art. 1276 est donc toute différente de celle de l'art. 133. — Harel, *J. des avoués*, t. 85, p. 488; Garsonnet, t. 3, § 503, p. 378.

2557. — *Troisième système : délégation imparfaite.* — Comme dans le précédent système, le client serait encore censé déléguer sa créance à l'avoué, c'est-à-dire donner à ce dernier pour débiteur la partie adverse qui est son propre débiteur; mais l'avoué ne serait point réputé le décharger de la créance qu'il a contre lui, et conserverait ainsi tous ses droits à son égard, comme s'il n'y avait pas eu délégation : de cette façon est évité le reproche que nous faisions tout à l'heure au système de la délégation parfaite.

2558. — M. Garsonnet (t. 3, § 503, p. 379) est bien près d'adopter ce système de délégation imparfaite, car il lui paraît assurer les avantages essentiels de la distraction des dépens : « La délégation imparfaite, dit-il, rend le délégué débiteur personnel du délégataire, et, tout en laissant à celui-ci le droit d'actionner à son gré le délégant, elle dessaisit ce dernier de sa créance dont il ne peut plus disposer au préjudice du délégataire, et empêche le délégué d'opposer au délégataire les moyens de défense qui ne sont pas personnels à ce dernier. »

2559. — *Quatrième système : cession de créance.* — Le client serait censé avoir cédé à son avoué sa créance contre la partie adverse. « La distraction, disait déjà Pothier (éd. Bugnet, t. 5, p. 226), est un transport que le client au profit de qui le jugement est rendu est censé faire à son procureur de la créance qu'il acquiert contre la partie condamnée aux dépens; et le client fait ce transport à son procureur pour s'acquitter envers lui des dits dépens dont il lui est débiteur ». — Boncenne, t. 2, p. 558; Bonnier, t. 1, n. 735.

2560. — Suivant quelques partisans de ce système, l'art. 1690 serait applicable à cette cession qui, par suite, ne serait opposable aux tiers et spécialement au débiteur cédé que du jour où il l'aurait acceptée ou qu'il en aurait reçu signification. — Cass., 25 mai 1807, Paris, S. et P. chr.

2561. — Suivant les autres, l'art. 1690 ne lui serait pas au contraire applicable, car cet article n'est relatif qu'aux cessions volontaires; l'avoué serait donc saisi de la créance par le seul effet du jugement, quand même la cession n'aurait été ni signifiée au débiteur cédé ni acceptée par lui : en présumant son acceptation, puisqu'il n'a pas le droit de la refuser, il perdrait ainsi, *ipso facto*, le droit d'opposer à l'avoué les causes de compensation qu'il eût pu avant le jugement faire valoir contre le gagnant. — Boitard et Colmet-Daage, t. 2, n. 180.

2562. — A cette théorie qui veut que la distraction par cession soit forcée soit volontaire, deux objections principales peuvent être faites : 1° elle ne concorde pas avec l'art. 133, car celui qui cède sa créance n'en garantit, sauf convention contraire, que l'existence au moment de la cession, au lieu que l'art. 133 autorise l'avoué à recourir contre son client dès qu'il y a intérêt, dès que, par exemple, la partie adverse est insolvable; 2° si le client était réputé avoir cédé sa créance contre le perdant, il n'aurait plus d'action contre lui, eût-il remboursé à son propre avoué les frais par lui faits : résultat inacceptable, dit M. Garsonnet (t. 3, § 503, p. 379), et qui n'aboutit à rien moins qu'à laisser les frais du procès à la charge de celui qui l'a gagné.

2563. — 4° *Systèmes qui n'admettent qu'une seule créance en la faisant résider successivement sur la tête du client, puis sur celle de l'avoué.* — Il y en a trois : 1° celui de la *procuratio in rem suam;* 2° celui de la saisie-arrêt; 3° celui de l'action directe.

2564. — *Premier système : procuratio in rem suam.* — Le client, tout en conservant la créance, serait censé donner à l'avoué une *procuratio in rem suam* à l'effet de poursuivre le perdant son débiteur.

2565. — *Deuxième système : saisie-arrêt.* — M. Glasson (sur Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 280), l'expose en ces termes : « La distraction des dépens est la transition de la nature de la saisie-arrêt avec privilège au profit de l'avoué considéré comme premier saisissant. Dans notre ancien droit, la saisie-arrêt créait un privilège au profit du premier saisissant; et, à cette époque, la distraction des dépens, imaginée par la pratique, donnait précisément au procureur l'avantage d'être premier saisissant. Aujourd'hui, elle produit encore cet effet, et de plus, donne un privilège spécial que n'a plus, dans les autres cas, le premier saisissant. Sans doute, ce privilège spécial n'est pas compris dans l'énumération du Code civil, mais celui-ci n'a pas l'intention de les indiquer tous. Il est vrai encore que l'art. 133 ne donne pas à la distraction des dépens le nom de privilège, mais il ne la qualifie pas non plus autrement : en réalité, il faut bien admettre l'existence d'un privilège, si la distraction en a la nature; or, on ne peut lui faire produire les effets que la loi a voulu lui attribuer qu'en lui reconnaissant cette nature. »

2566. — Cette opinion de M. Glasson est critiquée par M. Garsonnet (t. 3, § 503, p. 380, note 19) : « Je comprends qu'on voie dans l'art. 133 une application des principes de la saisie-arrêt, mais je n'admets pas qu'il y ait rattaché un privilège : cela pouvait se comprendre à l'époque où le premier saisissant avait un privilège à l'encontre des saisissants postérieurs (Coutume de Paris, art. 178); c'est inconcevable aujourd'hui où la saisie-arrêt ne contère plus de privilège à celui qui l'a le premier pratiquée. D'ailleurs, à quoi bon saisir sur un point que l'avoué distractionnaire a un privilège à l'encontre des autres créanciers de sa partie? Il en est de même de l'avoué qui n'a pas obtenu la distraction des dépens, et ce n'est pas en cela que consiste l'utilité de cette mesure ». — V. *infra*, n. 2567.

2567. — A vrai dire, comme on vient de le voir, il n'est laissé de côté Pidée de privilège, M. Garsonnet ne voyant pas à voir dans la distraction une saisie-arrêt que l'avoué est autorisé à pratiquer aux mains du perdant sur les sommes dues par ce dernier, en garantie du montant de ses avances, comme cela, à l'encontre de la délégation imparfaite, le serait, en effet. Le but, en effet, à procurer les avantages essentiels de la distraction, car la saisie-arrêt rend la créance saisie-arrêtée indisponible, en empêchant le tiers saisi d'opposer au saisissant les moyens de compensation qu'il avait contre le saisi. — Garsonnet, t. 3, § 503, p. 380, note 21.

2568. — *Troisième système : action directe.* — C'est le plus simple; il consiste à dire que la distraction des dépens peut faire à l'avoué distractionnaire une action directe contre le perdant. Sans doute, c'est toujours le client de qui l'avoué exerce, mais, au lieu de l'exercer par voie d'action indirecte en vertu de l'art. 1166, il l'exerce par voie d'action à lui propre

Or, la supériorité de l'action directe sur l'action oblique est incontestable.

2569. — Qu'arriverait-il, en effet, si l'avoué n'avait à sa disposition que l'action oblique de l'art. 1166? Sans doute, s'il était réduit à cette seule action, il pourrait encore écarter les autres créanciers qui prétendraient exercer concurremment la même action ou en partager le bénéfice avec lui au marc le franc; il aurait toujours la faculté de leur opposer le privilège que peut invoquer tout avoué même non distractionnaire en vertu de l'art. 2102-3° comme ayant fait des frais pour la conservation de la chose.

2570. — Mais, malgré ce privilège, l'avoué non distractionnaire n'en courrait pas moins un double danger : « celui de voir la créance de son client s'évanouir par une cause de compensation survenue entre lui et le perdant, ou par le transport que son client a pu en consentir au profit d'un tiers. Si, en effet, la partie gagnante ne peut poursuivre le paiement des frais, étant elle-même débitrice du perdant ou ayant cédé la créance qu'elle avait contre lui, son avoué n'a pas plus de droits qu'elle en vertu de l'art. 1166, C. civ., et sa créance est désormais éteinte. »

2571. — L'action directe pare à ce double inconvénient; elle donne, en effet, au créancier qui l'exerce contre les débiteurs de son débiteur un droit propre, auquel ce dernier ne peut porter atteinte en cédant sa créance, et auquel le débiteur poursuivi ne peut opposer que des moyens de défense dirigés personnellement contre celui qui la poursuit.

2572. — C'est pour toutes ces raisons, c'est à cause de tous les avantages de l'action directe, que M. Garsonnet considère ce dernier système comme le plus exact. — Garsonnet, t. 3, § 503, p. 380.

2573. — *b) Conséquences des divers systèmes soutenus sur la nature juridique de la distraction.* — Les conséquences qui découlent de l'opinion qu'on adopte sur les difficultés qui précèdent sont nombreuses : elles peuvent être rattachées néanmoins à deux questions principales : 1° le client a-t-il le droit, concurremment avec l'avoué distractionnaire, de se faire payer par le perdant? 2° est-ce sa propre créance que l'avoué distractionnaire exerce, ou bien est-ce celle de son client?

2574. — 1° *Le client a-t-il le droit, concurremment avec l'avoué distractionnaire, de se faire payer par le perdant?* — L'affirmative s'impose d'une façon absolue pour ceux qui, avec le premier groupe de systèmes (V. *suprà*, n. 2548), proclament l'existence, au profit de l'avoué, et de son client de deux créances absolument distinctes et simultanées; chacune d'elles peut donc être exercée en même temps.

2575. — Au contraire, c'est à la négative qu'aboutit nécessairement le second groupe de systèmes (V. *suprà*, n. 2550), puisque le client ne commence à avoir une créance que lorsque l'avoué n'en a plus.

2576. — Quant au troisième groupe, c'est à la négative également qu'il mène, car, du jour où l'avoué peut agir, le client ne le peut plus puisque sa créance est précisément passée à l'avoué. Il n'en faudrait décider autrement que dans l'opinion de ceux suivant lesquels la distraction ne serait qu'une cession ordinaire; il y aurait lieu de lui appliquer l'art. 1690 : le client conserverait alors le droit d'agir jusqu'à la signification à la partie adverse du jugement qui contient la distraction.

2577. — Avec le quatrième groupe, si, en principe, le client conserve le droit d'agir, c'est à la condition de ne pas porter atteinte aux droits que la distraction, de par les systèmes de ce groupe, confère à l'avoué; ce qui revient à dire que pratiquement, une fois la distraction prononcée, le client ne peut plus agir ou à peu près.

2578. — Ces notions générales données sur la façon dont, suivant ces différents systèmes, doit être résolue la première question, il reste à voir comment ont été tranchées par les auteurs et la jurisprudence les diverses difficultés dont la solution se rattache à cette première question.

2579. — Et d'abord, le gagnant peut-il céder sa créance à un tiers au préjudice de son avoué? L'affirmative ne peut guère être admise que par ceux qui, considérant la distraction comme une cession ordinaire, lui font application de l'art. 1690, ceux-là devant valider, au préjudice de l'avoué, la cession que le client aura faite de sa créance de dépens préalablement à la signification de la décision judiciaire qui contient distraction.

2580. — Mais la négative sera, au contraire, adoptée, dans tous les autres systèmes, même dans celui qui reconnaît l'existence de deux créances simultanées au profit de l'avoué et du client, car il ne peut dépendre de la volonté de celui-ci d'annihiler une créance qui ne lui appartient point. — Bioche, v° *Dépens*, n. 229; Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, n. 5, p. 221; Boncenne, t. 2, p. 538; Harel, *J. des av.*, t. 85, p. 490; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 280; Garsonnet, t. 3, § 504, p. 381.

2581. — Le perdant n'a-t-il pas le droit de prendre les devants et de payer le gagnant au préjudice de son avoué? La question doit être résolue comme celle que nous venons d'étudier.

2582. — Ne considère-t-on la distraction que comme une cession à laquelle s'applique l'art. 1690, il faut alors déclarer valable, à l'égard de l'avoué, le paiement fait directement à sa partie tant que n'a pas été signifié le jugement prononçant la distraction. — Trib. Seine, 19 avr. 1856, [*J. des av.*, 81.492]

2583. — Dans tous les autres systèmes, au contraire, il y a lieu de déclarer nul au préjudice de l'avoué le paiement fait ainsi directement au client tant que l'avoué n'est pas désintéressé; ce dernier n'a pas à souffrir de ce paiement et peut en exiger un nouveau. — Bioche, v° *Dépens*, n. 227; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 568; Bonnier, n. 292; Garsonnet, t. 3, § 504, p. 381.

2584. — Le gagnant peut-il, concurremment avec l'avoué distractionnaire, exercer des poursuites contre la partie adverse? Une première opinion lui accorde ce droit d'une manière absolue; c'est la solution qu'il faut admettre si l'on adopte la théorie indiquée *suprà*, n. 2574. — Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 123 et 124.

2585. — Décidé, conformément à cette première opinion, que la partie qui a obtenu une condamnation aux dépens a qualité pour en poursuivre le recouvrement, malgré la distraction prononcée au profit de son avoué. — Paris, 26 avr. 1872, Fanu, [S. 72.2.80, P. 72.457, D. 73.2.97]

2586. — Une seconde opinion, d'accord avec la thèse soutenue *suprà*, n. 2576, ne permet au client d'exercer lui-même des poursuites que jusqu'à la signification au perdant du jugement qui contient distraction.

2587. — Jugé, en ce sens, que la partie condamnée ne peut exciper de la distraction pour se soustraire aux poursuites dirigées contre elle par son adversaire, à moins que l'avoué ne lui notifie la distraction ordonnée à son profit ou n'arrête les dépens entre ses mains. — Cass., 25 mai 1807, Paris, [S. et P. chr.] — Angers, 20 déc. 1848, [*J des av.*, 74.195]

2588. — Enfin, une troisième opinion, conforme aux principes exposés *suprà*, n. 2575, 2577, refuse, sans distinction, le droit d'agir au perdant, tant qu'il n'a pas préalablement remboursé l'avoué distractionnaire. — Rodière, t. 1, p. 284; Chauveau, quest. 569 *bis*; Harel, *Journ. des avoués*, t. 85, p. 490; Pigeau, t. 1, p. 318; Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, n. 5, p. 221; Bioche, v° *Dépens*, n. 228; Boufils, n. 885; Garsonnet, t. 3, § 504, p. 381.

2589. — Nous avons vu, en effet (*suprà*, n. 2541), que l'avoué a, de par l'art. 133, le droit de se faire payer, malgré la distraction, par sa propre partie; mais peut-il user de ce droit d'une façon absolue et indéfiniment? Peut-il, en d'autres termes, à toute époque, se retourner contre son client pour lui réclamer le montant des dépens?

2590. — On a répondu que la négative était certaine; qu'il y avait lieu, en effet, d'appliquer en cette matière l'art. 2037, C. civ., aux termes duquel « la caution est déchargée, lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier, ne peut plus, par le fait du créancier, s'opérer en faveur de la caution »; que, par suite, l'avoué distractionnaire pourrait être débouté de sa demande contre son client sous prétexte qu'il se serait mis, par son fait, dans l'impossibilité de le subroger aux droits qu'il avait acquis contre la partie condamnée. — Bonnier, n. 292.

2591. — Mais, avec M. Garsonnet (t. 3, § 507, p. 387), nous croyons cet art. 2037 inapplicable dans l'espèce, car il vise seulement la caution, et on n'a pas le droit de dire, sans convention ni texte de loi, que la partie qui a gagné le procès soit, vis-à-vis de l'avoué, caution de celle qui l'a perdu.

2592. — L'avoué peut donc, après avoir donné mainlevée d'une opposition qu'il avait formée sur des sommes dues à la partie condamnée, demander directement le paiement contre son client, sans que celui-ci puisse lui opposer qu'il se trouve déchargé par le fait de l'avoué qui, en donnant mainlevée de

l'opposition, a rendu impossible la subrogation à ses droits et privilèges. — Cass., 13 juin 1837, Segaud, [S. 37.1.572, P. 37.1.556] — *Sic*, Chauveau, quest. 569; Carré, *Taxe en matière civile*, p. 190.

2593. — Est-ce à dire que l'avoué ne pourra jamais être déclaré non-recevable dans sa demande contre son client? Tout dépend alors du parti qu'on adopte sur la question que nous examinions avant celle-ci, à savoir le client a-t-il le droit d'exercer des poursuites concurremment avec l'avoué contre la partie condamnée? Lui accorde-t-on ce droit? alors aucun reproche ne peut être adressé à l'avoué d'avoir attendu, pour agir, que la partie adverse fût devenue insolvable; car il dépendait du gagnant, puisqu'il avait le droit d'agir personnellement, de recouvrer les dépens contre cette partie adverse avant qu'elle arrivât à ce degré d'insolvabilité.

2594. — La situation change, au contraire, lorsqu'on refuse au gagnant le droit d'exercer lui-même des poursuites; alors, en effet, il a les mains liées : « donc, disons nous avec M. Chauveau (sur Carré, t. 1, quest. 569), il est juste que dans le cas où l'insolvabilité de la partie adverse n'est notoirement survenue qu'à une époque postérieure à celle où l'avoué pouvait utilement exercer ses droits, lui seul supporte une perte qui ne provient que de sa propre négligence, et que son client eût pu prévenir si l'avoué n'avait pas obtenu la distraction. Ce n'est là en somme, on le voit, qu'une application de l'art. 1382, C. civ.; une partie ne doit pas subir les conséquences d'une négligence extrême de son avoué; et, par suite, elle peut se trouver dégagée vis-à-vis de lui en vertu de ce principe énoncé dans cet article, que chacun est tenu de réparer le dommage qu'il a causé par son fait ou par sa négligence. — Bioche, v° *Dépens*, n. 231; Rodière, t. 1, p. 284; Hervé, *J. des av.*, t. 81, p. 493; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 258; Boncenne, t. 2, p. 558; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 283; Carré, t. 1, quest. 569; Rivoire, v° *Dépens*, n. 41; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 569; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 124; Garsonnet, t. 3, § 307, p. 388.

2595. — Décidé, en ce sens, que l'avoué qui a obtenu la distraction des dépens perd le droit de recourir contre son client, s'il a négligé de faire en temps utile les poursuites nécessaires pour obtenir paiement de la partie condamnée, devenue depuis insolvable. — Orléans, 16 mai 1849, Marchand, [S. 49.2.618, P. 49.1.671, D. 49.2.191]

2596. — *Deuxième question. Est-ce sa propre créance que l'avoué recouvre en agissant comme distractionnaire, ou est-ce celle de son client?* — Il est évident que, pour ceux qui adoptent l'un des systèmes du premier et du deuxième groupe, c'est sa propre créance que l'avoué recouvre, puisque ces divers systèmes lui reconnaissent une créance distincte de celle de son client. Au contraire, il est non moins certain que c'est la créance de son client dont il opère le recouvrement, si l'on admet l'un quelconque des systèmes du troisième groupe, car, d'après ces systèmes, les droits qui lui compètent comme distractionnaire ont appartenu d'abord au client et n'ont fait que lui passer ensuite. — V. *suprà*, n. 2552 et s.

2597. — Quant au quatrième groupe de systèmes, il faut distinguer entre la créance et les droits attachés à cette créance : la créance reste sur la tête du client; l'avoué ne bénéficie que de l'exercice de certains droits qui lui permettent d'opérer le recouvrement de cette créance : l'action même du client dans le premier (V. *suprà*, n. 2564); l'indisponibilité à son profit, par suite d'une saisie-arrêt, de la créance du client, dans le second (V. *suprà*, n. 2565); une action personnelle et directe dans le troisième. — V. *suprà*, n. 2568.

2598. — Telle est, en principe, la solution que commandent, en ce qui concerne cette seconde question, les différents systèmes ci-dessus exposés sur la nature juridique de la distraction; il en faut voir maintenant l'application aux très nombreuses difficultés qu'elle soulève pratiquement.

2599. — L'avoué a-t-il droit aux accessoires de la créance du client? La négative s'impose si on admet qu'en agissant comme distractionnaire ce n'est pas la créance du client qu'il exerce. — Glasson, sur Boitard et Colmet-Daage, t. 1, p. 280, note 1.

2600. — Au contraire, il faut décider qu'il a droit aux accessoires de la créance de son client si l'on décide que c'est cette créance dont il opère le recouvrement pour son compte. Notamment, il peut requérir l'inscription de l'hypothèque judiciaire attribuée à son client par le jugement qui adjuge les fruits en matière sommaire, il n'aura besoin de produire à cet effet que la grosse du jugement qui a pu le les délivrer; en matière ordinaire, il devra, en outre produire l'exécutoire. — Bioche, v° *Dépens*, n. 241; Garsonnet, t. 3, § 304, p. 382.

2601. — Jugé, par application de ces principes, que l'avoué qui a obtenu distraction des frais de séparation de biens jugés par les juges dans l'intérêt de la masse, est subrogé, tant aux droits et actions du créancier que aux droits de la femme, et, par suite, il a qualité pour surenchérir sur une vente d'immeubles du mari, bien qu'il n'ait pas été personnellement inscrit. — Cass., 30 janv. 1843, Tourtoulon, [S. 43.1.98, P. 43.1.241] — Rouen, 2 janv. 1838, Tourtoulon, [S. 38.2.481, P. 38.2.542]

2602. — Peut-il [illegible] pourra-t-il agir en paiement contre la partie adverse? Si l'on décide que c'est sa propre créance dont il poursuit le paiement, la prescription ne sera alors que de deux ans aux termes de l'art. 2273, C. civ. — Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 130.

2603. — Jugé, en ce sens, que la distraction des dépens obtenue par l'avoué n'a point pour résultat de soustraire sa créance à la prescription de deux ans édictée par ledit article. — Trib. Lyon, 20 nov. 1869, X..., [S. 76.2.299, P. 70.1101, D. 70.3.87]

2604. — Au contraire, il faudra déclarer que son action contre la partie adverse ne se prescrit que par trente ans, si l'on estime qu'en agissant contre cette partie, il ne fait qu'opérer le recouvrement de la créance de son client. — Bruxelles, 12 oct. 1822, Emery, [S. et P. chr.]

2605. — L'avoué distractionnaire doit-il s'arrêter si, avant la levée de l'exécutoire, il est fait à son client des offres réelles du montant de la condamnation en principal et frais? Non, doit-on répondre, si l'on admet que c'est sa propre créance que réclame l'avoué. — Pont, *Traité des privilèges*, t. 1, p. [illegible], quest. 293. — Oui, doit-on dire au contraire, si l'on admet que la condamnation distraite au profit de l'avoué [illegible] l'accessoire de la condamnation principale au profit du client, et si en définitive c'est seulement la créance de ce dernier dont l'avoué poursuit le recouvrement. — Boncher d'Argis, v° *Distraction de dépens*, n. 5, p. 222.

2606. — C'est dans les mêmes termes qu'il faudra résoudre la question de savoir si, en cas d'appel interjeté par la partie condamnée, l'avoué distractionnaire conserve le droit, au mépris de cet appel, de poursuivre le paiement des dépens contre cette partie. Il aura ce droit si l'on admet que ce n'est point la créance de son client dont il poursuit le paiement comme distractionnaire, mais bien la sienne propre : « Quoique la distraction ne puisse être prononcée que par le jugement même qui statue sur le fond, quelque doive être le sort du jugement, elle en devient totalement indépendante, vu qu'elle est prononcée au profit d'un tiers, que le jugement soit ou n'soit pas sujet ou soit pas susceptible d'appel, qu'il soit ou ne soit pas exécutoire par provision, l'adjudication au profit de l'avoué ne peut être ni suspendue, ni attaquée, ni détruite par aucune voie; elle est irrévocable et sans retard [illegible] — Pothier, t. 1, p. [illegible], quest. 293.

2607. — Décidé, en ce sens, que si c'est le [illegible] du client qui doit aux dépens que l'avoué poursuit? Comme [illegible] soire sur le sort du principal, il faut décider que l'appel étant suspensif vis-à-vis de la condamnation principale, il [illegible] également quant aux dépens, et que l'avoué, ayant fait [illegible] ne peut plus agir contre la partie condamnée, à peine de dommages-intérêts. — Bioche, v° *Dépens*, n. 238; Rivoire, v° *Dépens*, n. 12; Carré et Chauveau, t. 1, quest. 569; Boitard, p. 222; Boncher d'Argis, v° *Distraction de dépens*, n. 5, p. 222; Rousseau et Laisney, n. 127.

2608. — Jugé, dans le sens de cette seconde opinion, que les avoués ayant, pour les dépens dont ils obtiennent distraction, d'autres droits que ceux de leurs clients, [illegible] soumis à l'exécution du jugement dans les dispositions principales [illegible] le même effet suspensif dans la disposition relative aux dépens dont la distraction est ordonnée, et que, par suite, en cas d'appel de la disposition principale, l'avoué ne peut, à peine des dommages-intérêts, poursuivre l'exécution de cette condamnation provisoire. — Cass., 12 avr. 1830, Bugnard, [S. et P. chr.] — Bourges, 20 avr. 1818, Bugnard, [S. et P. chr.]

2609. — [illegible] — Jugé, en ce sens, que [illegible] — Cass., [illegible] — Bourges, [illegible]

2610. — Il n'y a pas lieu de le faire au bénéfice [illegible]

estime qu'en poursuivant le paiement des dépens, il ne fait qu'assurer le recouvrement à son profit de la créance de son client. — Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 119; Chauveau, v° *Frais et dépens*, n. 168; Rodière, p. 284; Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, n. 5, p. 222.

2611. — Décidé, conformément à cette seconde opinion, que l'avoué qui a obtenu la distraction des dépens ne devient pas pour cela partie dans la cause; qu'il ne doit donc pas être intimé sur l'appel interjeté par la partie condamnée, encore qu'il lui ait fait signifier le jugement avec commandement de payer les frais. — Douai, 12 août 1846, [*Jurispr. de Douai*, 47.402] — Bordeaux, 12 mars 1840, Tardy, [S. 40.2.297, P. 43.2.328]; — 4 juin 1862, Lemée, [S. 62.2.501, P. 63.710]

2612. — ... Que la distraction des dépens prononcée au profit de l'avoué de première instance ne lui confère qu'un droit subordonné au sort de l'appel interjeté contre sa partie; de telle sorte que la cour d'appel doit statuer sur ces dépens, quoique l'avoué n'ait pas été intimé personnellement sur l'appel. — Lyon, 27 déc. 1858, Maissiat, [S. 59.2.41, P. 60.305]

2613. — ... Que l'avoué distractionnaire ne peut intervenir sur l'appel du jugement qui a prononcé la distraction, à l'effet de faire maintenir cette disposition, nonobstant une transaction intervenue entre les parties, et par laquelle chacune d'elles est convenue de payer ses propres frais, sauf toutefois le droit pour l'avoué d'agir contre les parties par action principale en vertu du jugement. — Lyon, 2 juin 1831, Yvrad, [S. 33.2.524, P. chr.]

2614. — ... Spécialement, que l'avoué de l'adjudicataire, qui a obtenu la distraction des frais de notification pour lesquels son client a été colloqué dans l'ordre, ne peut être intimé pour plaider sur l'appel en son lieu et place. — Amiens, 26 janv. 1865, Saint-Lary, [S. 65.2.135, P. 65.601, D. 65.2.140] — V. aussi Cass., 30 nov. 1852, Capin, [S. 53.1.97, P. 53.2.551, D. 52.1.327]

2615. — ... Que, toujours d'après les mêmes principes, l'avoué qui a obtenu la distraction des dépens ne doit pas être appelé sur le pourvoi en cassation formé par la partie condamnée. — Cass., 6 janv. 1841, Paillet, [S. 41.1.336, P. 41.1.510]; — 7 janv. 1852, Préfet de l'Isère, [S. 52.1.12, P. 53.1.45, D. 52.1.75]

2616. — Toutefois, en ce qui concerne cette dernière hypothèse, il faudrait admettre une solution différente si le chef relatif à la distraction des dépens était attaqué; dans ce cas, le pourvoi ne serait pas recevable si l'avoué, qui est directement intéressé à faire maintenir ce chef, n'était point mis en cause. — Cass., 15 juill. 1867, Letort, [S. 67.1.286, P. 67.743] — *Sic*, Chauveau, *Suppl. alphab.*, v° *Frais et dépens*, n. 168.

2617. — Que faut-il décider, lorsque l'avoué distractionnaire ayant touché le montant des dépens de la partie adverse, la décision qui avait prononcé la distraction vient à être réformée, soit en appel, soit à la suite d'un pourvoi en cassation? Est-il tenu de les restituer à la partie adverse qui, finalement, ne les doit pas? Logiquement l'affirmative devrait être admise par ceux pour lesquels l'avoué, en agissant comme distractionnaire, ne fait que recouvrer les créances de son client.

2618. — Presque tous les auteurs reculent cependant devant cette conséquence et n'hésitent pas, d'accord en cela avec ceux d'après lesquels l'avoué distractionnaire poursuit le paiement de sa propre créance, à décider que ce dernier n'est jamais exposé à une action en répétition de la partie adverse; c'est seulement contre la partie adverse qu'un recours est ouvert : « Si, dit-on, le client touchait personnellement les frais et après les avoir reçus, les remettait à son avoué, comme en ayant fait l'avance, il n'entrerait dans l'esprit de personne que l'arrêt qui a prononcé la condamnation de dépens, venant ensuite à être cassé, l'avoué fût dans le cas d'être poursuivi en restitution de ces dépens qu'il aurait reçus des mains de son client; il en doit être de même quand l'avoué, mis aux lieu et place de son client et devenu procureur dans sa propre chose, touche directement de la partie condamnée; dans ce cas, l'avoué ne fait que recevoir son dû, et la partie condamnée n'a rien à répéter que contre son adversaire, soit qu'elle ait payé à lui-même ou à un autre par son ordre ». — Poncet, *Des jugements*, t. 1, n. 293; Boncenne, t. 2, p. 572; Bonfils, n. 885; Pigeau, t. 1, p. 318; Boucher d'Argis, v° *Distraction de dépens*, n. 5, p. 223; Dutruc, v° *Frais et dépens*, n. 161; Bioche, v° *Dépens*, n. 244; Chauveau, t. 7, *Suppl.*, p. 156; Rousseau et Laisney, v° *Dépens*, n. 126.

2619. — Décidé, en ce sens, que l'avoué qui, après avoir obtenu la distraction des dépens, en a reçu le montant de la partie condamnée, n'est point tenu de les rembourser en cas d'infirmation ou de cassation ultérieure du jugement qui avait prononcé la distraction. — Cass., 16 mars 1807, Vigier, [S. et P. chr.] — Paris, 14 avr. 1806, Vigier, [S. et P. chr.] — Rouen, 25 juin 1849, Grelley, [S. 50.2.383, P. 50.2.106, D. 50.2.146]

2620. — Jugé cependant que les avoués qui, en vertu de la distraction prononcée à leur profit par un jugement ou arrêt rendu dans une instance d'ordre, ont touché, sur la somme en distribution le montant de leurs frais, sont tenus, si ce jugement ou arrêt vient plus tard à être réformé, de restituer ce qu'ils ont reçu aux créanciers qui, en définitive, se trouvent utilement colloqués; en ce cas, il y a exception au principe d'après lequel les avoués distractionnaires sont à l'abri de toute action en répétition à raison des événements ultérieurs. — Paris, 9 août 1847, Chaudesaigues, [S. 47.2.611, P. 47.2.154, D. 47.2.189]

2621. — L'avoué peut-il se voir opposer les exceptions qui sont opposables à son client? Oui, faut-il répondre, si ce n'est que la créance de son client qu'il poursuit, car il ne peut avoir plus de droits que lui.

2622. — Jugé, en ce sens, que, lorsque l'avoué ayant occupé pour le mari a obtenu la distraction des dépens contre la femme, il ne peut, durant la communauté, poursuivre le recouvrement de ces dépens contre les biens personnels de la femme, car le mari ne le pourrait lui-même. — Paris, 5 mars 1840, Cuvillier, [P. 40.1.375]

2623. — L'avoué qui, en pareille hypothèse, dirigerait contre la femme des poursuites de saisie immobilière, ne ferait pas seulement un acte nul; il se mettrait dans le cas d'être suspendu de ses fonctions. — Paris, 1er août 1820, Marsanche, [S. et P. chr.]

2624. — On décidera, tout au contraire, que l'avoué ne peut se voir opposer les exceptions personnelles à son client si l'on estime que la distraction constitue pour l'avoué une créance propre. — Harel, *J. des av.*, t. 85, p. 492.

2625. — Décidé, conformément à cette opinion, que l'avoué qui, ayant occupé pour un mari, a obtenu la distraction des dépens, peut, même durant la communauté, recouvrer ces dépens sur les biens personnels de la femme, notamment par voie de saisie immobilière, sans qu'il y ait rien à conclure contre lui de ce que le mari ne pourrait agir ainsi, car la créance des dépens, quand les avoués s'en sont fait adjuger la distraction, est censée n'avoir jamais résidé qu'en leur personne et non dans celle de la partie. — Paris, 2 août 1860, Dubray, [S. 60.2.480, P. 60.1101]

2626. — Même solution, en ce qui concerne le point de savoir si les causes de compensation qui existaient entre la partie qui a gagné et celle qui a perdu peuvent être opposées à l'avoué.

2627. — Il faut répondre affirmativement, si l'on estime que la créance, à toute époque, est censée résider sur la tête du client (à moins qu'on ne considère la distraction comme conférant à l'avoué le bénéfice d'une saisie-arrêt ou d'une action directe, car, alors, du jour de cette distraction opérée, les droits de l'avoué sont à l'abri de toute compensation). — Demiau-Crouzilhac, p. 117; Laurent, t. 18, n. 436.

2628. — La négative s'impose, au contraire, dans les autres opinions. — Carré, quest. 568; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 151; Pigeau, t. 1, p. 545; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 72; Favard de Langlade, t. 1, p. 537; Carré et Chauveau, t. 1, quest. 568; Bonnesœur, p. 412, n. 8; Boncenne, t. 2, p. 571; Boitard, t. 1, n. 281; Garsonnet, t. 3, § 504, p. 381; Aubry et Rau, t. 4, § 326, p. 231; Demolombe, *Tr. des obligat.*, t. 5, n. 560.

2629. — Décidé, en ce sens, que la distraction des dépens a pour effet de donner à l'avoué le droit de se faire payer de ses frais, sans qu'aucune compensation des sommes dues par son client puisse lui être opposée. — Cass., 11 déc. 1834, Armand, [S. 35.1.937, P. chr.] — Limoges, 20 mai 1844, M. F..., [S. 45.2.559, P. 46.2.604]

2630. — ... Que la partie condamnée ne peut opposer à l'avoué distractionnaire ni compensation, ni saisie-arrêt, ni aucun engagement antérieur de son client. — Paris, 15 déc. 1855, Boutet, [S. 56.2.225, P. 56.1.235, D. 56.2.1] — Besançon, 23 févr. 1872, Rochey, [D. 73.5.274]

2631. — Comment régler, au point de vue de l'étendue des dépens dont elle permet le recouvrement, les effets de la distraction prononcée? Aucune difficulté, lorsqu'une seule partie

est condamnée à tous les dépens : l'avoué distractionnaire a droit de la contraindre à lui en payer la totalité, réserve faite cependant de la question que nous examinerons bientôt, de savoir s'il ne doit pas au moins imputer les acomptes reçus de son client (V. *infrà*, n. 2653).

2632. — Pas de difficulté non plus lorsque le tribunal a prononcé la compensation partielle, c'est-à-dire condamné une partie à payer une quote-part des dépens, par exemple un tiers sans ordonner qu'il sera fait masse : l'avoué adverse aura action, comme distractionnaire, contre cette partie, jusqu'à concurrence seulement de ce tiers de ses dépens ; il ne pourra lui demander davantage, car elle n'a été condamnée que dans cette mesure, et la distraction des dépens ne peut dépasser le montant de la condamnation. — Merlin, v° *Distraction*, n. 11 ; Bioche, v° *Dépens*, n. 202 ; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 568 ; Bonnier, n. 290 ; Garsonnet, t. 3, § 506, p. 387.

2633. — La question devient au contraire très-délicate, lorsque le tribunal a ordonné qu'il sera fait masse des dépens, et que chacune des parties supportera, par exemple, la moitié de cette masse : jusqu'à concurrence de quelle somme les avoués distractionnaires pourront-ils agir respectivement contre leurs parties adverses? Y aura-t-il lieu de tenir compte, pour le déterminer, des effets de la liquidation des dépens, et de ne donner action qu'à celui dont la créance se trouvera plus forte que celle de son confrère, et seulement dans cette mesure? Deux exemples feront comprendre plus aisément l'intérêt de la question : nous supposons qu'une contestation s'étant élevée entre Primus et Secundus, le tribunal ordonne qu'il sera fait masse des dépens exposés par eux et que chacun les devra supporter par moitié. Premier exemple : Le total des frais faits par Primus et Secundus s'élève à 1,000 fr.; chacun d'eux devra donc, en définitive, en supporter 500 fr. Or, liquidation faite, il résulte que les frais exposés par chacun d'eux s'élèvent précisément à 500 fr.; ils n'auront pas d'action l'un contre l'autre ; en sera-t-il de même de leurs avoués? Deuxième exemple : Le total des frais est toujours de 1,000 fr., ce qui fait toujours 500 fr. à supporter par Primus et 500 fr. à supporter par Secundus; mais il se trouve que cette fois Primus a fait 750 fr. de frais et Secundus seulement 250 fr. Primus aura alors action contre Secundus jusqu'à concurrence de 250 fr., mais *quid* de leurs avoués? Est-ce que l'avoué de Secundus n'aura aucune action? Est-ce que celui de Primus n'aura action que jusqu'à concurrence de 250 fr.? Nous allons voir que la solution de cette difficulté dépend, elle aussi, du parti qu'on adopte sur le point de savoir si c'est une créance propre, ou non, que poursuit l'avoué distractionnaire.

2634. — Un premier système le soutient ainsi et décide que « dans le cas où il est fait masse des dépens dont une quote-part est mise à la charge de chacune des parties, la distraction ne peut produire effet qu'en faveur de l'avoué dont la partie se trouve, après liquidation, créancière de l'autre et jusqu'à concurrence seulement de ce dont cette partie est en avance sur son adversaire. — Demiau Crouzilhac, p. 120 ; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 508 ; Boucher d'Argis, v° *Distraction de dépens*, n. 6, p. 224 ; Dutruc, v° *Frais et dépens*, n. 149 et 151.

2635. — Ce système se fonde surtout sur cette idée que ce n'est point sa créance personnelle que recouvre l'avoué en agissant comme distractionnaire, c'est la créance de sa partie ; il ne peut avoir plus de droits que n'en a cette partie ; or, « en disposant qu'il sera fait une masse des dépens pour être supportés par les parties dans des proportions déterminées, le tribunal ordonne que chacune des parties compensera jusqu'à due concurrence, ses propres frais avec ceux de l'adversaire, et il ne prononce, en réalité, de condamnation qu'en faveur de celle qui, après la compensation opérée, se trouve créancière de l'autre parce qu'elle a fait plus de frais qu'elle. Donc, l'avoué qui ne devient créancier des dépens qu'en vertu du jugement qui lui en accorde la distraction, jugement qui est non libre et qui ne lui est pas permis de diviser, ne peut exercer les droits qu'il lui attribue que sous les conditions que le tribunal y a lui-même apposées, c'est-à-dire qu'en se soumettant aux effets de la compensation ordonnée. »

2636. — Aussi bien les conséquences inexactes auxquelles aboutit le système inverse devraient suffire à le faire rejeter, ne pour résultat en effet de forcer une partie à payer plus que ne porte sa condamnation aux dépens. Si l'avoué a le droit de réclamer à la partie adverse le montant de sa part dans les frais bien qu'elle l'ait déjà payée, elle pourra supporter en définitive la charge de tous les dépens si son adversaire est insolvable. En vain, pour justifier un pareil résultat, objecte-t-on la nécessité d'assurer par avance le paiement de [illegible] AVÉRANE, afin qu'ils ne refusent pas leur ministère aux plaideurs pauvres; il est aisé de répondre que l'assistance judiciaire n'a pas été instituée dans un [illegible] le moyen de [illegible] ministériels, par crainte d'être impayés, leur auraient dénié leur concours.

2637. — Jugé en ce sens que, dans le cas où un jugement fait masse des dépens dont il fait distraction au profit des avoués, il s'opère une compensation entre les dépens respectivement dus par les parties, de telle sorte que la distraction ne produit d'effet qu'autant que, tout compte fait, le client qui l'a obtenue, reste créancier de son adversaire. — Bordeaux, 19 juin 1853, Goinchard, [S. 52.2.420, P. 55.1.321]

2638. — « Que lorsqu'un arrêt a fait masse des dépens pour être supportés pour moitié par chacune des parties, l'avoué distractionnaire, dont les avances faites dans l'intérêt de son client ne s'élèvent pas à la moitié du total des frais, n'a aucune action contre la partie adverse; que cet avoué n'est, par suite, pas fondé à réclamer la délivrance d'un exécutoire contre la partie adverse pour la moitié des frais par lui avancés. » — Cass., 20 janv. 1890, Dispar, [S. 91.2.221, P. 91.1.1217, D. 90.2.[illegible]]

2639. — Ce premier système est cependant rejeté par un certain nombre d'auteurs. C'est qu'à leurs yeux, la distraction constitue au profit de l'avoué une créance personnelle et propre ; par l'effet de cette distraction, il est le véritable créancier des frais qu'il réclame, et, par suite, la partie condamnée ne peut lui opposer ni compensation, ni saisie-arrêt, ni aucun engagement antérieur de ses clients, puisque la créance dont il s'agit n'a jamais résidé sur la tête de ces derniers. — Pau (mémoire), (M. Bioche, v° *Dépens*, n. 202), que la partie condamnée aux dépens avec distraction au profit de l'avoué a [illegible] contre le client une créance résultant du même jugement, ayant sa cause dans une condamnation à d'autres dépens. Dans tous les cas, la partie condamnée doit ou la totalité des dépens ou les dépens d'une certaine procédure ou une quotité de dépens à l'avoué, tandis que sa créance même de dépens ou de quotité de dépens est contre le client. La compensation est donc impossible. »

2640. — On prétend que ce second système est injuste, en réalité, il ne fait que rendre responsable le plaideur téméraire des frais qu'il a causés dans la proportion où il a eu tort; il n'y a dans ce résultat aucune injustice. — Bioche, v° *Dépens*, n. 202.

2641. — Enfin, il faut remarquer que la distraction étant une mesure favorable, il y a lieu d'en étendre les effets plutôt que de les restreindre; elle est utile non seulement aux officiers ministériels, mais encore aux citoyens pauvres qui, sans cette ressource, se trouveraient souvent exposés à manquer de défenseurs. — Bioche, v° *Dépens*, n. 202.

2642. — M. Garsonnet adopte ce second système bien que la créance de dépens ait [illegible] voici comment : « [illegible] où la distraction est prononcée, les parties sont respectivement condamnées à payer une certaine portion des dépens; lors de la liquidation, une compensation s'opère, non par la compensation légale qui retranche et annule les deux dettes [illegible] n'avaient jamais existé, mais la compensation judiciaire qui n'a d'effet qu'à partir du jour où elle a été prononcée, [illegible] ne sont pas [illegible] l'autre, leurs créances ayant déjà passé sur la tête de leurs avoués, la compensation n'est pas opposable à ces derniers. » — Garsonnet, Traité de la compensation des dépens, p. 78.

2643. — Dans, d'après ce second système, les effets de la distraction sont indépendants de la liquidation; il n'y a lieu à faire de compensation entre les créances respectives de dépens de chacune des parties; les deux avoués bénéficient de la distraction. — Paris, 14 [illegible] 1848 (mémoire), (Bioche, [S. [illegible] 22.], P. [illegible], D. [illegible]). — Montpellier, 11 [illegible] 1864, [illegible], [S. 65.2.[illegible], P. [illegible], D. [illegible]). — [illegible] de la compensation des dépens, p. 78, (Bioche, v° *Dépens*, n. 202) ; [illegible], t. 1, p. [illegible].

2644. — Mais tout n'est pas dit [illegible] le second système ; il reste à se demander jusqu'à concurrence de quelle somme chacun des deux avoués, [illegible] les [illegible] [illegible] ? [illegible]

partisans de ce second système se divisent. — Une première opinion fait le raisonnement suivant : « En cas de condamnation respective des parties aux dépens, chaque partie devient, jusqu'à concurrence de sa quote-part, débitrice directe envers l'avoué de l'autre partie de tous les frais dont cet avoué a obtenu distraction contre elle. Quant à ses propres frais, ils constituent pour elle une créance distincte qu'elle n'a pas le droit d'imputer sur sa dette ni de compenser avec la créance de l'autre partie; c'est à son avoué à les faire distraire, de son côté, en sa faveur. Les avoués seront donc ainsi payés en vertu de la distraction : l'avoué en avance se fera rembourser de ses frais par l'adversaire de son client, pour la quote-part de cette partie adverse dans la masse des dépens, et par son client par le surplus; l'avoué dont les frais sont inférieurs à la quote-part de l'autre partie, réclamera de celle-ci l'intégralité de la somme à lui due ». — Avec ce mode de procéder, les risques de l'avoué contre l'insolvabilité de son client se trouvent complètement couverts.

2645. — La seconde opinion est moins favorable aux avoués distractionnaires; elle estime qu'ils peuvent se faire payer par la partie adverse non pas la quote-part, ordonnée par le jugement, de la masse totale des frais, mais seulement la quote-part de leurs propres frais. Non seulement la distraction, dans cette opinion, ne peut dépasser le montant des frais de chaque avoué, elle ne peut même en comprendre qu'une quote-part. De cette façon, l'avoué ne se trouve plus garanti qu'en partie contre les risques d'insolvabilité de son propre client.

2646. — Jugé, conformément à cette seconde opinion, que, dans le cas où le jugement de condamnation et de distraction a ordonné qu'il serait fait masse des dépens à supporter dans des proportions déterminées, l'avoué ne peut réclamer à la partie adverse que la portion de dépens à lui due; seulement cette dernière ne peut lui opposer compensation directe ou indirecte, même à raison d'avances par elles faites au procès. — Paris, 15 déc. 1855, précité.

2647. — ... Que le jugement ou l'arrêt qui fait masse des dépens et les met pour moitié à la charge de chacune des parties, ne peut prononcer la distraction au profit des avoués que jusqu'à concurrence de moitié de leurs frais. — Montpellier, 11 mai 1869, précité.

2648. — Mais c'est la solution contraire qu'il faut adopter, si l'on estime que la créance des dépens dont l'avoué distractionnaire se fait adjuger la distraction est censée n'avoir jamais résidé qu'en sa personne et non dans celle de la partie à qui ils ont été adjugés; cette créance est alors, en effet, à l'abri de toutes les compensations qui peuvent être opposées à cette dernière, et l'avoué peut, quoi qu'il arrive, en réclamer le montant intégral. Pothier lui-même semble avoir fini par se rallier à cette opinion, dans une note placée après son *Traité du contrat de mariage*, à la suite d'un arrêt du Parlement de Paris qui l'avait adoptée et avait jugé que le procureur qui a obtenu à son profit la distraction des dépens adjugés à sa partie, sur un des chefs du jugement, n'est pas obligé de souffrir la compensation de ceux auxquels sa partie a été condamnée sur un autre chef, quoique par le même jugement.

2649. — En tous cas, ce qui semble indiscutable, c'est que, dans l'hypothèse où il a été ainsi fait masse, l'avoué distractionnaire ne peut jamais avoir la prétention de se faire payer la totalité des dépens par l'une des parties. Spécialement, l'avoué qui, dans une instance en partage, a fait prononcer la distraction des dépens à son profit, ne peut poursuivre le paiement de la totalité de ces dépens contre le défendeur au partage, lorsque le jugement qui ordonne la distraction a disposé en même temps que les dépens seraient employés en frais de partage; dans ce cas, l'avoué ne peut réclamer les frais contre cette partie qu'en proportion de sa part dans la chose à partager; et, pour qu'elle puisse être déterminée, il doit attendre le résultat du partage. — Cass., 11 déc. 1834, Arnaud, [S. 35.1.937, P. chr.]

2650. — Décidé, pareillement, que l'avoué qui, dans une instance en partage, a obtenu distraction de ses dépens sur la masse à partager, conserve sans doute, s'il n'a pas exercé le prélèvement autorisé contre cette masse, le droit de réclamer le paiement de ses frais, soit contre la partie pour laquelle il a occupé, soit, par suite de la distraction, contre les autres copartageants; mais qu'il ne peut, après que le partage a été effectué, exiger de chacun de ses copartageants qu'une part proportionnelle à leurs droits héréditaires. — Rouen, 13 juin 1846, Jore, [S. 46.2.657, D. 46.4.316]

2651. — La difficulté que nous venons d'examiner pour le cas où le tribunal a fait masse des dépens, se pose à peu près dans les mêmes termes, lorsque, chacune des parties succombant respectivement sur un chef de la demande, les juges n'ordonnent point qu'il sera fait soit compensation, soit masse des dépens, mais condamnent chacune de ces parties à supporter les frais afférents au chef sur lequel elle succombe. Il n'est pas douteux qu'il se fait alors entre les parties une compensation des condamnations respectives, « la partie, dit Pothier (*Tr. du mandat*, n. 137), qui a été condamnée envers moi par ce jugement, ne pouvant être débitrice des jugements auxquels elle a été condamnée que sous la déduction de ceux qui lui ont été adjugés par le même jugement ». Mais en est-il de même des avoués distractionnaires? Doivent-ils également souffrir la compensation? C'est l'affirmative que doivent admettre ceux qui considèrent l'avoué distractionnaire comme recouvrant la créance de son client et, par suite, n'ayant pas plus de droits que lui. Ainsi le décidait Pothier, dans son passage précité du *Traité du mandat;* et c'est aussi ce qu'enseigne, sous la législation actuelle, M. Boucher d'Argis (v° *Distraction des dépens*, n. 6, p. 226). « Quant à nous, nous croyons cette opinion de Pothier préférable; d'une part, parce que l'avoué ne peut réclamer les dépens à la partie adverse qu'autant que celle-ci y est condamnée, et pour la quotité qui a été mise à sa charge; d'autre part, parce qu'en condamnant chacune des parties envers l'autre, aux dépens faits sur le chef de la demande sur lequel elle succombe, le tribunal ordonne virtuellement la compensation, jusqu'à due concurrence, des frais respectivement adjugés, et ainsi ne prononce, en réalité, de condamnation qu'au profit de celle des parties qui, compensation faite, se trouve créancière de l'autre. D'où il suit que l'avoué, qui n'a pas d'autre droit que celui que lui donne le jugement, et qui, dès lors, est obligé de prendre ce jugement tel qu'il est et avec les modifications qu'il renferme, doit nécessairement subir les déductions ordonnées par le tribunal lui-même ». — Rousseau-Lacombe, v° *Procureur*, p. 64, n. 8; Demiau-Crouzilhac, p. 120; Chauveau, sur Carré, t. 1, quest. 568, et t. 7, *Suppl.*, p. 155; Boucher d'Argis, v° *Distraction des dépens*, n. 6, p. 226.

2652. — Mais la négative est également soutenue par de nombreux auteurs. — Carré, n. 568; Thomine-Desmazures, n. 151; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 72; Pigeau, t. 1, p. 545; Favard de Langlade, t. 1, p. 161, n. 18; Boncenne, t. 2, p. 571; Bonnier, t. 1, n. 736; Chauveau, quest. 568; Bonfils, n. 886.

2653. — L'avoué distractionnaire peut-il se voir opposer les acomptes par lui touchés de son client sur les frais? C'est toujours aux mêmes principes qu'il faut faire appel pour trancher cette question. Si on décide que c'est la créance de son client que l'avoué recouvre, comme cette créance s'étend à tous les frais faits par lui, il faut en conclure que l'avoué distractionnaire, quand il agit comme tel, n'est pas tenu de réclamer le montant intégral de ces frais, sans avoir à déduire les sommes par lui reçues en acompte de son client. Aussi bien le texte de l'art. 133 est-il des plus formels; il donne à l'avoué droit à la distraction par cela seul qu'il affirme avoir fait la plus grande partie des avances, c'est-à-dire qu'il peut obtenir la distraction même lorsqu'il a reçu des acomptes; il n'est pas obligé d'en tenir compte. — Metz, 12 déc. 1810, Dorr, [S. et P. chr.] — *Sic*, Roger *Saisie-arrêt*, n. 338.

2654. — Jugé, conformément à cette opinion, qu'un créancier du client de l'avoué ne peut pratiquer sur les sommes dues à l'avoué, par suite de la distraction prononcée à son profit, aucune saisie-arrêt, même jusqu'à concurrence des avances faites à cet avoué par son client : l'avoué distractionnaire est devenu créancier de la partie adverse de la totalité des dépens, sauf à compter avec son propre client pour les sommes dont celui-ci a fait les avances. — Poitiers, 20 mai 1846, Devars, [S. 46.2.446, P. 46.2.604, D. 46.2.187]

2655. — Si l'on considère, au contraire, que c'est sa propre créance que l'avoué recouvre, il est évident qu'il ne peut agir contre la partie adverse que jusqu'à concurrence de ce qu'il est créancier, et qu'on peut lui opposer les acomptes reçus de son client. Il faut bien reconnaître d'ailleurs que, toute considération juridique à part, cette solution est de beaucoup la plus rationnelle, puisque autrement il arriverait que l'avoué, déjà payé des dépens de son client, pourrait en recevoir une seconde fois le montant, à l'aide de la distraction qu'il aurait obtenue. Ce n'est certainement pas ce qu'a voulu le législateur en édictant

la distraction dont le but n'est pas de fournir au gagnant un moyen de rentrer dans ses déboursés, mais simplement d'assurer à l'avoué, et à l'avoué seul, une garantie supplémentaire que ses frais seront payés en lui donnant deux débiteurs au lieu d'un seul. — Cass., 8 juin 1842, Dame Langlois, [S. 42.1.481, P. 42. 2. 346]. — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 619, n. 4; Carré, sur Carré, t. 1, quest. 567; Favore, p. 134, n. 10; Boucher d'Argis, v° *Distraction de dépens*, n. 6, p. 226; Garsonnet, t. 3, § 504, p. 382, note 6.

2656. — Il faut conclure de là que la partie adverse a le droit de contester l'affirmation de l'avoué qu'il a fait la majeure partie des avances et à en démontrer l'erreur. — En effet, dit M. Boucher d'Argis (v° *Distraction de dépens*, n. 6, p. 226), d'une part elle y a le plus grand intérêt, afin de faire tomber la distraction prononcée et de pouvoir compenser les dépens avec ce que lui doit son adversaire, dans le cas où, quoique débitrice desdits dépens, elle est en même temps sa créancière; d'autre part, absente le plus souvent au moment de l'affirmation et dénuée alors de preuve, il faut bien qu'elle puisse ultérieurement la critiquer; enfin, cette affirmation n'étant pas un serment peut être contestée sans qu'il y ait violation de l'art. 133, C. proc. civ. — Quant au moyen que la partie adverse doit alors employer pour exercer sa contestation, V. *infrà*, n. 2794.

2657. — La partie adverse, pour appuyer sa contestation, a notamment le droit d'exiger la représentation du registre sur lequel, aux termes de l'art. 151, § 1, tous les avoués sont tenus d'inscrire eux-mêmes, par ordre de date et sans aucun blanc, toutes les sommes qu'ils recevront de leurs parties : c'est en effet sans aucune distinction entre les parties contre lesquelles une demande en condamnation de frais est dirigée que le § 2 de cet article prescrit aux avoués qui l'ont formée de représenter ce registre toutes les fois qu'ils en sont requis; rien n'autorise à prétendre que la faculté accordée par ce texte d'en exiger la représentation, ne puisse être invoquée par la partie condamnée poursuivie en paiement de frais, en vertu d'une distraction de dépens, lorsqu'elle a un intérêt légal pour en demander la production. — Cass., 8 juin 1842, précité. — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Distraction de dépens*, n. 6, p. 220; Garsonnet, t. 3, n. 504, p. 382, n. 6.

§ 2. *Formalités à remplir pour poursuivre le paiement des dépens contre la partie qui y est condamnée.*

2658. — Ces formalités varient suivant que c'est au nom de telle ou telle personne que sont exercées les poursuites. Il y a lieu de distinguer à cet égard trois cas : 1° celui où elles sont exercées au nom de l'enregistrement; 2° celui où elles sont exercées au nom de l'expert non payé; 3° celui où elles sont exercées au nom de la partie gagnante (autre que l'enregistrement) ou de l'avoué distractionnaire.

1° *Cas où les poursuites sont exercées au nom de l'enregistrement.*

2659. — Il n'y a pas à distinguer ici, suivant que c'est à tel ou tel titre que l'enregistrement agit. Que ce soit comme ayant fait l'avance des frais au nom d'un tiers, dans le cas de la loi du 7 août 1850 et de celle du 22 janv. 1851 (V. *supra*, n. 163 et s.), ou comme ayant fourni les fonds dans les instances intentées d'office par le ministère public (V. *supra*, n. 108), ou dans les instances suivies à sa propre requête.

2660. — Une procédure spéciale est alors organisée, en ce qui concerne le recouvrement des dépens, dont nous n'avons pas à nous occuper ici. — V. *supra*, v° *Assistance judiciaire*, et *infrà*, v° *Enregistrement*.

2° *Cas où les poursuites sont exercées au nom de l'expert non payé.*

2661. — Les formalités à remplir par lui sont les mêmes que celles indiquées *supra*, n. 1592; nous ne pouvons que renvoyer, en conséquence, à ce que nous avons dit alors.

3° *Cas où les poursuites sont exercées au nom de la partie gagnante (autre que l'administration de l'enregistrement) ou au nom de l'avoué distractionnaire.*

2662. — C'est le cas qu'il nous faut maintenant examiner en distinguant (car les formalités à remplir sont différentes dans l'une ou l'autre hypothèse), suivant que l'obligation de payer les dépens résulte : ou d'un jugement de condamnation ou d'un désistement opéré dans la forme de l'art. 402, C. proc. civ.

2663. — Il y a seulement lieu de faire observer, au préalable, que, comme nous l'indiquons ci-dessus, dans les différentes hypothèses où les poursuites sont exercées au nom de la partie gagnante (autre que l'enregistrement) ou de l'avoué distractionnaire, ces diverses formalités sont les mêmes, en principe, dans chacun de ces deux cas. Il n'y a pas à distinguer suivant que l'avoué poursuit le recouvrement en son nom propre ou au nom de son client.

2664. — 1. *Les dépens sont dus en vertu d'un jugement de condamnation.* — La loi n'a prévu les formalités à remplir pour obtenir paiement des dépens qu'en ce qui concerne les tribunaux civils, et, par suite, à cause de la disposition de l'art. 470, C. proc. civ. (V. *supra*, n. 2014), en ce qui concerne les cours d'appel; elle l'a fait en distinguant, comme nous le verrons, entre la procédure ordinaire et la procédure sommaire.

2665. — Il n'est muette, au contraire, quant aux tribunaux de commerce, aux juges de paix, aux conseils de prud'hommes : que faut-il en conclure? Qu'il y a lieu, dans le silence des textes, de leur appliquer, comme nous l'avons déjà dit, les règles tracées par les tribunaux d'arrondissement, car, ces derniers tribunaux constituant la juridiction de droit commun, les dispositions édictées en ce qui les concerne doivent également être considérées comme formant le droit commun de la matière, et, par suite, sauf texte contraire, doivent être étendues à toutes autres juridictions, en tant du moins, bien entendu, qu'elles n'ont rien de contraire aux règles organiques de la compétence et de la procédure de ces autres juridictions. — Garsonnet, t. 3, § 509, p. 391.

2666. — La question est seulement de savoir, puisque la loi a établi, quant aux tribunaux d'arrondissement, deux séries de règles, les unes pour la procédure ordinaire, les autres pour la procédure sommaire, laquelle de ces deux séries doit être appliquée à ces juridictions d'exception : trois ordres d'exceptions, juges de paix, conseils de prud'hommes. C'est évidemment celle de la procédure sommaire, car, d'une façon générale, la procédure des tribunaux d'exception est encore plus simple que la procédure sommaire des tribunaux d'arrondissement; il y a donc lieu, *a fortiori*, de lui appliquer les principes établis pour cette dernière. — Garsonnet, t. 3, § 509, p. 391.

2667. — Étudions donc successivement pour la procédure sommaire et la procédure ordinaire les formalités indispensables pour obtenir paiement des dépens, en nous supposant que nous nous allons dire de la procédure sommaire devant les tribunaux civils et les cours d'appel est également vraie de la procédure suivie devant les tribunaux de commerce, les juges de paix et les conseils de prud'hommes.

2668. — A. *Procédure ordinaire.* — Ce n'est pas le Code de procédure qui indique quelles formalités doivent alors être remplies; l'art. 544 de ce Code se borne, en effet, à disposer ainsi à cet égard : « La manière de procéder à la liquidation des dépens et frais, dans les autres matières (que les matières sommaires) sera déterminée par un ou plusieurs règlements d'administration publique qui seront exécutoires le même jour que le présent Code, et qui, après trois ans au plus tard, seront soumis en forme de loi au Corps législatif avec les changements dont ils auront paru susceptibles. »

2669. — Le règlement d'administration publique, dont parle cet article, est le décret du 16 déc. 1807, qui, bien qu'il ait d'ailleurs eu le tort d'intituler « décret relatif à la liquidation des dépens en matière ordinaire », car, de sa simple lecture, il résulte que ses art. 2 à 7 statuent sur les dépens en matière ordinaire. — Garsonnet, t. 3, § 492, p. 365, note 2.

2670. — Ce décret n'a jamais été transformé en loi, alors que pourtant, dépendant de la nature, dans les termes mêmes de l'article précité, il n'est pas douteux qu'il ne soit légal et obligatoire, soit parce qu'il ne fait que [illegible] d'une loi et qu'il appartient au pouvoir exécutif de prendre des décrets à cet effet, soit surtout parce qu'en supposant même qu'il ait trait à des matières législatives, il a acquis force de loi, aux termes de la [illegible] qui a été, dans un [illegible] de la loi, [illegible] devant le Sénat pour cause d'inconstitutionnalité. — Garsonnet, t. 3, § 498, p. 366, note 8.

2671. — Deux formalités distinctes doivent, aux termes du

art. 2 à 7, 2e Décr. 16 févr. 1807, être remplies pour permettre de poursuivre le paiement des dépens contre la partie qui y est condamnée. Ces deux formalités sont : *a*) la taxe des frais; *b*) la délivrance d'un exécutoire.

2672. — a) *Taxe des frais.* — Deux questions se posent sur ce point : α) par qui doit être faite la taxe? β) comment doit-elle être faite?

2673. — α) *Par qui doit être faite la taxe?* — L'art. 2 du décret répond à cette question : « par un des juges qui aura assisté au jugement ». En matière ordinaire, la taxe n'appartient donc pas au tribunal réuni; la loi délègue les pouvoirs à un seul juge, et rien ne se comprend mieux que cette délégation en raison de la complication des états de frais en cette matière. C'est le président qui désigne le juge taxateur. — Bioche, v° *Taxe*, n. 9; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 369.

2674. — Il peut le faire une fois pour toutes, en commettant un des juges pour taxer, durant le cours de l'année judiciaire, toutes les affaires qui viendront à être plaidées devant le tribunal où il siège ou devant la chambre à laquelle il appartient. — Rodière, t. 2, p. 181; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 369.

2675. — Mais il peut aussi, et, en fait, c'est ainsi qu'on procède habituellement, confier cette ennuyeuse et délicate besogne à chacun des juges à tour de rôle pour les affaires plaidées devant eux; il leur donne alors cette commission en inscrivant sur l'état qui lui est présenté par l'avoué le nom du juge qu'il désigne. — Bioche, v° *Taxe*, p. 9; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 369.

2676. — Mais, en tous cas, et quel que soit celui de ces deux procédés qu'il adopte, il ne peut commettre qu'un des juges qui ont assisté au jugement, et ce, à peine de nullité : on peut en effet considérer comme d'ordre public sur ce point la disposition de l'art. 2 du décret de 1807, en tant qu'elle a pour but d'empêcher que la taxe ne soit confiée à un juge qui, n'ayant pas connu de l'affaire, pourrait taxer, à son insu, des frais frustratoires ou qui n'auraient pas été faits. — Garsonnet, t. 3, § 500, p. 369.

2677. — Il n'en serait autrement, et cela par la force même des choses, que si, par suite de changements survenus dans la composition du tribunal, il ne se trouvait plus, lors de la réquisition de taxe, aucun des juges ayant concouru au jugement : on serait bien alors obligé d'en désigner un autre. — Boucher d'Argis et Sorel, v° *Taxe des dépens*, n. 8, note *a*.

2678. — Par qui doit être faite la taxe lorsque le jugement de condamnation a été l'objet d'un appel? Il n'y a lieu, semble-t-il, pour trancher la question qu'à se reporter à l'art. 472, C. proc. civ., aux termes duquel, si le jugement est confirmé, l'exécution appartient au tribunal dont est appel.

2679. — Donc, le jugement est-il confirmé, c'est un magistrat du tribunal du première instance qui seul peut taxer, car la taxe des dépens n'est pas autre chose que l'exécution du jugement confirmé. — Bastia, 4 févr. 1858, [*Journ. de cette cour*, 58.258] — *Sic*, Rivoire, p. 140, n. 25; Boucher d'Argis et Sorel, v° *Taxe des dépens*, n. 8; Chauveau et Godoffre, t. 2, p. 52, n. 2651; Hautefeuille, p. 266; Boncenne, p. 395.

2680. — Jugé cependant que lorsque le jugement dont est appel est confirmé, les frais de première instance doivent être réglés par la cour. — Paris, 18 juin 1816, sous Cass., 10 juill. 1817, Lefèvre, [S. et P. chr.]

2681. — Au contraire, le jugement est-il infirmé, c'est la cour qui connaît seule alors de l'exécution; la taxe des dépens de première instance, qui aurait pu être faite par un juge de première instance, se trouve alors mise à néant, et le conseiller taxateur se trouve investi du droit de liquider tous les frais, aussi bien ceux de première instance que ceux d'appel. — Bordeaux, 27 août 1862, Calvé, [S. 63.2.185, P. 63.1133]

2682. — Jugé, en tous cas, que la liquidation, par la cour d'appel, des dépens d'appel, n'emporte pas déchéance de la demande en liquidation des dépens de première instance qui ont été, par erreur, mis dans la taxe : qu'un nouvel état peut donc être présenté pour faire taxer ces dépens. — Grenoble, 30 août 1838, Ancillon, [S. 39.2.413, P. 39.1.423]

2683. — Ne faut-il point qu'avant de soumettre les frais à la taxe du juge, l'avoué les fasse taxer par sa chambre. Il en était ainsi sous l'empire du décret des 6-27 mars 1791 qui confiait effectivement aux chambres des avoués le soin de liquider les dépens, les juges n'intervenant alors que pour donner force exécutoire à la liquidation. Mais il n'en est plus de même aujourd'hui, le décret de 1807 n'ayant point reproduit cette disposition du décret de 1791. En fait, cependant, dans un grand nombre de tribunaux, la pratique s'en est conservée, notamment à Paris où les avoués ont l'habitude de dresser à cet effet leurs états de frais en double copie, l'une sur papier libre pour la taxe de la chambre, l'autre sur timbre pour la taxe du juge. — Bioche, v° *Taxe*, n. 8; Bonnier, n. 1274.

2684. — On ne saurait trop louer cette pratique, qui, comme le fait observer M. Garsonnet (t. 3, § 500, p. 369), est avantageuse à tous : « au juge dont le travail est ainsi préparé; au justiciable qui y trouve une garantie de plus; à l'avoué dont la réclamation a d'autant plus de poids qu'elle est appuyée par sa chambre; à la corporation dont la dignité est intéressée à ce qu'aucun de ses membres ne demande plus qu'il ne lui est dû. »

2685. — β) *Comment doit être faite la taxe?* — Il ne s'agit pas ici des règles suivant lesquelles le juge doit apprécier et tarifer les procédures et actes dont la taxe est requise : ses pouvoirs à cet effet ont déjà été examinés *suprà*, n. 271 et s. C'est seulement de la forme matérielle de cette taxe que nous avons maintenant à nous préoccuper. L'avoué ayant remis au juge l'état sur timbre, rédigé comme il est dit, avec les pièces justificatives, de quelle façon ce juge doit-il indiquer les résultats de son examen?

2686. — A ne consulter que le texte de l'art. 4 du décret, le juge doit taxer chaque article en marge de l'état, c'est-à-dire indiquer quelle somme il croit devoir allouer pour l'acte indiqué dans cet article; puis faire l'addition de toutes les sommes ainsi allouées par lui. Mais, ainsi que le fait remarquer M. Sorel (note sur Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 9), cette façon de procéder n'est pas sans entraîner des inconvénients, ne serait-ce qu'à cause des erreurs d'addition qui en sont souvent la conséquence. Aussi un grand nombre de juges taxateurs emploient-ils une autre méthode qui, tout en obéissant aux injonctions de la loi, apporte une grande lucidité dans la façon dont l'état de frais est taxé; le savant magistrat, qui la pratique lui-même, la décrit en ces termes : « En regard de chaque article qui nous semble conforme au tarif, nous mettons le mot « alloué »; et, si, au contraire, un ne nous paraît pas devoir être passé en taxe, nous portons en marge son chiffre total avec l'indication du motif qui nous le fait rejeter; de même s'il y a lieu à un retranchement partiel, nous indiquons également en marge la quotité de ce retranchement, puis, additionnant ces articles retranchés ou modifiés, nous en opérons la soustraction du total tel qu'il a été chiffré par l'avoué dans la somme de son état de frais. De cette manière, l'officier ministériel, obligé de totaliser lui-même son état de frais, se rend compte immédiatement du résultat de la taxe du juge, et son attention est fixée sur les retranchements qui doivent rester à sa charge personnelle ou être supportés par les huissiers qu'il a mis en œuvre. »

2687. — De ce passage de M. Sorel il résulte qu'à son avis tout au moins, le juge taxateur peut et même doit donner le motif qui lui fait rejeter ou modifier l'article par lui taxé : « En accordant, dit-il, à l'avoué le droit de former opposition à la taxe du juge, il est incontestable que le législateur a dû comprendre qu'il était bon que l'officier ministériel pût être édifié sur ce qui a déterminé la notification ou le rejet de l'article figurant dans l'état de frais. Il nous paraît donc beaucoup plus conforme à l'esprit du deuxième décret de 1807, d'énoncer très-sommairement, à la suite du chiffre modifié ou rejeté, les raisons qui ont guidé le magistrat taxateur. »

2688. — Mais l'opinion contraire est plus généralement admise et la plupart des auteurs décident que non seulement le juge n'a pas à donner des motifs de sa décision, mais même qu'il ne peut le faire : « la nécessité de la marche régulière et prompte de la justice, et, jusqu'à un certain point, la dignité du magistrat, s'opposent, a-t-on dit à l'appui de cette opinion, à ce qu'il exprime les motifs qui le font se décider dans un sens ou dans l'autre ». — Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 9; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 370.

2689. — Ainsi l'a jugé notamment la cour de Douai dans une espèce où le taxateur avait écrit les motifs de sa taxe, non pas, il est vrai, sur l'état, mais sur chaque pièce justificative : elle a pensé que le vœu de la loi s'opposait à cette expression des motifs, et elle a ordonné en conséquence que toutes les mentions ajoutées par le taxateur sur les pièces pour expliquer sa décision, devaient être considérées comme non-avenues. — Douai, 14 mars 1838, Lotthé, [S. 39.2.219, P. 39.1.407]

2690. — C'est, en effet, seulement le mot « taxé » qu'aux termes de l'art. 4 du décret, le juge doit écrire sur chaque pièce justificative, en le faisant suivre de son paraphe : le but de cette annotation est d'empêcher qu'une même pièce soit soumise à un second juge pour échapper à la taxe du premier. — Boucher d'Argis et Sorel, v° *Taxe des dépens*, n. 9.

2691. — Une fois la taxe faite, le juge doit en porter le montant au bas de l'état et le signer (Décr. 16 févr. 1807, art. 5). Le même art. 5 décide que le greffier devra également signer en même temps que le juge. Mais il a été décidé que l'omission de la signature du greffier ne constituait pas une nullité, car d'une part l'article ne prononce point la nullité, et, d'autre part, cette signature du greffier n'est point une formalité essentielle dont l'absence doive faire annuler la taxe régulièrement faite : seule, la signature du juge est indispensable pour imprimer à cette taxe le caractère d'authenticité. — Il suffit donc, en ce qui concerne le greffier, que la grosse de l'exécutoire délivrée par lui soit, comme nous le verrons, signée de sa main. — Grenoble, 30 août 1838, Ancillon, [S. 39.2.413, P. 39.1.423]

2692. — Quand il est ainsi régularisé et signé, cet état demeure entre les mains du greffier qui l'annexe aux qualités (Décr. 16 févr. 1807, art. 4).

2693. — *b) Délivrance d'un exécutoire.* — L'état taxé n'est pas à lui seul suffisant pour permettre d'exercer des poursuites en paiement de dépens contre la personne y condamnée ; il faut encore qu'il soit délivré contre elle un exécutoire : cet exécutoire n'est pas autre chose qu'une ordonnance du juge qui donne la forme d'exécution à l'état de frais ; c'est une injonction adressée à la partie condamnée aux dépens d'avoir à payer le montant de la taxe faite par le juge.

2694. — Dans quels cas y a-t-il lieu à délivrance d'un exécutoire? Quels frais doit ou peut comprendre l'exécutoire? A quelles conditions cet exécutoire est-il valable? Quelle en est la force exécutoire? De quelles voies de recours est-il susceptible? Autant de points qui doivent l'un après l'autre retenir notre attention.

2695. — *α) Dans quels cas y a-t-il lieu à délivrance d'un exécutoire?* — Il semble que la réponse aille de soi et ne souffre aucune difficulté : c'est lorsqu'une des parties a été condamnée aux dépens; seulement, nous allons voir que si le principe est certain, ses applications ne laissent point parfois que d'être très-délicates. Sans doute, il y a lieu à exécutoire lorsque le jugement condamne purement et simplement l'une des parties en tous les dépens ; c'est là un premier point qui ne saurait être douteux. — Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 10.

2696. — Inversement, il n'y a pas lieu à exécutoire, parce qu'alors il n'y a lieu à aucune condamnation aux dépens, lorsque le tribunal compense purement et simplement les dépens entre les parties, chacune d'elles devant supporter ses propres frais. — Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 12.

2697. — De même il ne semble y avoir guère de difficulté dans le cas où le tribunal ordonne la compensation partielle, c'est-à-dire condamne une partie à payer une quote part des dépens : par exemple, un tiers, les trois quarts, sans ordonner qu'il sera fait masse : le résultat de cette disposition est que cette partie supporte tous ses propres frais et, de plus, le tiers ou les trois quarts de ceux faits par l'autre partie ; en conséquence, cette dernière ne peut obtenir d'exécutoire que jusqu'à concurrence du tiers ou des trois quarts qui lui ont été adjugés, le surplus restant de droit à sa charge. — Orléans, 1er déc. 1849, de Perthuys, [P. 49.2.526, D. 50.5.249] — Sic, Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 10.

2698. — Mais que décider lorsque le tribunal ordonne qu'il sera fait masse des dépens et condamne chaque partie à en payer une part déterminée? La question qui, pratiquement, se pose alors, est celle de savoir si chaque avoué peut, individuellement et d'ores et déjà, se faire délivrer un exécutoire, sans attendre ses confrères. L'affirmative ne fait point de doute dans l'opinion de ceux d'après lesquels la distraction des dépens, dans le cas où il est fait masse, doit produire effet en faveur de chacun des avoués jusqu'à concurrence soit de la portion mise à la charge de la partie adverse dans les dépens de cet avoué, soit même de la portion mise à la charge de cette partie adverse dans la masse totale des dépens. Il est évident que, dans cette opinion, il n'y a pas lieu de se préoccuper, pour délivrer exécutoire au profit du montant de l'avoué, de la taxe de ses confrères, puisque les effets de la distraction à lui accordée ne sont en aucun cas modifiés par les résultats de cette taxe. — Paris, 15 déc. 1855, Bouvet, [S. 56.2.225, P. 56.1.231, D. 56.2.1]

2699. — Mais comment trancher la question si l'on admet l'opinion contraire, à savoir que la distraction, en cas de masse des dépens, ne peut avoir effet qu'en faveur de l'avoué dont la partie se trouve, après liquidation, créancière de l'autre, et jusqu'à concurrence seulement de ce dont cette partie est en avance sur son adversaire? Sur ce point, les partisans de cette opinion se partagent eux-mêmes en deux camps. Suivant un premier système, il ne pourrait être délivré d'exécutoire qu'autant que, par la taxe de tous les dossiers de l'instance, le juge taxateur a pu vérifier quelle est celle des parties qui est débitrice de l'autre, autrement il s'exposerait à décerner un exécutoire contre une partie qui ne doit rien ou qui ne doit qu'une partie des dépens taxés. — Bordeaux, 19 mars 1842, Guinebaud, [S. 42.2.420, P. 43.1.424] — Sic, Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 14.

2700. — Au contraire, suivant un deuxième système qui est généralement suivi en pratique, chaque avoué a le droit de se faire taxer isolément et d'obtenir exécutoire de la portion de ses frais à laquelle l'adversaire a été condamné, sauf à celui-ci à opposer en compensation l'exécutoire qu'il a dû aussi se faire délivrer, ou à payer, si par sa faute il n'a pas fait liquider ses propres dépens. C'est, qu'en effet, disent ceux qui préconisent ce deuxième système, l'avoué qui obtient la distraction ne peut être empêché d'user des droits que celle-ci lui confère, par la négligence ou le refus de ses confrères de soumettre leurs dossiers à la taxe, d'autant mieux qu'il n'y a aucun moyen de les y contraindre. Or, le renvoyer à sa partie, ce serait, d'une part, le réduire à une seule action quand il en a deux ; d'autre part, nuire gravement à la partie elle-même en la forçant de payer les frais, alors que son avoué peut et veut bien l'en dispenser.

2701. — *β) Quels frais doit ou peut comprendre l'exécutoire?* — Il nous paraît certain tout d'abord qu'il doit comprendre tous les frais de l'instance, c'est-à-dire non seulement les frais antérieurs au jugement, mais encore ceux de jugement ou de signification de jugement, car les frais de signification, eux aussi, font partie de l'instance (V. *suprà*, n. 2323). — Bruxelles, 17 août 1812, Cretté, [S. et P. chr.] — Rouen, 13 août 1869, Bouvet, [S. 70.2.158, P. 70.698, D. 72.5.261] — *Sic*, Chauveau, t. 2, n. 2665 ; Bioche, v° *Exécut. de dépens*.

2702. — Il faut tirer de là cette conclusion que l'exécutoire, devant comprendre les frais de la signification, ne peut être délivré qu'après cette signification faite. — Chauveau et Godoffre, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 36.

2703. — Il peut seulement y avoir lieu de se demander si l'avoué distractionnaire, qui se fait délivrer un exécutoire à la droit de taxe comprendre les frais, sans nouvelle formalité, dans cet exécutoire, ces divers frais d'enregistrement et de signification du jugement qui, sans ne toute, ont été faits depuis qu'il a demandé la distraction et fait son affirmation. Ne peut-on pas soutenir logiquement que le tribunal n'a pu, en conséquence, en prononcer la distraction?

2704. — Il a été jugé, en effet, que l'avoué, pour avoir droit à la distraction de ces frais, devait la demander ultérieurement sur requête. — Paris, 14 août, 1842, Hébrard, [S. et P. chr.]

2705. — Mais c'est l'opinion contraire qui nous paraît plus conforme à la pratique. Les frais de jugement et de signification ne sont qu'une suite et un accessoire de ceux dont la distraction est ordonnée, et on considère comme inutile que l'avoué en demande la distraction lorsque ce qu'on peut seulement exiger de lui, c'est qu'il fasse, à leur égard, une nouvelle affirmation. — Bioche, v° *Dépens*, n. 224 ; Garsonnet, t. 3, § 506, p. 184.

2706. — Mais que décider des frais postérieurs à la signification? Faut-il les comprendre dans l'exécutoire? Ne faut-il pas, en ce qui les concerne, se conformer à ce que nous avons, ci-dessus, au n. 2700, décidé au sujet de la question qui nous y occupait? Il a été soutenu, en effet, que les frais d'exécutoire ne peuvent être liquidés que par un jugement ; que, par suite, dans le cas où aucun jugement ne prononce la condamnation aux dépens et le moment de la condamnation prononcée ne doit les dépens avant liquidés, il ne saurait y avoir possibilité de rédiger un exécutoire, pour avoir précisément des frais non encore liquidés, ou, enfin, d'un montant inconnu ; les frais des jugements ne pouvant, en ce cas, être taxés par l'un des juges de qui le dernier a été rendu ; il y a lieu, par

suite, pour s'en faire payer, de prendre un nouveau jugement de condamnation pour le montant de ces frais de poursuite. — Paris, 4 juill. 1853, Rey, [S. 54.2.137, P. 53.2.395, D. 54.2.66]

2707. — Mais cette doctrine a été généralement rejetée, et avec raison, croyons-nous. D'une part, en effet, elle est contraire au texte de l'art 622, C. proc. civ., qui, déclarant que les frais doivent être payés avec le principal, ne fait aucune distinction entre les frais de mise à exécution et les autres; c'est donc qu'au point de vue des voies de recouvrement, ils doivent être traités de la même façon. D'autre part, elle aurait pour résultat d'éterniser les instances sans qu'on pût jamais en prévoir la fin, car, après avoir obtenu un second jugement de condamnation pour les frais non liquidés, il faudrait, quand il s'agirait d'exécuter ce second jugement, en obtenir un troisième pour ses frais d'exécution, et ainsi de suite, d'une façon indéfinie. Concluons-donc que la partie (ou son avoué distractionnaire) qui poursuit le paiement des dépens a le droit soit de comprendre dans son exécutoire les frais de poursuite s'il en a déjà été fait quand il se le fait délivrer, soit de se faire délivrer un exécutoire supplémentaire pour ces frais de poursuite. — Montpellier, 2 mai 1823, Pellet, [P. chr.] — Paris, 10 janv. 1854, Pujolle, [S. 54.2.253, P. 54.1.270, D. 54.5.399] — *Sic*, Rivoire, v° *Dépens*, n. 14; Bioche, v° *Dépens*, n. 224; Chauveau et Godoffre, t. 1, n. 1151; Dutruc, sur Carré et Chauveau, v° *Exécution forcée des jugements*, n. 86

2708. — Sera-t-il même nécessaire de se faire délivrer un exécutoire supplémentaire? Ne suffit-il point de faire taxer? M. Debelleyme (*Ordonn. des référés*, t. 2, p. 139) s'exprime ainsi à cet égard : « Pendant un grand nombre d'années, on a pensé que la condamnation au paiement de ces frais était comprise dans le jugement, et qu'ainsi il suffisait de les faire taxer par le juge sans jugement ni exécutoire et de reprendre les poursuites. Il faut ajouter que cette taxe était soumise au droit d'opposition. On admettait même que le président, résumant en référé les pouvoirs du tribunal, pouvait statuer sur l'opposition à taxe. Assez récemment, quelques personnes ont pensé qu'il fallait assigner au principal, et que les juges de la chambre du conseil étaient incompétents. Plusieurs chambres du conseil ont déclaré leur incompétence, le tribunal de la Seine s'est déclaré incompétent au principal, et des juges de paix saisis de ces demandes en condamnation ont aussi déclaré leur incompétence. Le tribunal de la Seine a cherché à résoudre cette difficulté par plusieurs délibérations, et récemment par celle du 18 juin 1842. A cet effet, le tribunal a sollicité un règlement d'administration publique, promis par l'art. 544, C. proc. civ., sur ce chef qui n'est pas réglé par le décret du 16 févr. 1807. Mais, en attendant ce règlement, il a reconnu que la bonne administration de la justice devait le faire revenir à l'ancien usage, c'est-à-dire à la taxe susceptible d'opposition, mais sans qu'il soit besoin de prendre exécutoire ». Nous ne saurions admettre cette doctrine de la délibération du tribunal de la Seine, car une ordonnance de la taxe ne constitue pas un titre exécutoire; pour qu'on puisse faire commandement, il faut donc, ou comme le soutient la première opinion (*suprà*, n. 2706), agir au principal par voie de nouvelle instance pour obtenir un jugement de condamnation, ou bien, comme le préconise la deuxième, se faire délivrer un exécutoire supplémentaire. — Dutruc, v° *Frais et dépens*, n. 175.

2709. — γ) *Conditions de validité d'un exécutoire.* — L'art. 5, Décr. 16 févr. 1807, qui statue à cet égard ne contient que cette disposition : « Lorsque le montant de la taxe n'aura pas été compris dans l'expédition de l'arrêt ou du jugement, il en sera délivré exécutoire par le greffier. »

2710. — Il a été conclu de ces dernières expressions que l'exécutoire doit être décerné au nom du greffier, et que la signature de ce dernier seule suffit pour rendre la taxe exécutoire. C'est même, si l'on en croit M. Boucher d'Argis (v° *Taxe des dépens*, n. 16), ce qui se pratique devant quelques tribunaux. — Rome, 1er mars 1811, N..., [S. et P. chr.]

2711. — C'est là une doctrine qui bat singulièrement en brèche un principe fondamental de notre organisation judiciaire d'après lequel il appartient seulement aux magistrats d'émettre en leur nom des ordonnances et des décisions; le rôle du greffier est seulement, en copiant la teneur de ces ordonnances et décisions et en en délivrant l'expédition, de munir cette expédition de la formule exécutoire; pour lui donner en notre espèce, contrairement à cette règle générale, le droit de délivrer en son nom une pièce en forme exécutoire, et « pour diminuer en ce point les attributions des tribunaux ou de ceux qui les représentent, il eût fallu de toute nécessité une autre loi qui eût dérogé relativement aux exécutoires, qui forment la partie du jugement la plus essentielle, loi qui d'ailleurs n'existe pas; elle serait contraire au bon ordre et à l'autorité des juges qui deviendraient inutiles dans les questions sur de semblables exécutoires si les greffiers avaient la faculté de les délivrer; l'art. 5, Décr. 16 févr. 1807, ou ne s'oppose en rien aux principes incontestables ci-devant émis, ou n'est pas lui-même de cette clarté que l'on pourrait exiger pour anéantir, en matière d'exécution, la faculté que la loi a attribuée expressément au président » (considérants d'un arrêt de Rome du 11 juin 1811).

2712. — En définitive, nous sommes portés à croire avec M. Boucher d'Argis (v° *Taxe des dépens*, n. 16) que, par ces mots « il en sera délivré exécutoire par le greffier », le décret fait allusion à cette pièce connue de tout temps sous le nom d'exécutoire de dépens, et qui est, dit Denisart, une commission donnée en forme de jugement, qui contient la taxe et la liquidation des frais et dépens adjugés, et en conséquence de laquelle celui qui les doit peut être contraint de les payer comme en vertu d'un titre exécutoire; et nous pensons que le tarif veut dire que le greffier rédigera cette pièce et en délivrera ensuite une expédition en forme exécutoire. C'est au surplus ce qu'a décidé le garde des sceaux dans une lettre adressée au premier président de la cour de Bastia, sous la date du 13 juin 1857. — V. rec. jurispr. Bastia, 1857, p. 67. — Rome, 11 juin 1811, Barberini, [S. et P. chr.] — Chauveau et Godoffre, n. 2659.

2713. — Donc, deux choses doivent être distinguées : la minute de l'exécutoire et sa grosse.

2714. — Quant à la minute de l'exécutoire, certains auteurs semblent penser que c'est simplement la taxe que le greffier, lorsqu'il délivre la grosse, n'aurait qu'à expédier en ne mentionnant toutefois que le total fixé par le magistrat. — Bonnesœur, n. 293; Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 16, note *b*. — Il nous semble à nous qu'elle est un acte distinct de la taxe, ayant sa vie et sa teneur propres, dont la grosse de l'exécutoire n'est que la reproduction littérale augmentée de la formule exécutoire. Telle est d'ailleurs la pratique suivie à Paris. — Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 16; Deglos et Venière, *Guide du clerc d'avoué*, n. 682.

2715. — Cette minute est toujours décernée au nom du tribunal (ou de la cour), puisqu'en somme elle n'est que le complément de ce jugement. — Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 16; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 371.

2716. — Suivant qu'elle est requise par l'une ou l'autre des personnes qui ont le droit de se faire délivrer exécutoire, elle est faite, soit au nom de la partie gagnante, soit au nom de l'avoué distractionnaire, soit au nom de l'enregistrement. Comme tout jugement, elle est signée et du président et du greffier. — Garsonnet, *loc. cit.*

2717. — Elle demeure annexée aux qualités du jugement. — Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 9; Garsonnet, *loc. cit.*

2718. — Reste la grosse de l'exécutoire qui n'en est, avons-nous dit, que l'expédition revêtue de la formule exécutoire : cette grosse n'a pas besoin, puisque ce n'est qu'une expédition, d'être signée par le président, mais en revanche, comme telle, et ce, à peine de nullité, elle doit être signée par le greffier. — Garsonnet, *loc. cit.*

2719. — δ) *Force de l'exécutoire.* — Elle est déterminée au moyen d'une double idée : d'une part, que l'exécutoire ne prononce point de condamnation, mais contient seulement liquidation de condamnation; d'autre part, que l'expédition en est suivie de la formule exécutoire.

2720. — L'exécutoire ne prononce point de condamnation, et de là M. Garsonnet (t. 3, § 500, p. 372) tire les deux conséquences suivantes : l'exécutoire n'est soumis qu'à un droit fixe; il échappe au droit proportionnel qui se perçoit sur les jugements de condamnation. — Bioche, v° *Exécutoire des dépens*, n. 44. — V. sur ce point, *infrà*, n. 4299 et s.

2721. — Il n'emporte pas, à lui seul, d'hypothèque judiciaire, car il n'y a que les jugements ou ordonnances portant condamnation qui emportent une telle hypothèque (V. *infrà*, v° *Hypothèques*). Or, comme il vient d'être dit, l'exécutoire qui est ainsi délivré à la suite d'un jugement ne contient pas de condamnation; c'est le jugement ensuite duquel il est ainsi décerné qui prononce cette condamnation; quant à lui, il ne fait qu'en déterminer le montant.

2722. — Donc, une inscription ne peut être requise, du chef des frais de justice, qu'en vertu d'un bordereau qui sera mention non seulement de l'exécutoire, mais encore du jugement en vertu duquel il a été délivré; le conservateur des hypothèques peut même exiger la production de ces deux titres. — Garsonnet, *l. c. cit.*

2723. — En tant que revêtue de la formule exécutoire, la grosse d'un exécutoire vaut par elle-même titre exécutoire, et, par suite, elle donne à celui à qui elle est délivrée le droit de recourir, pour se faire payer, aux voies d'exécution ordinaires. — Bioche, v° *Exécut. ire des dépens*, n. 39; Rodière, t. 2, p. 182; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 371.

2724. — On peut donc faire commandement en vertu de cet exécutoire, et il n'est pas nécessaire, si le commandement est à fin de saisie immobilière et à plus forte raison, s'il est à fin de saisie mobilière, de donner, en tête de ce commandement, copie du jugement en vertu duquel est fait l'exécution. « Un exécutoire de dépens est, en effet, délivré dans une forme d'exécution comme les jugements ou les arrêts; il émane du tribunal, sur la taxe qui en est faite par un des membres du tribunal ou de la cour, et n'est obtenu qu'après la signification de la condamnation des dépens. Cette condamnation est prononcée au profit de la partie ou à celui de l'avoué par voie de distraction. Il serait possible, dans le cas où l'avoué aurait obtenu distraction, qu'il fût satisfait aux condamnations principales, et que la grosse du jugement ou de l'arrêt fût remise par la partie désintéressée qui l'aurait conservée comme formant son titre. L'avoué serait alors dans l'impossibilité, pour être payé de ses dépens, de faire signifier le jugement ou l'arrêt, et, par ce motif, comme par la nature de son titre, il doit lui suffire d'agir en vertu de l'exécutoire dont il est porteur. Or, si cet exécutoire forme un titre suffisant pour l'avoué, il doit en être de même pour les parties, le principe étant indivisible ». — Cass., 27 déc. 1820 (l'intérêt dans l'intérêt de la loi), Brepson, [S. et P. chr.]. — Grenoble, 12 juill. 1855, *Journ. des arrêts de la cour de Grenoble*, 58.23. — *Sic*, Chauveau et Godoffre, t. 2, p. 65, n. 2664; Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 35.

2725. — Seulement, lorsqu'un jugement, en condamnant plusieurs parties aux dépens, a ordonné que ces dépens seraient répartis entre elles suivant certaines proportions, il ne peut être procédé à une saisie-exécution en vertu d'un exécutoire de dépens délivré au créancier, tant que cette répartition n'a pas eu lieu. — Rennes, 6 août 1853, Chesnel, [S. 54.2.495, P. 55.1.441, D. 55.2.314].

2726. — En tous cas, l'exécutoire doit, avant d'être mis à exécution, être signifié à avoué à peine de nullité. — Bruxelles, 13 août 1811, Vendermeuse, [S. et P. chr.]. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 37; Chauveau et Godoffre, t. 2, p. 66, n. 2666; Favard de Langlade, v° *Jugement*; Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 10.

2727. — Il est même soutenu qu'il doit être également signifié à partie avant de pouvoir être exécuté. — Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 37; Chauveau et Godoffre, t. 2, p. 66, n. 2666.

2728. — Mais la nécessité de la signification à partie est nier par un certain nombre d'auteurs sous prétexte que l'exécutoire n'est pas un jugement de condamnation, et que seuls les jugements de condamnation doivent être signifiés; il suffirait donc, dans cette opinion, de signifier à avoué. Tout au moins, la signification à partie ne serait-elle indispensable que dans le cas où il n'y aurait pas d'avoué en cause, soit qu'il s'agît d'un jugement par défaut, soit même que, s'agissant d'un jugement contradictoire, l'avoué fût décédé ou eût cessé ses fonctions. — Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 12; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 797; Rodière, t. 2, p. 181; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 371.

2729. — La signification ne doit pas contenir le détail des dépens taxés, mais seulement leur montant au total. Si la partie veut connaître le détail de la taxe, elle n'a qu'à consulter au greffe où elle est déposée (V. *supra*, n. 2692), l'ordonnance du juge taxateur. — Rennes, 6 juill. 1878, (*Bull. de la taxe*, 1re année, p. 61). — *Sic*, Bonnesœur, p. 194; Dutrey, (*bull. de la taxe*, *loc. cit.*); Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Exécutoire de dépens*, p. 254, note 6.

2730. — Les mesures d'exécution ne peuvent pas, au surplus, toujours accompagner ou suivre immédiatement la signification de l'exécutoire. Le délai durant lequel on peut former opposition à cet exécutoire est en effet suspensif, en ce sens que toutes poursuites au paiement de frais sont interdites tant que cette opposition peut être utilement faite. — V. par ex. le délai, *infra*, n. 2739. — Bioche, v° *Dépens*, n. 21; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 373.

2731. — Dans quel délai l'opposition à exécuter est nécessaire pour faire courir ce délai, c'est-à-dire trois jours après cette signification qu'il est possible de faire courir les intérêts. Quand, au contraire, c'est de la signification à partie que part le délai, les poursuites à fin d'exécution ne peuvent être commencées que trois jours après cette signification à partie, outre l'augmentation à raison des distances.

2732. — Si, sur les poursuites exercées contre lui en vertu de cet exécutoire ou même auparavant, le débiteur des dépens consent à en payer le montant, il n'est pas tenu de se contenter d'une quittance amiable, mais peut exiger la remise de la grosse de l'exécutoire; celui auquel a été délivré cet exécutoire n'a, en effet, une fois payé, aucun intérêt à le conserver; il y a au contraire, grand intérêt pour celui qui paie à se le faire remettre, car en détruisant ainsi le seul titre qu'on puisse opposer, il éteint l'obligation qui en résulte contre lui sans avoir lieu de conserver une quittance sous seing privé ou de faire les frais d'une quittance authentique. — Paris, 26 janv. 1825, Fourmentin, [S. et P. chr.]. — Nancy, 24 nov. 1825, Pierre, [S. et P. chr.]. — *Sic*, Bioche, v° *Exécution de dépens*, n. 44; Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 38; Chauveau et Godoffre, t. 2, p. 66, n. 2667; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 374.

2733. — Celui qui paie a le droit également de se faire remettre les pièces de procédure postérieures à l'exécutoire, signifiées en cet exécutoire, conjointement, sans, en ce qui la partie qui reçoit, ni son avoué n'ont d'intérêt à garder trois jours. Mais ce sont là les seules pièces dont on puisse exiger la remise, notamment on ne peut prétendre se faire remettre ni l'original de la taxe qui demeure, avons-nous vu (V. *supra*, n. 2692), annexé aux qualités, ni les pièces de la procédure antérieure à l'exécutoire; car l'avoué ou sa partie ont intérêt à la conserver pour le cas où la décision définitive qui les a terminées viendrait à être attaquée par la requête civile ou par toute autre voie légale. — Cass., 5 nov. 1845, Villette, [S. 46.1.18, P. 46.1.178, D. 45.1.428]. — Paris, 16 déc. 1850, Desbrosses, [S. et P. chr.]. — 26 janv. 1825, précité. — Limoges, 6 janv. 1847, Grand-Berg, [S. 47.2.375, P. 47.1.428]. — *Sic*, Chauveau et Godoffre, t. 2, p. 66, n. 2667; Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 38; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 372, n. 29.

2734. — (1) *Vices de rédaction contre l'exécutoire.* — L'art. 9, Décr. 16 févr. 1807, statue à cet égard de la façon suivante : « L'exécutoire (ou le jugement du chef de la liquidation) sera susceptible d'opposition. L'opposition sera formée dans les trois jours de la signification à avoué avec citation; il y sera statué sommairement, et il ne pourra être interjeté appel du jugement que lorsqu'il y aura appel de quelques dispositions sur le fond. »

2735. — Tout il résulte de cet article que la voie de l'opposition n'est seule possible contre un exécutoire, qu'on ne peut l'attaquer par aucun autre moyen, ni par l'appel, ni par la cassation? L'affirmative nous paraît certaine : de l'ensemble du décret du 16 févr. 1807, il résulte qu'il a entendu organiser et réglementer toute la procédure spéciale à la taxe; le seul qu'il a très-soigneusement d'indiquer dans quels cas il est possible d'interjeter appel du jugement qui a statué sur l'opposition, est dès-lors exceptionnelle par ce point. En ne permettant dans notre exécutoire que l'opposition, et seulement l'opposition [illegible] suivant des règles certaines, on peut considérer qu'il a entendu exclure toutes autres voies de recours.

2736. — Jugé en ce sens que la taxe des dépens ne peut être attaquée que par la voie de l'opposition, et non par la voie de l'appel. — Bourges, 30 juin 1820, Fontaine, [S. et P. chr.].

2737. — A plus forte raison ne peut-il être pris recours à la cassation. — Cass., 14 déc. an X, Mouchet, [S. et P. chr.].

2738. — Mais cette voie que l'opposition, réglementée par l'art. 6 précité, est seule permise contre l'exécutoire, à raison de la lésion comprendre et de ne pas détourner hors de sa portée; c'est à déterminer la [illegible] dans laquelle elle s'applique que nous consacrons notre attention, après avoir [illegible] [illegible] cette opposition, et quelle procédure spéciale elle [illegible] [illegible].

2739. — (1) *Procédure spéciale à l'opposition.* — [illegible]

— L'étude de cette procédure nécessite d'assez nombreuses questions.

2740. — Et d'abord, contre qui doit être formée l'opposition? Si l'exécutoire est délivré au nom de la partie seule, il ne paraît guère douteux que l'opposition devra être formée seulement contre elle et non contre son avoué. Mais que décider si l'exécutoire est délivré et signifié au nom de l'avoué distractionnaire des dépens? Il a été soutenu que, même en pareil cas, l'opposition ne pouvait être dirigée que contre la partie et non contre l'avoué; car, a-t-on dit, les effets de la distraction sont suspendus par l'effet de l'opposition. — Bordeaux, 29 août 1828, Doens, [S. et P. chr.] — Trib. Provins, 14 juin 1888, sous Cass., 23 juill. 1890, Mollevaux, [S. 91.1.405, P. 91.1.991] — *Sic*, Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 26; Garsonnet, t. 3, § 504, p. 382.

2741. — La solution contraire nous semble préférable; puisque les poursuites sont exercées au nom de l'avoué, n'est-ce point contre lui que doit nécessairement être introduite la procédure tendant à arrêter ces poursuites? Les effets de la distraction sont si peu suspendus, quoi qu'on prétende, par l'opposition, que la loi donne à l'avoué le droit de poursuivre en son nom, aussitôt après le jugement rendu, la taxe des frais et la délivrance de l'exécutoire. — Rodière, t. 2, p. 183.

2742. — Jugé même que l'avoué qui a formé en son nom opposition à une taxe (V. *infrà*, n. 2745) doit mettre en cause les avoués des parties adverses pour contrôler son opposition, et cela, dans le cas même où un jugement ou arrêt qui a statué dans la cause, ayant fait masse des dépens pour être supportés proportionnellement par toutes les parties, le client de l'avoué opposant est lui-même condamné à payer une quote-part des dépens. — Orléans, 19 juin 1855, Julienne, [S. 55.2.775, P. 55.2.252, D. 56.2.120]; — Même date, Debrinay, [S. et P. *Ibid.*]

2743. — Qui peut former l'opposition à exécutoire? L'art. 6 ne tranche point cette question qui, par suite, doit être résolue dans le sens le plus large. Donc a droit de former opposition non seulement la partie à laquelle ont été adjugés les dépens mais aussi celle qui y a été condamnée : il est clair, en effet, qu'on doit avoir le droit de réclamer contre une taxe insuffisante de même que contre une taxe excessive. — Ajaccio, 27 sept. 1811, Pasqualini, [S. et P. chr.] — Trib. Saint-Omer, 23 mars 1867, sous Douai, 29 avr. 1867, Lemetz, [S. 69.2.201, P. 69.809] — *Sic*, Boucher d'Argis, v° *Dépens en matière sommaire*, n. 4, p. 207; Bonnesœur, p. 397; Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 42.

2744. — L'avoué peut-il la former en son nom? La négative a été soutenue : on a prétendu qu'en toute hypothèse, il ne pouvait la former qu'au nom de sa partie. — Chauveau et Godoffre, t. 2, p. 72, n. 2679.

2745. — Mais l'opinion contraire a été généralement enseignée, tout au moins pour le cas où l'avoué est distractionnaire des dépens, car c'est alors en son nom que la taxe est faite et l'exécutoire délivré, et non pas seulement au nom de sa partie; pourquoi donc n'aurait-il point qualité pour former alors opposition également en son nom? — Chauveau et Godoffre, *loc. cit.*

2746. — Il a même été décidé que les avoués ont droit et qualité pour former opposition à une ordonnance de taxe qui réduit leurs états de frais, et cela aussi bien dans le cas où ils ont obtenu la distraction des dépens à leur profit que dans le cas où ils n'ont pas obtenu cette distraction. — Orléans, 19 juin 1855 (2 arrêts), précité.

2747. — Inversement, il n'est pas douteux que la partie a qualité, aussi bien que son avoué, pour former opposition en son nom personnel, à une ordonnance de taxe qu'elle prétend rendue par un juge incompétent. — Nîmes, 16 juill. 1861, Pinoncelly, [S. 62.2.4, P. 62.1179]

2748. — Quand doit être formée l'opposition? Cette question en renferme deux : 1° *à partir de quel moment peut être faite l'opposition?* 2° *après quelle époque ne peut-elle plus l'être?*

2749. — A partir de quel moment peut être faite l'opposition? On admet généralement qu'elle peut être formée dès qu'on a connaissance de l'exécutoire et même avant qu'il ait été signifié. — Bioche, v° *Dépens*, n. 20; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 373.

2750. — Après quelle époque l'opposition ne peut-elle plus être formée? Après trois jours de la signification de l'exécutoire, répond l'art. 6. Mais quel est le point de départ de ce délai? Il faut distinguer :

2751. — S'il y a avoué en cause, il court de la signification à avoué (V. *suprà*, n. 2726). En pareil cas, aucun délai utile ne court contre la partie si l'exécutoire n'a été notifié qu'à elle. — Grenoble, 5 juill. 1823, Thévenon, [S. et P. chr.]

2752. — N'y a-t-il pas avoué en cause soit parce que le jugement est par défaut, soit parce que, le jugement étant contradictoire, l'avoué est décédé ou a cessé ses fonctions? Il court de la signification à partie. — V. *suprà*, n. 2728.

2753. — Ce délai s'augmente-t-il à raison des distances? La réponse à cette question, du moins dans l'opinion générale, dépend de la nature de la signification qui le fait courir. Cette signification est-elle une signification à avoué, on décide généralement qu'il ne s'allonge point à raison des distances. — Bioche, v° *Dépens*, n. 17; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 373.

2754. — Est-ce au contraire une signification à partie, on admet alors qu'il est susceptible de recevoir une augmentation pour cette cause. — Bioche, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

2755. — Il nous paraît certain, en tous cas, qu'il n'est point suspendu durant les vacations, car aucun texte n'autorise à le décider ainsi. — Bioche, v° *Dépens*, n. 18; Rodière, t. 2, p. 181; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 373. — *Contrà*, Grenoble, 1er mars 1816, Guéret, [S. et P. chr.]

2756. — Avant la loi du 13 avr. 1895 modifiant l'art. 1032, C. proc. civ., on enseignait qu'il n'était point de ceux qui devaient être prorogés au lendemain lorsqu'ils tombaient un jour férié. Il en est autrement depuis cette loi (V. *infrà*, v° *Jour férié*, n. 133) car il est évident que le délai dont s'agit est un délai de procédure. — Cass., 20 juill. 1840, Claude, [S. 41.1.218, P. 41.2.527] — *Sic*, Bioche, v° *Dépens*, n. 49; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 373.

2757. — Ce délai doit être observé à peine de déchéance; sans doute, le texte ne prononce point formellement la nullité; mais, outre qu'il est conçu en termes impératifs, la raison impose, comme le fait observer un arrêt, de le circonscrire au terme qu'il indique; car, « en admettant que ce terme pût recevoir une extension indéterminée, la disposition de la loi deviendrait absolument inutile ». — Cass., 16 déc. 1822, Frébault, [S. et P. chr.] — Riom, 18 juill. 1822, Cossonnier, [S. et P. chr.] — Amiens, 13 janv. 1826, Choquet, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Dépens*, n. 20; Garsonnet, t. 3, § 500, p. 373; Chauveau, *Comm. du tarif*, t. 2, p. 72.

2758. — Ce n'est pas d'ailleurs seulement l'opposition proprement dite qui doit être formée dans ce délai à peine de nullité; c'est aussi l'assignation, ou, comme dit la loi, la citation à comparaître devant la chambre du conseil, car, aux termes mêmes de l'art. 6, c'est l'opposition *avec citation* qui doit être signifiée dans les trois jours : serait donc vaine une opposition non accompagnée d'assignation ou non suivie d'assignation dans les trois jours. — Bourges, 19 juill. 1821, Gabillard, [S. et P. chr.] — Orléans, 8 janv. 1864, de Villermont, [S. 64.2.193, P. 64.234, D. 64.5.197] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 500, p. 373; Fons, p. 356; Bonnesœur, p. 396; Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 13.

2759. — Mais il va sans dire que celui qui a demandé la délivrance d'un exécutoire est recevable à former opposition à l'ordonnance de taxe, bien qu'il se soit écoulé plus de trois jours depuis qu'elle a été rendue. — Trib. Saint-Omer, 23 mars 1867, sous Douai, 29 avr. 1867, Lemetz, [S. 69.2.201, P. 69.809]

2760. — Dans quelle forme doit être faite l'opposition? L'art. 6 n'en dit rien sinon qu'elle doit être faite *avec citation;* c'est de même, ou à peu près, ce que se contente de dire le § 6 du tarif des frais de taxe, en parlant de « l'acte contenant opposition à un exécutoire de dépens avec sommation de comparaître à la chambre du conseil. »

2761. — Ce qui résulte cependant de ces deux textes, c'est qu'il ne suffit pas de former opposition à la taxe; il faut y joindre une *citation*, dit l'art. 6, une *sommation à comparaître*, dit le § 6. A la vérité, ces deux expressions sont aussi impropres l'une que l'autre; c'est *assignation* qu'il eût fallu dire, puisqu'il s'agit d'une invitation à comparaître devant un tribunal de première instance. — Garsonnet, t. 3, § 500, p. 372.

2762. — Il n'est pas absolument indispensable, au surplus, malgré les termes de cet article et de ce paragraphe, que cette assignation accompagne l'opposition; il suffit, pour satisfaire au vœu de la loi, qu'elle la suive dans le délai fixé (V. *suprà*, n. 2750); il serait excessif de prononcer la nullité de la procédure pour défaut de jonction de ces deux actes, car, d'une part, cette jonction n'est pas une formalité substantielle; d'autre part, la loi ne l'a point prescrite à peine de nullité.

2763. — Est-ce par acte d'avoué à avoué, ou par acte signifié à partie, que doit être faite l'opposition? De ce que le § 6 du tarif des frais de taxe assure un émolument à l'avoué pour rédaction de cette opposition, il résulte clairement qu'elle doit être formée par acte d'avoué à avoué. Néanmoins, et toujours par la raison que ce mode de procéder n'est point prescrit à peine de nullité, il ne saurait être question d'annuler une opposition sous le seul prétexte qu'elle aurait été faite par exploit signifié à partie. — Metz, 11 août 1815, Noizet, [S. et P. chr.] — Trib. Provins, 14 juin 1888, sous Cass., 23 juill. 1890, Mollevaux, [S. 91.1.405, P. 91.1.991]

2764. — En tous cas, il y a une hypothèse où l'opposition doit ainsi nécessairement être signifiée par exploit notifié à partie, c'est lorsqu'il n'y a pas d'avoué en cause, soit parce qu'il s'agit d'un jugement par défaut, soit parce que l'avoué est décédé ou a cessé ses fonctions.

2765. — L'assignation doit inviter le défendeur à comparaître devant la chambre du conseil; le § 6 le dit expressément, et c'est d'ailleurs cette chambre qui, aux termes de l'art. 5, est seule compétente pour connaître de l'opposition.

2766. — Quel délai pour comparaître doit être fixé au défendeur? La loi est muette à cet égard; il faut, par suite, en référer aux principes généraux. On doit décider, en conséquence, que la citation devant la chambre du conseil, ne pouvant être considérée comme un ajournement donné à partie, n'est pas soumise aux délais ordinaires; qu'il faut, au contraire, la considérer comme un simple avenir donné d'avoué à avoué pour comparaître en chambre du conseil pour y faire statuer sur la portée d'une condamnation prononcée; que, par conséquent, aucun délai n'étant déterminé par la loi, il doit suffire qu'on ait laissé un temps moral suffisant pour comparaître.

2767. — Cette assignation doit-elle comprendre les motifs de l'opposition? La négative a été soutenue, l'esprit de l'art. 6 étant de traiter les oppositions à exécutoire de la façon la plus simple et la plus brève; ce serait contrevenir à cet esprit que d'exiger que l'on ajoute à l'opposition les moyens sur lesquels on s'appuie, lorsque ceux-ci peuvent se déduire verbalement en la chambre du conseil. — Garsonnet, t. 3, § 500, p. 372.

2768. — En tous cas, doit être considérée comme suffisamment motivée l'opposition à la taxe de dépens fondée sur ce que la somme allouée est exagérée. Il en est ainsi surtout lorsque, avant la comparution, l'opposant a fait connaître les articles dont il demande le retranchement ou la réduction. — Caen, 14 avr. 1866, Chédot, [S. 66.2.321, P. 66.1226, D. 68.1.173]

2769. — La partie qui, ayant entre les mains la copie des actes de la procédure passés en taxe, est à même d'en vérifier l'exactitude, ne peut demander le rejet en masse de la taxe, en se fondant uniquement sur ce que la communication de ces actes lui a été refusée. — Cass., 6 mai 1867, Chédot, [S. 68.1.243, P. 68.613, D. 68.1.173]

2770. — Quelle est la juridiction compétente pour connaître de l'opposition? Du § 6 du tarif des frais de taxe, il résulte que c'est la chambre du conseil, puisque la sommation qui accompagne l'opposition doit, dit ce paragraphe, être donnée « devant la chambre du conseil pour être statué sur ladite opposition ». De là découlent plusieurs conséquences. Le président seul ne peut statuer sur l'opposition; il n'y a que le tribunal qui soit compétent en cette matière. — Cass., 24 août 1830, Balançon, [S. et P. chr.]

2771. — L'affaire ne pourrait être portée devant le tribunal siégeant en audience publique. Mais que décider néanmoins si, contrairement à ces prescriptions, c'est le tribunal non pas en chambre du conseil, mais en audience publique, qui avait connu de l'opposition? La procédure serait-elle nulle? La négative est soutenue, car, dit-on, d'une part la procédure en chambre du conseil, autorisée par le 2e décret du 16 févr. 1807, n'est point prescrite par lui à peine de nullité; d'autre part, la publicité de l'audience ne peut qu'ajouter aux garanties de la procédure. — Cass., 3 mars 1863, Espino, [S. 63.1.228, P. 63.567, D. 63.1.375]; — 10 août 1863, Durand, [S. 63.1.500, P. 64.151, D. 63.1.475]

2772. — Mais la solution contraire est également enseignée; elle s'appuie sur le caractère d'ordre public que présente sur ce point le décret de 1807. On se trompe en effet étrangement sur l'esprit de ce décret quand on allègue que la publicité ne ferait qu'ajouter aux garanties de la procédure organisée par ce décret. C'est précisément pour éviter cette publicité que compétence a été donnée, en cette matière, à la chambre du conseil. Les auteurs du décret ont pensé qu'à raison de la nature des contestations soulevées par l'opposition à exécutoire, et des attaques plus ou moins violentes dont pourraient être l'objet, à propos de la taxe, les divers officiers ministériels, de graves inconvénients pouvaient résulter des débats publics. Telle est la raison pour laquelle a été adoptée la compétence de la chambre du conseil. Il en résulte que toute violation de cette prescription entraîne la nullité de la procédure, même d'office, hors la demande des parties, et alors même que les parties comparaissent à l'opposition (V. en ce sens les autorités citées, n. 2770). En tous cas, il est presque superflu de dire que la seule juridiction compétente pour statuer sur l'opposition, c'est le tribunal, et, si ce tribunal compte plusieurs chambres, c'est la chambre qui a rendu le jugement prononçant la condamnation aux dépens, car, ainsi qu'on l'a vu, la taxe et l'exécutoire ne sont que le complément de ce jugement.

2773. — Le juge taxateur peut-il siéger parmi les juges qui doivent connaître de l'opposition? La négative est enseignée par un magistrat, dit M. Boucher d'Argis (v° *Dépens en matière civile*, n. 4, p. 207), n'a pas le droit de revoir modérer sa taxe en donnant les motifs de sa décision. Mais l'affirmative est également soutenue, car, aucun texte n'édicte une pareille prohibition; n'est-il pas de principe qu'en l'absence d'une disposition contraire de la loi, le juge qui a connu d'un litige peut néanmoins faire partie ensuite du tribunal qui est appelé à en connaître après lui? Par exemple, les juges de paix et les auteurs ne sont-ils pas unanimes à enseigner que, faute, pour les matières correctionnelles, d'un texte analogue à l'art. 257, C. instr. crim., pour les cours d'assises, les juges d'instruction ont le droit de siéger pour juger les affaires qu'ils ont eux-mêmes renvoyées en police correctionnelle? Il est impossible d'en décider autrement étant donnée notre organisation judiciaire où les tribunaux d'arrondissement ne sont souvent composés que de trois membres. — Cass., 11 nov. 1843, Hodier, [S. 44.1.29, P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 500, p. 373, note 43. — V. *infra*, v° *Juge d'instruction*, n. 44 et s.

2774. — Il sera statué sommairement, dit l'art. 6 du 2e décret de 1807. Les plaidoiries sont-elles admises? M. Garsonnet (t. 3, § 500, p. 373) prétend que l'opposition à taxe doit être jugée sans plaidoiries. Sans doute, dit-il, le § 7 du tarif des frais de taxe parle de « plaidoirie en la chambre du conseil »; mais « plaidoiries » dans ce tarif signifie « les explications verbales des avoués et non la plaidoirie proprement dite d'un avocat laquelle est interdite en cette matière ». Mais cette opinion de M. Garsonnet est généralement rejetée. Ce n'est pas, en effet, en matière gracieuse que statue alors la chambre du conseil, c'est en matière contentieuse, et c'est un principe incontesté, qu'en pareille matière les avocats ont le droit de plaider. — V. Rogron, v° *Chambre du conseil*, n. 161. — V. aussi Civoscio, t. 2, p. 80.

2775. — v° *Jugement sur l'opposition*. — Ce jugement doit-il être prononcé en public? D'après Rodière, le tribunal aurait le droit, à son gré, de le rendre soit en public, soit à huis-clos (t. 2, p. 182).

2776. — Jugé, conformément à cette opinion, que les décisions des officiers en matière d'opposition à taxe peuvent être prononcées en audience publique après que les parties ont été entendues en la chambre du conseil. — Cass., 4 janv. 1863, précité; — 10 août 1863, précité; — 8 juin 1864, Barrère, [S. 64.1.485, P. 64.1220, D. 65.1.67]

2777. — ... Et qu'il en est ainsi, alors surtout que les parties intéressées ne réclament aucun droit résultant de cette forme de procéder. — Cass., 8 juin 1864, précité.

2778. — M. Garsonnet (t. 3, § 500, p. 374) soutient au contraire, que le jugement doit nécessairement être rendu en audience publique, « à la première, dit-il, où que les parties aient plaidé dans la chambre du conseil. La commission de la taxe, dit-il, ne saurait que la loi n'en ait disposé autrement; or, il n'y a pas de texte, en notre matière, qui dérogeât au principe du droit commun, ne saurait invoquer ici les textes, notamment, le § 6 du tarif des frais précité, car ce texte n'implique pas que le huis-clos de l'instruction doive s'étendre au jugement.

2779. — Une troisième opinion admet, au contraire, que le jugement doit être prononcé en chambre du conseil et sans discussion en chambre du conseil, qu'il y a exception sur ce point à la règle générale. — Cass., 2 févr. 1826, Martin, [S. et P. chr.] — 8 mars 1848, Bonneton, [S. 48.1.473, P. 48.1.354, D. 48.1.76]

2780. — Toutefois, il n'y a pas nullité de la décision qui a été rendue en audience publique, alors du moins qu'il s'est élevé des questions de droit, et que les parties consentent au renvoi. — Cass., 14 février 1838, Bouhouzel, [S. 38.1.563, P. 38.1.540]

2781. — ε²) *Voies de recours contre le jugement rendu sur opposition.* — En partant de cette idée que les frais ne sont qu'un accessoire, on arrive à cette conclusion que l'appel en ce qui concerne les frais ne doit être possible que s'il y a appel sur le fond. C'est, en effet, ce que décide l'art. 6, 2e Décr. 16 février 1807 : « il ne pourra être interjeté appel de ce jugement (celui qui a statué sur l'opposition) que lorsqu'il y aura appel de quelques dispositions sur le fond. »

2782. — Décidé, à cet égard, que le jugement rendu sur l'opposition à un exécutoire de dépens, ne peut être frappé d'appel, si le jugement sur le fond n'est pas attaqué lui-même par cette voie vis-à-vis de la partie qui a obtenu l'exécutoire, encore bien que ce jugement du fond soit frappé d'appel à l'égard d'autres parties en cause. — Paris, 26 août 1833, Boulard, [S. 34.2.616, P. chr.]

2783. — ... Que la disposition qui défend d'appeler d'un jugement rendu sur l'opposition à un exécutoire de dépens, s'il n'y a pas appel de quelques dispositions sur le fond, est applicable, encore bien que l'opposition porte sur un tout autre objet que le chiffre de la liquidation; et, par exemple, qu'elle soit relative au mode de répartition des frais entre plusieurs parties condamnées. — Même arrêt.

2784. — ... Que l'appel du jugement qui a statué sur l'opposition à un exécutoire des dépens n'est plus recevable après l'arrêt rendu au fond sur l'appel des parties. — Agen, 9 mai 1870, Busquet, [S. 70.2.314, P. 70.1169, D. 70.2.180] — *Sic*, Chauveau et Godoffre, *Comment. du tarif*, t. 2, n. 2692; Dutruc, v° *Frais et dépens*, n. 211.

2785. — Jugé cependant, en sens contraire à cette décision, que le jugement qui statue sur l'opposition à un exécutoire de dépens de première instance est susceptible d'appel, bien que l'exécutoire n'ait été levé, signifié et frappé d'opposition qu'après arrêt définitif sur le fond. — Paris, 1er mars 1869, Georges, [S. 69.2.139, P. 69.692] — *Contrà*, Chauveau, *Tarif*, t. 2, n. 2694.

2786. — Décidé également qu'un jugement sur oppos tion est susceptible d'appel, quelle que soit la valeur du litige, alors que ce litige soulève une question de compétence, et spécialement celle de savoir si le président était ou non en droit de reviser la taxe déjà faite par un autre magistrat. — La Martinique, 9 mars 1868, Basiège, [S. 68.2.130, P. 68.580]

2787. — Quant au pourvoi en cassation, on admet généralement, la loi n'en ayant rien dit, qu'il est possible contre le jugement qui statue sur une opposition à exécutoire. — Cass., 12 mai 1812, Devaux, [S. et P. chr.]; — 28 nov. 1826, Coqueret, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 38.

2788. — ε⁴) *Dans quels cas y a-t-il lieu de recourir à la procédure spéciale d'opposition organisée par l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807?* — C'est là une question des plus délicates : il faut, pour la résoudre, distinguer plusieurs hypothèses : 1re hypothèse, contestations dirigées contre le jugement même qui a statué sur les dépens; 2e hypothèse, contestations dirigées contre un acte d'exécution autre que l'exécutoire; 3e hypothèse, contestations dirigées contre l'exécutoire.

2789. — *Première hypothèse : Contestations dirigées contre les dispositions du jugement qui ont adjugé les dépens.* — Ce n'est pas alors l'exécutoire qui est en cause, et, par conséquent, l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807, ne s'applique plus. La voie de l'opposition devant la chambre du conseil n'est donc point ouverte contre ces dispositions; elles ne peuvent être attaquées que suivant les règles générales des voies de recours, s'il y a lieu, par l'appel, le pourvoi en cassation ou la requête civile. — Boucher d'Argis, v° *Dépens en matière ordinaire*, n. 4, p. 207; Bioche, v° *Exécutoire des dépens*, n. 3.

2790. — Ainsi jugé que c'est la voie de l'appel ou du recours en cassation qu'il faut prendre pour faire réformer la disposition du jugement portant que les dépens seront taxés comme en matière sommaire au lieu de l'être comme en matière ordinaire et *vice versa*; qu'il n'en est pas de cette réclamation comme de celle élevée contre le chiffre même de la taxe en liquidation des dépens. — Cass., 29 janv. 1877, Carault, [S. 77.1.214, P. 77.533, D. 78.1.149] — Nîmes, 6 juill. 1840, Goussorgues, [S. 41.2.359, P. 41.2.85] — Riom, 18 janv. 1844, Ferrier, [S. 44.2.373, P. 44.2.457]

2791. — ... Que l'opposition à la taxe des dépens ne peut s'appliquer qu'au chiffre de la taxe et non au caractère et à la base même de cette taxe; que soutenir que les dépens eussent dû être taxés en matière sommaire et non en matière ordinaire, c'est contester non pas seulement le chiffre des dépens, mais la nature et le titre de la taxe; qu'en pareil cas, ce n'est pas à l'opposition qu'il faut recourir, mais, s'il s'agit d'un arrêt dont la disposition est contestée, au pourvoi en cassation. — Nancy, 6 juin 1891, Dupont, [D. 92.2.160]

2792. — ... Que l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807, qui ordonne de former dans les trois jours de la signification à avoué l'opposition à exécutoire ne s'applique qu'aux contestations sur la liquidation des dépens et non à celles qui portent sur l'interprétation de la condamnation aux dépens. — Caen, 10 déc. 1872, Lalouel de Sourdeval, [D. 76.2.197]

2793. — ... Que la chambre du conseil est incompétente pour connaître de l'opposition à un exécutoire de dépens, alors que cette opposition est fondée sur ce que le jugement qui sert de base à l'exécutoire ne prononce pas de condamnation aux dépens contre l'opposant. — Douai, 25 janv. 1864, Delair, [S. 64.2.272, P. 64.577, D. 64.5.197]

2794. — ... Que ce n'est pas par la voie de l'opposition à exécutoire, mais bien par celle du recours en cassation (dans l'espèce, c'était un arrêt qui était attaqué), que la partie condamnée doit agir pour établir que, contrairement à son affirmation, l'avoué n'a pas fait l'avance de la majeure partie des frais et que la distraction lui a par suite été accordée à tort : que c'est, en effet, une partie de l'arrêt qui est alors contestée. — Orléans, 17 août 1850, Saint-Sauveur, [S. 51.2.765, P. 50.2.173, D. 51.2.178]

2795. — M. Boucher d'Argis (v° *Distraction de dépens*, n. 6, p. 227) critique amèrement cette décision : « Est-ce qu'un pourvoi est possible en pareil cas? Est-ce qu'il ne serait pas infailliblement repoussé, « Attendu, a dit la Cour de cassation, qu'en prononçant la distraction au profit de l'avoué sur son affirmation qu'il a fait l'avance des frais, la cour, loin d'avoir violé l'art. 133, C. proc. civ., n'en a fait qu'une juste application ». Quant à lui, la marche qu'il propose, c'est de faire opposition à l'exécutoire avec assignation devant le tribunal siégeant en audience publique comme pour les difficultés d'exécution ordinaires. — V. *infrà*, n. 2905.

2796. — *Deuxième hypothèse : Contestations dirigées contre un acte d'exécution autre que l'exécutoire.* — Nul doute encore que la voie de l'opposition organisée par l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807, n'est pas applicable, car cet article ne statue qu'en ce qui concerne l'exécutoire; la règle générale reprend donc son empire quant aux autres actes d'exécution, et, suivant cette règle générale, c'est devant le tribunal siégeant en audience publique qu'il y a lieu de se pourvoir pour connaître de ces autres difficultés d'exécution.

2797. — Ainsi jugé que la chambre du conseil n'était pas compétente, parce qu'alors il s'agit d'une difficulté qui ne porte point sur l'exécutoire même, mais sur sa signification, laquelle est un autre acte d'exécution, dans une espèce où l'opposition était fondée sur ce que la signification de l'exécutoire n'avait pas été précédée de la notification à partir de la sentence qui avait prononcé la condamnation aux dépens. — Douai, 25 janv. 1864, précité. — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 500, p. 374.

2798. — ... Que la chambre du conseil, compétente pour statuer sur l'opposition à une taxe de frais, n'est pas compétente pour connaître de la demande en garantie formée à l'opposition de cette taxe contre l'huissier qui, en la signifiant à la partie, aurait refusé de faire mention sur l'exploit des offres et des protestations de cette partie; que cette demande doit être jugée en audience publique. — Cass., 6 déc. 1855, Avias, [S. 55.1.663, P. 56.1.172, D. 55.1.105]

2799. — ... Que la question de savoir si un acquiescement met obstacle à la levée et à la signification de la décision qui en est l'objet, n'est pas une question de taxe et, par suite, doit être jugée en audience publique, et non en chambre du conseil; qu'il en est également de même de la demande tendant à faire contraindre une partie à signifier à l'autre l'expédition d'un arrêt pour en permettre à celle-ci la contre-signification : cette demande ne soulève pas une question de taxe, et, par suite, doit être jugée non en audience publique, mais en chambre du conseil. — Paris, 21 janv. 1870, Germain, [S. 70.2.75, P. 70.420, D. 70.2.46]

2800. — ... Que l'exécutoire de dépens, délivré à l'avoué de la partie adverse, ne peut être attaqué par la voie de l'opposition devant la chambre du conseil, sur le motif qu'une partie des dépens aurait été faite par l'avoué au nom d'une personne décédée et que le jugement ou arrêt qui condamne aux dépens n'a pas été signifié à la requête de cette personne. — Paris, 29 août 1865, Cie immobilière, [S. 66.2.31, P. 66.205]

2801. — *Troisième hypothèse : Contestations dirigées contre l'exécutoire.* — Il n'est pas douteux que l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807, s'applique, en principe, à ces contestations; il y a seulement difficulté de savoir s'il s'applique à toutes sans distinction. Suivant un premier système, il faudrait distinguer entre celles de ces contestations qui portent exclusivement sur la taxe, c'est-à-dire sur l'application des tarifs, et celles qui auraient tout autre objet. — Boucher d'Argis, v° *Dépens en matière ordinaire*, n. 4, p. 207; Chauveau et Glandaz, t. 1, p. 285.

2802. — Sans doute, la voie de l'opposition, dans les trois jours, devant la chambre du conseil, est seule possible contre les premières, celles qui portent uniquement sur la question de taxe. Il faut même observer, à cet égard, que l'opposition à une ordonnance de taxe saisit les juges devant lesquels elle est portée, de l'examen de tous les articles compris dans la taxe, même autres que ceux sur lesquels frappe l'opposition. — Guadeloupe, 10 avr. 1840, T..., [S. 40.2.437]

2803. — Mais il en est autrement des difficultés qui ne portent pas sur une question de taxe : c'est au tribunal en audience publique qu'elles doivent être déférées, soit qu'elles portent sur la validité de l'exécutoire, car c'est alors une difficulté d'exécution, soit qu'elles portent sur la question de savoir si tels frais doivent être compris dans la taxe, car c'est alors une difficulté d'interprétation, et c'est seulement le tribunal siégeant en audience publique qui est compétent pour connaître des difficultés d'exécution et d'interprétation de ses jugements.

2804. — Décidé que ce délai de trois jours ne s'applique pas à la demande formée contre un avoué et relative aux effets de la distraction prononcée à son profit. — Trib. Avesnes, 1er mars 1894, Motte, [D. 95.2.34]

2805. — ... Que le délai de trois jours pour former opposition s'applique uniquement au cas où la réclamation porte sur la taxe même des frais, et non à toute autre réclamation qui peut s'élever contre l'exécutoire, telle, par exemple, que celle résultant de ce qu'il mettrait à la charge de l'une des parties une portion des frais plus considérable que celle à laquelle cette partie a été condamnée. — Cass., 21 nov. 1833, Foubert, [S. 34.1.329, P. chr.]

2806. — Suivant un second système, au contraire, il n'y a pas à distinguer entre les diverses contestations élevées contre l'exécutoire : qu'elles portent sur une question de taxe, qu'elles roulent sur la validité de l'exécutoire, sur la question de savoir s'il est avec raison décerné contre telle ou telle personne, ou s'il ne comprend pas à tort tels ou tels frais par suite d'une fausse interprétation du jugement, peu importe; l'art. 6 du décret et le § 9 du tarif ne font aucune distinction, et, par suite, doivent recevoir la plus large application; c'est la procédure par eux organisée qui s'impose dès qu'il s'agit d'une contestation, quelle qu'elle soit, contre l'exécutoire. Ainsi, lorsque dans un arrêt rendu sur appel en matière de commerce, la taxe des dépens a été laissée en blanc, s'il arrive que, dans un exécutoire délivré à l'une des parties, ces dépens se trouvent liquidés comme en matière ordinaire, au lieu de l'être comme en matière sommaire selon le vœu de l'art. 648, C. comm., il ne s'ensuit pas que l'arrêt doive être cassé pour violation de la loi sur la taxe des dépens. La partie contre laquelle l'exécutoire a été délivré ne peut que se pourvoir, d'abord par opposition à la taxe devant la cour d'appel, sauf à se pourvoir ensuite en cassation, s'il y a lieu, contre l'arrêt rendu sur cette opposition. — Cass., 21 août 1828, Platarest, [S. et P. chr.]

2807. — De même, la chambre du conseil est compétente pour statuer sur l'opposition à un exécutoire de dépens, encore bien que cette opposition présente à juger non pas seulement une simple question de taxe, mais une question de droit entre les parties, par exemple une question de chose jugée. — Cass., 28 déc. 1840, Rousseau, [S. 41.1.216, P. 41.1.225]

2808. — ... Sur la question de savoir si les dépens doivent être liquidés comme en matière sommaire ou comme en matière ordinaire. — Cass., 26 juill. 1865, Texier, [S. 66.1.216, P. 66.550, D. 65.1.425] — Poitiers, 21 janv. 1879, A..., [D. 79.2.95]

2809. — Jugé également que l'opposition dans les trois jours et devant la chambre du conseil est la seule voie de recours ouverte contre la liquidation des dépens, que la liquidation soit critiquée à raison du chiffre des articles taxés ou à raison de l'admissibilité d'un ou de plusieurs articles dans les dépens liquidés. — Cass., 2 févr. 1887, de Montlezens, [S. 87.1.56, P. 87.1.126]

2810. — ... Que la chambre du conseil est compétente pour connaître de l'opposition formée à un exécutoire des dépens, alors même que cette opposition serait fondée sur ce que l'exécutoire a mis à la charge de l'opposant des frais d'enregistrement qui ne seraient pas compris dans la condamnation; on objecterait vainement qu'il s'agit là non d'une question de taxe, mais d'une question d'interprétation de jugement. — Cass., 3 mars 1863, Topino, [S. 63.1.228, P. 63.567, D. 63.1.175] ; — 31 mars 187..., Forges de Franche-Comté, [D. 75.1.343]

2811. — ... Qu'une liquidation de dépens ne peut être attaquée que par la voie de l'opposition, dans les trois jours de la signification et devant la chambre du conseil, conformément aux art. 6 et 9, 2e Décr. 16 févr. 1807, encore bien qu'il s'agisse non pas d'une simple question de taxe ou d'application du tarif, mais du point de savoir si une partie des dépens liquidés doivent ou non entrer en taxe; qu'en conséquence, à défaut d'opposition en temps utile, la liquidation est définitive sur ce point comme sur tous autres; qu'elle ne peut être réformée sur une demande en validité d'offres réelles par la partie contre laquelle la liquidation a été faite. — Cass., 31 août 1864, Nick, [S. 65.1.20, P. 65.30, D. 65.1.171]

2812. — ... Que l'opposition doit être formée dans les trois jours, à peine de déchéance, alors même qu'elle ne porte pas sur la taxe elle-même, mais sur la validité de l'exécutoire et sur la question de savoir si l'avoué adverse, en obtenant cet exécutoire au nom de son client, n'a pas renoncé au bénéfice de la distraction des dépens. — Besançon, 28 août 1871, Ballay, [D. 72.2.123]

2813. — B. *Procédure sommaire.* — En principe, les formalités à remplir pour parvenir au recouvrement des dépens sont différentes de celles que nous venons d'indiquer pour la procédure ordinaire; il y a cependant trois cas exceptionnels où elles sont les mêmes. Étudions d'abord le principe : nous verrons ensuite les cas exceptionnels.

2814. — a) *Principe.* — Les formalités qui, en thèse générale, sont exigées en matière de procédure sommaire sont ainsi indiquées par l'art. 454, C. proc. civ. : « La liquidation des dépens en matière sommaire sera faite par les jugements qui les auront adjugés; à cet effet, l'avoué qui aura obtenu la condamnation remettra, dans le jour, au greffier tenant la plume à l'audience, l'état des dépens adjugés, et la liquidation en sera insérée dans le dispositif du jugement. » Il y a donc également, comme en matière ordinaire, deux formalités distinctes : 1° la taxe des frais; 2° l'insertion de cette taxe dans le dispositif du jugement.

2815. — α) *Taxe des frais.* — Nous retrouvons ici les deux mêmes questions que précédemment : Par qui doit être faite la taxe? Comment doit-elle être faite?

2816. — Par qui doit être faite la taxe? De l'interprétation de l'art. 544, il résulte que c'est par le tribunal tout entier que doit être faite la liquidation des dépens, en fait commentant, tout au moins devant le tribunal de la Seine, le président délégué toujours un juge pour taxer.

2817. — Jugé ainsi qu'en matière commerciale (matière essentiellement sommaire), la taxe des dépens ne peut être faite et rendue exécutoire par le président seul. — Cass., 17 janv. 1842, Procureur général, [S. 42.1.11, P. 42.1.622]

2818. — Pas plus qu'en matière ordinaire, la taxe spéciale de la chambre des avoués n'est exigée, mais, tandis qu'en matière ordinaire, la chambre des avoués de Paris procède sommairement à cette taxe (V. *suprà*, n. 2684), il n'en est pas de même en matière sommaire; ils remettent directement leur état au greffier, pour être taxé par le tribunal, sans autre formalité.

2819. — Comment doit être faite la taxe? Nous ne pouvons que renvoyer à cet égard aux explications par nous données *suprà*, n. 2685, car ces explications ne sont que le commentaire des art. 3, 4 et 5, 2e Décr. 16 *ibid.*, 1807, lesquels sont applicables aussi aux dépens en matière sommaire.

2820. — β) *Insertion de la liquidation dans le dispositif du jugement.* — C'est pour permettre cette insertion que l'avoué

doit remettre l'état au greffier dans le jour, c'est-à-dire dans les vingt-quatre heures qui suivent le prononcé et avant la signature du président. — Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 2; Garsonnet, t. 3, § 501, p. 375.

2821. — Les cinq questions que nous avons examinées en ce qui concerne l'exécutoire délivré en matière ordinaire, se représentent ici : Dans quels cas y a-t-il lieu à insertion de la liquidation des dépens dans le dispositif? Quels frais doit comprendre cette liquidation? En quoi consiste l'insertion? Quelle est la force exécutoire du chef du jugement qui contient liquidation? De quelles voies de recours est-il susceptible?

2822. — β[1]) *Dans quels cas y a-t-il lieu à insertion de la liquidation des dépens dans le jugement?* — L'art. 454 est absolu et ne distingue point; toutes les fois donc que la procédure est sommaire, il y a lieu à cette insertion. Une seule exception est apportée par les textes à cette règle : c'est celle qui résulte de l'art. 7, 2e Décr. 16 févr. 1807, pour le cas où la partie qui a obtenu la condamnation néglige de lever le jugement.

2823. — Y aurait-il cependant nullité du jugement s'il ne contenait point cette liquidation? La négative est généralement admise, par ce motif que la loi ne prononce point cette nullité. — Cass., 27 avr. 1825, Albarel, [S. et P. chr.]; — 20 juin 1826, Brocard, [S. et P. chr.]; — 24 mai 1830, Ducarnoy, [S. et P. chr.]; — 16 juin 1884, Lassalle, [S. 84.1.341, P. 84.1.831, D. 85.1.151]; — 29 mai 1894, Comm. de Fontaine-les-Bassets, [D. 94.1.555] — *Sic*, Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 3; Carré, t. 4. quest. 1859; Rodière, t. 2, p. 180; Garsonnet, t. 3, § 501, p. 376.

2824. — Par suite, le défaut de liquidation des dépens dans les jugements et arrêts en matière sommaire ne peut donner ouverture à cassation sur les dispositions du fond. — Cass., 27 avr. 1825, précité; — 20 juin 1826, précité; — 25 juin 1889, Dhuicque, [S. 90.1.71, P. 90.1.150, D. 90.1.420]

2825. — Jugé, au surplus, qu'un moyen de cassation tiré de ce que l'arrêt attaqué, bien que rendu dans une cause sommaire, ne porte pas liquidation des dépens, n'est pas suffisamment justifié par cette circonstance que la liquidation a été laissée en blanc dans l'expédition produite de l'arrêt : il ne résulte pas nécessairement de là que la liquidation n'est pas portée sur la minute même de cet arrêt. — Cass., 23 août 1827, Boutocay, [S. et P. chr.]

2826. — Nous verrons, *infrà*, n. 2855, comment en cas d'omission de liquidation des dépens dans le jugement, il faut procéder pour obtenir cette liquidation et à la charge de qui doivent rester les frais supplémentaires nécessités par cette procédure.

2827. — β[3]) *Quels frais doit ou peut comprendre la liquidation insérée dans l'exécutoire.* — Evidemment elle doit comprendre tous ceux qui sont déjà faits lors du jugement; mais, par la force même des choses, elle ne peut comprendre ceux qui ne sont pas faits encore, coût de l'enregistrement, de l'expédition, de la signification, etc. : comment faire en ce qui concerne ces derniers? C'est ce que nous indiquerons, *infrà*, n. 2864.

2828. — β[3]) *En quoi consiste l'insertion.* — Ce n'est point dans la reproduction de l'état tout entier, c'est seulement dans l'indication de son total. — Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 17, p. 655.

2829. — Pas n'est besoin au surplus que ce montant soit prononcé à l'audience, il suffit qu'il soit inséré ultérieurement dans la minute du jugement. Cette insertion peut se faire même après que le jugement a été expédié. — Cass., 2 mai 1810, Dessous-Lalande, [S. et P. chr.] — *Sic*, Sorel, sur Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 18, p. 655, note *a*; Merlin, quest., v° *Taxe des dépens*, § 2; Carré, quest. 1890.

2830. — β[4]) *Force exécutoire du chef du jugement qui contient liquidation.* — C'est naturellement celle du jugement dont il n'est qu'une partie; d'où il suit qu'on peut pratiquer, en vertu de ce chef de liquidation, toutes les voies d'exécution que permet la possession d'un jugement.

2831. — Il importe seulement d'observer qu'on ne pourra le mettre à exécution durant les délais accordés à la partie adverse pour former opposition, délais qui, nous allons le voir, sont les mêmes que pour l'exécutoire : il faut donc étendre ici ce que nous avons dit, *suprà*, n. 2733 et s. Même observation en ce qui concerne les pièces dont celui qui paie a le droit d'exiger la remise : les règles indiquées, *suprà*, n. 2230 et s., sont également applicables en cette matière.

2832. — β[5]) *Voies de recours contre le chef du jugement qui contient liquidation.* — L'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807, est textuellement applicable non seulement à l'exécutoire mais « au jugement du chef de la liquidation » : il y a donc lieu de faire, au chef du jugement qui contient liquidation, application de toutes les conséquences que nous avons déduites de cet art. 6, en ce qui concerne l'exécutoire. — V. *suprà*, n. 2734 et s.

2833. — S'agissant donc de rechercher en quoi consiste la procédure spéciale d'opposition contre le chef du jugement qui contient liquidation, il n'y aura qu'à répéter ici tout ce que nous avons dit, en parlant de l'opposition à l'exécutoire, concernant l'indication des personnes contre lesquelles doit être formée l'opposition (V. *suprà*, n. 2740); l'indication des personnes qui peuvent faire opposition (V. *suprà*, n. 2743); l'époque à laquelle doit être formée l'opposition (V. *suprà*, n. 2748) : à noter seulement, par rapport aux jugements des juges de paix et des tribunaux de commerce, que, comme il n'y a point d'avoués en cause, c'est toujours à compter de la signification du jugement à partie que courront les trois jours durant lesquels il est permis de former opposition.

2834. — Jugé en ce sens qu'en matière commerciale, à défaut d'avoués en cause, le point de départ du délai de trois jours accordé pour former opposition à l'exécutoire de dépens court à partir de la signification de l'exécutoire à la partie. — Nancy, 26 janv. 1889, Depret, [S. 90.2.13, P. 90.1.201, D. 89.2.239]

2835. — ... La forme de l'opposition (V. *suprà*, n. 2760) : observation analogue à celle que nous venons de faire; pour les jugements des juges de paix et des tribunaux de commerce, c'est nécessairement par exploit signifié à partie que devra être faite l'opposition.

2836. — ... La juridiction compétente pour connaître de l'opposition (V. *suprà*, n. 2770) : c'est le tribunal qui a rendu le jugement contenant liquidation des dépens, qui doit statuer sur l'opposition, avons-nous dit, et, de là, ont été tirées des conséquences assez nombreuses dont il suffit de citer quelques-unes : c'est au juge de paix qu'il appartient de statuer sur l'opposition à la taxe des dépens faits devant lui, puisque c'est lui qui a prononcé la condamnation aux dépens dont il s'agit. — Cass., 8 juin 1864, Ravier, [S. 64.1.485, P. 64.1220, D. 65.1.67] — Paris, 27 déc. 1894, Cartry, [S. et P. 95.2.48, D. 95.2.521] — *Sic*, Rousseau et Laisney, t. 8, v° *Taxe*, n. 60; Dutruc, *Suppl.*, v° *Frais et dépens*, n. 194; Jay, t. 4, v° *Tarif*, n. 43.

2837. — Décidé, notamment, en ce sens, que le commandement signifié en vertu d'un jugement du juge de paix, à fin de paiement des frais mis à la charge de la partie condamnée, est nul, si ces frais, au lieu d'être liquidés par le juge de paix, l'ont été incompétemment par le président du tribunal; peu importe d'ailleurs que la partie condamnée n'ait pas réclamé contre la taxe et même ait fait offres réelles du montant de cette taxe, si, en même temps elle a protesté contre le commandement et s'est réservé d'en demander la nullité. — Angers, 12 avr. 1866, Famin, [S. 66.2.308, P. 66.1134, D. 66.2.111]

2838. — De même, les tribunaux de commerce seuls peuvent statuer sur l'opposition au chef de leur jugement qui contient liquidation des dépens. — Caen, 13 mars 1871, Parquet, [D. 72. 5.259]

2839. — ... La procédure devant la chambre du conseil. — V. *suprà*, n. 2774.

2840. — ... Le jugement sur l'opposition. — V. *suprà*, n. 2775.

2841. — ... Les voies de recours contre le jugement rendu sur opposition. — V. *suprà*, n. 2780.

2842. — De même, en ce qui concerne la détermination des cas dans lesquels il y a lieu de recourir, contre le chef du jugement qui liquide les dépens, à la procédure de l'opposition, il faut distinguer comme nous l'avons fait pour l'exécutoire suivant que les contestations sont dirigées ou contre le chef du jugement qui a prononcé la condamnation aux dépens, ou contre un acte d'exécution du jugement ou contre le chef du jugement qui a liquidé les dépens. A l'égard des contestations dirigées contre le chef du jugement qui a adjugé les dépens la situation est la même qu'en matière ordinaire. — V. *suprà*, n. 2789.

2843. — Pas plus qu'en matière ordinaire, l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807, ne s'applique aux contestations dirigées contre un acte d'exécution du jugement, puisqu'il ne permet d'attaquer par l'opposition que le jugement lui-même. — V. *suprà*, n. 2796.

2844. — En ce qui concerne les contestations dirigées contre le chef du jugement qui contient liquidation, nous re-

trouvons la même controverse qu'en matière ordinaire (V. *supra*, n. 2801). Suivant un premier système, ce serait seulement aux contestations portant sur la taxe des dépens que le décret de 1807 s'appliquerait; pour les autres, le droit commun reprendrait son empire.

2845. — Décidé, conformément à ce système, que l'arrêt qui liquide, comme en matière sommaire et sur les productions des états de frais remis par les avoués, les dépens d'une instance d'ordre, n'est pas susceptible d'opposition, en tant que la liquidation se trouve réglée comme en matière sommaire; l'opposition est seulement recevable en tant qu'elle s'attaque à la fixation des chiffres des dépens liquidés. — Nîmes, 28 juin 1852, Bézard, [S. 53.2.195, P. 53.2.496]

2846. — Suivant un second système au contraire, toutes les contestations, quelles qu'elles soient, qui seraient dirigées contre le chef du jugement contenant liquidation des dépens, ne pourraient être faites que suivant les règles édictées par le décret de 1807.

2847. — Jugé, en ce sens, que l'arrêt qui aurait liquidé les dépens comme en matière ordinaire, alors qu'il s'agissait d'une affaire sommaire, ne peut, sous ce rapport, donner ouverture à cassation; c'est par la voie de l'opposition à taxe que la partie condamnée doit se pourvoir. — Cass., 25 avr. 1827, Badal, [S. et P. chr.]; — 13 août 1833, Luzet, [S. 34.1.614, P. chr.]

2848. — Il en est de même lorsque le jugement ou l'arrêt, sans ordonner que les frais d'une affaire sommaire seront liquidés comme en matière ordinaire, ou *vice versa*, les liquide cependant ainsi par erreur. La règle est applicable même en matière d'enregistrement. — Cass., 14 août 1833, Quimperlé, [S. 33.1.780, P. chr.]

2849. — Pareillement, jugé que les ordonnances de taxe, insérées en matière sommaire dans le libellé des arrêts, étant susceptibles d'opposition dans les formes et délais fixés par l'art. 6, Décr. 16 févr. 1807, que la partie qui n'a pas usé de cette voie de recours n'est pas admise à se pourvoir en cassation contre l'arrêt contenant l'ordonnance de taxe, au chef de la liquidation des dépens. — Cass., 1er déc. 1886, Peigné, [S. 87.1.127, P. 87.1.292, D. 87.1.404]

2850. — b) *Cas exceptionnels au principe.* — Il peut se présenter trois cas où, en matière sommaire, il y aura lieu de poursuivre le recouvrement de dépens dont la liquidation ne sera pas insérée au jugement : 1° si la partie qui a obtenu la condamnation néglige de lever le jugement; 2° si, en fait, le jugement, bien que levé par la partie qui l'a obtenu, ne contient pas la liquidation des dépens; 3° en ce qui concerne les dépens faits depuis le jugement.

2851. — 1° *Si la partie qui a obtenu la condamnation néglige de lever le jugement.* — Dans ce cas, dit l'art. 7, 2e Décr. 16 févr. 1807, l'autre partie fera une sommation de le lever dans les trois jours. Et l'art. 8 ajoute : « Faute de satisfaire à cette sommation la partie qui aura succombé pourra lever une expédition du jugement sans que les frais soient taxés, sauf à l'autre partie à les faire taxer dans la forme ci-dessus prescrite ». Il serait inadmissible en effet que, par sa négligence ou mauvaise volonté, la partie qui a obtenu la condamnation, puisse retarder indéfiniment la levée du jugement, alors même que l'autre partie a intérêt à cette levée : c'est pour cette raison que la loi autorise cette autre partie à lui faire sommation dans les trois jours pour se faire délivrer expédition; ce délai expiré, elle procède elle-même à la levée du jugement, qui, par la force des choses, ne contient pas alors liquidation des dépens.

2852. — La partie retardataire n'en perd point, pour cela, le droit de recouvrer les dépens qui lui sont dus; seulement comme il ne lui est plus possible de procéder à cet effet comme en matière sommaire, l'art. 8 décide qu'il devra alors être procédé « dans la forme ci-dessus prescrite », c'est-à-dire comme en matière ordinaire. Par suite, il y a lieu en pareil cas, pour la partie retardataire, d'abord de faire taxer ainsi qu'il est dit *supra*, n. 2672, c'est-à-dire par un des juges qui aura assisté au jugement, puis de se faire délivrer exécutoire.

2853. — Mais qui supportera les frais nécessités par cette procédure supplémentaire, c'est-à-dire ceux de l'exécutoire et de la signification? Il est généralement admis que c'est la partie retardataire ou son avoué, si la faute de la non-liquidation dans le jugement est imputable à cet avoué. — Boiche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 3; Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 18, p. 655; Rodière, t. 2, p. 180; Garsonnet, t. 3, § 501, p. 376.

2854. — Vainement objecterait-on que c'est la faute de la partie retardataire ou à son avoué une peine non prévue par le tarif aux dispositions duquel on ajoute ainsi en la prononçant. Il est facile de répondre avec M. Boucher d'Argis (v° *Taxe des dépens*, n. 18, p. 656) : « Si cette peine n'est pas prononcée par le tarif, elle est écrite dans l'art. 1031, C. proc. civ., qui met les actes frustratoires à la charge des officiers ministériels. Or, lever un exécutoire qui était inutile, puisqu'on pouvait et qu'on devait faire insérer la liquidation des dépens dans le dispositif du jugement, c'est évidemment faire un acte frustratoire, et dès lors cet acte doit rester à la charge de la partie ou de l'officier ministériel. »

2855. — 2° *Si, en fait, le jugement levé par la partie qui l'a obtenu, ne contient pas la liquidation des dépens.* — Il peut, en effet, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 2823, l'omission de la liquidation des dépens ne constitue pas une cause de nullité du jugement; d'autre part, ainsi que le font observer MM. Rousseau et Laisney (v° *Taxe*, n. 13), bien que les dispositions du Code et du décret du 16 févr. 1807, relatives à l'insertion dans le jugement de la liquidation des dépens soient impératives, on ne peut refuser à l'avoué (ou à la partie, s'il n'y a pas d'avoué) le moyen de se faire payer ses dépens; il y aurait injustice à considérer comme une fin de non-recevoir l'inobservation des dispositions de la loi. La question se pose seulement de savoir comment devra s'y prendre la partie qui a obtenu condamnation des dépens, pour suppléer au défaut de liquidation de ces dépens par le jugement? Cette question est controversée.

2856. — Un premier système étend à ce cas la disposition de l'art. 8, *in fine*, que nous venons d'indiquer (*suprà*, n. 2852), du 2e décret du 16 févr. 1807 : il faudra procéder comme en matière ordinaire, c'est-à-dire : 1° faire taxer les frais par l'un des juges taxateurs qui ont assisté au jugement; 2° se faire délivrer exécutoire. — Nîmes, 28 août 1864 et 1er août 1864, [*J. des av.*, 88.533] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 501, p. 376; Bonnesœur, p. 391; Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, p. 655; Harel, *Observat.*, *J. des av.*, t. 88, p. 534.

2857. — Suivant un second système, au contraire, il serait absolument illégal d'agir ainsi. Il est, en effet, de principe, disent les partisans de ce deuxième système, que le droit de fixer le *quantum* d'une condamnation judiciaire appartient au tribunal entier et non à l'un de ses membres, que cette règle s'applique non seulement aux condamnations principales, mais encore à toutes les condamnations accessoires, et notamment aux dépens. Sans doute, en ce qui concerne les dépens, il y a deux exceptions à ce principe : la première, en ce qui concerne les frais en matière ordinaire et qui résulte de l'art. 5 du décret de 1807; la seconde, qui découle de l'art. 8, *in fine*, du même décret, en ce qui concerne les frais en matière sommaire, lorsque la partie qui a obtenu le jugement négligeant de le lever, l'autre a été obligée d'y procéder. Mais, hors ces exceptions, la règle reprend son empire, le tribunal reste seul compétent pour taxer et pour délivrer exécutoire; c'est à lui seul qu'il faut s'adresser à cet effet, même si, en fait, le jugement rendu ne contient pas liquidation; la partie à laquelle préjudicie cette omission n'a qu'à appeler son adversaire devant le tribunal pour obtenir, quant aux dépens, un titre supplétif sans lequel elle ne peut mettre à exécution la condamnation qu'elle a obtenue. Tout autre mode de procéder serait irrégulier et entaché de nullité. — Chauveau et Godelière, t. 2, p. 2549.

2858. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un jugement du tribunal de commerce se contente pour liquidation de dépens, il y aurait excès de pouvoir de la part du président seul de ce tribunal à taxer et à délivrer exécutoire, par le tribunal seul compétent sur ce point. — Cass., 1er janv. 1842, Chausse, [S. 42.1.11, P. 42.1.622]

2859. — Jugé, lorsqu'en matière sommaire, la liquidation des dépens n'a pas été insérée dans l'arrêt, il y aurait excès de pouvoir de la part du président qui, seul, liquiderait l'état des frais et ordonnerait la délivrance d'un exécutoire, qu'il ne peut donner, en effet, qu'avec tous les exécutoires en matière sommaire. — Nîmes, 11 mars 1861, Sauvetan, [S. 61.2.285, P. 61.1.600, D. 61.2.231]

2860. — Quelque que soit, en matière sommaire, le mode suivant lequel les dépens seront taxés, il est certain qu'il appartiendra au tribunal de les taxer, à la charge de qui ils seront, et de les comprendre dans le jugement comme faisant partie du jugement (V. *suprà*, n. 2844). Le tribunal statue à la charge de la partie (ou de l'avoué, qui aurait obtenu le jugement

ment et l'ayant levé, a négligé d'y faire faire la liquidation des frais. — Chauveau et Godoffre, t. 2, n. 2634, p. 45; Bioche, v° *Exécutoire de dépens*, n. 3; Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 18, p. 656; Dutruc, v° *Frais et dépens*, n. 173; Garsonnet, t. 3, § 501, p. 376; Bonnesœur, p. 391; Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 13 et 14; Harel, *Observat., J. des av.*, t. 88, p. 534. — V. cependant, en sens contraire, Rivoire, v° *Dépens*, n. 18.

2861. — On alléguerait vainement que le défaut d'insertion de la taxe dans le dispositif du jugement pourrait être quelquefois le fait des juges : par exemple, parce qu'ils ont omis de déclarer qu'ils ont prononcé en matière sommaire; et qu'il serait injuste, dans ce cas, d'en faire supporter les conséquences à la partie ou à son avoué (Rivoire, p. 137, n. 18). Cette objection tombe devant cette observation que le fait du juge est réputé le fait de la partie : c'est à celle-ci de veiller à ses intérêts. — Boucher d'Argis, v° *Taxe des dépens*, n. 18, p. 656.

2862. — Décidé, en ce sens, que la partie qui a gagné son procès et qui (le jugement, bien que sommaire, ne contenant pas liquidation des dépens), sera obligée de lever un exécutoire de ces dépens, ne sera pas fondée à réclamer de son adversaire le coût de cet acte. — Cass., 7 janv. 1829, Vignon, [S. et P. chr.]; — 24 mai 1830, [P. chr.]; — 5 juin 1839, Flamanville, [S. 39.1.621, P. 39.1.656]; — 7 avr. 1846, Douphinot, [S. 46.1.492, P. 46.2.136, D. 46.1.158]; — 4 juin 1850, Encausse, [S. 50.1.737, P. 52.2.325, D. 50.1.214] — Nîmes, 28 août 1861 et 1er juill. 1863, [*J. des av.*, 88.533]

2863. — Dans ce cas, l'avoué qui a négligé de remettre, dans le jour, au greffier l'état des dépens adjugés pour que la liquidation en soit insérée dans le dispositif, doit supporter personnellement le coût des exécutoires et de significations que cette inobservation a rendus nécessaires. — Cass., 20 juin 1836, Brocard, [S. et P. chr.] — Paris, 7 juin 1867, sous Cass., 5 avr. 1870, Waxin, [S. 72.1.173, P. 72.402, D. 71.1.321]

2864. — 3° *En ce qui concerne les dépens faits depuis le jugement.* — Ces frais ne peuvent évidemment, comme nous l'avons dit, être compris dans la liquidation contenue au jugement. Comment donc faudra-t-il procéder pour les recouvrir? Les trois opinions que nous avons rencontrées précédemment sur la méthode à suivre en pareil cas, doivent se retrouver ici. Suivant la première, il faudra agir au principal devant le tribunal et obtenir un nouveau jugement de condamnation qui contiendra liquidation des dépens postérieurs au jugement.

2865. — Suivant la deuxième, il y aura lieu de se faire délivrer exécutoire en procédant comme en matière ordinaire, c'est-à-dire en faisant taxer au préalable par un des juges ayant assisté au jugement. — Rousseau et Laisney, v° *Taxe*, n. 9.

2866. — Enfin, d'après une troisième opinion, il suffira de faire taxer par un des juges ayant pris part au jugement, sans avoir d'ailleurs à se faire délivrer d'exécutoire.

2867. — Décidé que, bien qu'en matière sommaire, les frais faits avant le jugement soient liquidés et taxés par le jugement lui-même, il ne s'ensuit pas que les frais ultérieurs de levée et de signification du jugement ne doivent pas être eux-mêmes l'objet d'une taxe nouvelle : ils doivent être taxés, comme en matière ordinaire, par un des membres du tribunal qui a rendu le jugement. — Douai, 8 mars 1842, de Beaumont, [S. 52.2.688, D. 54.5.404]

2868. — II. *Les dépens sont dus en vertu d'un désistement opéré dans la forme de l'art. 402, C. proc. civ.* — C'est le § 2 de l'art. 403 qui indique les formalités à remplir, dans ce cas, pour arriver à se faire payer les dépens; il est ainsi conçu : « Le désistement emportera soumission de payer les frais, au paiement desquels la partie qui se sera désistée sera contrainte, sur simple ordonnance du président mise au bas de la taxe, parties présentes ou appelées par acte d'avoué à avoué. Cette ordonnance, si elle émane d'un tribunal de première instance, sera exécutée nonobstant opposition en appel; elle sera exécutée nonobstant opposition, si elle émane d'une cour d'appel ». De ce texte, il résulte que deux formalités doivent, comme à la suite d'un jugement, être observées à la suite d'un désistement pour pouvoir contraindre au paiement des dépens la partie qui se désiste. Ces deux formalités sont : 1° la taxe des frais; 2° une ordonnance d'*exequatur*.

2869. — A. *Taxe des frais.* — a) *Par qui elle peut être faite.* — On peut induire, dit M. Boucher d'Argis (v° *Désistement*, n. 2, p. 216), des termes du § 10 de l'art. 76 du premier tarif, termes qui se retrouvent dans le § 31 de l'art. 70, que la taxe doit être faite par un membre de la cour ou du tribunal, autre que le président, car celui-ci est seulement chargé de la rendre exécutoire. Rien ne s'oppose pourtant à ce qu'il la fasse lui-même.

2870. — b) *Comment doit être faite la taxe.* — Il n'y a, sur ce point, rien de particulier à signaler en cas de désistement; il convient donc de se reporter aux explications données, *suprà*, n. 2685.

2871. — B. *Ordonnance d'*exequatur. — C'est l'ordonnance qui doit être apposée, dit l'art. 403, au bas de la taxe et qui a pour objet de la rendre exécutoire. Quatre questions se posent sur cette ordonnance : 1° Par qui est-elle rendue? 2° Quelle est la procédure nécessaire pour y parvenir? 3° Quelle est sa force exécutoire? 4° De quelles voies de recours est-elle susceptible.

2872. — a) *Par qui est rendue l'ordonnance d'*exequatur. — Il y a une contradiction sur ce point, il est facile de la constater, entre le commencement et la fin du § 2 de l'art. 403 que nous avons cité; tandis que le § 2, *in fine*, suppose qu'elle émane du tribunal ou de la cour, il déclare, dans sa première partie, qu'elle est l'œuvre du président. Il n'y a aucun doute que c'est la rédaction de la dernière partie du paragraphe qui est vicieuse. C'est le président, soit du tribunal, soit de la cour, qui seul a qualité pour rendre exécutoire la taxe en cas de désistement. Ainsi faut-il le décider, d'abord parce que la loi parle de simple ordonnance, et que le président seul, sans le tribunal et la cour, rend des ordonnances; en outre, parce que les art. 70, § 31 et 76, § 10, du tarif, disent, expressément que c'est le président, par ordonnance, qui rend la taxe exécutoire. — Garsonnet, t. 5, § 1183, p. 805.

2873. — b) *Procédure pour obtenir l'ordonnance d'*exequatur. — Cette procédure est esquissée par l'art. 403 lorsqu'il indique que l'ordonnance est mise au bas de la taxe « parties présentes ou elles dûment appelées. »

2874. — Elle est plus complètement exposée dans les art. 70, § 31 et 76, § 10, du tarif desquels il résulte que deux actes sont nécessaires pour obtenir régulièrement cette ordonnance : 1° une requête non grossoyée au président du tribunal (ou de la cour) à fin de permission de citer devant lui la partie qui s'est désistée pour voir rendre exécutoire la taxe des frais; 2° un acte d'avoué à avoué contenant dénonciation de la requête et de l'ordonnance de permis de citer, avec sommation de se trouver devant le président aux jour et heure indiqués.

2875. — c) *Force exécutoire de l'ordonnance d'*exequatur. — Elle permet à celui qui l'a obtenue de contraindre au paiement des dépens la partie qui s'est désistée, et lui donne ainsi le droit de pratiquer, à cet effet, les diverses mesures d'exécution que la loi met à la disposition de tout créancier porteur d'un titre exécutoire.

2876. — d) *Voies de recours contre l'ordonnance d'*exequatur. — Il faut distinguer à cet égard suivant que le désistement a lieu en première instance ou en cour d'appel.

2877. — α) *Le désistement a lieu en première instance.* — L'ordonnance du président est alors susceptible de deux voies de recours différentes : l'opposition et l'appel.

2878. — α¹) *Opposition.* — Quand cette opposition est-elle possible? Suivant un premier système, elle ne serait recevable que si l'ordonnance avait été rendue sans que les parties eussent été ni présentes ni appelées, car, dit-on, cette voie de recours est réservée aux décisions rendues par défaut. — Boucher d'Argis, v° *Désistement*, n. 5, p. 216; Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 1469; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 590.

2879. — Un second système décide, au contraire, qu'il est possible, en toute hypothèse, de former opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, car aucun des textes qui prévoient l'opposition à un exécutoire, ne fait cette distinction, ni l'art. 403, C. proc. civ., ni l'art. 6, 2e Décr. 16 févr. 1807. — Pigeau, *Proc.*, t. 1, p. 458, et *Comm.*, p. 695; Favard de Langlade, t. 2, p. 83, n. 9; Rodière, t. 2, p. 498; Bourbeau, p. 695; Bioche, v° *Désistement*, n. 170; Chauveau et Glandaz, *Formul. de proc.*, t. 2, p. 417, note 1; Chauveau et Godoffre, *Comment. du tarif*, t. 1, n. 2024; Garsonnet, t. 5, n. 1183, p. 805.

2880. — L'art. 402 ne s'explique pas sur les délais, la forme, la procédure et le jugement de l'opposition; il paraît naturel, en conséquence, d'appliquer ici les dispositions du décret du 16 févr. 1807 (V. *suprà*, n. 2748 et s.) : notamment il faudra décider que l'opposition devra être faite dans les trois jours de la signification à avoué avec citation, et qu'elle sera jugée sommairement et en chambre du conseil.

2881. — L'art. 403 dit formellement que l'opposition n'est pas suspensive, que l'ordonnance d'*exequatur* doit être exécutée nonobstant opposition.

2882. — D'après M. Garsonnet (t. 3, § 1183, p. 805), le jugement qui statue sur l'opposition serait susceptible d'appel toutes les fois que l'intérêt du procès, évalué suivant les règles ordinaires du dernier ressort, dépasse 1,500 fr. Mais d'autres auteurs, et avec raison croyons-nous, estiment qu'appel peut être interjeté du jugement sur opposition dès que le montant des frais dépasse 1,500 fr., et quand même l'intérêt litigieux serait inférieur à cette somme. En effet, l'art. 403 ne distingue pas, et l'appel est de droit du moment qu'il s'agit de plus de 1,500 fr. — Bioche, v° *Désistement*, n. 175.

2883. — α²) *Appel.* — Suivant M. Garsonnet (t. 3, § 1183, p. 805, note 21), il faudrait appliquer à cet égard l'art. 6, Décr. 16 févr. 1807, tel que nous l'avons interprété *suprà*, n. 2781, et décider, par suite, que l'ordonnance d'*exequatur* n'est jamais susceptible d'appel; l'opposition serait la seule voie possible contre lui; quant à l'appel dont parle l'art. 403, ce serait celui qui est relatif au jugement rendu sur opposition. M. Boucher d'Argis (v° *Désistement*, n. 5, p. 216) ne permet l'appel de l'ordonnance d'*exequatur* que lorsque, le montant de la taxe excédant d'ailleurs 1,500 fr., elle est rendue en présence des parties; car, en général, il n'y a que les décisions contradictoires qui puissent être attaquées par la voie d'appel.

2884. — Une troisième opinion enfin, admet, que l'ordonnance du président du tribunal est susceptible d'appel, dès que le montant de la taxe excède 1,500 fr., fût-elle contradictoire ou par défaut. — Bioche, n. 175; Chauveau et Glandaz, *Formul. de procéd.*, t. 2, p. 417.

2885. — D'une part, en effet, l'art. 403 déclare que l'ordonnance d'*exequatur* sera exécutoire nonobstant opposition ou appel; or, en présence de ces derniers termes, il est impossible de ne pas admettre qu'un appel est permis. Il est vrai que l'art. 6 du décret de 1807 n'autorise l'appel des jugements rendus sur les oppositions aux exécutoires de dépens qu'autant qu'il y a appel de quelques-unes des dispositions du jugement rendu sur le fond, mais comme, en cas de désistement, il n'y a jamais de jugement sur le fond ni par conséquent d'appel possible, il a bien fallu, sous peine de rendre le président juge souverain de la taxe, permettre d'interjeter appel de l'ordonnance d'*exequatur;* l'exception était forcée. D'autre part, c'est sans distinguer que l'art. 403 autorise l'appel; il faut donc le déclarer possible, que l'ordonnance soit contradictoire ou qu'elle soit par défaut. Cet appel en tous les cas, l'art. 403 le dit expressément, n'est jamais suspensif.

2886. — β) *Le désistement a lieu en cour d'appel.* — Il ne saurait alors être question de frapper d'appel l'ordonnance d'*exequatur* émanée du premier président, car devant qui appellerait-on? Aussi l'art. 403 ne parle-t-il que d'opposition possible à cette ordonnance.

2887. — Cette opposition, faute de texte qui déroge à l'art. 6, Décr. 16 févr. 1807, devra être faite et jugée conformément aux règles édictées par cet article (V. *supra*, n. 2739 et s.). D'ailleurs, elle n'est pas suspensive; l'ordonnance, dit l'art. 403, sera exécutée nonobstant opposition si elle émane d'une cour d'appel (ou plutôt, pour parler plus exactement comme nous l'avons dit, du président de la cour d'appel).

TITRE III.

FRAIS ET DÉPENS EN MATIÈRE PÉNALE.

CHAPITRE I.

NOTIONS HISTORIQUES.

2888. — C'est une histoire assez confuse, et surtout sans intérêt pour l'étude de la législation actuelle, que celle des frais et dépens en matière pénale, avant l'ordonnance d'août 1670. Aussi, nous bornant à résumer cette ordonnance et la série d'arrêts du conseil (4 oct. 1672, 24 oct. 1683, etc.), rendus pour en assurer l'exécution, suffit-il de constater quel était, en cette matière, l'état du droit à la fin de l'ancien régime.

2889. — L'avance des frais était faite par la partie [illegible], lorsqu'il y en avait une, ou, s'il n'y en avait pas, par les fermiers du domaine royal, et, dans les justices seigneuriales, par les seigneurs haut-justiciers.

2890. — Sauf dans les coutumes de Lorraine et d'Artois, il n'était pas prononcé de condamnation aux dépens contre l'accusé qui succombait; de telle sorte qu'à défaut de partie civile, les procès en matière pénale étaient à la charge personnelle des rois et des seigneurs. Mais en retour, ces derniers bénéficiaient des confiscations et des amendes prononcées contre les condamnés, et, par ce moyen, se trouvaient indemnisés des dépenses qu'entraînait pour eux l'administration de la justice criminelle.

2891. — Un arrêt du 26 oct. 1683 avait le premier établi un tarif uniforme pour une partie des frais de justice, dont la taxe, jusque-là arbitraire, donnait lieu à de grands abus, à savoir pour les indemnités dues aux magistrats et officiers de justice. Deux autres, l'un du 29 juin 1742, l'autre du 1er juin 1775, édictèrent une semblable mesure, la première pour les salaires des témoins, médecins, chirurgiens, sages-femmes et interprètes, le second pour ceux des exempts, brigadiers, sous-brigadiers et cavaliers de la maréchaussée.

2892. — La Révolution de 1789, ayant tout d'abord renversé l'ancien édifice judiciaire et supprimé notamment les justices seigneuriales, il s'éleva, tout de suite, de graves difficultés pour le paiement des frais de justice criminelle. Pour y remédier, la loi du 20 sept. 1790 mit à la charge du Trésor public tous les frais des poursuites criminelles faites d'office depuis la publication des lettres patentes du 5 nov. 1789, et chargea les receveurs des domaines d'acquitter ces frais, sur les exécutoires que décerneraient les juges, après vérification faite par les directoires de départements, dans la même forme que le faisaient antérieurement les commissaires départis.

2893. — Mais le résultat des dispositions de cette loi fut de grever d'une façon si écrasante les finances de l'Etat qu'il fallut bientôt aviser. Aussi une loi fut-elle votée le 18 germ. an VII, qui, rompant avec les errements suivis jusqu'à cette époque, décida que tout jugement d'un tribunal criminel, correctionnel ou de police, portant condamnation à une peine quelconque, prononcerait en même temps, au profit de l'Etat, le remboursement des frais auxquels la poursuite et la punition des infractions auraient donné lieu. Ainsi se trouvait opérée la transition entre le système ancien et le système actuel des frais et dépens de justice pénale.

2894. — Cependant, et malgré le principe introduit par cette loi du 18 germ. an VII, l'Etat avait encore à supporter une très-lourde charge du chef de ces frais et dépens, par suite de l'insolvabilité de la plupart des condamnés. De là, la loi du 5 pluv. an XIII qui, entre autres mesures édictées en vue de réaliser une diminution des frais de justice criminelle ou de police correctionnelle, ordonnait que les citations et significations faites à la requête des prévenus ou accusés le seraient à leurs frais, et, en outre, que les parties civiles seraient personnellement tenues des frais de poursuite, instruction et signification des jugements, avec cette distinction qu'en matière de grand criminel, la partie publique en ferait les avances et serait seule chargée des frais d'exécution, tandis qu'en matière correctionnelle, ce serait la partie civile, sauf, dans les deux cas, son recours contre la partie condamnée.

2895. — Le Code d'instruction criminelle, successivement promulgué dans ses divers titres pendant les deux derniers mois de 1808, répéta dans les art. 162, 194 et 368, le principe que la partie qui succomberait devant une juridiction pénale devrait être condamnée aux frais, même envers la partie publique, tandis que le Code pénal de 1810 déclarait, dans son art. 55, que la condamnation aux frais rapporterait solidairement tous les délits des condamnés pour un même crime ou un même délit.

2896. — Après la mise à exécution de ces Codes et la réorganisation complète de l'ordre judiciaire, on sentit la nécessité de coordonner les dispositions des lois et décrets que la nouvelle législation n'avait pas abrogées, et de régler nettement la taxe, la vérification, l'acquittement et le recouvrement des frais de justice criminelle. Le décret du 18 juin 1811 pourvut à ce soin.

2897. — Ce décret apporta d'importantes améliorations dans le règlement des frais, les réduisit considérablement, et, bien qu'il ait été modifié sur plusieurs points, notamment par le décret du 7 avr. 1813, il forme encore le tarif le plus complet et le plus

méthodique de tous ceux qui règlent aujourd'hui la taxe et la liquidation des frais de justice pénale.

2898. — Mais, en outre, ce décret du 18 juin 1811 portait que les parties civiles, qu'elles succombassent ou non, seraient personnellement tenues des frais vis-à-vis de l'Etat, sauf recours contre les prévenus condamnés et les personnes civilement responsables. C'était abroger les textes des Codes desquels il résultait que, seule, la partie civile succombante devait être condamnée aux dépens. Or, un décret ne pouvant abroger une loi dont il a, au contraire, pour objet d'assurer l'exécution, l'inconstitutionnalité d'une pareille disposition était flagrante. Cependant, comme tant d'autres décrets impériaux, il passa inaperçu ou, tout au moins, inattaqué tant que dura l'Empire; c'est seulement sous la Restauration que des protestations s'élevèrent. — Carnot, *C. instr. crim.*, t. 2, p. 761; *C. pén.*, t. 1, p. 155, n. 13, 14 et 15; *Suppl. au comment. C. instr. crim.*, p. 165; Balnœus, *Frais de justice*, p. 387; Chauveau et Hélie, *Théorie du C. pén.*, t. 1, p. 289.

2899. — Mais ce fut en vain. La Cour de cassation sanctionna le décret de 1811 par une jurisprudence constante, attendu que, n'ayant pas été déféré au Sénat dans les dix jours comme inconstitutionnel, il se trouvait avoir acquis force de loi conformément à la constitution du 22 frim. an VIII, art. 37. — Cass., 13 mai 1813, Quayratz, [P. chr.]; — 27 mai 1819, Lecabec, [P. chr.]; — 7 juill. 1820, Drouard, frères, [P. chr.]; — 29 janv. 1829, Guiraud, [P. chr.]; — 31 juill. 1829, Symphorien Schmitt, [S. et P. chr.]; — 12 nov. 1829, Rossé, [S. et P. chr.] — Sa disposition sur ce point a été modifiée, toutefois, comme nous le verrons, par la loi du 28 avr. 1832, tout au moins en ce qui concerne les affaires soumises au jury, et par la loi du 3 avr. 1896, en matière de diffamation et d'injures poursuivies devant la cour d'assises à la requête du ministère public.

CHAPITRE II.

FRAIS ET DÉPENS ENVISAGÉS VIS-A-VIS DES PERSONNES TENUES D'EN FAIRE L'AVANCE.

SECTION I.

Quelles personnes sont tenues de faire l'avance des frais.

2900. — Là encore, le législateur n'a exprimé formellement aucun principe général; la règle n'est cependant point douteuse; elle est la même qu'en matière civile : chacune des parties est tenue de faire l'avance des frais exposés à sa requête. Nous avons à faire l'application de cette règle aux trois catégories de parties (parties publiques, parties civiles, inculpés) qui peuvent figurer dans un procès pénal, en étudiant, pour chacune d'elles, les exceptions qu'elle comporte.

§ 1. *Parties publiques.*

2901. — C'est au nom du pouvoir social, ou tout au moins dans l'intérêt social qu'agissent les parties publiques (V. *suprà*, n. 25) : il est donc juste que ce soit le pouvoir social qui fasse l'avance des frais nécessités par leurs poursuites. C'est, en effet, le budget général du ministère de la justice qui est tenu, en définitive, de faire l'avance de ces frais, sous la rubrique « frais de justice criminelle. »

2902. — Sans doute, ce n'est pas lui qui doit en faire le paiement direct aux personnes à qui ces frais sont dus; c'est, en effet, l'administration de l'enregistrement (Décr. 18 juin 1811, art. 1), par l'intermédiaire de ses receveurs, qu'il s'agisse de frais urgents, ou de frais non urgents.

2903. — Mais ce n'est là qu'une avance que l'administration de l'enregistrement fait elle-même pour le ministère de la justice; elle a le droit de s'en faire rembourser par cette administration Décr. 18 juin 1811, art. 169); si bien qu'en dernière analyse, comme nous le disions, c'est le budget de ce ministère qui fait l'avance des frais.

2904. — Il y a lieu cependant de faire observer que, lorsqu'il y a partie civile en cause, il arrive souvent que le Trésor se trouve dispensé de faire les avances des frais, parce que c'est alors cette partie civile qui y est astreinte; ainsi en est-il soit lorsqu'aux termes de l'art. 160 du décret de 1881 elle est tenue de consigner, puisque c'est alors contre elle, sur le montant de la somme consignée, que sont délivrés les exécutoires (V. *infrà*, n. 2940); soit, en l'absence de consignation, par application de l'art. 159 qui permet aux magistrats de décerner directement exécutoire contre les parties civiles pour les frais d'instruction, expédition et signification des jugements. — V. *infrà*, n. 2921 et 2953.

2905. — Ces observations expliquent pourquoi, dans les exécutoires décernés sur les caisses de l'administration de l'enregistrement pour des frais qui ne doivent point rester définitivement à la charge de l'Etat, il doit être fait mention qu'il n'y a pas de partie civile en cause, ou que la partie civile a justifié de son indigence (Décr. 18 juin 1811, art. 161).

§ 2. *Parties civiles.*

2906. — Il y a lieu de distinguer entre les parties civiles de droit (administrations publiques) et les parties civiles constituées (particuliers).

1° *Administrations publiques.*

2907. — Pour les administrations publiques, comme nous allons le voir, la règle générale est applicable, sauf cependant un cas exceptionnel que nous aurons à indiquer.

2908. — I. *Principe.* — C'est le budget de chacune des administrations publiques qui est obligé de faire l'avance des frais qui la concernent.

2909. — Il est vrai que, pour la plupart d'entre elles, il en est comme pour les frais faits par la partie publique, c'est l'administration de l'enregistrement qui paie directement aux créanciers les sommes à eux dues (Circ. chancell. 6 oct. 1812; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 131).

2910. — C'est ce qui a lieu notamment, parmi les établissements publics, pour les communes, les départements, les hospices, etc., et, parmi les régies ou administrations publiques, pour l'administration des douanes (sauf la restriction qui va être indiquée), pour l'administration des forêts, pour celle des ponts et chaussées, pour celle des postes et télégraphes, pour la caisse des invalides de la marine, etc.

2911. — Il n'y a guère que deux administrations pour lesquelles l'enregistrement ne soit pas tenu de faire l'avance : 1° l'administration des contributions indirectes : c'est elle, en effet, qui fait directement l'avance des frais des procédures instruites dans son intérêt, et les mandats et exécutoires sont délivrés sur ses préposés (Circ. chancell. 6 oct. 1812; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 131); 2° la direction générale des douanes : dans les lieux où il se trouve simultanément des caisses de l'enregistrement et des douanes, les exécutoires peuvent être indifféremment délivrés sur les unes et sur les autres de ces caisses, au moins en ce qui touche les droits et salaires des huissiers et greffiers (Circ. min. Fin. 8 juin 1818; Lettre du ministère des finances au garde des sceaux, 28 juill. 1829). — De Dalmas, p. 401.

2912. — Bien certainement, dans le cas où les mandats et exécutoires sont délivrés directement sur la caisse des administrations publiques, ce sont les administrations qui font l'avance des frais; mais il en est également de même dans le cas contraire, c'est-à-dire dans l'hypothèse de beaucoup plus fréquente où les mandats et exécutoires sont délivrés sur l'administration de l'enregistrement, comme cela se fait par exemple, ainsi que nous l'avons dit, dans les frais engagés dans l'intérêt de l'administration des forêts, des postes et télégraphes, etc., ou au cas de poursuites pour crimes et délits commis dans les bois des communes, des hospices et autres établissements publics, etc., etc. Il est, en effet, indiscutable, que c'est seulement une avance pour le compte de ces administrations que font les préposés de l'enregistrement en payant pour elles; aussi, pour s'en faire rembourser le montant, doivent-ils tenir un compte ouvert avec chacune d'elles (Circ. chancell. 6 oct. 1812; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 131).

2913. — Comme, d'autre part, ainsi qu'on l'a vu *suprà*, n. 2902, l'enregistrement est également chargé de faire des avances pour le ministère de la justice, il pourrait facilement se produire des confusions dans l'imputation des frais. Aussi, pour les éviter, la chancellerie recommande-t-elle de suivre les règles qui sont

tracées pour les parties civiles constituées. Ces règles, que nous aurons bientôt à développer, sont les suivantes : tous les réquisitoires, tous les mandements, toutes les ordonnances délivrées pour tout acte d'instruction, doivent énoncer clairement que les poursuites se font dans l'intérêt de telle administration, de telle commune, etc., afin que les parties prenantes sachent qu'elles doivent dresser, pour leurs droits et salaires, des mémoires particuliers au nom des parties intéressées. Les exécutoires et les taxes doivent contenir la même mention, pour ne pas exposer la direction générale de l'enregistrement à les imputer sur les crédits du ministère de la justice (Circ. chancell. 3 sept. 1822 et 3 mai 1825; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 131).

2914. — Il est, au surplus, hors de contestation que, dans tous les cas où l'avance des frais est faite par l'enregistrement pour le compte d'une administration ou d'un établissement public, cette administration ou cet établissement n'a aucune consignation à faire; on ne retrouve ici, en effet, aucune des raisons pour lesquelles la nécessité d'une consignation préalable a été imposée aux particuliers. — V. *infrà*, n. 2940.

2915. — II. *Exception.* — Par exception aux règles qui viennent d'être exposées, lorsque le même individu est poursuivi pour plusieurs faits prévus par les lois pénales, dont les uns ont porté préjudice à une administration publique, tandis que la répression des autres intéresse uniquement la vindicte publique, et qu'il est impossible de distinguer avec précision, parmi ces frais, ceux qui sont exclusivement à la charge de l'Etat, de ceux dont l'administration poursuivante est tenue, la totalité de ces frais doit être allouée sur les fonds généraux du département de la justice (Circ. chancell. 22 mars 1826 et 3 mars 1876).

2° *Particuliers.*

2916. — Les particuliers sont soumis, en thèse générale, à l'application de la règle d'après laquelle « chaque partie est tenue de faire l'avance des frais ». Il importe cependant, à ce point de vue, de distinguer; d'une part, les matières criminelles; de l'autre, les matières de police simple ou correctionnelle.

2917. — Aux dernières seules, en effet, est applicable l'art. 160 du décret de 1811, article aux termes duquel, nous le verrons, la partie civile est obligée de faire une consignation avant toutes poursuites. « En matière de police simple ou correctionnelle », dit-il; expressions qui, il nous faut dès maintenant l'observer, sont différentes de celles employées par le législateur de 1832, lorsqu'il a ajouté, à l'art. 368, C. instr. crim., son deuxième paragraphe : « Dans les matières soumises au jury ». Or, les matières soumises au jury ne sont pas seulement des matières criminelles, ce peuvent être aussi des matières correctionnelles : ainsi en est-il dans le cas des art. 30 et 31, L. 29 juill. 1881, sur la presse (diffamation contre des corps constitués, personnages publics, etc.).

2918. — Il y a donc lieu de décider que, dans le cas des art. 30 et 31, L. 29 juill. 1881, la partie civile est obligée de consigner, toutes les fois qu'elle serait tenue de le faire, s'il s'agissait d'un délit jugé par le tribunal correctionnel, c'est-à-dire, non pas sans doute en cas de citation directe ou lorsque le ministère public agit d'office, mais lorsque la poursuite n'est intentée que sur la plainte de la partie lésée, si, dans cette plainte, cette personne se constitue partie civile. — V. *infrà*, n. 2940.

2919. — Il en est ainsi, même depuis la loi du 4 avr. 1896, car cette loi, on l'a vu (*suprà*, n. 2899), ne concerne que l'extension, à la diffamation et à l'injure, de l'art. 368 nouveau, C. instr. crim.; elle ne déroge aucunement à l'art. 157 du décret de 1811, lequel doit, par suite, continuer à recevoir application dans les mêmes termes que précédemment.

2920. — I. *Matières criminelles.* — Il existe en matière criminelle une dérogation, en faveur des parties civiles, à la règle générale : c'est en effet l'administration de l'enregistrement qui, pour le compte du ministère de la justice, est seule tenue de faire l'avance de tous les frais d'instruction et de poursuite; la partie civile n'y est pas astreinte.

2921. — Il dépend cependant de la volonté des magistrats de revenir, sur ce point, à la règle générale et même, la dépassant en sens inverse, de faire faire par la partie civile l'avance de frais qui normalement devraient être avancés par le Trésor; l'art. 159 du décret de 1811 dispose en effet en ces termes : « Toutes les fois qu'il y aura partie civile en cause et qu'elle n'aura pas justifié de son indigence dans la forme prescrite par l'art. 420, C. instr. crim., les exécutoires pour les frais d'instruction, expédition et signification des jugements, pourront être décernés directement contre elles. »

2922. — Il n'y a là, on le voit, qu'une faculté laissée aux magistrats; ils ne sont pas obligés d'en user. Mais, comme l'exercice de cette faculté est un moyen pour de diminuer le montant des frais dont le Trésor doit faire l'avance, la chancellerie leur recommande d'y recourir le plus souvent possible, c'est-à-dire toutes les fois qu'ils n'y verront pas de graves inconvénients (Circ. chancell. 3 mai 1825; Instr. gén. 30 sept. 1826). D'autant plus qu'en sens inverse, ils ont toujours, en principe, le droit de le faire; l'art. 159 ne fait exception que pour un seul cas, celui où la partie civile aura justifié de son indigence conformément à l'art. 420, C. instr. crim.

2923. — Cette justification consiste dans la production de deux pièces : 1° un extrait du rôle des contributions constatant que la partie paie moins de 6 fr. ou un certificat du percepteur de la commune portant qu'elle n'est point imposée; 2° un certificat constatant qu'elle est, à raison de son indigence, dans l'impossibilité de faire la consignation nécessaire. Ce certificat est délivré par le maire de la commune du domicile de la partie, ou par l'adjoint, et approuvé par le sous-préfet de l'arrondissement, ou, dans l'arrondissement du chef-lieu du département, par le préfet.

2924. — Que l'art. 159 du décret de 1811, tel que nous venons de l'expliquer, ait été applicable avant la loi du 28 avr. 1832 qui a modifié l'art. 368, C. instr. crim., et, que, par suite, avant cette époque, exécutoire ait pu être délivré, en matière criminelle, directement contre les parties civiles, c'est là un point qui paraît difficilement contestable.

2925. — Mais en est-il de même depuis cette loi? La négative a été soutenue, par ce motif que cette loi dérogeant à cet égard à la législation alors existante, ne met dans les affaires qui doivent être soumises au jury les frais à la charge de la partie civile qu'autant qu'elle succombe dans les poursuites; que, par suite, dans ces affaires, ce n'est pas aux parties civiles à faire l'avance des frais, mais seulement à la partie publique, sauf la répétition à en faire contre la partie civile dans le cas où elle succomberait. En conséquence, a été déclaré nul un exécutoire qui, au cours d'une instruction criminelle, avait été décerné contre une partie civile pour le montant de frais d'expertise. — Paris, 23 août 1840, de Saint-Cricq, [P. 40.2.422]

2926. — Mais, à notre avis, cette doctrine fait une confusion. Sans doute, suivant la rédaction nouvelle de l'art. 368, C. instr. crim., dans les affaires soumises au jury, la partie civile ne doit jamais être tenue des frais; ainsi se trouve changé l'art. 157 du décret de 1811 portant que « ceux qui se seront constitués parties civiles, soit qu'ils succombent ou non, seront personnellement tenus des frais »; mais cette abrogation ne s'étend pas à l'art. 159 du même décret qui soumet seulement la partie civile à l'avance de ces frais. En effet, le montant de cette avance, en cas de condamnation du prévenu serait aujourd'hui remboursé par l'Etat; c'est ce qui résulte par analogie de l'ordonnance du 28 juin 1832, art. 5, laquelle détermine les formes à suivre par la partie civile pour le remboursement des frais prélevés sur le montant de la consignation dans le cas prévu par l'art. 368.

2927. — Juge, en ce sens, que lorsqu'il y a partie civile en cause, exécutoire peut être décerné à un expert contre cette partie, bien qu'il s'agisse de matière criminelle. — Paris, 19 déc. 1835, Touaillon, [S. 36.2.128, P. chr.]

2928. — En tous cas, ce qui est certain, parce que cela résulte *a contrario* de l'art. 160 du décret, c'est qu'en matière criminelle, la partie civile n'est jamais tenue de consigner. Et cela se comprend; les poursuites qui peuvent donner lieu à des peines afflictives ou infamantes sont trop graves pour qu'elles puissent être arrêtées ou suspendues par le fait des parties civiles et faute de consignation par elles.

2929. — Il peut cependant arriver, en fait, qu'une consignation ait eu lieu en matière criminelle; il suffit de supposer une affaire qui, à l'origine de l'instruction, a été qualifiée simplement correctionnelle et, par suite, a nécessité alors une consignation, puis qui a été qualifiée criminelle plus tard et à la suite de l'instruction et des débats. Comme il s'agit alors d'une affaire soumise au jury, à laquelle s'applique, par suite, l'art. 368 nouveau, il en résulte que la partie civile qui a ainsi consigné a droit à la restitution, non seulement, dans tous les cas,

des sommes non employées à payer les frais, mais encore, du moins si elle triomphe, des sommes employées à solder ces frais.

2930. — L'ordonnance du 28 juin 1832, prévoyant cette hypothèse dans son art. 4, décide à cet égard : « Quant aux sommes qui auront servi à solder les frais dans les affaires soumises au jury, la partie civile qui n'aura pas succombé fournira, pour en obtenir le remboursement, un mémoire en triple expédition, revêtu des formalités prescrites par les art. 138, 139, 140, 145, 152 et 153, Règl. 18 juin 1811. Ce mémoire sera payé, comme les autres frais de justice criminelle, par les receveurs de l'enregistrement et des domaines. »

2931. — II. *Matières correctionnelles ou de simple police.* — La poursuite peut alors avoir lieu soit directement à la requête de la partie civile par voie de citation directe, soit à la requête du ministère public agissant à la suite de plainte, soit à la requête du ministère public agissant d'office.

2932. — A. *Poursuite intentée directement par la partie civile.* — La règle générale s'applique alors dans toute son étendue : la partie civile fait l'avance de tous les frais nécessités par sa poursuite (L. 5 pluv. an XIII, art. 5).

2933. — Ainsi, c'est elle qui paie directement les témoins qu'elle appelle elle-même en témoignage (Décr. de 1811, art. 34).

2934. — ... Les huissiers qu'elle charge pour elle d'instrumenter. A ce cas ne s'applique point l'art. 155 du décret de 1811.

2935. — ... Les greffiers pour les expéditions et copies qu'elle se fait délivrer par eux. Même observation qu'en ce qui concerne les huissiers par rapport à l'application de l'art. 155 du décret de 1811.

2936. — ... L'indemnité de transport à payer au juge de paix qu'elle a requis de se transporter sur le lieu du délit, à l'effet de constater et d'estimer les dommages (Décis. min. 14 juin 1820). — De Dalmas, p. 254.

2937. — Il paraît, par suite, naturel de décider qu'en pareille hypothèse, la partie civile n'est pas tenue de consigner. La jurisprudence avait, cependant, commencé par statuer en sens contraire; elle se fondait sur ce que les termes de l'art. 160 sont généraux et, dans tous les cas, sans distinction, exigent une consignation préalable, en matière de police simple ou correctionnelle, avant toutes poursuites (Circ. min. 3 mai 1825). — Cass., 7 août 1829, Seguy, [S. et P. chr.]; — 14 juill. 1831, Tardif, [S. 31. 1.431, P. chr.]

2938. — Mais, depuis longtemps, la Cour de cassation est revenue sur cette doctrine; et c'est aujourd'hui, un point incontesté aussi bien en doctrine qu'en jurisprudence que la partie civile n'est pas tenue de faire une consignation préalable lorsque c'est elle qui a saisi le tribunal par voie de citation directe. — Cass., 11 juill. 1828, Beisset, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1833, (ch. réunies), Beisset, [S. 33.1.433, P. chr.]; — 19 juill. 1833, Cristin, [S. 33.1.895, P. chr.]; — 26 juill. 1889, Vacher, [S. 89. 1.400, P. 89.1.961, D. 90.1.286]; — 1er juin 1894, Hamelin, [D. 95.1.404] — Nancy, 7 mars 1889, Vacher, [D. 90.2.145]

2939. — Sans doute, en effet, les termes de l'art. 160 sont absolus, mais ils doivent être interprétés suivant l'esprit même du décret qui les contient, et suivant les motifs mêmes qui ont inspiré cet art. 160. Or, en ce qui concerne l'esprit du décret, il résulte du rapprochement de ses art. 1 et 160, que ce décret a eu pour objet de fixer le mode de liquidation des frais de procédure en matière criminelle, correctionnelle et de police dont l'avance doit être faite par la régie de l'enregistrement, et de déterminer le mode de recouvrement de ceux desdits frais qui ne doivent pas être à la charge de l'Etat; la conciliation de ces deux articles s'induit de ces expressions qu'on lit dans le premier : « Sauf à poursuivre le recouvrement de ceux desdits frais qui ne sont pas à la charge de l'Etat, en conformité des règles établies par les articles qui suivent »; cette corrélation détermine le véritable sens de l'art. 160 et prouve que la consignation ordonnée par cet article ne peut être considérée que comme une mesure prescrite pour assurer le recouvrement des frais de procédure qui auraient été faits à la requête du ministère public, et dont la régie pourrait être tenue de faire l'avance. D'autre part, dirons-nous avec M. Dupin (réquisitoire sous Cass., 4 mai 1833, précité), « on peut trouver des motifs raisonnables pour exiger une consignation préalable des frais, lorsqu'il s'agit de mettre le ministère public en mouvement, de le faire agir comme demandeur principal, et d'engager l'Etat pour lequel il agit, dans une avance de frais plus ou moins considérable. Mais aucun de ces motifs n'existe lorsque c'est la partie civile qui poursuit seule, qui gouverne elle-même son action et qui pourvoit aux frais de chaque acte de la procédure au moment où ces actes ont lieu; exiger qu'elle consigne préalablement, et tout d'un coup, le total des frais présumés, l'obliger à se dessaisir ainsi d'un capital qui peut être considérable pour elle et que bien souvent elle n'aura pas à sa disposition, c'est vouloir la mettre dans l'impossibilité de demander justice et d'obtenir la réparation du délit commis contre elle ». En résumé, comme la partie civile, en cas de citation directe, avance les frais de chacun des actes de la procédure à mesure qu'ils se font, la consignation à laquelle on l'astreindrait serait réellement un double emploi; elle ne doit donc pas y être soumise.

2940. — B. *Poursuite intentée par le ministère public sur la plainte de la partie lésée.* — C'est l'hypothèse où une personne qui se croit lésée par un fait considéré par elle comme délictueux dépose, entre les mains du procureur de la République ou du juge d'instruction, une plainte en déclarant se porter partie civile. Sans contestation aucune, l'art. 160 est alors applicable; la partie civile est tenue, avant toutes poursuites, de faire une consignation. Le but qu'a poursuivi le législateur en imposant cette consignation à la partie civile est facile à saisir : il a eu en vue de protéger le Trésor et les citoyens contre les plaintes légères et irréfléchies. Il n'a pas voulu qu'un particulier pût mettre en mouvement l'action publique, à sa guise, en obligeant le fisc à exposer des frais qu'il ne pourrait peut-être pas recouvrer. « C'est, dit M. Faustin Hélie (*Instr. crim.*, t. 4, n. 1736), une sorte de cautionnement imposé à la partie civile pour garantir qu'elle usera avec modération et prudence du droit que la loi lui a reconnu de mettre en mouvement l'action publique. »

2941. — Il n'y a qu'un cas où la partie civile sera alors dispensée de consigner, c'est lorsqu'elle sera indigente; quant à la preuve de cette indigence, elle la fera conformément à l'art. 420, C. instr. crim., c'est-à-dire en fournissant les pièces indiquées *suprà*, n. 2923. Hors ce cas, le défaut de consignation aura pour effet d'empêcher qu'il ne soit donné suite à la plainte, à moins toutefois que le ministère public ne la juge assez grave pour agir d'office; l'intérêt public primera alors les considérations inspiratrices de l'art. 160, car le danger qu'a voulu prévenir cet article cessera d'être possible.

2942. — Suivant cet article, la consignation pouvait être faite indifféremment au greffe ou entre les mains du receveur de l'enregistrement; il n'en est plus ainsi aujourd'hui; elle ne peut avoir lieu entre les mains du receveur d'enregistrement, mais seulement au greffe (Circ. chancell. 3 mai 1825; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 132).

2943. — C'est, dit le texte « la somme présumée nécessaire pour les frais de la procédure » que doit comprendre la consignation. Il appartient au ministère public d'en fixer le montant. Si un débat s'élève, à cet égard, entre le ministère public et la partie civile, il faut en référer au tribunal (Circ. chancell. 18 juill. 1832).

2944. — Dans le cas où le tribunal refuse de déterminer le montant de la somme à consigner ou de faire droit de toute autre manière, aux conclusions du ministère public tendant à ce qu'il ne soit pas donné suite à la plainte de la partie civile avant qu'elle ait consigné, le ministère public ne doit pas hésiter à attaquer, par les voies de droit, la décision intervenue à ce sujet, à moins que les faits ne soient assez graves pour motiver une poursuite d'office, et qu'il n'y ait lieu de craindre que le résultat de cette poursuite ne soit compromis par le délai qu'entraînerait le recours à la juridiction supérieure (Circ. chancell. 18 juill. 1832).

2945. — Le ministère public surveille l'emploi de la somme consignée, et la fait servir à l'acquittement des frais dont les parties civiles sont personnellement tenues. Il est toujours informé du moment où, les premières avances étant devenues insuffisantes, il serait nécessaire d'en exiger de nouvelles.

2946. — Le greffier tient, sous la surveillance des procureurs et des juges de paix, un registre dans lequel sera ouvert, pour chaque affaire, un compte particulier aux parties civiles qui ont consigné. Sur ce registre qui est coté et paraphé par le procureur ou par le juge de paix, le greffier doit porter exactement les sommes reçues et payées (Ord. 28 juin 1832, art. 1 et 2).

2947. — Sur la somme consignée, il impute le paiement de toutes celles qu'il est obligé en vertu des exécutoires délivrés, car, ainsi qu'on le verra, lorsqu'il y a consignation, tous les exécutoires pour le paiement des frais doivent être décernés contre la partie civile (Circ. chancell. 3 mai 1825).

2948. — Dans tous les cas, les sommes non employées et

qui seront restées entre les mains du greffier seront remises par lui, sur simple récépissé, à la partie civile, lorsque l'affaire sera terminée par une décision qui, à l'égard de cette partie civile, aura force de chose jugée (Ord. 28 juin 1832, art. 3).

2949-50. — Enfin, pour assurer le contrôle de l'autorité supérieure, il est prescrit aux greffiers d'adresser, à l'expiration de chaque année, au ministre de la Justice, par l'intermédiaire des procureurs près les cours et tribunaux, un compte sommaire tant des sommes consignées entre leurs mains que de celles qu'ils auront employées, ou qui auront été restituées aux parties civiles (Ord. 28 juin 1832, art. 5).

2951. — C. *Poursuite intentée d'office par le ministère public.* — Dans cette hypothèse la personne lésée ne se constitue partie civile que provisoirement. Sera-t-elle alors tenue de consigner? Comme on l'a vu (V. *suprà*, n. 2937), la tendance de la jurisprudence au début avait été d'imposer la consignation à la partie civile, en toute hypothèse, soit qu'elle agit par voie de citation directe, soit même, et c'est notre espèce, qu'elle fût simplement partie jointe, le ministère public ayant poursuivi d'office. Mais, depuis un arrêt du 12 août 1831, un revirement s'est produit; cet arrêt a, en effet, décidé que la consignation des frais ne peut être requise qu'avant toutes poursuites de la part du ministère public; qu'elle ne peut plus l'être lorsque, sur les poursuites spontanées de celui-ci, la partie lésée intervient, par exemple après l'audition des témoins et l'interrogatoire du prévenu. Cette doctrine est devenue la règle de la pratique (Circ. min. 4 janv. 1832); et la jurisprudence l'a invariablement proclamée. — Cass., 12 août 1831, Hochette, [P. chr.]; — 22 janv. 1887, Manchette, [S. 89.1.141, P. 89.1.315, D. 87.1.415]

2952. — Elle nous paraît d'ailleurs absolument conforme à la lettre et à l'esprit de l'art. 160. Elle est conforme, d'abord, à la lettre de son texte : c'est seulement « avant toutes poursuites » qu'il exige la consignation; or, dans l'hypothèse qui nous occupe, la consignation ne pourrait avoir lieu qu'au cours des poursuites. Elle est aussi conforme à son esprit, car il est évident que les motifs qui ont dicté cet article ne sont plus ici applicables. « Il n'y a pas à protéger les citoyens et le Trésor contre des plaintes légères et irréfléchies. C'est le ministère public qui agit; c'est lui qui a commencé les poursuites, c'est lui qui les continuera. Que la partie civile intervienne ou n'intervienne pas, le procès suivra son cours; le Trésor fera les mêmes frais. Si le prévenu n'est pas condamné, ou si, étant condamné, il est insolvable, l'intervention de la partie civile a déjà cet avantage pour le Trésor qu'il aura un recours contre elle. Faut-il demander davantage et lui imposer la consignation préalable de tous les frais d'une procédure qu'elle n'a pas entamée, qu'elle ne dirige pas, et que le ministère public, en dehors d'elle, peut rendre plus ou moins coûteuse? Faut-il, à ce degré, préférer les intérêts du fisc aux intérêts de la justice? »

2953. — Seulement, à défaut de l'art. 160 du décret de 1811, l'art. 159 du même décret reste applicable à notre hypothèse. Sans doute, le ministère public ne pourra obliger la partie civile à consigner, mais il n'en gardera pas moins le droit d'user de cet art. 159, aux termes duquel, avons-nous vu (V. *suprà*, n. 2921), toutes les fois qu'il y a partie civile en cause et qu'elle n'aura pas justifié de son indigence, les exécutoires pour les frais d'instruction, expédition et signification des jugements, pourront être décernés directement contre elle.

§ 3. *Inculpés.*

1° *Principe.*

2954. — Conformément à la règle générale, c'est aux inculpés à faire l'examen des frais qu'ils croient nécessaires pour leur défense (L. 5 pluv. an XIII, art. 2). Notamment, c'est à eux à payer directement, soit les témoins qu'ils font entendre (Décr. de 1811, art. 34), soit les huissiers qu'ils chargent d'instrumenter pour eux, soit les greffiers desquels ils requièrent une expédition : à cette hypothèse, ne s'applique pas la disposition de l'art. 155 du décret de 1811. — V. *infrà*, n. 3501. — De Dalmas, p. 374. — Toutefois, cette règle comporte quelques exceptions.

2° *Exceptions.*

2955. — I. *Exception résultant de l'art. 294, C. instr. crim.* — Cette exception a trait à la défense de l'accusé devant la cour d'assises. A cause de la gravité exceptionnelle des débats, cet art. 294 prescrit que vingt-quatre heures au plus tard après la remise des pièces au greffe et l'arrivée de l'accusé dans la maison de justice, ce dernier devra être interpellé, par le président de la cour d'assises, de déclarer le temps qu'il aura pris pour conseil pour l'aider dans sa défense, sinon, le juge lui en désignera un sur-le-champ, à peine de nullité de tout ce qui suivra.

2956. — L'art. 28, L. 22 janv. 1851, n'a fait que confirmer purement et simplement cette disposition qui s'applique, remarquons-le, en toute hypothèse, que l'accusé soit indigent ou non.

2957. — II. *Exception résultant des art. 29 et 30, L. 22 janv. 1851.* — Cette exception ne profite, au contraire, qu'aux inculpés indigents, quelle que soit, d'ailleurs, la manière dont ils justifient de leur indigence, soit au moyen des pièces nécessaires pour obtenir l'assistance judiciaire en matière civile (V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*), soit par tous autres moyens.

2958. — Trois avantages différents résultent de l'application des art. 29 et 30 aux inculpés indigents : 1° s'ils en font la demande, il doit être désigné un défenseur d'office, par le président du tribunal correctionnel, aux prévenus poursuivis à la requête du ministère public ou détenus préventivement.

2959. — 2° Le président de la cour d'assises et le président du tribunal correctionnel peuvent, même avant le jour fixé pour l'audience, ordonner l'assignation des témoins qui leur sont indiqués par l'inculpé indigent, dans le cas où la déclaration de ces témoins est jugée utile pour la découverte de la vérité.

2960. — 3° Peuvent être également ordonnées d'office toutes productions et vérifications de pièces.

2961. — Les mesures ainsi prescrites sont exécutées à la requête du ministère public.

2962. — III. *Exception résultant de l'art. 305, C. instr. crim.* — Il est délivré gratuitement aux accusés une copie des procès-verbaux constatant le délit et des déclarations écrites des témoins. — V. à cet égard *suprà*, v° *Accusation*, n. 170 et s.

2963. — IV. *Exception concernant l'enregistrement des actes.* — Sont enregistrés en débet : 1° les actes signifiés à la requête des prévenus en matière de police simple ou correctionnelle, quand il n'y a pas de partie civile en cause (Déc. min. Fin. 25 juill. 1817; Sol. rég. 1er sept. 1851, 20 mars 1852, 23 juin 1856, 31 janv. 1861, 5 mars 1861).

2964. — 2° L'acte d'appel pour le condamné, mais seulement quand il est emprisonné (L. 25 mars 1817, art. 74). L'enregistrement a lieu en débet, même pour le cas où il y a une partie poursuivante obligée, en cette qualité, de faire l'avance des frais (Déc. min. Fin. et Just. 11-15 févr. 1861). Pour le cas où le condamné n'est pas emprisonné, l'appel doit être également enregistré en débet, mais s'il n'y a pas de partie civile poursuivante. Ces tolérances ne s'étendent pas, d'ailleurs, aux autres actes que le condamné peut avoir à faire signifier dans la procédure qui suit l'appel (Sol. rég. 5 janv. 1832).

2965. — 3° Sont également enregistrés en débet les pourvois en cassation pour les matières de police sans partie civile (Sol. reg. 18 juill. 1881). Il en est de même encore pour le pourvoi, acte de recours en cassation en matière correctionnelle, lorsque le déclarant est en prison (Déc. min. Fin. 24 mars 1825). En matière criminelle, il y a exemption totale.

Section II.

De quelle somme est tenue, à titre de frais, la personne qui doit en faire l'avance.

2966. — Nous avons examiné successivement chacune des trois catégories de personnes qui, étant parties au procès, peuvent, nous venons de le voir, être tenues de faire l'avance des frais, c'est-à-dire la partie publique, les parties civiles, les inculpés.

§ 1. *Partie publique.*

2967. — La partie publique, c'est, comme on l'a vu, le pouvoir social, c'est-à-dire l'Etat. Or, l'Etat est déjà chargé, à d'autres titres, de dépenses qui ne rentrent [illegible] pour le service de la justice et même parfois se confondent avec elle. Des frais de justice proprement dits, nous avons, cependant, à nous occuper

seulement ici; ce qu'il nous importe, par conséquent, c'est de rechercher quelles dépenses sont ainsi considérées comme frais de justice, à l'exclusion des autres; quelles dépenses, par suite, sont à la charge de l'Etat envisagé comme partie publique et imputables, en conséquence, sur les fonds du ministère de la justice; c'est ce que nous allons faire en procédant d'abord, conformément à la méthode adoptée par le décret de 1811, par l'élimination des dépenses qui ne sont point, malgré les apparences, considérées comme frais de justice criminelle.

1° *Quels frais ne sont pas considérés comme frais de justice.*

2968. — Il va de soi que tous frais, de quelque nature qu'ils soient, dont l'objet n'est pas la recherche, la poursuite et la punition des crimes, délits ou contraventions relevant des juridictions répressives de droit commun ou de la haute cour ne peuvent être, sauf les exceptions indiquées *infrà*, considérées comme frais de justice criminelle (Décr. de 1811, art. 3, § 12).

2969. — Il en est ainsi notamment soit de la dépense concernant la répression d'irrévérences commises à l'audience en vertu de l'art. 10, C. proc. civ. (Instr. garde des sceaux, 9 mars 1867), soit de celle nécessitée par la confection de travaux prescrits par un jugement de police, car il s'agit là non d'une peine mais d'une réparation civile (Instr. garde des sceaux, 19 sept. 1868).

2970. — Mais, même parmi les frais afférents à la recherche ou à la poursuite ou à la punition des faits délictueux déférés à la haute cour ou aux juridictions répressives, il y en a un grand nombre qui ne sont point payables sur le budget du ministère de la justice. Ce sont : 1° les honoraires des conseils, défenseurs ou avoués des parties; 2° les indemnités qui peuvent être dues à des militaires, comme témoins, etc.; 3° les dépenses occasionnées par les poursuites intentées devant les tribunaux militaires ou maritimes; 4° les dépenses des prisons; 5° les frais de translation des condamnés et de certains prévenus et accusés; 6° les aliments à fournir sur route aux prévenus et accusés; 7° certains frais d'impression; 8° les frais d'apposition des affiches d'arrêts, etc.; 9° les frais de capture en matière d'arrestations opérées en vertu de contrainte par corps; 10° les frais d'inhumation des condamnés et de tous cadavres trouvés sur la voie publique ou dans quelque autre lieu que ce soit; 11° le coût des ports de lettres et paquets; 12° le timbre et l'enregistrement des actes et procès-verbaux. Nous allons examiner successivement ces diverses catégories de frais.

2971. — I. *Honoraires des conseils, défenseurs ou avoués.* — Avant la promulgation du décret de 1811, les honoraires des conseils des accusés faisaient partie des frais de justice (Instr. d'oct. 1790). — De Dalmas, p. 114.

2972. — Mais l'art. 3, § 1, du décret en dispose autrement. « Ne sont point, dit-il, compris sous la dénomination de frais de justice criminelle, les honoraires des conseils ou défenseurs des accusés, même de ceux qui sont nommés d'office, non plus que les droits et honoraires des avoués, dans le cas où leur ministère serait employé ». Rien ne se comprend mieux, puisque la partie publique, représentée par le ministère public, n'a, en aucun cas, recours à ces conseils, défenseurs ou avoués; pourquoi donc aurait-elle à faire l'avance de leurs honoraires? C'est aux parties qui les emploient à les payer, quitte à savoir si ces parties pourront se faire rembourser, du montant des honoraires ainsi avancés par elles, par les parties condamnées.

2973. — II. *Indemnités dues à des militaires.* — A. *Principe.* — En principe, aucune somme ne peut être payée, à titre de frais de justice criminelle, à des militaires.

2974. — Il en est ainsi soit pour l'armée de terre, soit pour l'armée de mer. Les gardes-chiourme sont assimilés aux troupes de la marine (Déc. chancell. 23 févr. 1830). — De Dalmas, p. 70.

2975. — Notamment, il ne peut être alloué aucune taxe à des militaires appelés en témoignage devant quelques juges ou tribunaux que ce soit (Décr. de 1811, art. 3 et 31; Circ. chancell. 9 juill. 1841). — V. en ce qui concerne les gendarmes, *infrà*, n. 2986.

2976. — Mais les indemnités de route leur sont payées, s'ils appartiennent à l'armée de terre, par le fonds du ministère de la guerre (L. 28 germ. an VI, et Arr. du 22 mess. an V), et, s'ils appartiennent à l'armée de mer, sur les fonds du ministère de la marine (Arr. 29 pluv. an IX; Déc. min. Mar. 31 mai 1841; Circ. chancell. 9 juill. 1841). — V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 268.

2977. — De même, l'obligation de conduire à pied, de brigade en brigade les prévenus ou accusés, constitue un des services ordinaires de la gendarmerie, elle ne peut donner lieu à aucune indemnité à la charge du ministère de la justice, alors même que la brigade qui a opéré l'arrestation conduirait elle-même le délinquant devant le procureur de la République et que son absence du lieu de sa résidence durerait plus de douze heures consécutives. Les indemnités auxquelles les gendarmes peuvent alors avoir droit sont allouées et régularisées suivant les règles communes aux indemnités de service extraordinaire, et supportées par le budget de la guerre (Circ. min. Guerre 23 mai 1867).

2978. — Le ministre de la Justice n'a à sa charge, en pareil cas, comme on le verra (V. *infrà*, n. 3076), que les frais accessoires de la translation.

2979. — Il en est de même lorsque la translation s'opère en voiture, par rélèvement de brigade en brigade, ou par chemin de fer. — V. *infrà*, n. 2985.

2980. — De même encore, les primes de capture dues aux gendarmes pour arrestations opérées en vertu de contraintes par corps, ne sont pas acquittées sur les fonds du ministère de la justice. Elles sont payées par le receveur des finances sur les fonds du ministère des finances. Pour obtenir ce paiement, les commandants de brigade, à la fin de chaque trimestre, établissent un mémoire des frais de capture dus aux militaires sous leurs ordres. Ce mémoire est certifié par les sous-officiers, brigadiers et gendarmes intéressés, et on y joint les procès-verbaux d'arrestation comme pièces justificatives. Le tout est transmis au parquet compétent. Une fois l'ordonnance de taxe rendue, le mémoire est, avec les procès-verbaux, retourné au conseil d'administration de la gendarmerie qui l'acquitte, et en fait toucher le montant à la caisse du receveur des finances (Décr. 18 févr. 1863, art. 288).

2981. — Il n'est rien alloué non plus aux gendarmes (pas plus d'ailleurs qu'aux gardes champêtres ou forestiers), tant pour la remise qu'ils sont tenus de faire de leurs procès-verbaux conformément aux art. 18 et 20, C. instr. crim., que pour la conduite des personnes, par eux arrêtées, devant l'autorité compétente (Décr. 7 avr. 1813, art. 3).

2982. — De même enfin, il n'est rien alloué aux gendarmes à raison des citations, notifications et significations dont ils pourraient être chargés par les officiers de police judiciaire et par le ministère public (Décr. 18 juin 1811, art. 72). Seulement, afin que les gendarmes ne soient point détournés de leurs fonctions pour ce service, il est recommandé de n'avoir recours à eux que lorsqu'il ne peut pas être exécuté par les huissiers et autres agents (Décr. 1er mars 1854, art. 107).

2983. — B. *Exceptions.* — Il est apporté deux exceptions à la règle que nous venons d'énoncer. La première exception concerne les militaires de l'armée de terre, quels qu'ils soient d'ailleurs, qui sont obligés, étant appelés en témoignage, de séjourner hors de leur garnison ou cantonnement : une indemnité à raison de ce séjour forcé peut leur être allouée à titre de frais de justice criminelle (Décr. de 1811, art. 31).

2984. — Cette exception n'existe pas à l'égard des marins qui ne sont payés que par le ministère de la marine, aussi bien de leurs frais de séjour que de leurs frais de route (Déc. min. Mar. 31 mai 1841; Circ. chancell. 9 juill. 1841). — V. *suprà*, n. 2976, et *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 268.

2985. — La seconde exception est établie au profit des gendarmes, qui touchent des allocations à titre de frais de justice criminelle : 1° lorsque faisant partie d'un service d'escorte, la translation est effectuée en chemin de fer; il leur est dû alors une indemnité journalière payable sur les fonds de justice criminelle.

2986. — 2° Lorsqu'ils sont appelés en témoignage : ils sont alors traités comme des témoins ordinaires et émargent, en cette qualité, aux fonds du ministère de la justice (Décr. 7 avr. 1813, art. 3). — V. *infrà*, n. 3120.

2987. — 3° Lorsqu'ils ont droit à des primes de capture à la suite d'arrestations opérées non pas en vertu de contraintes par corps, mais à la suite de mandats d'arrêt, d'ordonnance de prises de corps et de condamnations à des peines privatives de la liberté.

2988. — III. *Dépenses occasionnées par les poursuites intentées devant les tribunaux militaires ou maritimes.* — En aucun

cas, ces dépenses ne peuvent être payées sur les fonds du ministère de la justice comme frais de justice criminelle. Elles sont, en effet, acquittées respectivement sur les crédits des ministère de la guerre et de la marine, conformément aux art. 8 et 9, Décr. 8 juill. 1806 (Décr. de 1811, art. 3, § 11). — V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 531 et 532.

2989. — Il en est ainsi même au cas où les actes d'instruction faits par les autorités militaires ou maritimes, ont trait à une procédure suivie devant les tribunaux ordinaires, comme si par exemple, au cours d'une poursuite correctionnelle, une commission rogatoire était envoyée au rapporteur près d'un conseil de guerre; les frais que nécessiterait cette commission rogatoire resteraient à la charge du ministère de la guerre. — De Dalmas, *Suppl.*, p. 14.

2990. — L'art. 3, § 11, du décret de 1811, assimilait aux dépenses occasionnées par les poursuites exercées devant les tribunaux militaires ou maritimes, les frais des procédures faites devant les tribunaux ordinaires contre les conscrits réfractaires et les déserteurs. Mais cette disposition, qui se comprenait sous le régime du décret du 8 juill. 1806 lequel avait créé une direction générale de la conscription chargée de percevoir les amendes et en même temps d'acquitter les frais de ces affaires, n'a plus de raison d'être aujourd'hui que cette organisation est abolie; et, par suite, on doit considérer la disposition dont il s'agit comme abrogée. Il en résulte que les frais, en matière d'infractions aux lois sur le recrutement, poursuivies devant les tribunaux ordinaires, sont considérés comme frais de justice criminelle.

2991. — IV. *Dépenses des prisons, maisons de correction, maisons de dépôt, d'arrêt et de justice.* — Elles ne sont point supportées par le ministère de la justice. Elles sont à la charge du ministère de l'intérieur (Décr. de 1811, art. 3, § 9; L. 10 vend. an IV; Arr. 23 brum. an IV).

2992. — V. *Frais de translation de certaines catégories d'individus.* — Ces frais sont supportés, savoir : par le ministère de la guerre pour les militaires dirigés sur les pénitenciers militaires.

2993. — Par le ministère de la marine : 1° pour les marins, militaires de la marine ou assimilés du ressort judiciaire des arrondissements maritimes; 2° pour les évadés des colonies pénitentiaires.

2994. — Par le ministère des finances pour les individus incarcérés pour recouvrement d'amendes prononcées en matière de délits forestiers, de pêche, de chasse, etc., ou qui ont à subir la contrainte par corps faute d'avoir acquitté des frais de justice.

2995. — Par les budgets départementaux : 1° pour les mendiants sortant des dépôts de mendicité, qu'ils aient ou non été condamnés; 2° pour les mendiants renvoyés à leur domicile de secours ou conduits au dépôt de mendicité; 3° pour les vagabonds, prostituées, reconduits dans leurs pays sans être sous le coup d'une mesure judiciaire; 4° pour les prévenus ou accusés acquittés; 5° pour les repris de justice ou libérés soumis à surveillance et changeant de résidence; 6° pour les aliénés séquestrés provisoirement en attendant leur envoi dans un asile.

2996. — Par les colonies d'éducation correctionnelle pour les jeunes détenus évadés.

2997. — Par le ministère de l'intérieur pour tous autres individus. Notamment sont à la charge du ministère de l'intérieur les frais de transports faits en ce qui concerne : les condamnés pour les transférer dans les maisons centrales, de correction, etc.

2998. — ... Les évadés des prisons pour les y réintégrer, à moins que l'évasion soit accompagnée de circonstances de violence ou de bris de prisons qui fassent de l'évasion un fait délictueux : les frais de translation au lieu de jugement sont, dans ce cas, à la charge du ministère de la justice. Lorsque, par application des art. 518 et s., C. instr. crim., il y a lieu à reconnaissance d'identité d'individus condamnés et repris, sont seuls à la charge du ministère de l'intérieur les frais faits, après que l'identité est reconnue, pour transférer le condamné au lieu où il doit subir sa peine. — De Dalmas, p. 21.

2999. — ... Les condamnés appelés en témoignage, mais seulement en ce qui concerne les frais de retour (Circ. chancell. 30 juin 1875 et 29 nov. 1884).

3000. — ... Les étrangers expulsés par arrêté du ministère de l'intérieur, pour être reconduits à la frontière; c'est à ce cas qu'aujourd'hui est limitée l'application de l'art. 3, § 7, du décret de 1811 lequel parlait de « tous individus arrêtés par mesure de haute police ».

3001. — Même en ce qui concerne les individus dont la translation est à la charge du ministère de la justice, les aliments et autres secours qui sont indispensablement nécessaires à ces individus, s'il y a, sur les lieux de la route, une prison ou une maison d'arrêt, leur sont fournis par cette maison ou cette prison, et ne sont point alors considérés comme faisant partie des frais généraux de justice; la dépense en est confondue dans la masse des dépenses ordinaires des prisons et des maisons d'arrêt (Décr. 18 juin 1811, art. 10, §§ 1 et 2).

3002. — VI. *Frais d'impression.* — Il s'agit ici des frais d'impression autres que ceux indiqués, *infrà*, n. 3404. Tels sont notamment, à moins qu'une décision spéciale du garde des sceaux ne les autorise et ne les mette à la charge des fonds généraux des frais de justice criminelle (V. *infrà*, n. 3461), les frais d'impression concernant : 1° les notices hebdomadaires des parquets et les circulaires adressées par les procureurs de la République aux juges de paix, aux officiers de police judiciaire, aux officiers de l'état civil, etc.; les frais sont alors payés sur les menues dépenses du parquet (Déc. chancell. 25 mars 1812, 24 mai 1823, 31 janv. 1824, 3 avr. 1824, 1er juin 1824). — De Dalmas, p. 298.

3003. — 2° Les mémoires de frais : cette dépense doit, dans tous les cas, rester à la charge des parties qui croient devoir employer ce moyen pour faciliter la rédaction de leurs mémoires (Déc. chancell. 9 nov. 1819).

3004. — 3° Les feuilles destinées à la fomation des registres, ou à l'établissement des états prescrits parrles art. 600 et 601, C. instr. crim., ou encore les formules pourétats de liquidation : ces dépenses d'impression sont à la charge des greffiers qui pour simplifier leur travail, croient devoir les faire (Déc. chancell. 25 mars 1812 et 7 mars 1827).

3005. — 4° Un cahier fourni soit à la cour, soit aux jurés pour les mettre à portée de recueillir des notes sur les faits imputés aux accusés : la dépense ne peut être imputée que sur les fonds affectés aux dépenses de la cour (Déc. chancell. 15 janv. 1831).

3006. — VII. *Frais d'apposition des affiches d'arrêts, jugements ou ordonnances de justice.* — Ces frais doivent, en effet, être payés par les communes, dont les maires sont chargés de faire procéder à l'affichage aux lieux accoutumés (Arr. 27 brum. an VII, art. 9 et 10; Décr. 18 juin 1811, art. 3, §§ 3 et 10).

3007. — Exception cependant est faite en matière de contumace : l'affichage de l'ordonnance de se représenter et de l'arrêt de condamnation par contumace doit, en effet, avoir lieu par le ministère d'un huissier, et le salaire de cet huissier doit être payé sur les fonds du ministère de la justice (Décr. 18 juin 1811, art. 71-8°; Arr. min. 15 avr. 1850). — V. *supra*, v° *Contumace*, n. 67.

3008. — VIII. *Frais de capture opérée en vertu de condamnés par corps.* — Ces frais sont à la charge du ministère des Finances. Ainsi en est-il pour les primes de capture. Nous avons déjà dit comment s'opère le paiement de ces primes. Lorsqu'elles sont dues à des gendarmes (V. *supra*, n. 2980), lorsqu'elles sont dues à d'autres agents, ce sont les percepteurs qui sont chargés de les payer. Ces agents doivent, à cet effet, produire leur mémoire en un exemplaire unique au parquet du lieu où a lieu l'incarcération, en joignant le procès-verbal d'arrestation. Le procureur de la République requiert directement la taxe pour le montant de laquelle le président du tribunal désigne taxateur.

3009. — Le taux de ces primes varie suivant que l'arrestation est opérée par un huissier, par un gendarme ou un autre agent de la force publique.

3010. — A. *Huissier.* — La capture est payée conformément à l'art. 6, Décr. 7 avr. 1813, et est à la charge de l'agent requérant la juridiction dont émane la condamnation en vertu de laquelle l'arrestation est opérée. Émane-t-elle d'un jugement de simple police, les huissiers ont droit à :

Paris	50 fr.
Villes de 40,000 habitants et au-dessous	4 —
Autres villes et communes	3 —

3011. — Émane-t-elle d'un tribunal ou d'une cour, ils ont droit à :

Paris	18f	»c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	15	»
Autres villes et communes	12	»

— De Dalmas, *Suppl.*, p. 168.

3012. — B. *Gendarmes et autres agents de la force publique.* — Quelle que soit la juridiction dont émane la condamnation, ils n'ont droit (Ord. 19 janv. 1846) qu'à la taxe fixée par le n. 1 de l'art. 6 du décret de 1813, c'est-à-dire à :

Paris	5f	»c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	4	»
Autres villes et communes	3	»

3013. — Les frais faits pour assurer l'incarcération des contraints sont payés, comme la prime, sur les fonds du ministère des finances. Qu'il s'agisse de condamnés solvables ou insolvables, de délits forestiers ou d'autres délits, les receveurs des finances acquittent ces frais qui consistent dans le coût du commandement et le prix du transfèrement et de la conduite, s'il y a eu lieu.

3014. — IX. *Frais d'inhumation des condamnés.* — Ces frais sont à la charge des communes, à moins que les cadavres ne soient réclamés par les familles, et sauf le recours des communes contre les héritiers (Décr. 23 prair. an XII, art. 26; 18 juin 1811, art. 3, § 4).

3015. — De même, s'il est nécessaire de faire examiner le cadavre par un médecin, les frais de visites de l'homme de l'art ne sont à la charge du ministère de la justice qu'autant que les causes de la mort sont suspectes et qu'il y a présomption de crime; dans les autres cas, notamment s'il ne paraît y avoir qu'un suicide ou accident, les frais restent à la charge de la commune (Circ. chancell. 4 mars 1851).

3016. — « Pour éviter toute incertitude à cet égard, dit une circulaire de la chancellerie du 23 févr. 1887, vous rappellerez aux maires que leur premier soin, le décès constaté, est de s'assurer exactement des causes probables qu'il convient d'assigner aux morts survenues subitement dans leurs communes. Dans ce but, ils requerront, s'il y a lieu, le médecin chargé de la constatation du décès, à l'effet de leur indiquer d'urgence si la mort doit être attribuée à un suicide, à un accident, ou s'il y a des présomptions de crime; dans ce dernier cas, ils préviendront le juge de paix en lui faisant connaître les conclusions de l'homme de l'art. Cette façon de procéder n'est évidemment applicable que s'il y a doute sur les causes qui ont déterminé la mort; le plus souvent, il ne sera pas nécessaire de recourir à un examen médical avant d'avertir l'autorité judiciaire. »

3017. — X. *Port des lettres et paquets.* — Les frais de port de lettres et paquets ne sont plus avancés par le ministère de la justice depuis l'ordonnance du 17 nov. 1844 qui a supprimé les états de crédit prévus par les art. 98 à 100 du décret de 1811. C'est l'administration des postes qui en fait maintenant l'avance. — V. *infrà*, n. 4181.

3018. — XI. *Timbre et enregistrement des actes.* — Ou bien ces actes sont dispensés de timbre et d'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3), et telle est la règle générale; ou bien ils ne le sont point, et alors, ils sont visés pour timbre et enregistrés en débet : ainsi en est-il des actes et procès-verbaux des huissiers, gendarmes, préposés, gardes champêtres ou forestiers et généralement de tous actes et procès-verbaux concernant la police ordinaire et ayant pour objet la poursuite et la répression des délits et contraventions aux règlements généraux de police et d'imposition (L. 25 mars 1817, art. 74).

2° *Frais considérés comme frais de justice.*

3019. — I. *Généralités.* — Ces frais sont assez nombreux, comme nous allons le voir. Aussi, pour les restreindre autant que possible, la chancellerie a-t-elle adressé aux parquets, à maintes reprises, et notamment par ses circulaires du 14 août 1876 et du 23 févr. 1887, les instructions les plus précises et les plus formelles. Le procureur de la République, en effet, ne doit pas se borner, comme nous le verrons, à contrôler et à vérifier les mémoires des frais faits. Il doit s'efforcer, autant qu'il dépend de lui, de diminuer les frais à faire. Il lui faut ménager, dans la plus grande mesure, les fonds de la justice criminelle, tout en subordonnant les considérations d'économie aux considérations supérieures de la justice. A cet effet, il lui est recommandé, d'une façon générale, de ne requérir l'intervention des juges d'instruction que dans les cas d'absolue nécessité, et, en tous cas, de se concerter avec eux, avec les présidents des cours d'assises et des tribunaux correctionnels pour faire le moins de frais possible. En outre, des recommandations particulières lui sont adressées en ce qui concerne chacune des catégories de frais à faire; nous les exposerons successivement, en étudiant chacune de ces catégories.

3020. — Il y a lieu seulement de noter à cet égard qu'une circulaire du garde des sceaux en date du 28 févr. 1889 prescrit aux procureurs de joindre aux bordereaux mensuels, dont il sera parlé ci-après (V. *infrà*, n. 3619), un rapport où les magistrats du ministère public doivent s'expliquer sur les causes de diminution ou d'augmentation des frais dans chaque arrondissement par comparaison avec les dépenses du mois précédent, et avec celles du mois correspondant de l'année antérieure. A cet effet, les parquets de première instance doivent tenir un registre où sont consignés, en articles spéciaux pour les frais de différentes espèces, les éléments des mémoires qui leur sont adressés.

3021. — II. *Frais assimilés aux frais de justice criminelle.* — Il faut mettre à part certaines dépenses que le législateur a déclaré assimiler aux frais de justice criminelle, qui, par suite, sont payables également sur les fonds du ministère de la justice et suivant les mêmes règles mais qui, en réalité, ne sont pas des frais de justice criminelle. Ces dépenses, dont nous connaissons déjà les plus importantes, sont : les poursuites d'office en matière d'interdiction (Décr. de 1811, art. 117-120).

3022. — ... Les poursuites d'office, dans les cas prévus par le Code civil (Décr. de 1811, art. 121).

3023. — ... Les poursuites d'office en rectification d'actes de l'état civil, conformément à l'avis du Conseil d'Etat du 12 brum. an XI; celles faites conformément à la loi du 25 vent. an XI, sur le notariat, et généralement dans tous les cas où le ministère public agit dans l'intérêt de la loi et pour assurer son exécution (Décr. de 1811, art. 122). — V. *suprà*, n. 108, et *infrà*, v° *Ministère public.*

3024. — ... Les frais d'inscription hypothécaire, lorsque cette inscription est requise par le ministère public en conformité de l'art. 121, C. instr. crim. : ces frais sont avancés par l'administration de l'enregistrement et remboursés sur les biens des condamnés dans les cas et aux formes de droit (Décr. de 1811, art. 124).

3025. — Il en est de même dans tous les cas où le ministère public est tenu, conformément à la loi et aux décrets, de prendre des inscriptions d'office, dans l'intérêt des femmes, des mineurs, du Trésor, etc. (Décr. de 1811, art. 125).

3026. — Doivent figurer encore dans notre énumération : les frais de transport des registres, minutes et autres papiers d'un greffe, lorsqu'il y a lieu à leur déplacement. L'art. 129 du décret de 1811 décide, en effet, que ces frais doivent être acquittés comme frais généraux de justice.

3027. — Il est dressé, dans ce cas, sans frais par le greffier, et, à son défaut, par le juge de paix, un bref état des registres et papiers à transporter. La décharge du transport est donnée au bas de cet état (Décr. de 1811, art. 130).

3028. — Les honoraires dus aux personnes employées au triage et à l'inventaire des papiers, minutes et registres des juridictions supprimées, doivent être payés par vacation, en prenant pour base de la fixation les prix déterminés par l'art. 22 du décret de 1811 (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 115).

3029. — Le mode et les frais du transport sont réglés par le préfet ou le sous-préfet de l'arrondissement, et une copie du marché est envoyée au ministre de la Justice. Ces marchés ne sont soumis à l'enregistrement que pour le droit fixe d'un franc (Décr. de 1811, art. 131).

3030. — Les mandats de paiement sont rédigés conformément au modèle n. 32 de l'instruction générale du 30 sept. 1826.

3031. — La catégorie de frais dont nous nous occupons comprend encore : les frais avancés pour le compte de l'assistance judiciaire (L. 22 janv. 1851, art. 14). — V. *suprà*, n. 105.

3032. — ... Les frais faits en matière de faillite, dans le cas prévu par l'art. 461, C. comm., modifié par la loi du 28 mai 1838 : « Lorsque les deniers appartenant à la faillite ne pourront suffire immédiatement aux frais du jugement de déclaration de la faillite, d'affiche et d'insertion de ce jugement dans les journaux, d'apposition des scellés, d'arrestation et d'incarcération du failli, l'avance de ces frais sera faite, sur ordonnance du juge-

commissaire, par le Trésor public, qui en sera remboursé par privilège sur les premiers recouvrements, sans préjudice du privilège du propriétaire.

3033. — La disposition exceptionnelle de cet article doit être appliquée dans un sens limitatif. Notamment, elle ne doit être étendue ni aux frais de l'inventaire dressé sommairement, aux termes de l'art. 455, C. comm., avec dispense de l'apposition des scellés (Déc. min. 22 sept. 1854), ni aux frais résultant de la garde des scellés (Déc. min. 23 août 1876 et 24 août 1878) : ni l'un ni l'autre de ces cas ne rentre dans les termes de l'art. 461, et, par suite, ces frais ne peuvent être mis à la charge du Trésor.

3034. — Cependant, dans un intérêt d'ordre public, il a été décidé, par des décisions concertées entre le département des finances et celui de la justice, qu'afin de débarrasser les juridictions commerciales d'un grand nombre de faillites non closes, l'enregistrement en débet et le visa pour timbre seraient autorisés pour les jugements prononçant clôture des opérations de la faillite, en cas d'insuffisance d'actif, et pour les procès-verbaux de dissolution d'union et les autres actes, préliminaires indispensables de la clôture, tels que sommation au failli, rapport du syndic, procès-verbal de la réunion des créanciers, etc. (Déc. min. 22 juin et 4 août 1843, 21 et 19 nov. 1845, 13 et 21 déc. 1851); que les frais résultant de la signification du jugement déclaratif seraient payés par le Trésor, par extension de l'art. 461 : autrement, nombre de sentences qui influent sur les droits civils et civiques des citoyens, ne pourraient pas acquérir le caractère définitif (Déc. min. 23 déc. 1878).

3035. — Les frais dont il vient d'être parlé sont payés, par dérogation aux règles que nous exposerons (V. *infrà*, n. 3537 et s.), au moyen d'une ordonnance du juge-commissaire apposée au bas des mémoires. Ces mémoires sont rédigés conformément au modèle n. 1 annexé à l'instruction générale du 8 juin 1838.

3036. — Aux sept catégories de dépenses assimilées aux frais de justice criminelle, il y aurait lieu d'ajouter encore, si l'on en croyait le décret de 1811, les frais de recouvrement d'amendes et de cautionnement. Mais il n'en est rien, car l'art. 126 de ce décret déclare lui-même que l'avance de ces frais ne doit point être imputée, par l'administration de l'enregistrement, sur les fonds généraux des frais de justice criminelle; cette administration devant s'en rembourser, suivant les formes de droit, sur les parties condamnées.

3037. — III. *Frais de justice criminelle proprement dits.* — Quant aux frais de justice criminelle proprement dits, il résulte de l'art. 136 du décret de 1811 qu'on doit les diviser en deux grands groupes : 1° celui des dépenses ordinaires, c'est-à-dire prévues par le décret de 1811; 2° celui des dépenses extraordinaires, c'est-à-dire non prévues par le décret de 1811.

3038. — A. *Dépenses ordinaires.* — Les dépenses ordinaires sont prévues par le décret de 1811. Ce groupe comprend : 1° les frais de translation de prévenus et condamnés; 2° des frais de transport de pièces; 3° les indemnités dues aux témoins; 4° les frais des expertises; 5° les honoraires des interprètes; 6° ceux des traducteurs; 7° les frais de transport des magistrats instructeurs; 8° les frais d'exhumation, 9° ceux de scellés, 10° ceux de fourrière; 11° les frais de transport des magistrats de cour d'assises; 12° les frais de transport des jurés; 13° les droits d'expédition et autres dus aux greffiers; 14° les salaires des actes faits par les huissiers; 15° certains frais d'impression; 16° certains frais d'apposition d'affiches; 17° les frais d'exécution de mandats et d'incarcération; 18° les frais d'exécution des arrêts criminels.

3039. — a) *Frais de translation de certains prévenus ou condamnés.* — Tous les frais, nécessités par la translation de ces individus, ne sont pas à la charge du ministre de la justice, comme on a déjà pu le voir *supra*, n. 2977 et s.; deux questions doivent donc ici être examinées : 1° de quels individus la translation entraîne-t-elle des frais de justice, 2° parmi les frais occasionnés par la translation de ces individus, quels sont ceux qui sont considérés comme frais de justice?

3040. — α *Quels sont les individus dont la translation entraîne des frais de justice.* — On peut distinguer six catégories d'individus dont la translation entraîne des frais de justice. Ce sont : 1° les prévenus et accusés. Il en est ainsi, soit des frais faits pour les mener au lieu de jugement, soit même, s'ils sont appelés en témoignage, des frais faits aussi bien au retour qu'à l'aller pour les conduire à l'endroit où ils doivent déposer (Circ. chancell. 29 nov. 1881).

3041. — 2° Les condamnés par contumace ou par défaut qui sont conduits devant la juridiction qui a statué contre eux par contumace ou par défaut.

3042. — 3° Les condamnés ayant eu appel.

3043. — 4° Les condamnés qui sont appelés en témoignage, mais seulement en ce qui concerne les frais faits à l'aller pour se rendre à l'endroit où ils doivent déposer : les frais du retour sont à la charge du ministère de l'intérieur.

3044. — 5° Les extradés que la France livre à la frontière au pays qui en fait la demande.

3045. — 6° Les évadés, quant aux frais faits pour les mener au lieu du jugement dans le cas où leur évasion a été accompagnée de circonstances qui constituent un fait délictueux, ou bien lorsqu'il y a lieu à reconnaissance de leur identité par application des art. 518 et s., C. instr. crim. Mais les frais faits pour les transférer au lieu où ils doivent subir la peine, sont, nous l'avons vu, à la charge du ministère de l'intérieur. — V. *supra*, n. 2998.

3046. — β *Quels frais de police entrent en translation.* — Pour déterminer, parmi les frais que nécessite une translation, ceux qui doivent être considérés comme frais de justice et sont payés sur les fonds du ministère de la justice, il y a lieu de distinguer les frais de transport proprement dits, ceux d'alimentation ou de chaussures des transportés, ceux du service d'escorte.

3047. — Ainsi que nous le verrons, les règles à cet égard varient en général, suivant la façon dont la translation est opérée, suivant qu'elle a lieu, à pied, en voiture, ou en chemin de fer. Ce qu'il faut noter ici, c'est que, quel que soit le mode de translation employé, une réquisition d'officier de justice est nécessaire. Par officier de justice, il faut entendre non seulement les procureurs de la République, les juges d'instruction et les autres magistrats, mais encore les commissaires de police, les officiers de gendarmerie, les maires et leurs adjoints. En conséquence, le procureur de la République ou l'officier de police judiciaire qui veut faire effectuer la translation d'un détenu, doit remettre à cet effet une réquisition au commandant de gendarmerie de la localité (Décr. 1er mars 1854, art. 368). — V. *infra*, v° *Ministère public*.

3048. — γ *Frais de transport proprement dits.* — En principe, il n'y a pas lieu de rechercher quels sont, parmi les frais de transport proprement dits, ceux qui sont à la charge du ministère de la justice; car il est aujourd'hui de règle que la translation des détenus doit autant que possible avoir lieu à pied, c'est-à-dire n'occasionner aucun frais de transport.

3049. — Il en était déjà ainsi sous l'empire du décret de 1811 dont l'art. 4 disposait formellement : « Les prévenus ou accusés seront conduits à pied par la gendarmerie de brigade en brigade ». L'ordonnance du 2 mars 1845 avait, il est vrai, dérogé à cette règle, en décidant, au contraire, que la translation des prévenus ou accusés devrait toujours avoir lieu par voitures cellulaires. Mais cette ordonnance n'a eu qu'une durée éphémère, et elle a été abrogée par le décret du 12 mars 1854, sur le service de la gendarmerie, qui a remis en vigueur l'art. 4 du décret de 1811 et fait de la translation à pied la règle générale. A diverses reprises, la chancellerie a rappelé les parquets à la stricte exécution de ce texte, notamment par des circulaires des 30 juin 1855, 14 août 1865, 29 sept. 1884, et, en dernier lieu, par celle du 24 févr. 1887. — V. *infra*, v° *Ministère public*.

3050. — Ce n'est donc que par exception que la translation peut avoir lieu autrement qu'à pied et seulement dans les cas limitativement déterminés que nous indiquerons. — V. *infra*, n. 3051.

3051. — Hors ces cas exceptionnels, les modes de translation extraordinaires ne peuvent être employés « Notamment, dit la circulaire du 24 févr. 1887, les moyens exceptionnels tolérés et qui tiennent aux égards justement dus à l'état physique, à l'âge et au sexe des détenus, ne doivent pas profiter aux individus qui, simulant des infirmités, se refusent à entreprendre ou à continuer à pied une route plus ou moins longue; les agents de l'autorité avisent des moyens que la loi met à leur disposition pour vaincre les résistances illégales et injustifiées. »

3052. — Quels sont ces moyens? La circulaire ne les indique pas. Évidemment, il n'y en a pas si la présence de tel individu est absolument indispensable et qu'on ne puisse s'en passer : il faudra se résoudre à recourir aux moyens extraordinaires de translation, le procureur de la République se mettra avec les officiers de gendarmerie pour décider, en ce cas,

au strict nécessaire le nombre de gendarmes à employer pour la conduite en voiture ou par voies ferrées. — Vallet et Montagnon, n. 223.

3053. — Si, au contraire, la présence du détenu n'est pas nécessaire, deux moyens sont possibles et sont, en effet, employés. L'un consiste à citer le prévenu, et, s'il ne comparaît point, à le juger par défaut. — Vallet et Montagnon, n. 223.

3054. — Quant au second moyen, il permet de prononcer contre l'individu qui refuse de marcher un jugement non seulement par défaut, mais contradictoire, par application de la loi du 9 sept. 1835, même à charge toutefois de faire la procédure organisée par les art. 8 et 9 de ladite loi. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5640 et s.

3055. — Reste à indiquer quels sont les cas dans lesquels, par exception, il est possible de recourir aux modes extraordinaires de translation, soit translation en voiture, soit translation par voie ferrée. Il y en a cinq. C'est le parquet qui, sous sa responsabilité, décide qu'on se trouve dans l'un de ces cas exceptionnels, et qui, par suite, autorise le mode extraordinaire de conduite. Sans doute, la circulaire du 29 nov. 1884 laisse, à cet égard, une assez grande latitude aux magistrats; il faut néanmoins que la justification du recours à la translation par voie extraordinaire se trouve dans les réquisitions elles-mêmes (Décr. de 1811, art. 4).

3056. — Quant aux gendarmes, il n'y a qu'un seul cas où ils puissent recourir d'office à un mode extraordinaire de translation, c'est celui de maladie du détenu en cours de route.

3057. — Les cinq cas exceptionnels dans lesquels les détenus peuvent être transférés soit en voiture, soit en chemin de fer, sont les suivants : *Premier cas.* Le détenu se trouve dans l'impossibilité de faire ou de continuer la route à pied (Décr. 18 juin 1811, art. 5).

3058. — Il faut que cette impossibilité provienne de son état physique : notamment le fait qu'il serait nu-pieds ne donnerait pas lieu à son transfèrement en voiture; il lui serait alors fourni des chaussures neuves. — V. *infrà*, n. 3076.

3059. — Aux termes de cet art. 5, l'impossibilité de faire ou continuer la route à pied devrait être, en toute hypothèse, constatée par un certificat de médecin ou de chirurgien, que la translation extraordinaire fût ordonnée d'office ou sur la demande du détenu. Mais, à cause des honoraires dus au médecin ou au chirurgien pour la délivrance de ce certificat (V. *infrà*, n. 3183), la chancellerie, par circulaires du 5 mars 1856 et du 23 févr. 1887, a restreint, à cet égard, l'application de la disposition de l'art. 5, et elle a décidé qu'il convient, autant que possible, pour éviter les frais, de ne requérir la visite du médecin que dans les cas indispensables; en général, cette visite ne doit avoir lieu que lorsqu'il y a dissentiment entre les agents chargés de l'escorte et les détenus, sur la question de savoir si ceux-ci sont hors d'état de faire la route à pied. En tous cas, il faut veiller à ce qu'il ne se produise pas d'abus et à ce que les médecins ne délivrent pas de certificat de complaisance (Circ. chancell. 27 juin 1857 et 6 oct. 1858).

3060. — S'il y a eu délivrance d'un certificat de médecin ou de chirurgien, ce certificat doit être mentionné dans la réquisition et y demeure annexé (Décr. de 1811, art. 4, *in fine*).

3061. — Dans le cas contraire, et si l'impossibilité de marcher survient dans une localité où il n'y a ni chirurgien ni médecin, l'officier municipal ou de justice ou le commandant de la gendarmerie chargé de l'escorte, donne une attestation explicative de la cause nécessitant le transfert extraordinaire; cette attestation est insérée dans la réquisition remise au convoyeur. Pour reconnaître en définitive que le transfert ne pouvait avoir lieu à pied, le magistrat devant qui le détenu est conduit, s'assure au vu de la personne et en réclamant, s'il y a lieu, le concours d'un médecin, de l'exactitude du motif donné pour le transfert extraordinaire. S'il est démontré que ce motif est inexact, et si quelque abus est découvert, il doit en être donné avis au garde des sceaux (Circ. chancell. 17 août 1860).

3062. — *Deuxième cas.* — Il s'agit d'enfants ou de vieillards (Circ. chancell. 29 nov. 1884).

3063. — *Troisième cas.* — Le détenu veut se faire transférer à ses frais (Décr. de 1811, art. 7).

3064. — *Quatrième cas.* — Le prévenu doit comparaître sans délai devant le magistrat instructeur ou le tribunal, tout retard dans la translation pouvant entraver la bonne administration de la justice.

3065. — *Cinquième cas.* — La translation à pied présente de grandes difficultés à raison, soit de la longueur de la distance à parcourir, soit des dangers d'évasion qui se produiraient (Circ. chancell. 30 juin 1855).

3066. — Lorsque, dans l'un des cas exceptionnels qui viennent d'être indiqués, la translation doit avoir lieu par voie extraordinaire, il y a lieu, en outre, d'observer les règles suivantes. Doit-elle avoir lieu par chemin de fer? outre les réquisitions indiquées ci-dessus (V. *suprà*, n. 3047), le parquet doit alors adresser des réquisitions aux compagnies de chemins de fer. Ces réquisitions doivent être faites en double exemplaire; et, en outre, si le parcours doit être effectué sur des réseaux dépendant de plusieurs compagnies, il doit en être établi pour chacune des compagnies. Ces réquisitions doivent indiquer exactement la nature de l'inculpation et le nombre des agents de l'escorte.

3067. — Il n'est suivi une marche différente qu'au cas de transport d'un militaire; aux termes de l'art. 12 du règlement général du 1er juill. 1874, sur les transports militaires par chemins de fer, les réquisitions sur feuilles volantes sont, en effet, supprimées et remplacées par des bons de chemins de fer, détachés d'un livre à souche. Par suite, il n'y a pas lieu, en ce cas, d'établir des réquisitions aux compagnies de chemins de fer. Le procureur de la République qui ordonne la translation, n'ayant pas de registre à souche, s'adresse au sous-intendant militaire ou à son remplaçant légal pour se faire délivrer des bons de chemins de fer détachés du carnet à souche que ce dernier a entre les mains, en nombre égal aux réseaux successifs sur lesquels doit s'effectuer le voyage. Ces bons sont par lui remis au chef d'escorte, qui en fait usage auprès des compagnies. En cas d'extrême urgence, et en l'absence de tout fonctionnaire chargé du service de marche au point de départ, le chef du convoi, non muni des bons de chemins de fer dont il vient d'être parlé, présente au chef de la gare de départ la réquisition de translation adressée à la gendarmerie, et remet au chef de la gare d'arrivée pour chaque réseau une copie certifiée de cette même réquisition, avec un bon de chemins de fer signé de lui (Règl. gén. 1er juill. 1874, sur les transports militaires; Circ. chancell. 19 févr. 1875).

3068. — Si la translation doit avoir lieu en voiture, l'art. 6 du décret de 1811 déclarait qu'elle devait être opérée par les entrepreneurs généraux des transports et convois militaires, dans les localités où le service de ces transports et convois était organisé. Il en fut ainsi jusqu'au 1er janv. 1833, tant qu'il y eut une entreprise générale des transports militaires; mais, à cette époque, cette entreprise générale fut remplacée par des marchés passés par le ministère de la guerre avec des entrepreneurs particuliers dans chaque division militaire; le service des convois civils fut alors confié à un particulier dont le marché a expiré le 30 juin 1862 et n'a pas été renouvelé depuis.

3069. — Aujourd'hui, suivant les ressorts et même suivant les arrondissements, trois combinaisons différentes sont mises en pratique : 1° ou bien il y a un traité, pour les transports civils, avec l'entrepreneur des convois militaires. A l'effet de faciliter ces traités, tous les cahiers des charges, dressés pour parvenir à l'adjudication du service des convois militaires par département, contiennent une clause qui impose aux entrepreneurs l'obligation d'effectuer les translations des détenus aux mêmes prix que ceux consentis avec le ministère de la guerre, si le garde des sceaux juge convenable de profiter de la faculté qui lui est ainsi réservée. Or, le garde des sceaux, a, de ce chef, délégué la faculté de traiter en son nom, sans son approbation préalable, avec ces soumissionnaires des transports militaires, aux procureurs généraux et aux procureurs de la République; toutefois, ces derniers auront à se munir de l'autorisation du procureur général; et les uns et les autres devront se conformer au modèle fourni à la chancellerie.

3070. — 2° Ou bien un traité peut être passé avec tout autre entrepreneur qui se charge des convois soit dans tout le ressort, soit dans l'arrondissement. En pareille hypothèse, les marchés ne peuvent être conclus qu'avec l'approbation de la chancellerie; c'est en effet seulement pour le cas où le traité intervient avec l'entrepreneur des convois militaires que le garde des sceaux a délégué ses pouvoirs, et cette délégation doit être limitativement interprétée.

3071. — 3° Ou bien il n'y a pas de traité du tout : chaque chef de parquet fait alors son possible pour trouver au chef-lieu

de chacune des brigades de gendarmerie de son arrondissement, un convoyeur avec lequel il règle, par convention verbale, le prix des transports, à moins que, conformément à l'art. 6, *in fine*, du décret de 1811, il ne s'adresse aux officiers municipaux qui doivent pourvoir aux transports par les moyens ordinaires et aux prix les plus modérés.

3072. — Dans tous les cas, quel que soit le mode d'exécution du service, une réquisition est donnée au convoyeur par le procureur de la République ou par un officier de police judiciaire; elle est établie en double exemplaire, et chacun de ces exemplaires indique le prix de la translation (Circ. chancell. 29 nov. 1884).

3073. — β²) *Frais d'alimentation et de chaussures des transportés.* — En ce qui concerne les aliments et autres secours indispensablement nécessaires aux détenus en cours de route, nous savons déjà que, s'il y a, sur le passage, une prison ou une maison d'arrêt, ils sont fournis par cette maison ou cette prison et restent alors à la charge du ministère de l'intérieur. — V. *suprà*, n. 3001.

3074. — Dans les lieux où il n'y a pas de prisons, les officiers municipaux font faire la fourniture des aliments et autres objets, et le remboursement en est fait aux fournisseurs comme frais généraux de justice (Décr. de 1811, art. 10, § 3).

3075. — Si, pour un motif quelconque, la fourniture ne peut être effectuée par la municipalité, par exemple, à cause de l'éloignement du chef-lieu de la commune, ou d'un très-court séjour dans la localité, les gendarmes avancent la somme nécessaire pour le paiement de ces fournitures; ils en sont remboursés au moyen d'un mémoire détaillé qui peut être fait sur le même modèle que celui des municipalités, et à l'appui duquel ils doivent joindre les quittances à eux délivrées pour les dépenses de nature à être ainsi constatées (Décr. de 1811, art. 12; Circ. chancell. 20 avr. 1863 et 29 nov. 1884).

3076. — Les autres dépenses accessoires de translation sont à la charge du ministère de la justice : ainsi en est-il notamment des chaussures neuves qu'on est obligé d'acheter en cours de route pour remplacer les chaussures en mauvais état du détenu. Le remboursement en est fait aux personnes qui en ont fait l'avance, gendarmes ou municipalités, suivant les règles qui viennent d'être indiquées (Déc. chancell. 4 nov. 1820).

3077. — β³) *Frais du service d'escorte.* — En principe, le transfèrement des détenus est assuré par la gendarmerie. Toutefois, en cas de flagrant délit, l'éloignement de la gendarmerie peut mettre le procureur de la République ou celui de ses auxiliaires qui procède, dans la nécessité de requérir de simples particuliers d'effectuer la conduite d'un inculpé soit à la maison d'arrêt, soit à la chambre de sûreté de la caserne de gendarmerie, soit en tout autre lieu. Les personnes requises de ce service doivent l'exécuter, sous les peines portées en l'art. 475, § 12, C. pén., et n'ont droit à aucune rémunération (Déc. chancell. 27 nov. 1827).

3078. — Sauf cette exception, ce sont les gendarmes qui sont chargés du service d'escorte. A cet effet, le procureur de la République ou tout autre officier de police judiciaire qui doit ordonner un transfèrement de détenu, adresse une réquisition au commandant de la gendarmerie du lieu d'où la translation doit s'effectuer en un autre lieu. — V. *suprà*, n. 3047.

3079. — C'est au commandant de gendarmerie qu'il appartient alors de fixer le nombre des gendarmes d'escorte (Décr. 1er mars 1854; Circ. chancell. 26 janv. 1858).

3080. — Mais le procureur de la République peut et doit même se concerter au préalable avec ce commandant, afin que le nombre des gendarmes soit subordonné aux besoins réels et que la dépense soit, par suite, aussi limitée que possible (Circ. chancell. 6 oct. 1858 et 23 fevr. 1887).

3081. — Les gendarmes ne peuvent, sans un ordre exprès de leur commandant, accompagner les individus qu'ils escortent, au delà de la résidence d'une brigade limitrophe de la leur (Décr. 18 juin 1811, art. 11; 1er mars 1854, art. 368).

3082. — Exception est faite à cette règle quand le transfèrement a lieu par chemin de fer; mais, en ce cas, il est recommandé de ne faire effectuer à chaque escorte qu'un trajet maximum de 500 kilomètres; par suite, lorsqu'un chef de parquet a à requérir un transfèrement à une distance de plus de 500 kilomètres il doit indiquer sur ses réquisitions les points sur lesquels les gendarmes doivent être relevés, en choisissant les localités pourvues d'une prison où les détenus peuvent être gardés en attendant le départ de l'escorte chargée de continuer la conduite (Circ. chancell. 5 juill. 1885).

3083. — Que peuvent se faire payer, sur les frais de justice, les gendarmes qui font partie du service d'escorte? Ils ne peuvent rien réclamer à titre de frais de transport, soit, qu'ils vont à pied, et ils n'ont rien à faire dépenser pour leur transportation, ou bien ils vont soit en voiture soit en chemin de fer, et, dans l'un ni dans l'autre de ces deux cas, la translation ne leur coûte rien. En effet, a-t-elle lieu en voiture, elle leur est assurée au moyen des réquisitions adressées à l'entrepreneur (V. *supra*, n. 3072). A-t-elle lieu en chemin de fer, elle l'est à l'aide de celles qui sont adressées aux compagnies de chemin de fer (V. *supra*, n. 3066).

3084. — Dans ce dernier cas, les réquisitions (en tout) comprennent à la fois le transport de l'escorte à l'aller et au retour. Les gendarmes peuvent ainsi regagner le lieu de leur résidence. Le chef d'escorte certifie, au départ, sur la réquisition, l'exécution du transport, puis il remet au chef de gare celle qui concerne la compagnie du chemin de fer sur laquelle le voyage va être effectué, et reçoit en échange deux billets collectifs dont l'un pour le retour, chacun de ces billets est muni d'un coupon intitulé : « duplicata de billet collectif, n. . . . . », et mentionne le montant des frais de trajet pour lequel il a été délivré. Les gendarmes présentent les deux duplicata au greffe du tribunal avec deux exemplaires de leur mémoire et conservent le billet collectif pour le retour. Les deux billets (aller et retour) sont retirés par les gares destinataires, comme tous les billets de chemin de fer (Circ. chancell. 29 nov. 1884).

3085. — Les gendarmes ne peuvent même en principe réclamer aucune indemnité. C'est par exception seulement qu'il leur en est accordé dans le cas de transfèrement par chemin de fer; destinée à leur permettre de faire face à leurs dépenses personnelles de nourriture et de séjour, l'indemnité qui leur est allouée dans cette hypothèse exceptionnelle est ainsi tarifée :

3086. — Translation dans les limites du département et hors des limites de la brigade : les maréchaux de logis ont droit à 1 fr. 25, les brigadiers et gendarmes à 1 fr. (Décr. 18 févr. 1863, art. 132, 322, 324; Circ. chancell. 18 avr. 1867 et 29 nov. 1884).

3087. — La journée simplement commencée donne droit à l'indemnité entière. Mais, il a été décidé par le ministère de la guerre, d'accord avec la chancellerie, qu'il n'y a lieu d'accorder aux gendarmes qui escortent un détenu dans l'intérieur du département qu'une seule indemnité journalière, lorsqu'ils peuvent rentrer le soir même à la résidence de la brigade à laquelle ils appartiennent (Circ. min. Guerre 5 juin 1885).

3088. — L'indemnité est allouée pour toutes les journées employées tant pour l'aller que pour le retour. (Circ. chancell. 29 nov. 1884).

3089. — Translation hors du département : *a*) Pour l'aller, il est accordé une indemnité journalière de déplacement et de séjour, d'après le nombre de jours réellement employés à l'escorte y compris les séjours, cette indemnité est de : 6 fr. pour les sous-officiers; 5 fr. pour les brigadiers; 4 fr. pour les gendarmes; — *b*) Pour le retour, l'indemnité est accordée à raison du nombre de jours alloués pour l'aller (moins, naturellement, les jours de séjour); elle est, par jour : de 3 fr. pour les adjudants; 1 fr. 75, pour les autres sous-officiers; 1 fr. 25 pour les brigadiers et gendarmes (Circ. chancell. 29 nov. 1884).

3090. — b) *Frais de transport des pièces.* — Il y a lieu, sur ce point, de distinguer entre les pièces à conviction ou à décharge, et les pièces qui se trouvent entre les mains des dépositaires.

3091. — α) *Pièces à conviction ou à décharge.* — Les pièces, les procédures et effets, pouvant servir à conviction ou à décharge, doivent être transportés par les gendarmes chargés de la conduite des détenus (Décr. de 1811, art. 9, § 1), par conséquent, leur transport ne nécessite aucun frais particulier.

3092. — Si, à raison du poids et du volume, ces objets ne peuvent être transportés par les gendarmes, ils le sont, d'après un ordre écrit du magistrat qui ordonne le transport, soit par les messageries, soit par les entrepreneurs de transport et convois militaires, soit par toute autre voie plus économique, sauf les précautions convenables pour la sûreté des objets (Décr. de 1811, art. 9, § 2). L'ordre de transport des coupons restant joint au mémoire et indiquant le poids des objets à transporter (Circ.

que le jour où ces objets doivent arriver à destination (Instr. gén. 30 sept. 1826).

3093. — β) *Pièces qui se trouvent entre les mains de dépositaires.* — Une sous-distinction doit être faite à cet égard entre les dépositaires publics et les dépositaires particuliers.

3094. — β¹) *Dépositaires publics.* — Tels sont les greffiers, notaires, avoués, huissiers. Ils ont toujours le droit de faire en personne le transport et la remise des pièces sans qu'on puisse les obliger à les confier à des tiers (Décr. de 1811, art. 13, § 2); notamment, il ne peut leur être enjoint de les remettre à un officier de police judiciaire qui se présenterait chez eux pour les prendre. En conséquence, il dépend d'eux seuls qu'il soit fait, ou non, pour le transport des pièces, des frais de justice criminelle.

3095. — En effet, font-ils la remise eux-mêmes, il leur est alloué à ce titre : 1° par vacation de trois heures, la même indemnité que celle à eux accordée par l'art. 166, 1er Décr. 16 févr. 1807, c'est-à-dire :

Aux greffiers.	1° des cours d'appel	12f	»c
	2° des cours d'assises	12	»
	3° des tribunaux de première instance.	10	»
Aux notaires.	1° de Paris	9	»
	2° des départements	6	75
Aux avoués..	1° des cours d'appel	8	»
	2° des tribunaux de première instance.	6	»
Aux huissiers.	1° de Paris	5	»
	2° des départements	4	»
Aux autres fonctionnaires publics s'ils le requièrent...		6	»

3096. — 2° Une indemnité pour frais de voyage dans le cas où, pour faire ce dépôt, ils sont obligés de se transporter à plus de 2 kilom. de leur résidence (Décr. de 1811, art. 15 et 90).

3097. — Elle est fixée, pour chaque myriamètre parcouru en allant et en revenant (pour le calcul de la distance parcourue, V. *infrà*, n. 3153 et s.), savoir :

Pour tous autres que les huissiers	2f	50c
Pour les huissiers	1	50

(Décr. de 1811, art. 91).

3098. — 3° Une indemnité pour séjour forcé en cours de voyage si, par force majeure, ils se trouvent arrêtés en route. Cette indemnité, pour chaque jour de séjour forcé, est de :

Pour tous autres que les huissiers	2f	»c
Pour les huissiers	1	50

(Décr. de 1811, art. 15 et 95).

3099. — 4° Une indemnité pour séjour forcé au lieu du dépôt, sauf en ce qui concerne les huissiers. Cette indemnité est, par chaque jour de séjour forcé :

A Paris	4f	»c
Villes de 40,000 âmes et plus	2	50
Ailleurs	2	»

(Décr. de 1811, art. 15 et 96).

3100. — Au contraire, font-ils faire la remise par autrui, alors de deux choses l'une : ou bien cette remise est faite à une personne qui leur est déléguée à cet effet par le parquet, et alors le transport des pièces s'opère suivant les règles des transports de pièces à conviction ou à décharge (V. *suprà*, n. 3091); ou bien eux-mêmes confient à un tiers le soin de faire le transport à leur place.

3101. — A coup sûr, ce tiers n'a pas droit alors aux vacations qui leur seraient a louées a eux personnellement. — De Dalmas, p. 34; Maxwel, *Journ. des parquets*, 1887, t. 1, p. 191.

3102. — On peut tout au plus se demander s'il n'a pas droit aux indemnités de voyage et de séjour. M. Dalmas (*op. et loc. cit.*) incline pour l'affirmative; quant à M. Maxwel, il fait une distinction : si le dépositaire a été invité à venir déposer lui-même les pièces et qu'au lieu de faire en personne le dépôt, il charge un tiers de l'opérer en son nom, l'indemnité lui est due; elle doit, au contraire, lui être refusée, si le dépositaire, prié de faire la remise à un officier de police judiciaire, n'y a pas consenti en arguant de son droit de faire le dépôt lui-même, puis, au lieu d'agir ainsi, a fait faire ce dépôt finalement par une autre personne.

3103. — En tous cas, suivant une observation déjà faite en matière civile, il n'est rien dû aux greffiers lorsque c'est devant le tribunal auquel ils sont attachés qu'a lieu par eux la représentation des pièces dont ils sont dépositaires; ils ne font alors que s'acquitter des devoirs de leur charge; c'est là un acte inhérent à leurs fonctions dont, à défaut de disposition contraire, ils sont suffisamment rémunérés par leur traitement fixe; aucune raison n'existe de leur accorder alors des vacations qui sont dues aux dépositaires publics précisément à raison de leur déplacement et de l'interruption qu'ils éprouvent dans leurs fonctions (Déc. chancell. 21 déc. 1822; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 13).

3104. — β²) *Dépositaires particuliers.* — Il n'y a, en ce qui les concerne, aucune disposition analogue à celle de l'art. 13, § 2, que nous venons de signaler au profit des dépositaires publics. Il faut en conclure que ce n'est pas un droit pour eux de faire la remise en personne; en conséquence, il dépendra du magistrat instructeur d'éviter des frais de justice en cette matière, en les invitant à remettre les pièces à un officier de police judiciaire qui passera les prendre chez eux.

3105. — Si, au contraire, c'est eux-mêmes qui les transportent, ils auront droit : 1° par vacation de trois heures, à la même indemnité que celle à eux allouée par l'art. 166 du 1er décret de 1807, c'est-à-dire à 6 fr. (Décr. de 1811, art. 14).

3106. — 2° A une indemnité pour frais de voyage dans le cas où, pour faire le dépôt, ils sont obligés de se transporter à plus de deux kilomètres de leur résidence. Cette indemnité est de 2 fr. 50 par chaque myriamètre parcouru en allant et en revenant. — Pour le calcul de la distance parcourue, V. *infrà*, n. 3153 et s. (Décr. de 1811, art. 15, 90 et 91).

3107. — 3° A une indemnité pour séjour forcé en cours de voyage si, par force majeure, ils se trouvent arrêtés en route. Cette indemnité est de 2 fr. pour chaque jour de séjour forcé (Décr. de 1811, art. 15 et 95).

3108. — 4° A une indemnité pour séjour forcé au lieu du dépôt, indemnité qui est, par chaque jour de séjour forcé :

A Paris	4f	»c
Villes de 40,000 âmes et plus	2	50
Ailleurs	2	»

(Décr. de 1811, art. 15 et 96).

3109. — c) *Indemnités dues aux témoins.* — Diverses mesures ont été prescrites par la chancellerie afin de diminuer les frais toujours croissants des indemnités à témoins. Il est recommandé aux parquets, notamment : de s'assurer d'avance, par des informations officieuses, des dépositions indispensables afin de ne pas multiplier inutilement le nombre des témoins; d'envoyer, autant que possible, aux officiers de police judiciaire des commissions rogatoires dans le but d'éviter des déplacements onéreux; d'inviter les juges d'instruction à entendre les témoins assez tôt, le matin, pour qu'ils ne puissent exiger des frais de séjour, etc., etc. En renouvelant la plupart de ces instructions, la circulaire du 29 déc. 1887 prescrit, en outre, aux parquets de joindre, aux bordereaux mensuels, l'état des témoins taxés ainsi que nous le dirons *infrà*, n. 3618.

3110. — Les indemnités auxquelles, suivant les cas, peuvent avoir droit les témoins, sont de quatre sortes : 1° Taxe de comparution; 2° Indemnité de voyage; 3° Indemnité de séjour forcé en cours de voyage; 4° Indemnité de séjour forcé en cours d'instruction.

3111. — α) *Taxe de comparution.* — α¹) *Dans quels cas est due la taxe de comparution.* — Le principe à cet égard est que tout témoin, quel qu'il soit, a droit à une taxe de comparution, pourvu d'ailleurs qu'il le demande (Décr. de 1811, art. 26).

3112. — Peu importe de quelle façon il ait été appelé à l'audience, que ce soit par citation d'huissier ou sur simple avertissement (Déc. chancell. 11 mars 1837; Circ. chancell. 14 août 1876, § 4).

3113. — Peu importe même qu'à l'audience il n'ait pas été entendu si c'est d'ailleurs par un motif indépendant de sa volonté : notamment, les témoins ont droit à taxe dans les cas suivants : 1° Lorsque l'affaire a été renvoyée à une autre session ou à une autre audience, avant qu'on ait procédé à l'audition des témoins.

3114. — 2° Lorsque le tribunal trouve dans les aveux du prévenu et dans les circonstances de la cause la preuve du délit et juge inutile d'entendre les témoins cités.

3115. — 3° Lorsque les témoins sont arrivés trop tard, si ce retard ne provient pas de leur fait (Déc. chancell. 19 janv. 1819, 5 avr. 1828, 12 janv. 1830). — De Dalmas, p. 64.

3116. — Il importe même peu que la déposition du témoin ait été insignifiante ou même mensongère : jugé, en ce sens, que la taxe de comparution ne peut être refusée à un témoin par le motif qu'il a fait une fausse déclaration et a été condamné pour faux témoignage à l'audience même à laquelle il a déposé. —

Metz, 1er août 1868, Bouxmayer, S. 69.2.120, P. 69.384, D. 69.2.18).

3117. — α2° *Dans quels cas la taxe de comparution n'est pas due.* — Par exception, il y a six cas où un témoin n'a pas droit à la taxe de comparution.

3118. — 1° C'est par sa faute que le témoin n'a pas déposé, par exemple, s'il est arrivé trop tard et que ce retard lui soit imputable (Déc. chancell. 18 janv. 1819).

3119. — 2° Le témoin est détenu; il est alors en effet nourri aux frais de l'État, et ne peut arguer, d'autre part, d'aucune perte de temps (Déc. chancell. 30 avr. 1831).

3120. — 3° Le témoin est un militaire (V. *supra*, n. 2975). Cependant, il en est autrement des gendarmes qui, par retour à la règle générale, ont droit à la taxe de comparution et ce, non seulement s'ils sont appelés pour être entendus comme témoins lorsqu'ils n'ont pas dressé de procès-verbaux, mais encore s'ils le sont simplement pour donner des explications sur les faits contenus dans les procès-verbaux qu'ils auront dressés (Décr. 7 avr. 1813, art. 3. — V. *supra*, n. 2986).

3121. — 4° Le témoin reçoit un traitement quelconque à raison d'un service public (Décr. de 1811, art. 32).

3122. — Peu importe à quel titre il touche ce traitement; qu'il soit payé sur les fonds du Trésor ou sur les fonds départementaux, municipaux ou communaux, du moment qu'il est alloué à raison d'un service public, cela suffit (Instr. gén. 30 sept. 1826).

3123. — Notamment, l'exception s'applique : aux gardes généraux des forêts (Déc. chancell. 18 mai 1817).

3124. — ... Aux employés de l'octroi (Déc. chancell. 6 sept. 1876).

3125. — ... Aux concierges des prisons (Déc. chancell. 4 nov. 1820 et 12 févr. 1825).

3126. — ... Aux concierges des tribunaux (Déc. chancell. 24 sept. 1819).

3127. — ... Aux commissaires et agents de police (Déc. chancell. 31 août 1825).

3128. — Toutefois, par retour à la règle générale, les facteurs des postes doivent obtenir la taxe de comparution, s'ils la réclament, car les règlements de leur administration les obligeant à se faire remplacer à leurs frais lorsqu'ils sont appelés en témoignage, ils éprouvent ainsi un préjudice dont il est juste de les dédommager (Circ. chancell. 14 août 1876).

3129. — Il en est de même des gardes champêtres et des gardes forestiers; l'art. 3, Décr. 7 avr. 1813, déclare que, lorsque ces gardes seront appelés en justice soit pour être entendus comme témoins, lorsqu'ils n'auront point dressé de procès-verbaux, soit pour donner des explications sur les faits contenus dans les procès-verbaux qu'ils auront dressés, ils auront droit aux mêmes taxes que les témoins ordinaires.

3130. — La chancellerie a décidé que les gardes-pêche devaient être assimilés, à ce point de vue, aux gardes forestiers (Déc. chancell. 15 juin 1878).

3131. — 5° Le témoin est un juré qui, au cours d'une session, se trouve appelé à déposer. En effet, par ses fonctions de juré, il est obligé de se tenir dans le lieu où siège la cour d'assises, à la disposition de la cour, et touche, en cette qualité, une indemnité de frais de voyage (V. *infra*, n. 3238); sa comparution comme témoin n'entraîne donc pour lui, en pareil cas, aucune charge nouvelle (Déc. chancell. 5 sept. 1828).

3132. — 6° Le témoin a droit, en outre, à une indemnité de voyage ou de séjour : les indemnités de voyage ou de séjour peuvent bien se cumuler entre elles, mais non avec la taxe de comparution (Décr. 7 avr. 1813, art. 2; 18 juin 1811, art. 30; 22 juin 1895, art. 1).

3133. — β° *En quoi consiste la taxe de comparution.* — En principe, elle est ainsi fixée par l'art. 27 du décret de 1811 :

A Paris	2 —
Villes de 40,000 âmes et plus	1 50
Ailleurs	1 —

3134. — Il y a un cas exceptionnel où elle est de 2 francs : c'est celui de l'art. 28 du décret de 1811. Les témoins de ce cas sont admis à déposer, et les enfants de l'un ou l'autre sexe au-dessous de l'âge de quinze ans, entendus par forme de déclaration, reçoivent :

A Paris	1 25
Villes de 40,000 âmes et plus	1 —
Ailleurs	0 75

3135. — L'art. 29 du décret de 1811 [illegible] exception au profit des témoins malades ou infirmes, et lui accorde une taxe double. Mais cette disposition a été abrogée par l'art. 1, Décr. 7 avr. 1813.

3136. — γ° *Indemnité de voyage.* — 1° *Dans quel cas il y a lieu à indemnité de voyage.* — Sous l'empire du décret de 1811, il était [illegible] des qu'ils étaient obligés de se transporter à plus de deux kilomètres de leur résidence. Mais, depuis le décret du 7 avr. 1813, ils ne sont pris en compte que s'ils se transportent à plus d'un myriamètre (Décr. 22 avr. 1895, art. 1).

3137. — C'est là une règle applicable à tous ceux auxquels il y a lieu, suivant les règles précédemment énoncées, à l'allocation d'une taxe de comparution, c'est-à-dire non seulement aux témoins ordinaires, mais encore aux gardes champêtres, gardes forestiers, gardes-pêche ou gendarmes lorsqu'ils sont appelés ou comme témoins, ou pour donner des explications sur leurs procès-verbaux (Décr. 7 avr. 1813, art. 2).

3138. — Cependant, en ce qui concerne les gendarmes, une observation particulière doit être faite, résultant de ce fait que, lorsqu'il s'agit pour eux d'aller déposer devant un tribunal situé dans une ville distante de plus d'un myriamètre et où l'on peut se rendre par la voie ferrée, leur voyage s'effectue alors aux bourse délier de leur part.

3139. — En pareil cas, en effet, le gendarme, appelé en témoignage, doit présenter la copie de la citation par lui reçue, au procureur de la République dans les chefs-lieux d'arrondissement, au juge de paix ou au commissaire de police dans les chefs-lieux de canton, au maire dans les autres villes et communes. Ce magistrat lui délivre alors une réquisition de transport en chemin de fer tant pour l'aller que pour le retour. Cette réquisition est faite en double exemplaire; le gendarme qui en est porteur remet à la gare de départ un des exemplaires, sur lequel la compagnie de chemin de fer taxe le [illegible] tarif militaire; il reçoit en échange deux billets collectifs, l'un pour l'aller, l'autre pour le retour, qui sont munis d'un coupon intitulé « duplicata de billet collectif ». Il remet les billets collectifs à la gare d'arrivée, mais conserve les duplicata (Déc. chancell. 29 nov. 1884).

3140. — Il est évident que, si les gendarmes, tout en profitant du parcours gratuit, touchaient encore l'intégralité de l'indemnité allouée aux témoins ordinaires pour frais de voyage, ils arriveraient [illegible] (Déc. chancell. 11 déc. 1884). [illegible] que, lors du règlement de l'indemnité à leur allouer, il y a lieu de tenir compte [illegible] qu'ils ont voyagé gratuitement en vertu d'une réquisition.

3141. — A cet effet, il est prélevé aux gendarmes de la brigade, résidant en dehors de la ville, le coupon du chemin de fer en même temps que la copie de la réquisition. Pour [illegible] leur droit de taxe et d'obtenir l'indemnité de déplacement suivant le taux et conformément aux règles que nous avons indiquées (V. *infra*, n. 3143 et s.), puis, [illegible] on déduira le prix de la place [illegible] tant à l'aller qu'au retour (Déc. 22 avr. 1895, art. 2), de retranchant la somme portée sur le coupon et le voyage n'est alloué au tarif pour sixième, ou le multiplieront seulement par deux ou par quatre, suivant que le gendarme aura résidé à deux lieues ou à quatre lieues. La différence reste pour le gendarme.

3142. — Il pourra même arriver que, tout en ne faisant pas [illegible] par voie de fer que par voie de terre, le prix des billets de chemin de fer [illegible] le montant de l'indemnité des témoins ordinaires. Bien entendu, il ne saurait être question [illegible] au gendarme, [illegible] dernier a bien droit à [illegible] pour les frais spéciaux qui, par suite des détours de la voie ferrée, le [illegible] en résulte de fait, pour effet d'abaisser la plus grande partie de la taxe et même, [illegible] ; mais, la circulaire ministérielle du 29 nov. 1884 ne s'oppose pas à ce que les gendarmes, [illegible] de la faculté [illegible] à [illegible], soit par voie ferrée, soit par voie [illegible] (Déc. garde des sceaux, 27 nov. 1884).

3143. — δ° *Taux de l'indemnité.* — [illegible] 1884 [illegible] 1 fr. 10 par kilomètre parcouru en allant et autant pour le retour.

3144. — Aux termes de l'art. 34 du décret de 1811, [illegible] 1884 [illegible]

vembre, décembre, janvier et février. Mais cette augmentation a été supprimée par l'art. 4, Décr. 7 avr. 1813.

3145. — Par exception, la taxe des indemnités de voyage est double pour les enfants mâles au-dessous de l'âge de quinze ans et pour les filles au-dessous de vingt et un ans lorsqu'ils sont appelés en témoignage et qu'ils sont accompagnés, dans leur route, par leur père, mère, tuteur ou curateur, à la charge par ceux-ci de justifier de leur qualité (Décr de 1811, art. 97).

3146. — Le témoin qui, par suite d'infirmités dûment constatées, est forcé d'employer des moyens de transport dispendieux, peut, si l'état de sa fortune le rend nécessaire, obtenir une indemnité en sus de la taxe de voyage qui doit lui être allouée; mais cette indemnité ne peut lui être accordée qu'après avis préalable du garde des sceaux; elle est acquittée, comme dépense extraordinaire, en vertu de l'art. 136 du décret de 1811 (Déc. chancell. 7 oct. 1820 et 3 mars 1821).

3147. — De même, dans le cas de trajet en mer, il peut également être alloué une indemnité extraordinaire, mais seulement après avoir pris les ordres du garde des sceaux, et en ayant soin d'en faire la mention expresse dans la taxe (Déc. chancell. 10 juin 1817, 6 août 1819, 23 mars 1820).

3148. — Pour les témoins venant de Corse sur le continent, il est d'usage d'allouer, à titre de frais de voyage, le prix du passage sur un navire pour venir et retourner, plus une somme fixée d'après le décret de 1813 pour les myriamètres parcourus en venant et en retournant du port de débarquement à la ville où ils ont déposé et pour le séjour forcé dans cette ville (Déc. chancell. 5 déc. 1851).

3149. — Il est également d'usage, afin de déterminer les témoins étrangers à comparaître, d'autoriser les agents diplomatiques à traiter de gré à gré avec eux, en ayant soin de s'écarter le moins possible de la taxe fixée par le décret de 1813. L'indemnité ainsi allouée est payée comme frais extraordinaires de justice criminelle, en vertu de l'art. 136 du décret de 1811.

3150. — Des conventions sont, d'ailleurs, à cet égard, intervenues avec divers pays. Ainsi en est-il en ce qui concerne l'Italie : les consuls respectifs doivent faire aux témoins appelés d'un pays dans l'autre, l'avance des frais de voyage; par suite, les procureurs de la République doivent provoquer, de la part des consuls italiens, le versement des avances nécessaires au voyage des témoins domiciliés dans leurs arrondissements et cités en justice; une déclaration du 16 juill. 1873 fixe le taux des indemnités (Circ. chancell. 30 juill. 1872; Déc. chancell. 16 juill. 1873).

3151. — Quant à la Belgique, si la comparution de témoins belges est nécessaire en France, la citation est faite sous la forme d'invitation et est notifiée par huissier dans les formes usitées pour les citations ordinaires; la même règle est suivie pour les Français appelés à déposer en Belgique. Chaque pays se charge de payer les frais faits sur son propre territoire (Circ. chancell. 19 févr. 1836 et 8 mai 1839).

3152. — Si c'est de témoins ou de prévenus appartenant à l'équipage d'un navire espagnol qu'il y a lieu de recevoir les déclarations, il doit en être donné avis au consul d'Espagne, pour qu'il ait à user, s'il le juge convenable, par lui-même ou par un délégué, du droit d'assistance qui lui est conféré par l'art. 6 de la convention du 2 janv. 1768 (Circ. chancell. 8 juin 1850).

3153. — δ^1) *Comment est calculée l'indemnité.* — L'indemnité est réglée, dit l'art. 92 du décret de 1811, par myriamètre et demi-myriamètre. Les fractions de huit ou neuf kilomètres sont comptées pour un myriamètre, et celles de trois à sept kilomètres pour un demi-myriamètre.

3154. — La réduction des kilomètres en myriamètres ne doit pas se faire isolément, d'abord sur les kilomètres parcourus en allant, puis sur ceux parcourus en revenant, mais sur les kilomètres réunis tant de l'aller que du retour. Ainsi, lorsque le domicile d'un témoin est éloigné d'un myriamètre trois kilomètres, on ne doit pas compter un myriamètre et demi pour l'aller et un myriamètre et demi pour le retour, mais il faut réunir les trois kilomètres parcourus en allant avec les trois parcourus en revenant, et compter en tout deux myriamètres six kilomètres, c'est-à-dire deux myriamètres et demi (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 85).

3155. — Pour faciliter le règlement de l'indemnité, les préfets, dit l'art. 93 du décret de 1811, « feront dresser un tableau des distances en myriamètres et kilomètres, de chaque commune au chef-lieu de canton, au chef-lieu d'arrondissement et au chef-lieu de département. Ce tableau sera déposé aux greffes des cours royales, des tribunaux de première instance et des justices de paix, et il sera transmis à notre grand juge ministre de la Justice. »

3156. — En s'appuyant sur cet art. 93, la chancellerie décide que la distance doit être calculée à partir du chef-lieu de la commune sur le territoire de laquelle habitent les parties prenantes jusqu'au chef-lieu de celle où elles se sont rendues; on conclut de là qu'il n'est dû aucune indemnité en cas de déplacement dans les limites de la commune, puisqu'alors le calcul ne peut se faire d'un chef-lieu à un autre (Instr. gén. 30 sept. 1826). — V. anal. *suprà*, v° *Délai*, n. 55.

3157. — Le tableau des distances est obligatoire pour tous les magistrats, et il ne doit jamais être accordé plus de myriamètres parcourus que ne le porte ce tableau, sauf, s'il y a des erreurs, à les indiquer aux officiers du ministère public pour les faire rectifier (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 86).

3158. — Les indemnités de voyage réclamées par les témoins qui résident dans un autre département que celui où siège la cour ou le tribunal devant lequel ils ont été cités, doivent être établies d'après les distances des routes ordinaires, et non d'après l'itinéraire toujours plus long des chemins de fer (Déc. chancell. 12 avril et 28 oct. 1872).

3159. — On peut, en ce cas, régler les indemnités, soit d'après l'arrêté du 25 therm. an XI, complété par les ordonnances des 7 juill. 1824, 1er nov. 1826 et 12 juin 1834, ainsi que par le décret du 4 août 1860, soit d'après la carte des routes de poste ou celle des gîtes d'étape dressée par les soins de l'autorité militaire.

3160. — γ) *Indemnité de séjour forcé en cours de voyage.* — Dans quels cas est due cette indemnité? C'est lorsque le témoin se trouvera arrêté, au cours de son voyage, par force majeure (Décr. de 1811, art. 95).

3161. — Ainsi en est-il, par exemple, dans le cas de relâche forcée du navire à bord duquel se trouve le témoin qui, pour se rendre au lieu où il doit déposer, est obligé de faire un trajet en mer (Déc. chancell. 10 janv. 1815). — De Dalmas, p. 278.

3162. — Dans le cas de séjour forcé en cours de voyage, le témoin qui s'y trouve ainsi obligé, doit faire constater par le juge de paix ou ses suppléants, ou à son défaut par ses adjoints, la cause de ce séjour forcé en route, et en représenter le certificat à l'appui de sa demande de taxe (Décr. de 1811, art. 95).

3163. — L'indemnité est tarifée, par l'art. 95 du décret de 1811, à 1 fr. 50 par chaque jour de séjour forcé.

3164. — Conformément à l'art. 97 du même décret, elle est double pour les enfants mâles au-dessous de quinze ans et pour les filles au-dessous de vingt et un ans, lorsque ces enfants sont accompagnés, dans les route et séjour, par leur père, mère, tuteur ou curateur.

3165. — δ) *Indemnité de séjour au lieu de l'instruction.* — δ^1) *Dans quels cas est due l'indemnité de séjour.* — Elle est due, dit l'art. 96 du décret de 1811, lorsque le témoin sera obligé de prolonger son séjour dans la ville où se fera l'instruction de la procédure et qui ne sera point celle de sa résidence (Décr. 22 juin 1895, art. 2).

3166. — Il résulte de là que, toutes les fois que le témoin est entendu le jour même indiqué dans la citation, à quelque heure que ce soit, il n'a pas droit à cette indemnité de séjour; l'éloignement de son domicile ne change rien à ce principe, car il reçoit des frais de voyage proportionnés au nombre de myriamètres qu'il a parcourus.

3167. — Cependant, si son audition n'a été terminée que très tard et après la fermeture du bureau de l'enregistrement, comme il est forcé d'attendre au lendemain pour recevoir le montant de sa taxe, il peut être accordé un jour de séjour. Mais il est nécessaire d'indiquer cette circonstance dans la taxe (Circ. chancell. 2 nov. 1816; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 74).

3168. — Cette indemnité de séjour n'est pas seulement due, le cas échéant, à ceux auxquels nous avons reconnu le droit à la taxe de comparution, c'est-à-dire aux témoins ordinaires, aux gardes, facteurs et gendarmes; elle l'est également aux militaires de l'armée de terre (Décr. de 1811, art. 31). — V. *suprà*, n. 2983.

3169. — δ^2) *Taux de l'indemnité.* — Cette indemnité est fixée, à raison de chaque jour de séjour (Décr. 22 juin 1895, art. 2), à :

A Paris . . . . . [illegible]
Dans les villes de 50,000 habitants et au-dessus . [illegible]
Dans les autres . [illegible] ou communes . . . [illegible]

3170. — Par exception, elle est réduite de moitié pour les sous-officiers et soldats (Décr. de 1811, art. 31).

3171. — Elle est doublée, au contraire, pour les enfants accompagnés de leurs parents, dans le cas déjà indiqué de l'art. 97 du même décret. — V. *supra*, n. 3145.

3172. — d) *Frais d'expertise.* — Les frais à payer sur les fonds de justice criminelle, du chef d'expertises demandées, se sont parfois élevés à des sommes considérables. Afin de les amoindrir autant que possible, la chancellerie a recommandé aux parquets : 1° de ne recourir aux expertises que dans les cas indispensables : « il faut réserver les rapports d'experts pour les cas véritablement douteux ; et même, en faisant usage de ce moyen, le ministère public, de même que le juge d'instruction, manquerait à son devoir, s'il renonçait à faire l'emploi de son bon sens personnel » (de Molènes, t. 1, p. 192); 2° de ne nommer, en général, qu'un seul expert, et au plus deux : « il paraît évident que les expertises tirent leur force probante, beaucoup moins du nombre des hommes spéciaux consultés que du mérite de la science et de l'intégrité bien connue de l'expert. Il arrive même souvent qu'un rapport offre plus de garanties s'il est signé par un seul expert, parce que la responsabilité en retombe sur lui seul; qu'il a dû vérifier tout par lui-même et qu'aucune opinion n'est énoncée, en vertu d'une sorte de compromis ou de transaction. C'est donc, je le répète, en sachant bien choisir l'expert auquel on confie une mission, et non en en multipliant le nombre, qu'on assure à ce complément de l'information toute l'importance qu'il doit avoir (Circ. chancell. 6 févr. 1867 et 23 févr. 1887); 3° de choisir, entre plusieurs experts également capables, ceux qui sont le moins éloignés du lieu de l'opération (Circ. chancell. 23 sept. 1842). Enfin une circulaire du 20 déc. 1887 a permis de joindre aux bordereaux mensuels dont il sera ci-après parlé (V. *infrà*, n. 3545), l'état des expertises ordonnées en matières criminelle, correctionnelle et de police : cet état doit comprendre le nombre des expertises ordonnées dans le courant du mois précédent par chaque juridiction d'ordre différent de l'arrondissement.

3173. — Au point de vue des indemnités qui leur sont allouées, il y a lieu, en matière pénale, de distinguer : les médecins et chirurgiens, les sages-femmes, les experts en matière de fraude dans la vente des engrais, les autres experts.

3174. — 1° *Médecins et chirurgiens.* — Ce qui les concerne, au point de vue des expertises, est aujourd'hui réglé par l'art. 14, L. 30 nov. 1892 et par le décret du 21 nov. 1893 dont les dispositions ont abrogé, à cet égard, celle du décret du 18 juin 1811.

3175. — *a') A qui peuvent être confiées les opérations d'expertise médicale.* — En principe, ces opérations sont confiées seulement aux docteurs en médecine qui ont le titre d'experts (Décr. 21 nov. 1893, art. 1).

3176. — Or, qui peut être choisi comme médecin ou chirurgien expert? La règle, sur ce point, est proclamée par l'art. 14, L. 30 nov. 1892 : « Les fonctions de médecins experts près les tribunaux ne peuvent être remplies que par des docteurs en médecine français. » Deux conditions principales sont donc exigées, aux termes de ce texte, pour qu'un individu puisse être médecin expert. Il faut : 1° qu'il soit docteur en médecine ; 2° qu'il soit français.

3177. — 1° Il faut être docteur en médecine. — A titre transitoire, il convient cependant d'assimiler aux docteurs en médecine les officiers de santé reçus antérieurement à la promulgation de la loi du 30 nov. 1892 et ceux reçus dans les conditions déterminées par l'art. 31 de cette loi, en vertu du résultat de l'art. 29 de ladite loi qui, en effet, sont soumis à peu près aux obligations imposées aux docteurs en médecine, que notamment, ils sont tenus comme eux de déférer aux réquisitions de la justice (art. 23). Aussi l'art. 11, Décr. 21 nov. 1893, déclare-t-il qu'au point de vue des expertises, ils sont sur le même pied que les docteurs en médecine, qu'ils peuvent, par conséquent, être portés, sur les mêmes conditions, sur la liste des experts, et qu'ils ont droit aux mêmes honoraires, vacations, frais de transport et de séjour.

3178. — 2° Il doit être français. — Peu importe d'ailleurs qu'il le soit de naissance ou par l'effet de la naturalisation ; le commentaire du Sénat a parfaitement fait disparaître du § 1 de l'art. 14 les mots « naturalisés français » que le Gouvernement avait cru devoir y insérer. Il n'est pas de texte qui ait été jugé par la Cour de cassation, sur les docteurs qui sont naturalisés ont toutes les qualités du citoyen français.

3179. — La loi du 1er juill. 1893 [illegible] a conféré le titre d'experts [illegible] Mais il n'est autre que le décret du 21 nov. 1893 [illegible] du ressort, les docteurs en médecine à qui [illegible] d'expert devant les tribunaux (art. 1).

3180. — Les propositions du tribunal et des [illegible] ne peuvent porter que sur les docteurs en médecine français, ayant au moins *cinq ans d'exercice de la profession médicale*, et *résidant* [illegible] *dans le ressort de la cour d'appel* (art. 3).

3181. — Toutefois, [illegible] peuvent alors désigner un expert [illegible] celui auquel ils appartiennent; 3° en cas d'empêchement des médecins experts résidant dans l'arrondissement et s'il y a urgence [illegible] mettre en doute en médecine [illegible] (art. 5).

3182. — *b') Honoraires et frais.* — Outre les [illegible] pour les vacations et frais de transport, le montant leur est remboursé sur la production des pièces justificatives, il est dû aux médecins et chirurgiens des honoraires [illegible] nov. 1893.

3183. — *Honoraires.* — [illegible] ciers de justice ou de police judiciaire ou commis par ordonnance, dans les cas prévus par le Code d'instruction criminelle, à titre d'honoraires : 1° pour une opération [illegible] pansement, 8 fr.; 2° pour toute opération autre que l'autopsie, 10 fr.; 3° pour autopsie avant inhumation : 15 fr.; pour un nouveau-né, 25 fr. pour toute autre personne; 4° pour [illegible] exhumation, 25 fr. pour un nouveau-né, 50 fr. pour toute autre personne; 5° pour un rapport [illegible] 5 fr. au maximum. Mais il n'est rien alloué pour soins et traitements [illegible] ministères soit qu'ils [illegible] ordonnance d'office (Décr. de 1893, art. 4 et 6).

3184. — [illegible] à des opérations médico-légales ou des [illegible] d'opérations chirurgicales (Décr. [illegible] 18 août 1854, Instr. [illegible] 30 sept. 1826, § 18), ni ceux qui ont livré [illegible] tables aux états [illegible] par [illegible] experts [illegible] (Décr. [illegible] 24 avril et 16 oct. 1869).

3185. — *Indemnité de voyage.* — [illegible] par [illegible] transport [illegible] (Décr. de 1893, art. 8).

3186. — *Indemnité de séjour.* — Dans le cas où les [illegible] moyen par [illegible] (Décr. de 1893, art. 8).

3187. — [illegible] (Décr. de 1893, art. 9).

3188. — *Indemnité de séjour pour les [illegible]* — [illegible] 1893, art. 9, § 1).

3189. — 2° *Sages-femmes.* — Il faut [illegible] sages-femmes

Paris..... 3f »c
Autres villes et communes..... 2 »
(Décr. 18 juin 1811, art. 18).

3190. — M. de Dalmas fait observer avec juste raison que l'art. 18 du décret de 1811 n'accordant que des droits de visite aux sages-femmes, on ne doit jamais les charger d'opérations plus difficiles, et que, quand il y a lieu d'en faire, il est du devoir des magistrats d'appeler à cet effet un homme de l'art.

3191. — Quant aux indemnités de transport et de séjour, les sages-femmes sont assimilées aux témoins (Décr. de 1811, art. 91, 95 et 96) : il faut donc leur appliquer les règles indiquées *suprà*, n. 3136 et s.

3192. — γ) *Experts chimistes en matière de fraude dans les ventes des engrais.* — Aux termes d'un décret du 1er mai 1889, rendu en exécution de la loi des 4-7 févr. 1888, les frais de ces experts doivent être réglés d'après un tarif arrêté par le ministère. Ce tarif a été déterminé par un arrêté ministériel du 19 juin 1889 ainsi conçu : « Art. 1. Le tarif d'expertise des engrais est fixé à 10 fr. par élément dosé et à 25 fr. pour le rapport. Toutefois, les expertises d'un engrais ou amendement, quel que soit le nombre des éléments dosés, ne pourront s'élever à une somme supérieure à 50 fr. Art. 2. Les prises d'échantillons sont fixées à 6 fr. par vacation de trois heures au plus. Les frais de déplacement seront remboursés sur état. »

3193. — Ce tarif est applicable sans distinction suivant que les poursuites ont lieu à la requête d'une partie civile ou d'office, et, par conséquent, même dans le cas où les frais doivent être payés sur les frais généraux de justice criminelle. — Lettre garde des sceaux, 1er juill. 1892, *Journ. des parquets*, 92.3.317]

3194. — δ) *Autres experts.* — Ils ont droit au remboursement, non seulement de fournitures nécessaires, mais encore du prix des vases ou instruments rendus impropres par l'opération même (Circ. chancell. 6 févr. 1867); au contraire, la perte des instruments brisés dans le cours des opérations est supportée par eux, quand cet accident doit être attribué à la mauvaise qualité des objets cassés ou à la maladresse des opérateurs (Même circ.).

3195. — En outre, s'ils ont besoin de l'assistance d'hommes de peine, ils peuvent être indemnisés du montant du salaire de ces hommes, mais à la condition que leur assistance soit indispensable (Déc. chancell. 16 févr. 1830; Lettre garde des sceaux, 13 juill. 1859, 3 avr. 1860).

3196. — Pour eux personnellement il ont droit, suivant le cas, à des honoraires ou à des indemnités de transport, de séjour ou de déposition.

3197. — δ¹) *Honoraires.* — Il leur est alloué pour chaque rapport, s'il est écrit, et pour chaque vacation de trois heures durant le jour :

A Paris..... 5f »c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus..... 4 »
Autres villes et communes..... 3 »

Il ne peut être alloué, pour chaque journée, que deux vacations de jour (Décr. de 1811, art. 22).

3198. — Les vacations de nuit leur sont payées moitié en sus. Il ne peut en être alloué qu'une par nuit (Décr. de 1811, art. 22). En outre pour être fondés à réclamer des vacations de nuit, les experts doivent avoir complété d'abord leurs vacations de jour, c'est-à-dire avoir déjà consacré à leur travail deux vacations de ce jour (Déc. chancell. 16 févr. 1830).

3199. — A défaut d'un texte analogue à celui de l'art. 32 pour les témoins, l'expert qui touche un traitement à raison d'un service public, peut réclamer les honoraires qui viennent d'être indiqués (Déc. chancell. 3 juill. 1824).

3200. — La chancellerie, d'accord avec le ministère des finances, fait exception à cette règle pour les essayeurs de monnaie; elle décide que lorsqu'ils sont chargés de la vérification de monnaies ou de bijoux argués de faux et qu'ils y procèdent sans déplacement, ils n'ont droit à aucune indemnité. C'est qu'alors, comme le fait remarquer M. de Dalmas (*Suppl.*, p. 48), c'est moins une expertise judiciaire qu'on demande à l'administration des monnaies qu'une constatation de faits qui rentre dans le cercle de ses occupations habituelles ; et, quand elle charge ses agents salariés de procéder à des opérations de ce genre dans ses propres laboratoires, ceux-ci emploient à ce travail le temps qu'ils auraient autrement occupé pour le service de l'administration.

3201. — ε) *Indemnité de voyage et de séjour.* — Elle est due dans les mêmes cas que celle des témoins (V. *suprà*, n. 3136), et se calcule de même (V. *suprà*, n. 3134); mais le taux en est différent : il est de 2 fr. 50 par chaque myriamètre parcouru en allant et en venant (Décr. de 1811, art. 91).

3202. — L'indemnité de séjour forcé en cours de voyage est due également dans les mêmes cas qu'aux témoins (V. *suprà*, n. 3160 ; seulement, elle est de 2 fr. pour chaque jour de séjour forcé (Décr. de 1811, art. 95).

3203. — L'indemnité de séjour au lieu de l'instruction est due également dans les mêmes cas qu'aux témoins; elle est de :

Paris..... 4f »c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus..... 2 50
Autres villes et communes..... 2 »

3204. — δ³) *Indemnité en cas de déposition.* — Si l'on appliquait l'art. 25 du décret de 1811, il faudrait décider que dans tous les cas où les experts sont appelés soit devant le juge d'instruction, soit aux débats, à raison de leurs déclarations, visites ou rapports, les indemnités dues pour cette comparution leur doivent être payées comme à des témoins, et seulement s'ils requièrent taxe.

3205. — Mais la chancellerie ne déclare cet article applicable qu'au cas où les experts sont appelés devant le juge d'instruction. Lorsqu'ils sont appelés devant les cours et tribunaux, elle déclare qu'ils doivent être taxés par vacations et recevoir l'indemnité de transport, non plus comme témoins, mais comme experts : elle a justement estimé que, lorsqu'ils comparaissent ainsi devant des cours et tribunaux, les experts, ayant à discuter avec les prévenus et leurs conseils, ont ainsi à fournir des explications souvent fort difficiles qu'il serait rigoureux de considérer comme de simples dépositions (Circ. chancell. 7 déc. 1861 et 14 août 1868).

3206. — ε) *Honoraires des interprètes.* — Le ministère des interprètes doit être employé lorsque les témoins ou accusés parlent une langue étrangère; s'il s'agit seulement d'un patois ou d'un jargon populaire, pas n'est besoin d'un interprète si quelque membre du tribunal le comprend et peut l'expliquer à ses collègues (Déc. chancell. 17 mars 1812. — De Dalmas, p. 56. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5380 et s.

3207. — Il est alloué aux interprètes les mêmes honoraires et indemnités qu'aux experts ordinaires (Décr. de 1811, art. 22, 24 et 25).

3208. — Une observation cependant doit être faite en ce qui concerne cet art. 25 portant que, dans tous les cas où les interprètes sont appelés soit devant le juge d'instruction, soit aux débats, ils doivent être taxés comme témoins : ledit article ne s'applique qu'au cas où l'interprète est appelé non à remplir sa mission d'interprète, mais à donner des explications sur une mission par lui antérieurement remplie; et encore, y a-t-il lieu d'appliquer à cet égard la circulaire précitée du 7 déc. 1861; de telle sorte qu'il y a deux hypothèses où les interprètes sont payés comme tels par vacations : 1° s'ils remplissent leur mission d'interprètes, soit devant le juge d'instruction, soit aux débats; 2° si, à l'audience d'une cour ou d'un tribunal, ils s'expliquent sur une mission par eux remplie antérieurement. C'est seulement lorsqu'ils s'expliquent devant un juge d'instruction sur une mission ainsi remplie par eux précédemment qu'ils sont taxés comme témoins.

3209. — ζ) *Honoraires des traducteurs.* — Les traductions par écrit sont payées, pour chaque rôle de trente lignes à la page et de seize à dix-huit syllabes à la ligne, savoir :

Paris..... 1f 25c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus..... 1 »
Autres villes et communes..... 0 75
(Décr. de 1811, art. 23).

3210. — η) *Frais de transport des magistrats instructeurs.* — Nombreuses également sont, sur ce point, les instructions adressées par la chancellerie en vue d'éviter des frais inutiles ou trop considérables. On peut les résumer ainsi. 1° Autant que faire se peut, procéder par voie d'information officieuse, car il n'est alloué aucune indemnité pour ce mode d'information, et ne saisir les juges d'instruction que dans les affaires où il sera nécessaire de pratiquer des recherches patientes ou de décerner des mandats. Il faut charger alors de faire l'enquête, soit le juge de paix si ce magistrat n'a pas à se transporter à plus de cinq kilomètres pour faire cette enquête, soit, dans le cas contraire, l'un des officiers de police judiciaire énumérés dans l'art. 8, C. instr. crim. 2° Inviter les juges de paix à ne se déplacer, en cas de mort violente dans son canton, que s'il y a

possibilité de crime. L'usage s'était établi, au contraire que, toutes les fois qu'une mort violente se produisait, le juge de paix se transportait sur les lieux, encore bien qu'il ne s'agît que d'un suicide ou d'un accident. Mais, comme les juges de paix sont, nous le verrons, rémunérés des frais de transport effectués en cas de flagrant délit, il est de toute nécessité, dans l'intérêt du Trésor, qu'ils ne se déplacent pas sans motifs sérieux, c'est-à-dire en l'absence de présomptions de crime nettement caractérisées. Trop souvent les juges de paix, sur une lettre ou un télégramme conçu en termes laconiques, leur signalant une mort suspecte, croient devoir se transporter immédiatement. Cette précipitation est fâcheuse, car elle occasionne des frais nombreux de déplacement, souvent inutiles. Le juge de paix doit d'abord se renseigner, s'il est possible, sur les causes de la mort, quand celles ci ne sont pas suffisamment indiquées dans l'avis de décès. C'est en cas d'urgence seulement et dans l'impossibilité d'obtenir à bref délai un supplément d'indications qu'il doit consentir à se transporter sans renseignements précis, et alors il doit aviser sans retard le parquet. Pour éviter toute incertitude, le procureur de la République doit rappeler aux maires que leur premier soin, le décès constaté, est de s'assurer exactement des causes probables qu'il convient d'assigner aux morts survenues subitement dans leurs communes; dans ce but, ils requerront, s'il y a lieu, le médecin chargé de la constatation des décès, à l'effet de leur indiquer d'urgence si la mort doit être attribuée à un suicide, à un accident, ou s'il y a des présomptions de crime; dans ce dernier cas, ils préviendront le juge de paix en lui faisant connaître les conclusions de l'homme de l'art. Cette façon de procéder n'est évidemment applicable que s'il y a doute sur les causes de la mort: le plus souvent, il n'est pas nécessaire de recourir à un examen médical avant d'avertir l'autorité judiciaire; 3° insister auprès des magistrats instructeurs pour qu'ils abrègent le plus possible la durée de leurs déplacements en apportant une activité plus grande dans les divers détails de leurs opérations; la célérité de l'information est compatible avec le soin qui doit toujours présider aux investigations de la justice. Inversement, les magistrats instructeurs doivent s'attacher à ne commettre aucun oubli qui serait de nature à exiger, de leur part, un nouveau déplacement; 4° rappeler aux magistrats instructeurs qu'ils ne doivent pas exagérer, dans leurs missions, le nombre des jours employés, sous prétexte que l'indemnité allouée ne les rémunérerait pas suffisamment des dépenses réellement effectuées (Circ. chancell. 23 févr. 1887).

3211. — *a) Quels magistrats ont droit à l'indemnité.* — Les art. 88 et 89 du décret de 1811 parlent « des juges », « des officiers du ministère public », et « du greffier ou commis assermenté qui accompagne le juge ou l'officier du ministère public. »

3212. — En conséquence, n'ont pas droit à l'indemnité, les maires, adjoints et commissaires de police, car ils ne rentrent dans aucune des catégories visées par les art. 88 et 89.

3213. — Au contraire, peuvent prétendre à cette indemnité : les juges d'instruction et les magistrats du parquet de première instance.

3214. — ... Les conseillers chargés de procéder à de nouveaux actes d'instruction (C. instr. crim., art. 377; Instr. gén. 30 sept. 1826).

3215. — ... Le premier président et le procureur général qui se transportent pour informer, d'ordre de la cour, sur des crimes ou délits (Déc. chancell. 13 août 1822).

3216. — ... Les juges de paix lorsqu'ils sont régulièrement délégués par le juge d'instruction ou lorsqu'ils se transportent en cas de flagrant délit (Av. Cons. d'Ét., 9 déc. 1823; Circ. chancell. 11 févr. 1824. — De Dalmas, p. 249.

3217. — ... Le greffier ou le commis greffier assermenté non seulement lorsqu'ils accompagnent un juge d'instruction, mais même lorsqu'ils accompagnent, soit le conseiller à la cour chargé de l'instruction, soit le juge de paix, ou le procureur de la République sans juge d'instruction. — De Dalmas, p. 259.

3218. — *b) Dans quels cas est due l'indemnité.* — Deux conditions sont nécessaires à cet effet. 1° Il faut : 1° que le transport ait lieu soit en cas de flagrant délit, soit au cours d'une instruction criminelle; 2° qu'il dépasse cinq kilomètres de la résidence du magistrat.

3219. — Il faut d'abord que le transport ait lieu en cas de flagrant délit ou au cours d'une instruction criminelle. A contrario, aucune indemnité n'est due au cas d'information officieuse. — V. *suprà*, n. 3210.

3220. — L'art. 88 [illegible] « Art. 12, 16, 43, 46, 47, 49, 50, 51, 52, 59, 60, 62, 83, 84, 87, 88, 89, 484, 488, 497, 511, 616, C. instr. crim. »

3221. — Mais, comme l'a fait remarquer M. de Dalmas, p. 261, cette liste donnée par l'art. 88 est incomplète et erronée. Elle est incomplète, [illegible] quels le transfert des magistrats est [illegible] énoncé les art. 228 et 235 du [illegible] l'art. 317 d'après lequel la déclaration d'un condamné à mort doit être reçue par un juge de l'arrondissement lorsque l'exécution ne se fait pas dans la ville où siège la cour qui a prononcé la déclaration; le juge, qui doit recevoir la déclaration s'est transporté à cet effet à plus de cinq kilomètres de sa résidence, doit recevoir une indemnité (Instr. gén. 30 août 1826). La liste de l'art. 88 est erronée, avons-nous ajouté; [illegible], en effet, l'art. 89 [illegible] indemnités de transport, puisqu'il n'est relatif qu'aux maires, adjoints et commissaires de police. — V. *supra*, n. 3212.

3222. — Il faut en second lieu que le magistrat se soit transporté à plus de cinq kilomètres de sa résidence (art. 88). Une observation doit ici être faite : d'ordinaire, pour les indemnités de transport allouées en proportion des distances franchies, on fait le calcul des distances qui séparent les chefs-lieux des communes qui ont servi de point de départ et d'arrivée, et un déplacement dans les limites de la commune [illegible] donne droit à aucune indemnité (V. *suprà*, n. 3186). Il en est autrement des indemnités allouées aux magistrats qui opèrent un transport; ils y ont droit quand ils effectuent un trajet de plus de cinq kilomètres, fût-ce dans la commune même où ils résident (Instr. gén. 30 sept. 1826).

3223. — *c) Taux de l'indemnité.* — Il est alloué aux magistrats instructeurs : par jour, pour tous frais de voyage, de nourriture et de séjour (Décr. de 1811, art. 88) :

S'ils se transportent à deux myriamètres au moins (mais naturellement au dessus de cinq kilomètres) ..... 9 fr.
S'ils se transportent à plus de deux myriamètres ..... 12 »

3224. — Quant aux greffiers ou commis greffiers assermentés il leur est alloué : par jour, pour tous frais de voyage, de nourriture et de séjour (Décr. de 1811, art. 88) :

S'ils se transportent à deux myriamètres au moins (mais naturellement à plus de cinq kilomètres) ..... 6 fr.
S'ils se transportent à plus de deux myriamètres ..... 8 »

3225. — *d) Frais d'information.* — Lorsque une information est ordonnée par l'autorité judiciaire au cours d'une information pour crime ou délit, les frais qui en résultent doivent être frais de justice, car il s'agit alors d'une dépense nécessitée par les besoins de l'instruction. — V. *suprà*, n. 3183.

3226. — *e) Frais de gardien.* — L'indemnité et les frais [illegible] en matière pénale, n'entraînent pas d'autres frais que l'indemnité due au gardien.

3227. — Lorsque n'est [illegible] d'indemnité au gardien que dans le cas où ce gardien n'est pas un habitant de la commune où les scellés ont été apposés (Décr. de 1811, art. 37).

3228. — Le montant de cette indemnité, dans le cas où il en est ainsi alloué, est, par jour, savoir :

A Paris	2 50
Villes de 40,000 âmes et plus	2 »
Ailleurs	1 »

(Décr. de 1811, art. 37).

3229. — *f) Frais de transport des objets saisis et objets [illegible].* — [illegible] en est laissé à l'appréciation du juge qui doit se conformer aux usages locaux, [illegible] arrêtés ministériels, adopter le taux de [illegible] (Circ. chancell. 13 août 1813).

3230. — Le principe, la [illegible] ne peut avoir pour de tout point, après [illegible] ordinaire, [illegible] ou [illegible] (Décr. de 1811, art. 39).

3231. — Les [illegible] par le magistrat [illegible] (Décr. de 1811, art. 40).

maire ou le commissaire de police, au juge d'instruction par le procureur de la République.

3232. — Mais il en est de même, croyons-nous, en ce qui concerne le procureur de la République : c'est lui aussi qui a qualité pour ordonner la mainlevée provisoire ou la vente des objets en fourrière, lorsque c'est lui qui a prescrit cette fourrière. — Le Poittevin, *Dict.-formul. des parquets*, v° *Fourrière*.

3233. — La mainlevée provisoire est ordonnée moyennant caution et le paiement des frais de fourrière et de séquestre (Décr. de 1811, art. 40).

3234. — En cas de vente, elle est faite à l'enchère au marché le plus voisin à la diligence de l'administration de l'enregistrement. Le jour de la vente est indiqué par affiches, vingt-quatre heures à l'avance, à moins que la modicité du prix de l'objet ne détermine le magistrat à en ordonner la vente sans formalités, ce qu'il exprimera dans son ordonnance. Le produit de la vente sera versé dans la caisse de l'administration de l'enregistrement pour en être disposé ainsi qu'il sera ordonné par le jugement définitif Décr. de 1811, art. 40).

3235. — Par exception, si les animaux et objets saisis doivent servir à conviction ou à décharge, on peut les garder un délai de huit jours et aussi longtemps qu'ils sont utiles pour l'instruction du procès; mais c'est alors à titre de dépenses extraordinaires; par suite, la mesure ne peut être prise qu'avec l'autorisation motivée du procureur général, sous sa responsabilité personnelle, et à charge par lui d'en informer sans délai le ministre de la Justice (Déc. chancell. 27 avril et 29 juin 1813, 22 mars et 15 oct. 1832, 18 févr. 1833).

3236. — k) *Frais de transport des magistrats de cour d'assises.* — Les émoluments des conseillers désignés pour présider les assises hors du siège de la cour, d'abord fixés par les art. 19 et 21, Décr. 30 janv. 1811, ont été réduits, depuis, à plusieurs reprises (V. notamment, Ord. 17 mai 1832).

3237. — Ils ne comprennent plus aujourd'hui qu'une indemnité de 20 fr. pour chaque jour d'audience publique, outre une somme fixe de 60 fr. par session, qui s'applique tant aux frais de voyage qu'aux frais de séjour occasionnés par les visites officielles, signatures de procès-verbaux, etc. (Circ. chancell. 22 nov. 1886).

3238. — l) *Frais de transport des jurés.* — Les jurés n'ont droit qu'à une indemnité de voyage. Notamment, il ne leur est rien dû à raison de leur séjour dans la ville où siège la cour d'assises (Décr. de 1811, art. 35 et 96; Déc. chancell. 19 août 1811).

3239. — Mais l'indemnité de voyage est due encore que, pour quelque cause que ce soit, le juré convoqué ne siège pas et se trouve dispensé du service de la session : on conçoit, en effet, que le juré n'est pas juge des motifs qui l'empêchent d'être juré; il faut d'abord qu'il obéisse à justice, et il est juste, dès lors, qu'il soit indemnisé de ses frais de transport (Déc. chancell. 7 mars 1832). — De Dalmas, p. 78.

3240. — L'indemnité de voyage est double; elle comprend : 1° une indemnité de frais de voyage; 2° s'il y a lieu, une indemnité de séjour forcé en cours de voyage.

3241. — L'indemnité de frais de voyage n'est due que si les jurés sont obligés de se transporter à plus de deux kilomètres de leur résidence actuelle (Décr. de 1811, art. 35).

3242. — Elle est de 2 fr. 50, pour chaque myriamètre parcouru en allant et revenant (Décr. de 1811, art. 91). Pour le calcul de la distance parcourue, *suprà*, n. 3153 et s.

3243. — L'indemnité de séjour forcé en cours de voyage est due lorsque, en cours de route, on est obligé de s'arrêter par force majeure. Elle est de 2 fr. par jour de séjour forcé (Décr. de 1811, art. 95).

3244. — m *Droits d'expédition et autres dus aux greffiers.* — Il est payé par l'Etat aux greffiers un traitement fixe (V. *infrà*, v° *Greffier*). Aussi tous les actes accomplis par eux ne sont-ils pas rémunérés par un salaire spécial : ceux-là seuls sont rétribués pour lesquels le décret de 1811 (art. 42-64) l'a ainsi décidé.

3245. — α) *Dans quels cas les greffiers ont droit à une rétribution en matière pénale.* — Pour employer la formule de l'art. 41 du décret de 1811, on peut dire, à cet égard, que les sommes dues aux greffiers comme frais de justice sont, ou des droits d'expédition, ou des droits fixes, ou des indemnités.

3246. — α¹) *Droits d'expédition.* — Dans quels cas est-il dû des droits d'expédition? L'art. 42 du décret de 1811 répond ainsi à cette question : des droits d'expédition sont dus pour tous les actes et pièces dont il est fait mention dans les articles du Code d'instruction criminelle sous les numéros 31, 63, 65, 66, 68, 81, 114, 117, 118, 120, 122, 123, 124, 125, 128, 129, 130, 131, 146, 153, 157, 158, 159, 160, 161, 188, 190, 191, 192, 193, 248, 281, 300, 304, 305, 343, 358, 396, 397, 398, 415, 419, 452, 454, 455, 456, 465, 481, 568, 595 et 601. Ces actes et pièces sont les suivants :

3247. — 1° Les dénonciations et plaintes reçues par le ministère public et par le juge d'instruction; les procurations qui peuvent y être annexées; les actes subséquents par lesquels les plaignants déclarent se porter parties civiles et les actes de désistement (art. 31, 63, 65 et 66).

3248. — 2° Les élections de domicile par les parties civiles qui ne demeurent pas dans l'arrondissement communal où se fait l'instruction (art. 68).

3249. — 3° Les décisions du juge d'instruction relativement aux témoins qui font défaut (art. 81).

3250. — 4° Les mandats de dépôt décernés par le juge d'instruction contre les témoins défaillants et contre l'officier de santé qui a délivré un certificat de complaisance (art. 86).

3251. — 5° Les ordonnances de mise en liberté provisoire rendues par le juge d'instruction (art. 114).

3252. — 6° La décision par laquelle la chambre d'accusation, le tribunal correctionnel ou la cour d'appel statue sur une demande de mise en liberté provisoire (art. 117).

3253. — 7° La demande de mise en liberté provisoire dont expédition doit être notifiée à la partie civile (art. 118).

3254. — 8° L'acte du juge d'instruction, du tribunal ou de la cour, fixant le montant du cautionnement, au cas de mise en liberté provisoire; l'acte de soumission de la caution (art. 120).

3255. — 9° L'ordonnance portant que la première partie du cautionnement est acquise à l'Etat, par suite du défaut de l'inculpé de s'être représenté à un acte de procédure ou pour l'exécution d'un jugement (art. 122).

3256. — 10° Le jugement ou l'arrêt ordonnant la restitution de la première partie du cautionnement (art. 122).

3257. — 11° La décision portant acquittement, absolution ou renvoi des poursuites, pour obtenir le remboursement de la deuxième partie du cautionnement (art. 123).

3258. — 12° Le certificat du greffe constatant, d'après les pièces officielles, la responsabilité encourue par le défaut de représentation de l'inculpé à un acte de la procédure (art. 122, § 2 et art. 124).

3259. — 13° La décision du juge d'instruction, du tribunal ou de la cour portant mandat d'arrêt ou de dépôt, ou ordonnance de prise de corps contre l'inculpé, mis en liberté provisoire, qui ne comparaît pas (art. 125).

3260. — 14° Les ordonnances du juge d'instruction portant renvoi devant le tribunal de simple police ou le tribunal correctionnel et les ordonnances de non-lieu (art. 128 et s.).

3261. — 15° Les décisions rendues contre les témoins défaillants devant les tribunaux de simple police ou de police correctionnelle (art. 157, 158, 189).

3262. — 16° Les jugements du tribunal de simple police, contradictoires ou par défaut, prononçant soit l'acquittement, soit le renvoi des parties devant le procureur de la République, soit la condamnation des inculpés (art. 159 et s.).

3263. — 17° Les jugements soit contradictoires, soit par défaut rendus par les tribunaux correctionnels et prononçant soit l'acquittement, soit la condamnation, soit le renvoi des inculpés devant le juge d'instruction (art. 188, 190 et s.).

3264. — 18° Les déclarations de témoins, pièces et procès-verbaux présentant des charges nouvelles dont copie doit être envoyée au procureur général par le juge d'instruction; l'ordonnance du président de la chambre des mises en accusation, indiquant le juge devant lequel il sera procédé à une nouvelle instruction (art. 248).

3265. — 19° L'arrêt de la cour d'appel intervenu contre un officier de police judiciaire ou un juge d'instruction qui s'est rendu coupable de négligence (art. 281).

3266. — 20° L'arrêt de la chambre d'accusation portant renvoi devant la cour d'assises, lorsqu'il est l'objet d'un pourvoi en cassation (art. 300).

3267. — 21° Les décisions de la cour d'assises relatives aux témoins qui n'ont pas comparu ou qui ont refusé de faire leurs dépositions (art. 304).

3268. — 22° Les pièces de la procédure criminelle (art. 305).

3269. — 23° Les arrêts de cour d'assises portant condamnation des jurés qui ont quitté la chambre de leurs délibérations (art. 343).

3270. — 24° Les ordonnances des présidents de cour d'assises prononçant l'acquittement des accusés; les arrêts de la cour d'assises statuant sur les dommages-intérêts respectivement prétendus (art. 358).

3271. — 25° Les décisions relatives aux jurés qui ne se sont pas rendus à leur poste ou qui se sont retirés avant l'expiration de leurs fonctions (art. 396).

3272. — 26° Les arrêts des cours d'appel ou de la Cour de cassation annulant une instruction (art. 415).

3273. — 27° Les arrêts qui sont l'objet d'un pourvoi en cassation.

3274. — 28° L'ordonnance du ministère public ou du juge d'instruction, portant que le dépositaire sera tenu de remettre des pièces arguées de faux ou des pièces de comparaison; l'acte de dépôt de ces pièces; le procès-verbal de collationnement des copies destinées à remplacer provisoirement les pièces authentiques déplacées (art. 452, 454 et s.).

3275. — 29° L'ordonnance de se représenter, rendue en matière de contumace, par le président de la cour d'assises, et, en son absence, par le président du tribunal (art. 465).

3276. — 30° Les dénonciations ou plaintes contre un membre d'une cour d'appel, prévenu d'avoir commis un délit ou un crime hors de ses fonctions (art. 481).

3277. — 31° Le registre tenu en exécution de l'art. 600 (art. 601). Ce registre est celui sur lequel les greffiers des tribunaux correctionnels et des cours d'assises sont tenus de consigner, par ordre alphabétique, sur un registre particulier, les noms, prénoms, professions, âge et résidence de tous les individus condamnés à un emprisonnement correctionnel ou à plus forte peine; il doit contenir une notice sommaire de chaque affaire et de la condamnation, à peine de 50 fr. d'amende, pour chaque omission.

3278. — Aux termes de l'art. 601, les greffiers devaient envoyer tous les trois mois, sous peine de 100 fr. d'amende, copie de ce registre au ministre de la Justice et à celui de la police générale : mais, d'une part, l'établissement des casiers judiciaires a rendu inutile l'envoi de cette copie au ministre de la Justice; aussi la chancellerie a-t-elle décidé qu'à dater du premier trimestre 1851, on devait cesser de la lui adresser (Circ. 6 nov. 1850, § 6, et 30 déc. 1850, § 3). D'autre part, en ce qui concerne la copie destinée au ministère de la police générale remplacé aujourd'hui par le ministère de l'Intérieur, la chancellerie a fait savoir, par une circulaire du 20 juin 1844, qu'il a été décidé par elle, d'accord avec le ministère de l'Intérieur, que l'envoi serait fait à l'avenir au préfet du département; le préfet consulte cet état pour savoir à quels individus le permis de chasse doit être refusé en raison des condamnations prononcées; puis il le fait parvenir au ministre de l'Intérieur.

3279. — La copie doit être faite par les greffiers sur des imprimés conformes tant pour le format que pour le nombre, l'ordre et les intitulés des colonnes aux modèles qui leur ont été adressés en 1811, lors de la mise en vigueur du Code d'instruction criminelle; chaque feuillet doit donc avoir 43 centimètres de long sur 28 de large et comprendre sept colonnes. Il y a lieu, dans la colonne d'observations, de mentionner le résultat de l'appel ou du pourvoi en cassation. Sans doute, c'est là une indication, qui souvent ne peut être faite dans l'état trimestriel où se trouve portée la notice de l'affaire, mais elle doit être consignée, sur l'état trimestriel suivant, dans des articles séparés, de manière qu'à la préfecture et au ministère de l'Intérieur, on puisse voir ces articles immédiatement et les transcrire sur l'état du trimestre précédent, en marge des condamnations auxquelles ils se rapportent (Circ. chancell. 6 déc. 1840, § 18).

3280. — L'envoi de la copie au préfet doit être fait dans les trois jours de l'expiration de chaque trimestre (Circ. chancell. 6 déc. 1840, § 18).

3281. — Il est d'ailleurs certain que cet art. 42, dans l'énumération qu'il fait, est purement énonciatif; que des droits d'expédition sont dus, par conséquent, pour des actes et pièces autres que ceux y indiqués.

3282. — Notamment il est dû un droit d'expédition : 1° pour la copie de l'état de liquidation des frais et dépens (Décr. de 1811, art. 51).

3283. — 2° Pour les états des récidives qui, aux termes des différentes circulaires de la chancellerie, [illegible] chaque année [illegible]. [illegible] de chaque année, en effet, il doit être dressé, par le greffier de chaque tribunal, un état des récidives qui comprend tous les individus condamnés pendant l'année écoulée par le tribunal correctionnel pour des délits quelconques, excepté cependant pour les délits forestiers, et qui ont déjà encouru une ou plusieurs condamnations [illegible] par une juridiction autre que le tribunal de simple police, quelle que soit la nature et la date de la condamnation. Cet état se compose de trois sections distinctes, destinées : le premier, aux individus antérieurement condamnés à de simples amendes; le second, à ceux qui ont encouru une peine d'emprisonnement d'un an au plus; le troisième, aux individus qui ont déjà subi des condamnations pour crime ou à plus d'un an de prison pour délit (Circ. chancell. 10 oct. 1824, 3 oct. 1828, 2[illegible] 1871).

3284. — Mais, en tous cas, qu'on soit, ou non, dans l'une des hypothèses prévues par l'art. 42 du décret de 1811, il convient de faire une double observation : d'une part, les droits d'expédition ne sont dus que si l'expédition a été demandée au greffier, et non, par suite, s'il l'a délivrée d'office ou même s'il ne l'a pas délivrée du tout, mais s'est contenté de communiquer la minute (Décr. de 1811, art. 43). D'autre part, et toujours en vue de faire des économies, le ministère public doit éviter, autant que possible, de se faire délivrer des expéditions.

3285. — Sans doute, il y a un certain nombre d'actes dont il lui est à peu près impossible de ne pas demander expédition; tels sont, par exemple : 1° la déclaration d'appel d'un jugement correctionnel ou de simple police par acte reçu au greffe; 2° tout [illegible]; 3° tout arrêt correctionnel [illegible]; 4° [illegible]; 5° le procès-verbal du tirage du jury (Déc. min. 4 mars 1828); 6° les décisions de la cour d'assises relatives aux jurés rayés de la liste de session et dont les noms doivent être rétablis dans l'urne, etc., etc.

3286. — Mais il y a un grand nombre d'autres actes à l'égard desquels il lui est possible d'agir autrement, et à l'égard desquels une double série de recommandations doivent être prises en considération. En premier lieu, il lui est prescrit de ne demander l'expédition [illegible] qu'elles sont indispensables (Circ. chancell. 30 déc. 1812). Il ne doit même le faire, dit une note insérée au *Recueil officiel du ministère de la justice* (t. 1, p. 236, note 1), que dans le cas où il y est légalement autorisé; il doit indiquer formellement, dans la réquisition qu'il adresse au greffier, la disposition ou la décision sur laquelle il se fonde; et celui-ci doit faire mention de cette disposition ou décision dans ses mémoires qui seraient sans cela réduits aux salaires.

3287. — En conséquence, notamment, le ministère public ne doit pas se faire délivrer d'expédition : 1° des jugements correctionnels contradictoires [illegible] (C. instr. crim., art. 203), la présentation du jugement à l'audience tenant lieu de signification (Circ. chancell. 30 déc. 1812, Instr. gén. 30 sept. 1826, § 17).

3288. — 2° Des jugements correctionnels rendus par défaut si les condamnés sont [illegible], [illegible] la signification n'a pas d'utilité.

3289. — 3° Des jugements de simple police contradictoires, mais condamnant à l'emprisonnement ou à une amende au-dessus de 5 fr. [illegible] qui [illegible], comme ils sont susceptibles d'appel, ne doivent être [illegible] et ces [illegible] avoir [illegible] prévenus condamnés, [illegible] pour faire courir le délai [illegible].

3290. — 4° D'une façon générale, des ordonnances rendues sur les [illegible] et des arrêts des chambres de mise en accusation, [illegible] ordonnances ou arrêts [illegible] [illegible] la [illegible] devant le tribunal correctionnel ou de simple police. [illegible] expédition ne [illegible] plusieurs prévenus [illegible] dans la même instruction [illegible] devant des tribunaux différents [illegible], les ordonnances ou arrêts doivent toujours être transmis en minute, par les soins du procureur, au tribunal compétent (Instr. gén. 30 sept. 1826, § [illegible]).

3291. — [illegible]

cassation, des jugements préparatoires ou interlocutoires, ni des ordonnances, jugements ou arrêts définitifs, portant absolution ou acquittement des prévenus ou accusés; en effet, un simple ordre suffit pour effectuer la mise en liberté des individus ainsi absous ou acquittés et des condamnés qui ont achevé de subir leur peine (Circ. chancell. 20 déc. 1812 et 18 avr. 1843).

3292. — 6° Des arrêts de la Cour de cassation qui intéressent des individus détenus. On doit se borner à leur donner connaissance de ces arrêts dans la forme indiquée par le § 2 de l'art. 418, C. instr. crim.; mais, si les individus qui ont été l'objet de poursuites sont en liberté et que la Cour de cassation, en annulant la décision qui les concerne, les ait renvoyés devant d'autres juges, il est indispensable de leur notifier l'arrêt rendu à ce sujet (Instr. gén. 30 sept. 1826).

3293. — 7° Des actes d'accusation, car ce ne sont que de simples pièces de procédure, et, comme tels, ils ne doivent jamais être expédiés; par conséquent, lorsque les individus qu'ils concernent se trouvent détenus dans des villes autres que celle où siège la cour, ce sont les minutes mêmes de ces actes qu'il faut transmettre pour faire opérer la signification ordonnée par l'art. 242, C. instr. crim. (Circ. 30 déc. 1812).

3294. — 8° Des pièces des procédures à transmettre dans quelque cour ou tribunal que ce soit ou au ministère de la justice : elles doivent être envoyées en minute, sans en excepter aucune, à moins que le ministre de la Justice ne désigne des pièces pour n'être expédiées que par copies ou par extraits (Décr. de 1811, art. 59).

3295. — Cependant, l'envoi en copie est autorisé par l'instruction du 30 sept. 1826, pour les pièces suivantes : 1° les arrêts qui prononcent la mise en accusation, mais seulement dans le cas où l'affaire ne doit pas être jugée dans le lieu où siège la cour d'appel, ou bien lorsque la signification prescrite par l'art. 242, C. instr. crim., ne peut être faite sur la minute, à raison de l'éloignement de la personne ou du domicile de l'accusé, ou enfin lorsque l'arrêt est attaqué en nullité pour l'une des causes exprimées en l'art. 299 du même Code; dans tous les autres cas, l'expédition de l'arrêt est inutile et la signification doit en être faite sur la minute (V. *infrà*, n. 3299); il en est de même des ordonnances rendues contre des contumax; 2° les arrêts de condamnation soit quand il y aura pourvoi en cassation de la part des condamnés ou du ministère public, soit quand le lieu de l'exécution n'est pas celui où la cour d'assises siège; 3° les arrêts d'acquittement ou d'absolution, lorsque le ministère public s'est pourvu en cassation, en vertu des art. 409 et 410, C. instr. crim.; 4° les déclarations de pourvoi en cassation et les actes d'écrou qui doivent y être joints, conformément à l'art. 421, C. instr. crim.; 5° les déclarations d'appel de la part soit du ministère public, soit des condamnés ou de la partie civile; 6° les jugements de police correctionnelle et de simple police, lorsqu'ils sont attaqués par la voie de l'appel ou de cassation.

3296. — Mais on doit transmettre en minute toutes les autres pièces, telles que les procès-verbaux, les plaintes en dénonciations, les interrogatoires, les procès-verbaux d'auditions de témoins, les rapports d'experts, les mandats de toute nature, les réquisitions du ministère public, les ordonnances du juge d'instruction, les notes sommaires tenues à l'audience, les jugements préparatoires et interlocutoires, les procès-verbaux des cours d'assises, les états de liquidation et, généralement, tous les actes d'instruction et de procédure (Circ. chancell. 30 déc. 1812).

3297. — Les jugements des tribunaux correctionnels et de simple police, portant renvoi devant d'autres juges pour cause d'incompétence, doivent aussi être transmis en minute, sauf à faire réintégrer ces minutes au greffe du tribunal qui a ordonné le renvoi, lorsqu'elles ne sont plus nécessaires ailleurs (Circ. chancell. 28 oct. 1823).

3298. — Il en est de même pour les arrêts de la chambre des mises en accusation qui ordonnent des actes d'instruction ou qui renvoient les prévenus devant la juridiction de police correctionnelle ou de simple police.

3299. — En second lieu, le ministère public doit faire signifier sur minute, conformément à l'art. 70 du décret de 1811, aussi souvent que faire se pourra. Cet article est ainsi conçu : « Lorsqu'il n'aura pas été délivré au ministère public des expéditions des actes ou jugements à signifier, les significations seront faites par les huissiers, sur les minutes qui leur seront confiées par les greffiers, sur leur récépissé, à la charge par eux de les rétablir au greffe dans les vingt-quatre heures qui suivront la signification, sous peine d'y être contraints par corps, en cas de retard. »

3300. — Sans doute, ainsi que le fait observer M. de Dalmas (p. 174), la signification sur minute, dans les formes où l'indique cet art. 70, ne peut avoir lieu en général que quand l'individu auquel elle est faite se trouve dans le lieu même où siège la cour ou le tribunal qui a rendu le jugement ou l'arrêt qu'il faut signifier. Par suite, c'est surtout en pareille hypothèse que le ministère public se dispensera de requérir expédition et fera signifier sur minute. Mais il pourra aussi agir de même dans le cas contraire. Seulement, pour tenir compte de la répugnance qu'ont souvent les greffiers à confier leurs minutes aux huissiers, par crainte de compromettre leur responsabilité couverte cependant par la remise du récépissé, on pourra recourir à un procédé autre que celui textuellement prévu par l'art. 70; l'huissier, au lieu d'emporter la minute, se contentera d'en faire la copie au greffe. Ce mode de faire a un double avantage : il assure mieux la conservation des minutes, et, en même temps, il étend la possibilité de signifier sur minute à l'hypothèse même où la partie à qui doit être faite la signification réside loin du chef-lieu judiciaire (Circ. chancell. 16 août 1842, 26 déc. 1845, 18 janv. 1855).

3301. — De bonne heure, l'usage s'est introduit de procéder ainsi devant beaucoup de tribunaux correctionnels; il a tardé davantage à s'introduire dans les tribunaux de simple police. « C'est là cependant, dit justement la circulaire du 26 déc. 1845, que cette mesure peut avoir le plus d'utilité. A la différence des jugements correctionnels, qui ne doivent être signifiés que quand ils ont été rendus par défaut (C. instr. crim., art. 203), tous les jugements de simple police, sujets à l'appel, même les jugements contradictoires, sont soumis à cette formalité (C. instr. crim., art. 174). Il importe dès lors de diminuer autant que possible les frais occasionnés. Comme la copie faite par l'huissier sur la minute du jugement dispense de lever une expédition, toute autre manière de procéder doit être interdite. »

3302. — En tous cas, il va sans dire que, lorsque le ministère public s'est fait délivrer une expédition, c'est sur cette expédition qu'a lieu la signification; il n'est pas besoin de s'en faire délivrer une seconde pour cet objet (Décr. de 1811, art. 70, § 2).

3303. — En quoi consistent les droits d'expédition? En principe, ces droits sont fixés à 0 fr. 40 par rôle de vingt-huit lignes à la page et de quatorze à seize syllabes à la ligne (Décr. de 1811, art. 48).

3304. — Cette règle est applicable même aux expéditions sur papier timbré : la chancellerie, d'accord avec le ministère des finances, a admis que l'art. 48 du décret de 1811, avait, en ce qui concerne le nombre de lignes à la page et de syllabes à la ligne, fait exception à la disposition générale renfermée dans l'art. 20, L. 13 brum. an VII, et qu'il devait être étendu, sans distinction, à toutes expéditions, qu'elles soient faites ou non sur papier timbré, qu'elles soient réclamées par le ministère public ou par les parties (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 42).

3305. — La loi du 26 janv. 1892 n'a rien changé à cette situation; elle est étrangère aux expéditions délivrées en matière pénale (Circ. dir. gén. de l'enreg. 31 mai 1892).

3306. — Comment évaluer les fractions de rôles? Le décret ne s'explique pas à cet égard; mais il nous paraît naturel, comme nous l'avons dit, d'adopter, en cette matière, une règle analogue à celle qui est établie par l'art. 92 du même décret pour l'appréciation des distances : donc, s'il y a quarante-trois lignes et plus, le rôle doit être compté comme s'il était complet; et, s'il y a moins de quarante-trois lignes mais plus de quinze, on doit passer un demi rôle. Pour être logique, il ne faudrait rien allouer au-dessous de quinze lignes; mais, comme le décret accorde des droits aux greffiers pour toutes les expéditions qu'ils délivrent, et qu'il peut se faire que la copie de certains actes ne dépasse point un quart de rôle, il est admis qu'en pareil cas, on doit toujours allouer 0 fr. 20, lors même que l'expédition contiendrait moins de quinze lignes.

3307. — Il convient de noter que, dans tous les cas, il n'est alloué au greffier qu'un demi-rôle pour l'expédition de l'acte d'appel (*Rec. off. min. just.*, t. 1, p. 252, note 34), et qu'il est d'usage de compter trois rôles par expédition du procès verbal du tirage du jury (Lett. du garde des sceaux, 6 déc. 1859).

3308. — De même, dans les cas exceptionnels où il y a lieu de délivrer expédition d'un jugement de simple police, il ne doit

être passé en taxe que deux rôles pour cette expédition ; aucune dérogation à cette règle ne peut être admise, à moins que le juge de paix ne fournisse un avis motivé qui l'explique et que le garde des sceaux se réserve d'apprécier (Circ. chancell. 18 janv. 1855).

3309. — Il n'est également passé que deux rôles pour les expéditions de jugements correctionnels rendus en matière de chasse, de pêche, de vagabondage, de mendicité (note au *Rec. off.*, 1876, p. 142, *in fine*).

3310. — Par exception, les droits d'expédition sont tarifés autrement : 1° En matière d'état de liquidation des frais et dépens : les copies en sont payées à raison de 0 fr. 05 par article (Décr. de 1811, art. 51).

3311. — 2° Pour les copies des registres de l'art. 600, C. instr. crim. (V. *suprà*, n. 3277) : il est alloué 0 fr. 10 par chaque article du registre (Décr. de 1811, art. 49).

3312. — 3° Pour les copies du registre de l'état des récidives (V. *suprà*, n. 3283) : il est passé également 0 fr. 10 par article.

3313. — 4° Les expéditions des procès-verbaux de prestation de serment des magistrats doivent être délivrées gratuitement (Circ. chancell. 26 sept. 1848).

3314. — 2° *Droits d'extraits.* — Ce que le décret de 1811 entend par « droits fixes », ce sont les droits dus aux greffiers à raison des extraits par eux délivrés.

3315. — Dans quels cas est-il dû au greffier des droits d'extraits? L'art. 44 du décret de 1811 indique à cet égard les cas prévus par les art. 198, 262, 417 et 472, C. instr. crim., et l'art. 36, C. pén., c'est-à-dire les hypothèses suivantes :

3316. — 1° Extraits de chaque jugement correctionnel à envoyer par le procureur de la République au procureur général pour assurer la surveillance de ce magistrat (C. instr. crim., art. 198 et 202). Mais l'envoi de ces extraits est devenu inutile depuis l'établissement des casiers judiciaires et le classement des bulletins dans les greffes; aussi différentes circulaires de la chancellerie (30 déc. 1850, 23 mai 1853) ont-elles prescrit de ne plus faire cet envoi; celle du 23 févr. 1887 est particulièrement énergique à cet égard : « Un certain nombre de parquets, ne tenant aucun compte des instructions de la circulaire du 6 nov. 1850, persistent à adresser chaque quinzaine, aux procureurs généraux, les extraits de jugements dont l'envoi, prévu par l'art. 198, C. instr. crim., est devenu aujourd'hui sans objet. Par les notices hebdomadaires des parquets de première instance et les bulletins du casier judiciaire qui lui sont transmis tous les quinze jours, le procureur général est suffisamment renseigné sur la marche des affaires et la solution intervenue dans chacune d'elles, son droit est pleinement sauvegardé; il lui sera loisible d'ailleurs, avant de l'exercer, de prendre, s'il le désire, des renseignements plus complets auprès des procureurs de la République. Je vous invite, en conséquence, à rappeler vos substituts à l'observation de la circulaire précitée et à mettre fin immédiatement, dans votre ressort, à une pratique qui entraîne des frais sans utilité aucune ». — V. *infrà*, v° *Ministère public*.

3317. — 2° Extraits des déclarations de pourvoi en cassation pour être joints à la procédure et adressés à la Cour de cassation (C. instr. crim., art. 417).

3318. — 3° Extraits des arrêts de contumace pour être insérés dans un journal et affichés (C. instr. crim., art. 472).

3319. — 4° Extraits des arrêts prononçant la peine de mort, les travaux forcés à perpétuité et à temps, la déportation, la détention, la réclusion, la dégradation civique et le bannissement, pour être imprimés et affichés (C. pén., art. 36).

3320. — L'art. 44 est purement énonciatif, il y a lieu d'ajouter un grand nombre d'autres hypothèses; notamment, il doit être délivré des extraits : 1° de tous arrêts ou jugements de condamnation rendus en matière de banqueroute simple ou frauduleuse et en matière de crimes ou délits commis par d'autres que le failli, pour être publiés et affichés (C. comm., art. 600);

3321. — 2° Des jugements ou arrêts portant condamnation à une peine afflictive, pour être fournis au gardien-chef et lui permettre de rédiger l'écrou. Une circulaire de la chancellerie du 26 déc. 1843 avait cependant décidé que, pour les condamnations à l'emprisonnement, quand l'exécution ne demandait pas transfèrement dans une prison autre que celle où se trouvait le condamné au moment du jugement, il était inutile de lui délivrer un extrait de l'arrêt ou du jugement. Mais la chancellerie est revenue sur cette décision, et il est de règle aujourd'hui qu'un extrait du jugement de condamnation doit être délivré au gardien, même à l'égard des condamnés qui ne quittent pas la maison où ils se trouvent détenus (1° sept. 1865 et 19 juin 1862).

3322. — 3° De tous arrêts portant condamnation à des peines afflictives ou infamantes prononcées contre des militaires [illegible] pour être envoyés à la chancellerie (Circ. chancell. 6 déc. 1840).

3323. — 4° De tous jugements et arrêts de condamnation, de décisions emportant suspension de droits civiques et de jugements déclaratifs de faillite, prononcés contre des membres de la Légion d'honneur, et contre des décorés de la médaille militaire, de Sainte-Hélène, de Crimée, d'Italie (Circ. chancell. 17 oct. 1815, 26 janv. 1816, 6 déc. 1840, 15 juin 1856).

3324. — 5° De tous jugements et arrêts [illegible] des peines contre des instituteurs (Circ. chancell. 15 févr. 1834 et 6 déc. 1840).

3325. — 6° De tous jugements et arrêts portant condamnation contre des membres du clergé (Circ. chancell. 31 déc. 1884).

3326. — 7° De tous arrêts de condamnation en matière de falsification de billets de la banque de France (Circ. chancell. 14 août 1874).

3327. — 8° De tous arrêts rendus en matière de fausse monnaie (Circ. chancell. 12 août 1816, 6 déc. 1840, 10 oct. 1877, 17 déc. 1877).

3328. — En quoi consistent les droits fixes d'extraits? En principe, ces droits sont de 0 fr. 60 pour chaque extrait, quel que soit le nombre de rôles de cet extrait (Décr. de 1811, art. 50).

3329. — Par exception, ces droits sont seulement de 0 fr. 25 par extrait : 1° en matière forestière (Décr. de 1811, art. 50 ; 2° pour les jugements de simple police (Décr. 7 avr. 1813); 3° pour les jugements des tribunaux de police correctionnelle ne prononçant que des peines de simple police (Instr. gén. 30 sept. 1826).

3330. — 2°) *Indemnités.* — Il est dû, dans trois cas, des indemnités aux greffiers : 1° quand ils assistent à une exécution capitale (V. *infrà*, n. 3458); 2° quand, en qualité de dépositaires publics, ils sont tenus de venir déposer des pièces arguées de faux ou des pièces de comparaison (V. *suprà*, n. 3011); 3° quand ils se transportent hors de leur résidence pour accompagner les magistrats instructeurs (V. *suprà*, n. 3224).

3331. — 1° *Dans quels cas il n'est pas dû d'indemnité aux greffiers.* — En dehors des cas qui viennent d'être indiqués, aucun émolument n'est alloué aux greffiers; leur traitement fixe en tient lieu.

3332. — Ainsi, ils ne peuvent rien réclamer : pour les dépenses relatives au service et à l'entretien des greffes : par exemple, bois de chauffage, registres, plumes, papier, même celui qui sert aux magistrats pour l'instruction des procès (Déc. chancell. 15 juill. 1817, 21 sept. 1817, 13 oct. 1818).

3333. — ... Pour les frais de classement des pièces déposées aux greffes.

3334. — C'est ainsi encore que le président des assises peut imposer au greffier l'obligation d'exercer gratuitement ses fonctions à [illegible] lorsqu'il est [illegible] impossibilité matérielle de se faire lui-même. Cependant, dans le cas où le travail serait tel qu'il serait juste d'indemniser l'employé qui en est chargé, le président, après en avoir référé à l'autorité compétente, le garde des sceaux, pourrait allouer une indemnité réglée conformément au tarif du décret de 1811 (Déc. chancell. 2 juin 1868).

3335. — Il n'est rien dû non plus aux greffiers : pour les [illegible] qu'ils sont tenus de [illegible] l'exécution des mandats (Décr. de 1811, art. 64), [illegible] pour la rédaction de la taxe des témoins (V. *infrà*, n. 1[illegible]).

3336. — ... Pour la minute d'aucun acte quelconque (Décr. de 1811, art. 63).

3337. — ... Pour les [illegible] qui leur sont demandés par le ministère public pour [illegible] (Décr. de 1811, art. 63).

3338. — ... Pour [illegible] des actes et jugements en matière correctionnelle (Déc. chancell. 28 déc. 1844).

3339. — ... Pour la [illegible] des [illegible] que les [illegible] des divers [illegible] des administrations publiques et des [illegible] (Déc. chancell. 1er avr. 1846, [illegible] 6 mai 1871).

3340. — ... Pour les procès-verbaux de prestation de serment des employés des finances (Circ. chancell. 16 juin 1855).

3341. — ... Pour les inventaires qu'ils sont tenus de faire des pièces transmises, au cas d'envoi d'une procédure à quelque cour ou tribunal que ce soit ou au ministère de la justice (Décr. de 1811, art. 60).

3342. — La défense faite aux greffiers de rien réclamer en dehors des cas énumérés par le décret de 1811 est sévèrement sanctionnée par l'art. 64 de ce décret ; « En cas de contravention, nous voulons qu'ils soient destitués de leurs emplois, et condamnés à une amende qui ne pourra être moindre de 500 fr. ni excéder 6,000 fr.; sans préjudice, toutefois, suivant la gravité des cas, de l'application des dispositions de l'art. 174, C. pén. Ordonnons à nos procureurs généraux et à nos procureurs impériaux de dénoncer d'office ou de poursuivre, sur la plainte des parties intéressées, les abus qui viendront à leur connaissance. »

3343. — Les mêmes pénalités sont étendues par l'art. 64 aux cas où, s'agissant même d'une hypothèse dans laquelle ils ont droit à une rétribution, les greffiers ou leurs commis en exigeraient une plus forte que celle attribuée par le décret, et ce, soit à titre de prompte expédition, soit comme gratification, pour quelque cause et sous quelque prétexte que ce soit.

3344. — n) *Salaires des actes faits par les huissiers.* — Bien qu'ils n'aient pas de traitement fixe (sauf l'exception concernant les huissiers audienciers chargés du service criminel près la cour d'appel de Paris, *infrà*, n. 3402), les huissiers n'ont pas cependant de salaires à raison de tous les actes accomplis par eux, mais seulement à raison de ceux pour lesquels le décret de 1811 leur en alloue.

3345. — α) *Dans quels cas le décret de 1811 alloue des salaires aux huissiers.* — Pour répondre à cette question, il faut observer que les salaires dus aux huissiers à raison des actes confiés à leur ministère, se réfèrent à trois chefs distincts : émoluments pour la confection ou la délivrance de l'acte; copie de pièces; transport.

3346. — α¹) *Emoluments pour la confection et la délivrance de l'acte.* — Les actes à raison desquels il est dû aux huissiers des émoluments peuvent être divisés en quatre catégories :

3347. — Les citations, significations, notifications, communications et mandats de comparution (art. 71, § 1).

3348. — Dans quels cas est-il dû des émoluments aux huissiers à raison de ces actes? L'art. 71, § 1, les énumère ainsi : ce sont, dit-il, ceux prévus par les art. 19, 34, 72, 81, 91, 97, 109, 114, 116, 117, 128, 129, 130, 131, 135, 145, 146, 149, 151, 153, 157, 158, 160, 172, 174, 177, 182, 185, 186, 187, 188, 190, 199, 203, 205, 212, 213, 214, 229, 230, 231, 242, 266, 269, 281, 292, 303, 321, 354, 355, 356, 358, 389, 394, 396, 397, 398, 415, 418, 421, 452, 454, 456, 466, 479, 487, 492, 500, 507, 517, 519, 528, 531, 532, 538, 546, 547, 548 et 567, C. instr. crim.

3349. — Mais, en fait, parmi les actes prévus par les articles qui viennent d'être énumérés, il y en a un très-grand nombre qui, aujourd'hui, ne se font jamais ou presque jamais, la chancellerie recommandant aux parquets de s'en abstenir par raison d'économie. Ainsi en est-il, notamment, des significations de jugements ou arrêts dans tous les cas où nous avons vu la chancellerie interdire au ministère public de requérir expédition. — V. *suprà*, n. 3286 et s.

3350. — De même, pour les citations aux prévenus et accusés. En cour d'assises, jamais il n'est nécessaire de faire notifier de citations aux accusés. — Cass., 22 sept. 1881, [*Bull. crim.*, n. 219]; — 22 déc. 1881, [*Ibid.*, n. 267]; — 12 avr. 1883, [*Ibid.*, n. 93]; — 31 mai 1883, [*Ibid.*, n. 131]

3351. — Il en est ainsi, même quand la cour d'assises est saisie par un arrêt de renvoi après cassation. — Cass., 20 août 1875, [*Bull. crim.*, n. 277]

3352. — En simple police, étant donné l'art. 147, C. instr. crim., aux termes duquel « les parties pourront comparaître volontairement et sur un simple avertissement, sans qu'il soit besoin de citation »; la chancellerie a, depuis longtemps et à maintes reprises, recommandé d'éviter en cette matière, autant que possible, l'usage des citations par huissier; l'instruction générale du 30 sept. 1826 disait déjà à cet égard : « Il convient de ne recourir à la voie de la citation que lorsqu'il y a lieu de croire que l'avertissement ne suffirait pas ou que déjà il a été donné en vain » (Circ. chancell. 26 déc. 1845).

3353. — En police correctionnelle, sans doute, on ne retrouve pas de texte semblable à l'art. 147; le tribunal, aux termes de l'art. 182, doit être saisi soit par renvoi, soit par citation directe; il est néanmoins généralement admis que les expressions de cet art. 182 ne sont pas restrictives, et que le prévenu peut être valablement jugé sur sa comparution volontaire et spontanée. Aussi, toujours en vue de diminuer les frais de justice criminelle, a-t-elle recommandé aux parquets de recourir, comme en matière de simple police, au système des avertissements sans frais. « Je ne songe pas sans doute, dit le garde des sceaux, dans sa circulaire du 23 févr. 1887, à l'établir comme une règle générale et absolue devant les tribunaux correctionnels, mais j'invite les parquets à y recourir toutes les fois qu'il pourra être employé, sans qu'il y ait lieu de redouter le défaut de l'inculpé sur l'invitation qui lui serait adressée en cette forme. On éviterait ainsi, et au Trésor l'avance du droit, et souvent à l'inculpé des frais qu'il doit définitivement supporter en cas de condamnation. »

3354. — La même circulaire du 23 févr. 1887 prescrit d'agir de même en ce qui concerne les témoins : « A moins d'urgence absolue, soit dans l'intérêt de la répression, soit pour éviter la prolongation d'une détention préventive, les témoins devront être invités sans frais à comparaître devant le magistrat instructeur par la seule remise d'un billet d'avertissement au bas duquel sera consignée la mention qu'ils seront taxés, s'ils le requièrent, au vu dudit billet. En cas de défaut, ils seront, mais alors seulement, régulièrement cités. Cette pratique, inaugurée depuis un certain temps dans plusieurs ressorts, a donné les résultats les plus satisfaisants, et l'on s'est trouvé rarement dans la nécessité de faire citer un témoin qui n'avait pas répondu à l'invitation officieuse de comparution. Pour les témoins qui doivent être entendus par la juridiction répressive, il ne sera pas toujours possible d'éviter ces frais de citation par huissier. Le procédé des billets d'avertissement, que j'ai prescrit pour les juridictions d'instruction, n'est pas ici généralement applicable. Il importe, avant tout, d'armer la justice contre les témoins défaillants qui, en ne répondant pas à l'invitation qu'on leur adresse, placent le tribunal dans cette alternative fâcheuse, ou de juger sans avoir sous les yeux des éléments suffisants d'appréciation, ou de renvoyer l'affaire à une audience ultérieure, ce qui occasionne aux autres témoins l'ennui de nouveaux déplacements, au Trésor un surcroît de dépenses, et quand le prévenu est arrêté, entraîne une prolongation regrettable de la détention préventive. Cependant, une invitation sans frais suffira, toutes les fois qu'il s'agira de fonctionnaires de tout ordre, d'agents de la force publique, de médecins et experts appelés en témoignage; il appartiendra au tact des magistrats de rechercher, dans chaque affaire, si, en dehors même de cette catégorie de personnes, il n'est pas d'autres témoins dont on pourrait obtenir sûrement la comparution sur un simple avertissement. »

3355. — Quels émoluments sont dus à raison des citations et significations? Ces émoluments sont de deux sortes; il en est dû, en effet : 1° à raison de l'original de l'acte; 2° à raison de la copie.

3356. — *Emoluments dus à raison de l'original.* — Ces émoluments sont, pour chaque original, de :

A Paris	1f »c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0 75
Autres villes et communes	0 50

3357. — Il importe seulement que les originaux ne soient pas multipliés sans nécessité. Notamment, il suffit d'un seul original pour citer les témoins qui résident dans la même commune et qui doivent être entendus dans la même affaire. Il en est de même pour le cas où plusieurs individus poursuivis à raison d'un même fait sont cités pour le même jour (Circ. chancell. 30 déc. 1812; Instr. gén. 30 sept. 1826; Circ. chancell. 16 août 1842).

3358. — Au contraire, un seul original ne suffit plus si les prévenus (ou les témoins) cités le sont à raison de délits distincts; il en est ainsi même lorsqu'il s'agit de délits du même genre, constatés le même jour, dans la même commune, par un seul et même procès-verbal, alors d'ailleurs, qu'il n'existe aucune connexité entre ces délits, ni complicité entre les inculpés ; il faut faire autant d'originaux qu'il y a de délits distincts, quel que soit le nombre des inculpés à raison de chacun d'eux ; chacun de ces délits, en effet, n'en doit pas moins donner lieu à une instruction particulière et à un jugement séparé, et il est indispensable que chaque dossier contienne les actes qui servent à

établir la régularité de la procédure, et en particulier l'original de la citation (Déc. chancell. 13 nov. 1828). — De Dalmas, p. 180.

3359. — De même, un seul original ne suffit point pour citer à la fois les témoins et les inculpés, car l'objet de la citation est différent pour les uns et pour les autres; il faut donc un original pour les témoins et un autre pour les inculpés, alors même que tous seraient assignés également pour la même affaire, pour le même jour et dans la même commune (Déc. chancell. 10 févr. 1824; Instr. gén. 30 sept. 1826).

3360. — *Emoluments dus à raison de la copie.* — Ces émoluments sont, par chaque copie, de :

Paris	0f 75
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0 60
Autres villes et communes	0 50

3361. — Il ne doit pas, non plus, être fait plus de copies qu'il n'est besoin. Néanmoins, lorsqu'un huissier est chargé de faire une notification à une personne dont le domicile est inconnu, on ne peut se dispenser de lui allouer deux copies, dont une doit être affichée à la principale porte du tribunal et l'autre remise au procureur de la République en même temps qu'on lui fait viser l'original, conformément aux prescriptions de l'art. 69, n. 8, C. proc. civ. — Cass., 11 août 1842, Lebeuvre, [P. 43.1.498].

3362. — De même, et par application de l'art. 389, C. instr. crim., l'huissier qui, chargé de notifier la liste des jurés, ne trouve pas l'un d'eux à son domicile, est obligé de faire une double copie, l'une qu'il laisse au domicile, l'autre qu'il remet au maire ou à l'adjoint. La chancellerie avait d'abord décidé le contraire dans l'instruction générale du 30 sept. 1826; mais elle est revenue sur cette décision. — De Dalmas, *Suppl.*, p. 160.

3363. — *Actes relatifs à l'exécution des mandats d'arrêt et d'incarcération.* — Ce sont ceux dont les émoluments sont tarifés par les §§ 3, 4, 5, 6, 7 et 11 de l'art. 71. Nous en parlerons, *infrà*, n. 3444.

3364. — *Actes relatifs à la publication des arrêts rendus par contumace* (art. 71, § 8, et art. 79 et 80). — V. *infrà*, n. 3411.

3365. — *Lecture de l'arrêt en cas de parricide* (art. 71, § 9). — V. *infrà*, n. 3460.

3366. — α) *Emoluments pour les copies de pièces.* — Dans quels cas y a-t-il lieu à copies de pièces? Comme le § 10 de l'art. 71 alloue une somme par rôle *pour les copies de tous les actes*, beaucoup d'huissiers avaient pris l'habitude de signifier aux témoins ou aux prévenus copie de toutes les pièces de la procédure. Sans doute, en agissant ainsi ils ne contrevenaient point au texte de la loi qui ne comporte, en effet, aucune restriction; mais ils violaient manifestement son esprit.

3367. — Aussi une circulaire du 30 déc. 1842 a-t-elle déclaré abusives et frustratoires les copies qui seraient données, avec les citations, aux témoins et aux prévenus, des cédules, réquisitoires, ordonnances, procès-verbaux, rapports et autres pièces semblables.

3368. — Exception est faite à cette règle seulement dans deux cas : 1° quant aux pièces dont la loi ordonne expressément de donner copie; ainsi en est-il, par exemple, dans les hypothèses prévues par l'art. 172, C. for., l'art. 95, L. 21 avr. 1810, sur les minières et carrières, l'art. 49, L. 15 avr. 1829, sur la pêche fluviale, etc.

3369. — 2° Quant aux procès-verbaux qui font foi jusqu'à inscription de faux; il est évident, en effet, que les prévenus doivent avoir connaissance exacte et entière du contenu des procès-verbaux qui font foi contre eux, pour être à même de les attaquer.

3370. — A peine, d'ailleurs, est-il besoin de dire que, notre organisation judiciaire ne reconnaissant pas de *scribes*, il ne faut point conclure de cette expression du § 3, *in fine*, de l'art. 70 « ou *par leurs scribes* », pas plus d'ailleurs que de celles employées par le § 10 de l'art. 71 « pour le salaire particulier des *scribes* », que ces derniers aient droit personnellement au salaire alloué pour la copie de pièces; c'est à l'huissier seul qu'est dû ce salaire (c'est lui seul, en effet, qui légalement en assume l'honoraire), soit par lui-même, soit par des clercs ou copistes et à ses frais.

3371. — Ce qui est certain, au surplus, c'est que, dans tous les cas où il doit être fait, en tête d'un acte, une copie de pièces, c'est aux huissiers seuls qu'il appartient de faire cette copie de pièces. Il en est ainsi même dans l'hypothèse où la signification est faite sans qu'il ait été, au préalable, délivré expédition; ainsi le déclare l'art. 70, § 3 : « Les copies de tous les actes, arrêts, jugements et autres pièces à signifier seront toujours faites par les huissiers ou par leurs scribes ». Les greffiers ne peuvent jamais prétendre.

3372. — Du reste, quel est le salaire dû pour la copie de pièces? Ce salaire est fixé, pour chaque rôle d'écriture de trente lignes à la page et de dix syllabes à la ligne, non compris le premier rôle, à :

Paris	0 75
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0 60
Autres villes et communes	0 50

(Décr. de 1811, art. 71, § 10).

3373. — Le mode de calculer les rôles qu'indique ce § 10 de l'art. 71 comporte une double observation : d'abord, puisque, par une singulière exception, il n'y a pas lieu de compter le premier rôle, il suit de là que l'huissier n'a rien à réclamer, à titre de copie de pièces, lorsque cette copie de pièces ne dépasse pas un rôle (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 64).

3374. — Seulement, lorsque, dans une même affaire, il y a lieu de signifier en même temps les copies de plusieurs pièces qui, prises séparément, ne fourniraient pas chacune un rôle, il convient d'allouer à l'huissier le nombre de rôles que donnent toutes les copies réunies, déduction faite du premier. Autrement, il arriverait, ainsi que le fait remarquer M. de Dalmas (p. 207), que les huissiers pourraient n'avoir rien à réclamer pour de nombreuses copies (Déc. chancell. 21 nov. 1827).

3375. — Lorsque, comme la liste des témoins à entendre aux accusés (art. 315, C. instr. crim.), il a été décidé qu'elle ne donne ouverture à un émolument de copie de pièces que si elle contient au moins 16 noms, on doit allouer un rôle lorsqu'elle contient de 16 à 45 noms, deux rôles lorsqu'elle en contient de 46 à 75, et ainsi de suite (Déc. chancell. 12 nov. 1819; Instr. gén. 30 sept. 1826; Circ. chancell. 23 févr. 1887).

3376. — Pour la liste des jurés, il ne doit être passé qu'un seul rôle de copie de pièces (Circ. 30 nov. 1831).

3377. — Il n'en doit être passé également qu'un seul en principe pour les jugements de simple police (Circ. chancell. 18 janv. 1855), ou pour les jugements correctionnels rendus en matière de chasse, de pêche, de vagabondage, de mendicité ou de police (Circ. 1876, p. 142, *in fine*).

3378. — En second lieu, les rôles des huissiers sont beaucoup plus serrés que ceux des greffiers, ils sont de 1,440 syllabes au lieu de 840; par suite, les huissiers ne peuvent jamais porter dans leurs mémoires, comme nombre de rôles, ce qu'ils ont délivré par le greffe, dont ils ne sont pas les ayants-droit (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 64).

3379. — γ) *Frais de transport.* — Il peut être dû à l'huissier, soit une indemnité de voyage, soit une indemnité de séjour forcé en cours de voyage.

3380. — Avant de dire dans quels cas elles sont dues et comment elles se calculent, il faut observer que, par suite de l'application des art. 84, Décr. 18 juin 1811, et 29 et 34, Décr. 14 juin 1813, les huissiers doivent avoir assez peu souvent l'occasion d'en réclamer, au moins d'une manière considérable. En effet, d'après le simple texte de l'art. 84, Décr. 14 juin 1813, [illegible] les huissiers ne peuvent indifféremment faire de voyage de la résidence, si ce n'est à domicile ou en cas d'insuffisance des huissiers ordinaires du ressort, et en vertu d'une ordonnance, à cet effet, par le juge de paix.

3381. — Il est à ce sujet intéressant de rapprocher ce qui est prescrit aux huissiers par l'art. 84 du décret de 1811 et l'art. 29, Décr. 14 juin 1813, des instructions des ministres de la justice et du ministère public, qui ont délivré à cet effet.

3382. — Ces instructions ne peuvent être données que pour [illegible] (Décr. de 1811, art. 84).

3383. — Les seuls magistrats qui peuvent le délivrer sont, pour l'intérieur de l'arrondissement, les procureurs de la République (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 64), pour l'étendue du ressort, les procureurs de la République près les cours d'appel, pour l'étendue du ressort de la cour d'appel, les procureurs généraux (Décr. 14 juin 1813, art. 80, 81 et 82).

3384. — Dans certains arrondissements, [illegible] les huissiers du ministère public, pour les déplacements [illegible] sont des juges de paix (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 7).

3385. — Le mandement doit contenir : 1° les causes pour lesquelles il est délivré; une vague allégation qu'il y a urgence ne suffirait pas, et le mandement délivré sans autre motif serait nul, et la dépense en retomberait sur le magistrat qui l'aurait signé (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 75); 2° le nom de l'huissier; 3° la désignation du nombre et de la nature des actes; 4° l'indication du lieu où ils devront être mis à exécution (Décr. de 1811, art. 84).

3386. — Cependant, par dérogation aux règles qui viennent d'être indiquées, la circulaire du 23 sept. 1812 a autorisé une mesure qui doit être maintenue et même étendue autant que possible parce qu'elle est avantageuse sous le rapport de l'économie et de la célérité du service dans l'instruction des affaires. Les huissiers faisant le service auprès des tribunaux d'arrondissement peuvent faire tous les exploits et significations en matière criminelle et correctionnelle dans l'étendue du ressort, en se contentant du salaire et des frais de transport qui seraient alloués à l'huissier résidant dans le canton où la citation doit être donnée. Dans les cours et tribunaux où cet arrangement sera pris, les huissiers n'auront pas besoin de mandements exprès qui ne sont nécessaires que pour justifier des frais de transport extraordinaires que l'huissier aurait à réclamer (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 75).

3387. — *Indemnité de voyage.* — Dans quels cas y a-t-il lieu à indemnité de voyage au profit de l'huissier? Lorsqu'il doit se transporter à plus de deux kilomètres de sa résidence, soit dans le canton, soit au delà (Décr. de 1811, art. 90); il n'en est pas dû pour une distance de deux kilomètres ou au-dessous.

3388. — Le taux de l'indemnité est de 1 fr. 50 par chaque myriamètre parcouru en allant et en revenant (Décr. de 1811, art. 91).

3389. — Comment est calculée l'indemnité? Tout d'abord, il y a lieu à cet égard d'appliquer ici les règles que nous avons exposées en ce qui concerne les témoins. Notamment, il faut décider : 1° que l'indemnité doit être réglée par myriamètre et par demi-myriamètre, les fractions de huit à neuf kilomètres étant comptées pour un myriamètre, celles de trois à sept pour un demi-myriamètre.

3390. — ... 2° Que la réduction en myriamètres doit se faire sur tous les kilomètres réunis, aller et retour.

3391. — ... 3° Que, pour calculer les distances, il y a lieu de s'en référer aux tableaux dressés par les préfets en vertu de l'art. 93 (V. *suprà*, n. 3153 et s.). Tout au moins en est-il ainsi s'il s'agit d'un transport du chef-lieu du département, de l'arrondissement ou du canton à une commune du même département. Au contraire, s'il s'agit d'un transport de commune à commune dont aucune n'est un chef-lieu, comme la distance n'est plus alors indiquée sur les tableaux officiels, on est bien obligé, pour la déterminer, de s'en rapporter à la notoriété publique ou à tous autres renseignements dignes de foi. — De Dalmas, p. 273; Vallet et Montagnon, n. 799.

3392. — ... 4° Que c'est à partir du chef-lieu de la commune où l'huissier réside que doit être calculée l'indemnité; il suit de là que, lorsque l'huissier réside, en vertu d'une délibération régulière, en dehors du chef-lieu de canton, ses droits de transport sont calculés, non pas à partir du chef-lieu, mais bien à partir de sa résidence, de sorte qu'il en pourra exiger pour des actes remis au chef-lieu de canton, s'il est suffisamment éloigné de la commune de sa résidence.

3393. — ... 5° Que c'est au chef-lieu de la commune où va instrumenter l'huissier que doit être calculée la distance; il n'y a pas lieu, si c'est dans un hameau de cette commune qu'il se transporte, de tenir compte de la distance de ce hameau (Déc. chancell. 7 sept. 1813).

3394. — ... 6° Qu'en principe, l'huissier n'a pas droit à une indemnité de transport, s'il ne sort pas de sa commune, lors même que le hameau où il irait délivrer l'acte serait à plus de deux kilomètres du chef-lieu de la commune (Déc. chancell. 27 juill. 1819); il n'en serait autrement que dans les cas exceptionnels où la distance du hameau au chef-lieu de la commune serait déterminée dans les tableaux dressés en vertu de l'art. 93 (Déc. chancell. avril 1813).

3395. — En outre, pour calculer l'indemnité, il faut, s'il y a lieu, appliquer l'art. 35, Décr. 14 juin 1813, dont nous avons déjà parlé pour les matières civiles; cet article est général et doit être observé aussi bien en matière pénale qu'en matière civile (Déc. chancell. 22 juin 1823).

3396. — Par suite, et conformément audit article, il ne doit être alloué qu'un seul droit de transport pour la totalité des actes que l'huissier a faits dans une même course et dans le même lieu; le droit est partagé en autant de portions égales qu'il y a d'originaux d'actes, et, à chacun de ces actes, l'huissier applique l'une de ces portions. « Toutefois, fait observer une circulaire de la chancellerie du 14 avr. 1876, aucun acte ne peut être surchargé d'une portion supérieure au montant de l'indemnité qui lui est propre, et l'acte qui lui aurait été affranchi de toute indemnité ne pourra pas y être soumis. »

3397. — La chancellerie dépasse même les termes de l'art. 35; et, statuant pour le cas d'actes délivrés non pas dans un même lieu, mais dans des communes différentes, elle décide qu'on ne doit passer en taxe que les distances parcourues de commune à commune, quand elles ne sont pas dans une direction opposée par rapport au chef-lieu (Circ. chancell. 23 févr. 1887).

3398. — *Indemnité de séjour forcé en cours de voyage.* — Sur ce point, il n'y a qu'à se reporter à ce que nous avons dit des témoins : l'indemnité est due dans les mêmes cas, et elle est de la même somme (Décr. de 1811, art. 95).

3399. — β) *Dans quels cas il n'est dû aucun salaire aux huissiers.* — Ainsi que nous l'avons dit, aucun salaire ne peut être accordé aux huissiers en dehors des cas que nous venons ainsi d'énumérer d'après le décret de 1811.

3400. — Notamment, il ne leur est rien dû : 1° ni à raison de la tenue de leur répertoire.

3401. — 2° Ni à raison des appels de cause comme huissiers audienciers (Déc. chancell. 24 août 1813, 8 oct. 1819, 29 août 1821, 11 juin 1822, 23 juill. 1822, 9 oct. 1822, 22 déc. 1831).

3402. — Mais, comme nous l'avons dit, les huissiers audienciers chargés du service criminel près la cour d'appel de Paris touchent, par exception, une indemnité annuelle qui, antérieurement, était de 3,000 fr. et qui a été réduite à 1,500 fr. par un arrêté du 26 avr. 1848.

3403. — L'art. 86 du décret de 1811 déclare applicable aux huissiers l'art. 64 du même décret : c'est-à-dire que les peines indiquées (V. *suprà*, n. 3342), frapperaient ceux de ces officiers ministériels qui réclameraient d'autres ou plus forts droits que ceux énumérés ci-dessus d'après le décret de 1811.

3404. — o) *Frais d'impression.* — Aux termes de l'art. 104 du décret de 1811, il n'est payé de frais d'impression sur les fonds généraux des frais de justice criminelle que pour les objets suivants : 1° pour les extraits d'arrêts de condamnation à des peines afflictives ou infamantes en vertu de l'art. 36, C. pén. ou de jugements et arrêts dont l'affichage a été ordonné par le tribunal ou la cour; 2° pour les ordonnances portant nomination des présidents et assesseurs des cours d'assises et les arrêts de convocation des cours d'assises; 3° pour les signalements des personnes à arrêter. Une circulaire du 12 juin 1824 recommande aux membres des parquets de ne plus adresser de signalements imprimés à leurs collègues, si ce n'est dans des circonstances exceptionnelles, et de se borner à envoyer les signalements au ministre de l'Intérieur, pour qu'ils soient insérés dans la feuille destinée à les faire connaître et qui est adressée à tous les tribunaux de France. C'est un moyen d'éviter les frais; 4° pour les états et modèles d'états relatifs au paiement, à la liquidation et au recouvrement des frais de justice; 5° pour les actes dont une loi ou un décret ordonne l'impression, et pour ceux dont le garde des sceaux juge l'impression et la publication nécessaires par une décision spéciale : une décision de ce genre est intervenue, notamment, en ce qui concerne les bulletins destinés à recevoir les votes des jurés (Circ. chancell. 26 nov. 1835).

3405. — C'est aux cours d'appel et aux tribunaux de première instance qu'il appartient de nommer un imprimeur pour faire le service de la cour ou du tribunal. Les procureurs généraux informent le ministre de la Justice du prix et des conditions des marchés qui sont faits avec les imprimeurs de la cour et des tribunaux du ressort (Décr. de 1811, art. 108). En fait, dans la plupart des tribunaux, il n'existe pas de marchés; le procureur de la République traite de gré à gré avec l'imprimeur du parquet chaque fois qu'une impression doit être exécutée.

3406. — Le nombre d'exemplaires de toute impression est déterminé par le procureur général suivant les localités (Décr. de 1811, art. 107).

3407. — Les épreuves de toute impression sont adressées par les imprimeurs aux procureurs près les cours et tribunaux et la correction en est faite au parquet. Quand il s'agit d'un

jugement ou arrêt, elles sont communiquées au conseiller rapporteur et au président de la chambre qui l'a prononcé lorsqu'ils le demandent (Décr. de 1811, art. 109).

3408. — Les extraits qui doivent être publiés et affichés doivent être imprimés en placard, à peine d'être rejetés, et doivent être conformes au modèle n. 24 annexé au décret de 1811 (Décr. de 1811, art. 105).

3409. — Lorsqu'il y a plus de trois arrêts à publier à la fois, on en peut réunir les extraits sur un seul placard, conforme au modèle n. 22 annexé au même décret de 1811 (Décr. min. 10 déc. 1811; Instr. gén. 30 sept. 1826).

3410. — p) *Frais d'apposition d'affiches.* — Il y a un cas où, avons-nous vu, les frais d'apposition d'affiches doivent être, par exception, payés sur les fonds de justice criminelle, c'est en matière de contumace, dans l'hypothèse des art. 465 et 466. — V. *supra*, v° *Contumace*, n. 46 et s.

3411. — L'art. 71-8° du décret de 1811 alloue à l'huissier, dans ce cas, tant pour publication à son de trompe ou de caisse que pour les affiches de l'ordonnance et le procès-verbal de la publication, savoir :

A Paris	18f »
Villes de 40,000 âmes et plus	15 »
Ailleurs	12 »

3412. — Mais cette somme comprend les frais de la publication à son de trompe ou de caisse qui restent ainsi à la charge de l'huissier (Décr. de 1811, art. 79).

3413. — Lorsque les publications et affiches dont il vient d'être parlé se font dans deux communes différentes, chacun des deux huissiers qui en sont chargés ne reçoit que la moitié de la taxe ci-dessus fixée (Décr. de 1811, art. 80). L'huissier résidant au chef-lieu de cour d'assises ne peut jamais réclamer pour la publication faite à la porte de l'auditoire de cette cour qu'un demi-droit unique, quel que soit le nombre de contumax. Au contraire, l'huissier qui fait la même publication au domicile des accusés compte un demi-droit distinct par accusé et par domicile. Quant à la publication faite à la mairie, elle se confond avec celle qui est faite au domicile et n'emporte par elle-même aucun salaire.

3414. — q) *Frais d'exécution des mandats de justice et frais d'incarcération.* — Sous cette rubrique, nous comprenons : 1° les frais d'exécution des mandats d'amener et de dépôt; 2° ceux d'exécution des mandats d'arrêt, ordonnance de prise de corps, etc.; 3° ceux d'écrou; 4° ceux d'extraction.

3415. — 1° *Exécution des mandats d'amener et de dépôt.* — 2°) *Gendarmes et autres agents de la force publique.* — Il ne leur est rien alloué, en principe, pour l'exécution des mandats d'amener et de dépôt (Circ. chancell. 17 nov. 1818; Instr. gén. 30 sept. 1826; Circ. chancell. 16 août 1842, § 17).

3416. — Par exception, à Paris, il est accordé aux agents de police une indemnité de 8 fr. pour chaque mandat d'amener mis à exécution (Déc. chancell. 25 févr. 1823).

3417. — 2° *Huissiers.* — Si l'individu se trouve arrêté, s'il s'est présenté volontairement ou s'il n'a pu être saisi, l'huissier a droit seulement (Décr. de 1811, art. 74) :

1° Pour l'original de l'acte de notification, à :

Paris	1f »
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0 75
Autres villes et communes	0 50

2° Pour chaque copie, à :

Paris	0 75
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0 50
Autres villes et communes	0 30

3418. — Dans les autres cas, l'huissier a droit :

Pour l'exécution d'un mandat d'amener (Décr. de 1811, art. 71, § 31, y compris l'exploit de signification et la copie, à :

Paris	8 »
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	6 »
Autres villes et communes	5 »

Pour l'exécution d'un mandat de dépôt (art. 71, § 32, y compris l'exploit de signification et la copie, à :

Paris	9f »
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	7 »
Autres villes et communes	5 »

3419. — Si un mandat d'amener et un mandat de dépôt ont été décernés contre le même individu, il n'y a pas lieu de cumuler et d'allouer aux huissiers les deux taxes qui viennent d'être indiquées pour l'exécution de chacun des mandats, il est alors alloué pour toute taxe, savoir :

Paris	10f »
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	8 »
Autres villes et communes	6 »

(Décr. de 1811, art. 73).

3420. — Il en est ainsi depuis le décret du 7 avr. 1813 qui, à cet égard, a modifié, par son art. 6, l'art. 73 du décret de 1811, alors même que les deux mandats n'auraient pas été décernés dans les mêmes vingt-quatre heures et par le même magistrat.

3421. — La question s'est posée de savoir dans laquelle des deux hypothèses qui viennent d'être étudiées, il faut ranger le cas d'un mandat notifié à un individu qui se trouve en présence de la justice sans être cependant en état d'arrestation, tel par exemple que le témoin dont la déposition a [illegible] paraît fausse. La chancellerie fait, sur ce point, une distinction. En matière correctionnelle, il est accordé aux huissiers les mêmes droits que dans la deuxième hypothèse; en matière criminelle, au contraire, il ne lui est alloué qu'un simple droit de notification comme dans la première hypothèse (Instr. gén. 30 sept. 1826; Circ. chancell. 22 avr. 1850).

3422. — Quelle peut être la raison de la distinction? On a dit que c'était parce qu'à l'audience correctionnelle, l'huissier est presque toujours seul pour exécuter le mandat, tandis qu'à la cour d'assises, il y a des gendarmes dont il peut requérir l'aide. Ajoutons d'ailleurs, qu'en pratique, les huissiers ne sont jamais chargés de ce service lequel est entièrement confié à la gendarmerie et à la police.

3423. — 3° *Exécution des mandats d'arrêt, des ordonnances de prise de corps et des arrêts ou jugements emportant [illegible] de la personne.* — Trois hypothèses doivent être distinguées : 1° l'individu ne peut être capturé parce qu'on ne sait où il est; 2° il ne peut l'être parce qu'il l'est déjà; 3° il est capturé.

3424. — *Première hypothèse : L'individu ne peut être capturé parce qu'on ne sait où il est.* — L'art. 100, C. instr. crim., prévoyant le cas où il en est ainsi à la suite d'un mandat d'arrêt, décide que le mandat devra être notifié à la dernière habitation des prévenus, et qu'en outre, il sera dressé procès-verbal de perquisition. L'art. 75 du décret de 1811 autorise, de même, un procès-verbal de perquisition, si l'individu ne peut être saisi, à la suite d'une ordonnance de prise de corps, d'un arrêt ou jugement de condamnation à une peine afflictive ou infamante ou à l'emprisonnement. Cependant, il résulte de l'art. 6, § 1, Décr. 7 avr. 1813, que tout jugement portant peine d'emprisonnement ne donne pas lieu à l'établissement d'un procès-verbal de perquisition; en effet, cet art. 6, § 1, après avoir fixé le taux de la prime de capture en exécution d'un jugement de simple police, ajoute : « Sans qu'il puisse être [illegible] de perquisition »; et ce qui est [illegible] des jugements de simple police, il faut le dire, d'une façon générale, de tous arrêts et jugements qui ne prononcent que des peines n'excédant pas la durée des peines de simple police (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 69).

3425. — Si la notification du mandat et la perquisition sont faits par des gendarmes ou tous autres agents de la force publique, il ne leur est rien alloué par application de l'art. 72 du décret de 1811 qui leur refuse toute taxe pour les notifications et significations par eux faites en général.

3426. — Au contraire, si elle est faite par un huissier, il aura droit à ce dernier [illegible] de 1811, art. 71, § 7, [illegible] pour le procès-verbal de perquisition, l'exploit de signification et la copie du mandat d'arrêt, de l'ordonnance de prise de corps, ou de l'arrêt ou jugement qui est dans les cas de la perquisition, savoir :

Paris	6 »
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	4 »
Autres villes et communes	3 »

3427. — Mais, bien entendu, ces droits ne pourront être payés à l'huissier que s'il y a lieu, conformément aux règles indiquées ci-dessus (V. *supra*, n. 3414), à procès-verbal de perquisition, à défaut duquel rien alloué. Au contraire, bien même qu'il serait justifié, qu'il s'est déplacé et qu'il n'avait pas d'autre moyen de constater le défaut de domicile ou l'absence du prévenu (Déc. chancell. 4 juin 18[illegible]).

3428. — Il ne doit être payé qu'un seul procès-verbal pour chaque individu, quel que soit le nombre des perquisitions qui auront été faites dans le même [illegible]. Il en est ainsi

au moins lorsque c'est dans la même affaire, c'est-à-dire d'après le même acte ou le même mandement de justice, qu'elles ont eu lieu. Mais il en doit être payé plus d'un si elles ont été faites en vertu d'actes différents (Décr. 18 juin 1811, art. 76; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 70).

3429. — *Deuxième hypothèse : L'individu ne peut être capturé parce qu'il l'est déjà.* — Cette hypothèse est réglée par l'art. 74 du décret de 1811 : « Lorsque des individus contre lesquels il aura été décerné des mandats d'arrêt et ordonnance de prise de corps, ou rendu des arrêts ou jugements emportant saisie de la personne, se trouvent déjà arrêtés d'une manière quelconque, il n'est alloué à l'huissier que la taxe ordinaire des notifications et significations, c'est-à-dire :

Pour l'original de l'acte de notification :		
Paris	1f	»c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0	75
Autres villes et communes	0	50
Pour la copie :		
Paris	0	75
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0	60
Autres villes et communes	0	50

3430. — Mais, pratiquement, ces droits de notification ne sont jamais alloués, car il résulte d'instructions nombreuses de la chancellerie que, lorsque des inculpés ont été déposés à la maison d'arrêt par des agents de la force publique, il n'y a pas lieu de recourir au ministère des huissiers pour la notification des mandats qui doivent être remis au gardien-chef par l'agent (Circ. chancell. 1er juill. 1884 et 23 févr. 1887).

3431. — *Troisième hypothèse : L'individu est capturé.* — Si la capture a lieu en vertu de contrainte par corps, nous savons déjà que les frais sont payés par le ministère des finances. Elle n'est à la charge du ministère de la justice que dans les autres cas, c'est-à-dire si elle a lieu à la suite de mandat d'arrêt, d'ordonnance de prise de corps et de condamnation, à des peines privatives de la liberté.

3432. — La capture donne lieu, outre des frais, à des primes au profit de ceux qui l'ont effectuée, c'est-à-dire, soit au profit des huissiers, soit au profit des gendarmes ou autres agents de la force publique.

3433. — *Huissiers.* — Il est alloué aux huissiers qui ont opéré la capture (Décr. 7 avr. 1813 et Ord. 6 août 1823) :

1° Pour capture ou saisie de la personne condamnée par un jugement de simple police ou par une cour ou par un tribunal correctionnel si la peine prononcée est une peine d'emprisonnement inférieure à six jours :

Paris	5f	»c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	4	»
Autres villes et communes	3	»

3434. — 2° Pour capture en exécution d'un mandat d'arrêt ou d'un jugement ou arrêt en matière correctionnelle, emportant peine de six jours au moins d'emprisonnement :

Paris	18f	»c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	15	»
Autres villes et communes	12	»

3435. — 3° Pour capture en exécution d'une ordonnance de prise de corps ou arrêt portant la peine de la réclusion :

Paris	21f	»c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	18	»
Autres villes et communes	15	»

3436. — 4° Pour capture en exécution d'un arrêt de condamnation aux travaux forcés ou à une peine plus forte :

Paris	30f	»c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	25	»
Autres villes et communes	20	»

3437. — *Gendarmes et autres agents de la force publique.* — Ils ont droit, lorsqu'une capture a été opérée par eux, aux mêmes primes que les huissiers, telles que nous venons de les indiquer, mais à trois conditions : 1° il faut que l'arrestation ait eu lieu hors de la présence de l'huissier (Décr. de 1811, art. 77; Circ. chancell. 17 nov. 1818 et 23 févr. 1887).

3438. — 2° Elle doit avoir été, tout naturellement, l'œuvre de l'agent. Donc la prime n'est pas due, si l'inculpé est déjà sous la main de justice, ou s'il se présente volontairement (Circ. chancell. 16 août 1842, 15 déc. 1866, 23 févr. 1887).

3439. — 3° Elle doit avoir nécessité, de la part de celui qui l'a opérée, des recherches spéciales dûment constatées (Déc. chancell. 10 déc. 1863; Circ. chancell. 23 févr. 1887).

3440. — Ainsi, il ne suffit pas que « dans le procès-verbal produit à l'appui du mémoire, les gendarmes déclarent s'être mis spécialement à la recherche du condamné; cette énonciation est une simple formule et comme une clause de style qui ne saurait prévaloir contre la réalité des faits; en conséquence, l'indemnité doit être refusée, lorsque le condamné, domicilié dans une localité, n'a quitté ni cette ville ni ce domicile, et qu'il a suffi, pour l'arrêter, de se présenter chez lui avec la certitude de le rencontrer à son logis ou dans le voisinage (Déc. chancell. 8 févr. 1890).

3441. — Au contraire, du moment qu'il est justifié de recherches spéciales, la prime est due, alors même que l'arrestation aurait été opérée au domicile, et, à plus forte raison, dans la commune du condamné (Lettre garde des sceaux, 23 nov. 1891; Circ. direct. gén. compt. publ., 8 déc. 1891).

3442. — γ) *Frais d'écrou.* — γ¹) *Huissier.* — L'art. 71, § 11, du décret de 1811 alloue aux huissiers, pour assistance à l'inscription de l'écrou, lorsque le prévenu se trouve déjà incarcéré et pour la radiation de l'écrou dans tous les cas :

Paris	1f	»c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0	75
Autres villes et communes	0	50

3443. — L'instruction du 30 sept. 1826 portait que l'ordre donné au concierge d'une prison, par le ministère public, de mettre un individu en liberté, n'était point suffisant; qu'il fallait nécessairement le ministère d'un huissier pour la radiation de l'écrou. La chancellerie n'a point persisté dans cette manière d'agir; par une circulaire du 18 avr. 1843, elle a décidé qu'il n'y avait lieu, au contraire, de recourir au ministère d'un huissier qu'au cas où le prévenu est transféré d'une prison dans une autre. Puis, généralisant cette nouvelle règle par une autre circulaire du 10 mars 1855, elle a proscrit, d'une façon absolue, l'emploi des huissiers soit pour l'inscription soit pour la radiation de l'écrou des prévenus, accusés ou condamnés ; de telle sorte que, depuis le 1er avr. 1855, jour où cette dernière circulaire est entrée en vigueur, l'art. 71, § 11, susénoncé du décret de 1811 a cessé de recevoir application.

3444. — γ²) *Concierges des prisons.* — L'expédition de l'acte d'écrou dont il est fait mention en l'art. 421, C. instr. crim., est payée, comme extrait, au concierge des prisons, suivant la fixation établie par l'art. 50 du décret de 1811, c'est-à-dire à raison de 0 fr. 60 par extrait, quel que soit le nombre de rôles de chaque extrait (Décr. de 1811, art. 46).

3445. — On peut seulement se demander dans quels cas il y a lieu à délivrance d'expédition d'acte d'écrou. Par cela seul qu'il se réfère expressément à l'art. 421, C. instr. crim., on est en droit de conclure de l'art. 46 du décret de 1811, qu'il n'est permis au parquet de se faire délivrer d'acte d'écrou que dans cette seule hypothèse de l'art. 421. En ce sens, une décision de la chancellerie du 22 sept. 1818 a recommandé aux présidents d'assises de ne pas se faire délivrer d'expédition d'actes d'écrou pour savoir si les accusés sont arrivés dans la maison de justice.

3446. — Aujourd'hui, cependant, il existe une nouvelle cause légitime de délivrance d'actes d'écrou, c'est pour permettre l'application de la loi du 27 mai 1882, L. 15 nov. 1892; il est nécessaire, en effet, de joindre aux dossiers des expéditions des actes d'écrou afin d'établir le temps réellement passé en prison par les relégables et de calculer exactement le point de départ du délai de dix ans, et d'imputer la détention préventive sur la durée de la peine.

3447. — δ) *Frais d'extraction des détenus.* — Il n'est rien alloué aux gendarmes quand ils opèrent une extraction de détenus; l'art. 71, § 5, du tarif alloue, au contraire, aux huissiers, pour l'extraction de chaque prisonnier, sa conduite devant le juge et sa réintégration dans la prison :

A Paris	0f	75c
Villes de 40,000 habitants et au-dessus	0	60
Autres villes et communes	0	50

3448. — Aussi, par raison d'économie, l'usage s'était-il répandu de faire faire les extractions par les gendarmes; et même une circulaire de la chancellerie du 14 août 1876 avait recommandé l'emploi de cette pratique. Mais, sur l'observation faite par le ministère de la guerre que le service de la gendarmerie était déjà surchargé, une nouvelle circulaire de la chancellerie est intervenue, à la date du 12 sept. 1877, laquelle a décidé qu'à l'avenir, le service d'extraction ne devrait être confié à la gendarmerie que lorsqu'il y aurait lieu d'employer la force, s'il s'agissait, par exemple, d'hommes valides, robustes ou signalés comme

dangereux (V. aussi Circ. chancell. 1er juill. 1884 et 23 févr. 1887).

3449. — Dans tous les autres cas, au contraire, c'est-à-dire s'il s'agit de femmes, d'enfants, d'hommes âgés, faibles ou infirmes, le service est fait exclusivement par les huissiers. Mais, en tous cas, même lorsque ce service est fait par eux, il est bien entendu qu'aux termes mêmes de l'art. 71, § 5, le salaire, fixé par cet article, ne leur est dû qu'en cas d'extraction d'un prisonnier qui doit comparaître devant le juge ou aux débats; il ne leur est pas alloué, par exemple, si l'extraction est opérée afin de conduire le prisonnier dans une autre prison (Circ. chancell. 11 janv. 1816 et 16 août 1842).

3450. — 2° *Frais d'exécution des arrêts criminels.* — En fait, et grâce à des modifications successives apportées à notre législation pénale, ce que l'art. 113 du décret de 1811 entendait par « frais d'exécution des arrêts criminels » ne s'étend plus guère que des « frais d'exécution de la peine de mort ». Ces frais, entièrement payables sur les fonds du ministère de la justice, concernent ce qui est dû, suivant les cas, aux exécuteurs des hautes œuvres, aux greffiers, aux huissiers.

3451. — a) *Exécuteurs des hautes œuvres.* — Déjà, à la suite d'une ordonnance du 8 oct. 1842, divers décrets ou arrêtés avaient réduit progressivement le personnel de ces exécuteurs. Un décret du 25 nov. 1870, dont les dispositions ont été depuis étendues à la Corse par un autre décret du 31 juil. 1875, est entré plus avant encore dans cette voie, en ne maintenant en exercice qu'un exécuteur en chef et cinq exécuteurs adjoints (art. 2). Quant aux autres exécuteurs ainsi relevés de leurs fonctions ou aux veuves non remariées et âgées de soixante ans des exécuteurs morts en exercice, le décret disposait seulement que, chaque année, un état des secours alimentaires qui leur seraient nécessaires serait dressé par le directeur des affaires criminelles dans les proportions et suivant les usages consacrés par les règlements en vigueur.

3452. — Les gages des exécuteurs sont fixés : pour l'exécuteur en chef à 6,000 fr. par an; pour deux adjoints de première classe, à 4,000 fr. chacun; et, pour trois adjoints de deuxième classe, à 3,000 fr. chacun (art. 2).

3453. — Deux machines ou instruments, avec leurs accessoires de rechange, établis sur le modèle adopté en Algérie, ont été construites. Elles doivent être entretenues à Paris en état d'être immédiatement transportées partout où besoin est. L'art. 3 du décret décidait qu'il pourrait être passé un abonnement avec l'exécuteur en chef pour l'entretien de ces machines; un abonnement a été, en effet, passé en 1875 pour six ans, qui, depuis, a été renouvelé.

3454. — Toutes les fois qu'il y a lieu de procéder, en dehors de Paris, à l'exécution d'un condamné, l'exécuteur en chef est tenu de se transporter au lieu indiqué avec l'un de ses adjoints. S'il y a plus d'un condamné, il prend, au quatrième bureau de la direction criminelle du ministère de la justice, l'autorisation d'emmener le nombre d'adjoints jugé nécessaire. Ils sont transportés, avec les instruments de justice, en chemin de fer, par trains directs ou rapides (Décr. 25 nov. 1870, art. 4). Un compartiment de première ou de deuxième classe, suivant le cas, est réservé à l'exécuteur et à ses aides (Lett. min. Trav. publ. 30 juin 1879).

3455. — Les frais de transport sont comptés et mandatés dans des mémoires périodiquement présentés au ministère de la justice par les compagnies.

3456. — Chaque homme reçoit une indemnité de 8 fr. par jour, frais de transport non compris.

3457. — L'exécuteur en chef doit pourvoir aux fournitures nécessaires à l'exécution des arrêts criminels. Mais les magistrats du parquet, juges de paix, maires et autres officiers de police judiciaire, sont tenus de pourvoir sur les lieux, par des ordres ou réquisitions, aux transports, fournitures ou travaux de toute espèce nécessaires à l'exécution des arrêts criminels et au logement des exécuteurs et des instruments de justice, sur la production de l'ordre reçu par l'exécuteur (Décr. 25 nov. 1870, art. 1 et 5).

3458. — b) *Greffiers.* — Il est alloué aux greffiers, pour leurs droits d'assistance, transcription du procès-verbal au bas de l'arrêt et déclaration à l'officier de l'état civil, savoir :

A Paris	20f —
Villes de 40,000 âmes et plus	15 —
Ailleurs	10 —

(Décr. de 1811, art. 31).

3459. — Il est dû au greffier un droit pour chaque arrêt exécuté et non pour chacun des condamnés compris dans un même arrêt, excepté lorsque l'arrêt ne peut être exécuté qu'à différentes reprises. — De Dalmas, p. 139.

3460. — c) *Huissiers.* — Il est alloué à l'huissier, pour la lecture de l'arrêt de condamnation à mort, dans le cas de parricide (C. pén., art. 13) :

A Paris	20f —
Villes de 40,000 âmes et plus	25 —
Ailleurs	18 —

(Décr. de 1811, art. 71, § 9).

3461. — 3° *Dépenses extraordinaires.* — La troisième grande de frais de justice criminelle comprend les dépenses extraordinaires, c'est-à-dire non prévues par le décret de 1811. Ces dépenses ne peuvent être faites, dit l'art. 136, Décr. 18 juin 1811, qu'avec l'autorisation du procureur général, sous sa responsabilité personnelle, et à charge par lui d'en informer sans délai le garde des sceaux.

3462. — Dans cette catégorie des dépenses extraordinaires, il faut ranger notamment : 1° la mise à sec d'une citerne, d'un canal ou d'un étang, la vidange d'un puits ou d'une fosse d'aisance, tout au moins quand elle doit nécessiter des moyens extraordinaires et dispendieux (Déc. min. 11 janv. 1842).

3463. — 2° La levée des plans. A ce sujet, la circulaire du 23 févr. 1887, pour réprimer des abus croissants, recommande aux procureurs généraux de réviser les mémoires de frais des plans qui ne leur paraissent point justifiées par des raisons sérieuses. Il faut aussi, ajoute-t-elle, se laisser guider, dans le choix de la personne chargée de faire le plan, par l'intérêt du Trésor et ne pas s'adresser aux [illegible] qui, par l'art qui exigeraient une rétribution élevée pour un travail qui peut être fait à bien meilleur compte et dans des conditions de [illegible] suffisantes. Dans tous les cas, il importe de ne pas perdre de vue que les dessinateurs de plans, quels qu'ils soient, n'ont pas le caractère d'experts et qu'ils ne sont pas [illegible] ment rémunérés sur le nombre de leurs vacations; il sera souvent préférable de traiter à forfait avec eux, en fixant d'avance le coût des plans dont la levée est jugée opportune.

3464. — 3° La photographie des [illegible] constater leur identité. Les [illegible] veiller à ce qu'il ne se produise pas d'abus; d'autant plus que les magistrats peuvent obtenir de la photographie [illegible] simple envoi des mesures, des indications sur les individus dont l'identité n'est pas connue et qui sont présumés avoir été antérieurement détenus dans les prisons du département de la Seine. — V. *infra*, v° *Identité*.

3465. — 4° *Parties civiles.* — Il n'y a pas de [illegible] absolue entre les frais dont le ministère de la justice doit faire l'avance, comme nous venons de le voir, à titre de frais de justice criminelle, et ceux dont les parties civiles peuvent, [illegible] obtenant, être tenues de faire l'avance. D'une part, en effet, il y a certains frais dont le ministère de la justice n'est pas [illegible] de faire l'avance et que les parties civiles peuvent avoir à consigner, à payer. Nous en avons [illegible] : 1° pour les [illegible] taires des actes et arrêts, ou [illegible] ne peut en être payé sur les fonds de justice criminelle. Au contraire, les parties civiles qui recourent soit au ministère d'un avoué, soit à celui d'un avocat sont tenues d'en consigner [illegible] les frais de ces avocats devant alors rester [illegible] *infra*, [illegible] en matière commerciale, d'après le tarif du 1er décembre de 1807.

3466. — 2° Peut-il [illegible] et procès-verbaux dont les parties civiles ont à avancer le montant, alors que [illegible] partie publique, soit au [illegible] trement, ou bien visés pour timbre et enregistrés en débet, V. *infra*, n° 3468.

3467. — D'autre part, [illegible] qui sont prévues par les lois de [illegible] cette partie [illegible] administration publique, l'administration du Trésor [illegible] ou, en [illegible] ou bien [illegible] contre elle directement.

3468. — Parmi ces frais de justice [illegible]

pourtant un certain nombre qui ne peuvent être recouvrés sur la partie civile; tels sont : 1° les frais de voyage des conseillers délégués pour présider les assises; 2° ceux des jurés; 3° les frais d'exécution des arrêts criminels.

3469. — *b' Inculpés.* — Assez peu nombreux sont les frais dont les inculpés sont obligés de faire l'avance. On ne peut guère citer que les suivants : ceux de leurs avocats ou avoués (dont les émoluments sont alors tarifés comme en matière sommaire, d'après le 1er décret du 16 févr. 1807).

3470. — ... Ceux des témoins qu'ils font entendre (L. 5 pluv. an XIII et Décr. de 1811, art. 34), sauf à la partie publique à faire citer, à sa requête, les témoins qui lui seraient indiqués par les prévenus ou accusés, dans le cas où elle jugerait que leur déclaration pût être nécessaire pour la découverte de la vérité; sans préjudice aucun du droit du président des assises, d'ordonner, dans le cours des débats, lorsqu'il le jugera utile, que de nouveaux témoins seront entendus. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 1416.

3471. — ... Ceux des huissiers qu'ils chargent d'instrumenter pour eux (L. 5 pluv. an XIII, art. 2).

3472. — ... Ceux des greffiers pour les copies qu'ils se font délivrer par eux, autres que celles qui leur sont données gratuitement (Décr. de 1811, art. 54). — V. *suprà*, v° *Accusation*, n. 170 et s. — Ces copies doivent alors être payées par eux au taux fixé par l'art. 48 du décret de 1811.

Section III.

Comment la partie qui est tenue de faire l'avance des frais peut être contrainte de les payer.

3473. — Les frais à payer par la partie publique sont, à cet égard, l'objet de règles tout à fait spéciales édictées dans l'intérêt du Trésor; ce sont ces règles qu'il nous faut d'abord exposer telles qu'elles ont été établies par le décret du 18 juin 1811 modifié par l'ordonnance du 28 nov. 1838 et complété par de nombreuses circulaires de la chancellerie. Il ne nous restera plus ensuite qu'à donner quelques explications, en ce qui concerne les parties civiles et les inculpés, sur la façon dont les uns et les autres peuvent être contraints de payer les frais dont l'avance doit être faite par eux.

§ 1. *Frais à payer par la partie publique.*

3474. — Il ne s'agit ici que des frais payables sur les fonds généraux du ministère de la justice, car ce sont les seuls qui constituent vraiment des frais de justice criminelle. — V. *suprà*, n. 2970.

3475. — Cinq propositions résumeront les règles qui président au paiement des frais de justice payables sur les fonds du ministère de la justice : 1° les créanciers de ces frais ne peuvent s'en faire payer qu'une fois ces frais faits; 2° ils ne peuvent plus, inversement, s'en faire payer, une fois faits, après un certain délai; 3° c'est l'administration de l'enregistrement qui les leur paie directement; 4° l'administration de l'enregistrement s'en fait rembourser sur les fonds du ministère; 5° même après ce remboursement par le ministère de la justice, les créanciers de frais de justice, qui ont indûment touché, peuvent être contraints de restituer. Nous exposerons ces cinq propositions sous quatre subdivisions distinctes.

3476. — A travers l'ensemble de ces règles, on retrouvera chez le législateur la pensée d'empêcher qu'il ne soit perçu par les créanciers de frais de justice une somme supérieure à celle qui leur est due. De là, notamment, les formalités prescrites pour la rédaction des états et mémoires, et, surtout les contrôles successifs, organisés sur ces états et mémoires, d'un bout à l'autre de la hiérarchie judiciaire, depuis le parquet de première instance jusqu'au parquet général et à la chancellerie, sans compter la taxe des juges et le visa des fonctionnaires de l'enregistrement.

1° *Quand le paiement des frais peut être demandé.*

3477. — Nous venons de dire que les créanciers des frais ne peuvent s'en faire payer qu'une fois ces frais exposés. A ce principe dont l'exactitude ne saurait être contestée, l'art. 135, Décr. 18 juin 1811, apporte une exception : « Lorsqu'un témoin se trouvera hors d'état de fournir aux frais de son déplacement, il lui sera délivré par le président de la cour ou du tribunal du lieu de sa résidence, et, à son défaut, par le juge de paix, un mandat provisoire acompte de ce qui pourra lui revenir pour son indemnité. Comme on le voit, c'est un acompte donné au témoin pour lui faciliter les moyens de transport; après sa déposition, le surplus lui est alloué (Instr. gén. 30 sept. 1826).

3478. — La somme, ainsi allouée à titre d'acompte, ne doit pas excéder le montant de l'indemnité qui est due pour aller (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 117).

3479. — Le mandat est rédigé dans la forme indiquée par la septième taxe du modèle n. 14.

3480. — Le receveur de l'enregistrement qui acquitte ce mandat fait mention de l'acompte en marge ou au bas de la copie de la citation.

3481. — L'art. 135, qui formule cette exception, dit « témoin », comme on l'a vu; mais, d'après M. de Dalmas (p. 347), cette expression n'est qu'énonciative; et il en doit être de même pour un expert qui n'aurait pas les moyens de faire les avances de ses frais de transport.

3482. — Il y avait autrefois, en faveur des gendarmes qui font le service d'escorte, une dérogation analogue à celle de l'art. 135. Elle résultait de l'art. 12 du même décret dont le deuxième paragraphe était ainsi conçu : « Si les gendarmes n'ont pas des fonds suffisants pour faire les avances, il leur sera délivré un mandat provisoire de la somme présumée nécessaire, par le magistrat qui ordonnera le transport. Il sera fait mention du montant de ce mandat sur l'ordre de transport. »

3483. — Mais cette disposition est aujourd'hui abrogée. En effet, les art. 320, 326 et 704, Décr. 18 févr. 1863, concernant les avances à faire aux gendarmes qui n'ont pas de fonds suffisants, décident que les avances se font par l'intermédiaire du conseil d'administration du corps sur les fonds généraux de la caisse. Cette avance ne peut excéder les deux tiers de l'indemnité présumée. Elle est inscrite au bas de l'ordre de route. Que si de nouvelles avances deviennent nécessaires, les gendarmes doivent les demander aux conseils d'administration résidant dans les villes où ils passent; le montant de ces nouvelles avances est mentionné sur l'ordre de route, et avis en est donné par le conseil d'administration créancier à la compagnie à laquelle appartient le gendarme : cette compagnie rembourse immédiatement l'avance faite. Donc, aujourd'hui, suivant la règle générale, les gendarmes ne peuvent toucher de l'enregistrement qu'une fois les frais faits par eux, et non par avance comme les témoins.

3484. — D'autre part, les créanciers des frais de justice ne peuvent plus les réclamer après un certain délai. Ainsi le décident, d'une part, l'art. 5 de l'ordonnance de 1838, et, d'autre part, l'art. 9, L. 29 janv. 1831, portant règlement du budget définitif de l'exercice 1838 et contenant des dispositions sur la déchéance des créanciers de l'Etat : « Les mémoires qui n'auront pas été présentés à la taxe du juge dans le délai d'une année à partir de l'époque à laquelle les frais auront été faits, ou dont le paiement n'aura pas été réclamé dans les six mois de leur date, ne pourront être acquittés qu'autant qu'il sera justifié que les retards ne sont point imputables à la partie dénommée dans l'exécutoire » (Ord. 28 nov. 1838, art. 5).

3485. — Que faut-il entendre par la présentation de la taxe, nécessaire pour interrompre le délai d'une année? Une décision du garde des sceaux du 9 sept. 1852 porte que la date du réquisitoire du ministère public (V. *infrà*, n. 3596) établit suffisamment l'époque de la présentation des mémoires à la taxe. C'est donc cette date qui, à défaut de la date (non connue) du dépôt du mémoire, détermine, pour l'administration de l'enregistrement, la limite extrême du délai d'une année. Par suite, les mémoires ne sont acquittés qu'autant qu'il ne s'est pas écoulé plus d'une année entre la date à laquelle les frais ont été faits et celle du réquisitoire.

3486. — C'est le ministre de la Justice qui, seul, a qualité pour statuer sur ces demandes, après avoir pris avis du procureur général, s'il y a lieu.

3487. — Les demandes formées par des parties prenantes à l'effet d'être relevées de la déchéance encourue, doivent être faites sur papier timbré.

3488. — Il est évident que la prescription dont nous venons de parler ne pourra se produire pour ceux qui, aux termes des règlements, sont tenus de remettre leurs mémoires à des dates fixes et périodiques (V. *infrà*, n. 3489 et s.), et qui se conforment à cette obligation.

3489. — Parmi ceux sur qui sont ainsi réglementairement astreints à remettre leurs mémoires à des dates fixes et périodiques, figurent notamment : les huissiers; aux termes d'une décision du garde des sceaux du 11 févr. 1813, ils avaient la faculté de fournir les mémoires de leurs actes et diligences, soit tous les mois, soit par trimestre, soit par semestre. Mais une circulaire de la chancellerie du 23 févr. 1887 recommande aux procureurs de la République d'exiger d'eux la production de ces mémoires par trimestre.

3490. — ... Les greffiers; la même circulaire du 23 févr. 1887 contient également recommandation au parquet de se faire remettre les mémoires des greffiers par trimestre. La vérification se trouvant ainsi faite périodiquement et portant sur les allocations dues pendant un temps relativement court, le travail d'examen devient plus facile et ne peut donner, en conséquence, que des résultats plus utiles.

3491. — ... Les compagnies de chemin de fer. Aux termes d'une décision du garde des sceaux, ces compagnies doivent adresser chaque trimestre au ministère de la justice, avec pièces justificatives, les états des sommes à elles dues pour transport en chemin de fer d'inculpés et prévenus.

3492. — ... Les transporteurs en voitures. Ils doivent, tous les trois mois, remettre leurs mémoires au parquet avec pièces à l'appui.

3493. — ... Les imprimeurs. L'art. 111 du décret de 1811 leur impose également l'obligation de fournir tous les trois mois leurs mémoires au parquet.

3494. — ... Les conseillers de cours désignés pour présider les assises hors du siège de la cour : ils doivent envoyer leurs états d'indemnité au garde des sceaux, dans les vingt jours qui suivent la clôture de la session des assises (Circ. chancell. 22 nov. 1886).

3495. — Quant aux autres ayants-droit qui ne sont point tenus réglementairement de remettre ainsi leurs mémoires à des dates fixes et périodiques, MM. Vallet et Montagnon (n. 791 et s.) recommandent au parquet de les inviter à observer les mêmes instructions, et, pour les faire exécuter, de « demander aux juges de paix un état trimestriel où ils feront connaître au parquet les mémoires qu'ils doivent recevoir : mémoires des juges de paix et des commissaires de police, pour transports; des greffiers de paix, pour transports et actes; des experts et des médecins-légistes, pour travaux à eux confiés par les juges de paix; des huissiers, pour le service du parquet assuré par les juges de paix et pour le service de la justice de paix. Les juges de paix réclameront en temps opportun ces mémoires aux parties prenantes, les réuniront, veilleront à la production des pièces utiles : réquisitoires quand il y a lieu, et extraits de procès-verbaux pour leurs transports et pour les expertises; ils les transmettront, dans la première huitaine du trimestre, au procureur de la République avec leur état. »

3496. — Aux termes de l'art. 9, L. 29 janv. 1831, sont prescrites et définitivement éteintes au profit de l'Etat, sans préjudice des déchéances prononcées par les lois antérieures ou consenties par des marchés ou conventions, toutes créances qui, n'ayant pas été acquittées avant la clôture des crédits de l'exercice auquel elles appartiennent, n'auraient pu, à défaut de justifications suffisantes, être liquidées, ordonnancées et payées dans un délai de cinq années, à partir de l'ouverture de l'exercice, pour les créanciers domiciliés en Europe, et de six années pour les créanciers résidant hors le territoire européen. — V. *infra*, v° *Dettes et créances de l'Etat*.

2° Par qui et comment les frais sont payés.

3497. — I. *Généralités.* — C'est l'administration de l'enregistrement qui paie directement les frais de justice. Telle est la règle, déjà connue de nous (V. *supra*, n. 2902), que pose l'art. 1 du décret de 1811.

3498. — Les créanciers des frais de justice ne peuvent s'en faire payer directement par les fonds du ministère de la justice, lequel, verrons-nous, est seulement tenu, vis-à-vis de l'administration de l'enregistrement, des sommes payées par cette administration pour son compte. Ils ne peuvent d'ailleurs, cela va de soi, s'en faire payer directement, non plus, par les parties, inculpés ou parties civiles. C'est ce que l'art. 145 du décret de 1811 a cru bon de déclarer formellement en ce qui concerne les huissiers et les greffiers.

3499. — Mais il faut reconnaître qu'il est assez difficile de dire quelle a été la pensée du législateur lorsqu'il a édicté spécialement cette disposition à l'égard de ces officiers ministériels.

3500. — Evidemment, il n'a pas entendu prévoir le cas où l'huissier est chargé directement par la partie (V. *infra*, n. 3648) ou celui où, en vertu de l'art. 159, le juge décerne exécutoire directement contre la partie civile : dans ces deux hypothèses, il faut bien que les greffiers et huissiers reçoivent leur paiement des mains mêmes de cette partie. — De Dalmas, p. 373.

3501. — L'art. 155 précité ne vise donc que le cas où c'est le Trésor qui doit payer les frais de ces officiers ministériels. Mais quel besoin d'avoir, alors, disposé que ces officiers ministériels ne pourraient s'en faire payer par les parties? C'est là une disposition pour le moins absolument inutile.

3502. — Etant donné, comme il vient d'être dit, que les frais de justice doivent être payés par l'administration de l'enregistrement, il y a lieu maintenant de rechercher dans quelles formes et suivant quelles règles cette administration en doit opérer le paiement. A cet égard, il résulte des art. 132 et s. du décret de 1811 qu'une distinction doit être faite suivant qu'il s'agit des frais urgents ou non urgents. Sans doute, un certain nombre de règles sont communes aux uns et aux autres; mais il y en a aussi qui sont spéciales à chacun de ces deux groupes de frais; de telle sorte que, pour en faire l'exposé, il nous faut successivement rechercher : 1° quels frais sont réputés urgents ou non urgents; 2° quelles règles sont communes à tous; 3° quelles règles sont spéciales aux frais urgents; 4° quelles règles enfin sont spéciales aux frais non urgents.

3503. — II. *Quels frais sont réputés urgents, ou non urgents.* — A cet égard, le principe est certain : ce sont les frais non urgents qui sont la règle; les frais réputés urgents sont seulement l'exception. Or, aux termes de l'art. 134 du décret de 1811, il y a trois catégories de frais, qui sont réputés frais urgents : 1° les indemnités des témoins et des jurés; 2° toutes dépenses relatives à des fournitures ou opérations pour lesquelles les parties prenantes ne sont pas habituellement employées; 3° les frais d'extradition des prévenus, accusés ou condamnés.

3504. — Pas de difficulté en ce qui concerne les frais indiqués sous le § 1 de cet article : ce paragraphe reçoit, aujourd'hui comme autrefois, toute son application; les indemnités de jurés et de témoins continuent à être payées, dans tous les cas, comme frais urgents.

3505. — En ce qui concerne les frais d'extradition, mentionnés sous le § 3 du même article, il y a lieu de remarquer, au contraire, ainsi que nous l'avons déjà fait, que, d'après les traités actuellement en vigueur avec la plupart des pays étrangers, les frais occasionnés par l'arrestation, la garde, la nourriture des prévenus et le transport des objets saisis au lieu où la remise doit s'effectuer, sont supportés par celui des Etats sur le territoire duquel les extradés ont été saisis.

3506. — De même, mais cette fois par suite d'instructions récentes de la chancellerie, il n'est presque plus fait, en pratique, d'application du § 2 de l'art. 134 qui considère comme frais urgents « toutes dépenses relatives à des fournitures ou opérations pour lesquelles les parties prenantes ne sont pas habituellement employées. »

3507. — Nous remarquerons, cependant, que les dépenses qui devraient être reputées urgentes, et traitées comme telles au point de vue du paiement, s'il en appliquait à la lettre le § 2, art. 134, Notamment, il faudrait y comprendre, pour qu'elles soient faites par des personnes non employées habituellement par l'autorité judiciaire, et ce quand même elles ne seraient pas prévues par le tarif criminel, et constituent des dépenses extraordinaires nécessitées par suite de l'art. 136 du décret de 1811, les frais de convoyeurs nécessaires aux prévenus et accusés qui sont transférés à pied (Circ. chancell. 14 nov. 1887).

3508. — ... Les frais d'enlèvement et de transport des pièces à conviction.

3509. — ... Les frais d'exhumation de cadavres, dans les cas où ces frais sont considérés comme frais de justice criminelle. — V. *supra*, n. 1[illegible].

3510. — ... Le prix des ustensiles ou produits fournis à des experts et le salaire des hommes de peine employés par ces experts, etc., etc.

3511. — Mais, comme nous l'avons dit, la circulaire, notamment que les règles suivies pour le paiement des frais urgents (V. *supra*, n. 1[illegible]) prêtent trop facilement aux abus et au par-

mettent pas un contrôle suffisant, a décidé, par une circulaire du 23 févr. 1887, [*J. des parq.*, 87.3.41], qu'il convenait de restreindre le paiement sur simple taxe dans les limites les plus étroites : « Désormais, dit cette circulaire, les indemnités à témoins et à jurés (outre les frais d'extradition s'il y a lieu) sont, parmi les dépenses réputées urgentes aux termes du tarif criminel, les seules qui continuent à être payées sur simple taxe. Le caractère d'urgence que le législateur attribue à certaines autres natures de dépenses ne dispense plus, à l'avenir, les parties prenantes, pour en opérer le recouvrement, de produire un mémoire dans la forme ordinaire. Les procureurs de la République doivent tenir la main à l'exécution de ces prescriptions, et si, dans les cas exceptionnels, le chef du parquet ou le juge d'instruction se trouve dans l'obligation de payer sans délai et sur simple taxe quelque dépense autre que celle des témoins, ils doivent nous en aviser immédiatement. »

3512. — En conséquence de cette décision de la chancellerie, le directeur général de la comptabilité publique, par une circulaire du 29 févr. 1888, [*J. des parq.*, 88.3.54], a invité les directeurs de l'enregistrement et des domaines à se concerter avec les procureurs généraux sur les dépenses qu'en dehors des taxes à témoins et à jurés, les magistrats peuvent, à titre tout à fait exceptionnel, faire encore acquitter sur simple taxe, à titre d'urgence.

3513. — Il est naturellement impossible de donner la liste de ces dépenses, car elle varie suivant les ressorts. Ce qu'on peut dire cependant, d'une façon générale, c'est que le paiement à titre de frais urgents n'est possible que pour des dépenses qui ne dépassent pas un chiffre des plus minimes et qui, par leur nature, sont incompatibles avec tout autre mode de règlement. On peut citer, comme dépenses de ce genre, les indemnités dues pour emballage de pièces à conviction et pour ustensiles fournis ou assistance donnée aux médecins légistes et aux autres experts, accompagnant des magistrats ou des officiers de police judiciaire dans un transport de justice, lorsqu'elles ne peuvent être comprises sans inconvénient dans le mémoire de transport des pièces à conviction ou dans celui des experts. Le garde des sceaux, par lettre du 6 avr. 1888, [*J. des parq.*, 88.3.50], a approuvé la circulaire d'un procureur général décidant que, dans le cas où de telles indemnités ne dépasseraient pas 6 fr., les magistrats pourraient la faire payer comme frais urgents, sur simple taxe, sans que le visa préalable du procureur général fût nécessaire, mais à charge, bien entendu, d'en aviser immédiatement ce dernier par lettre spéciale.

3514. — La circulaire du procureur général, précitée, ajoutait : « aucune autre dérogation au principe général ne saurait être admise. Si, pour certaines dépenses, en raison soit de leur nature, soit de l'urgence du paiement, il ne peut être fourni de mémoires réguliers, vous m'adresserez la taxe avec un rapport dans lequel vous m'exposerez les motifs qui exigent qu'on y ait recours dans l'espèce; et, si j'en approuve les conclusions, je ferai parvenir directement à l'intéressé la taxe à laquelle je joindrai une autorisation spéciale de paiement. »

3515. — En toute hypothèse, d'ailleurs, il résulte de la circulaire, ci-dessus mentionnée, du directeur général de la comptabilité publique, du 29 févr. 1888, que les taxes de frais urgents ne seront payés que si la mention d'urgence y est consignée de la main même du magistrat taxateur.

3516. — III. *Règles communes au paiement des frais urgents ou non urgents.* — A. *Lieu du paiement.* — Sur ce point, la règle est ainsi posée par l'art. 154 du décret de 1811 : « Les mandats et exécutoires délivrés pour les causes et dans les formes déterminées par notre présent décret, seront payables chez les receveurs établis près le tribunal de qui ils émaneront. »

3517. — Mais, à cette règle, il a été apporté d'assez nombreuses exceptions : 1° en cas d'avances faites aux témoins (V. *suprà*, n. 3477), ces avances sont naturellement payables chez le receveur d'enregistrement du canton où réside le témoin.

3518. — 2° Les gendarmes d'escorte, devant rejoindre leur brigade aussitôt leur mission terminée, peuvent se faire payer par le bureau le plus voisin de leur résidence (Déc. min. Fin. 29 avr. 1884; Circ. dir. gén. enreg. 26 mai 1884; Circ. chancell. 29 nov. 1884).

3519. — 3° Les receveurs de l'enregistrement, dans les cantons ruraux, sont autorisés à payer, à titre de virement, les mémoires des médecins ou experts employés dans les procédures criminelles pour le compte de leurs collègues du chef-lieu d'arrondissement (Circ. dir. compt. gén. fin. 26 déc. 1860).

3520. — 4° Les mémoires de frais urgents, autres que les taxes de témoins et de jurés, sont acquittés par le receveur de l'enregistrement du canton où demeure la partie prenante, pourvu que ce canton soit situé dans l'arrondissement du tribunal auquel appartient le magistrat taxateur. — Lettre du garde des sceaux, 20 déc. 1890, [*J. des parq.*, 91.3.10] — Circ. directeur général de la comptabilité publique, 24 déc. 1890, [*J. des parq.*, 91.3.50]

3521. — 5° Les mémoires des sommes dues aux compagnies de chemin de fer sont soldés au moyen d'un mandat délivré par le ministère de la justice et payable à Paris (Déc. du garde des sceaux, 4 févr. 1862).

3522. — 6° Les sommes dues à l'exécuteur des hautes œuvres lui sont payées à Paris. Les frais à lui dus font l'objet d'un mémoire mandaté par le directeur des affaires criminelles sur la proposition du chef du quatrième bureau (Décr. 25 nov. 1870, art. 4).

3523. — B. *Heures du paiement.* — Le paiement des mémoires de frais de justice n'a lieu, en principe, qu'aux jours et heures fixés pour le travail ordinaire des bureaux.

3524. — Il n'en est autrement qu'en ce qui concerne les taxes des témoins : elles doivent être payées par les receveurs d'enregistrement, à tout instant et tous les jours, depuis une heure avant le lever jusqu'à une heure après le coucher du soleil (Déc. min. Fin. 24 sept. 1808). Et même, lorsque les séances des cours d'assises se prolongent après le coucher du soleil, elles peuvent être acquittées jusqu'à minuit (Lettre min. Fin. 24 avr. 1848).

3525. — C. *Responsabilité des magistrats taxateurs.* — Les juges qui ont décerné les mandats ou exécutoires et les officiers du ministère public qui ont apposé leurs signatures sont responsables de tout abus ou exagération dans les taxes, solidairement avec les parties prenantes et sauf leur recours contre elles (Décr. de 1811, art. 141).

3526. — Néanmoins, les présidents et les juges d'instruction ne peuvent refuser de taxer et de rendre exécutoires, s'il y a lieu, des états ou mémoires de frais de justice criminelle par la seule raison que ces frais n'ont pas été faits par leur ordre direct, pourvu toutefois qu'ils aient été faits en vertu des ordres d'une autorité compétente, dans le ressort de la cour ou du tribunal que ces juges président ou dont ils sont membres (Décr. de 1811, art. 142).

3527. — IV. *Règles spéciales au paiement des frais urgents.* — A. *Frais urgents prévus par les deux premiers paragraphes de l'art. 133.* — Ces frais sont acquittés sur simple taxe et mandats du juge mis au bas des réquisitions, copies de convocations ou de citations, états ou mémoires des parties (Décr. de 1811, art. 133).

3528. — Spécialement, en ce qui concerne la taxe des témoins, il a été décidé qu'elle doit être mise au bas des citations et jamais sur des feuilles isolées ou détachées (Déc. chancell. 13 nov. 1818 et 30 avr. 1819); dans le cas d'avertissement écrit, elle doit être délivrée au bas de cet avertissement; s'il est verbal, elle est mise au bas du certificat délivré par l'officier de police judiciaire qui a mandé le témoin (Déc. chancell. 11 mars 1837). Il est indispensable également, si la nature de l'affaire n'est pas indiquée dans la cédule ou l'est insuffisamment, de la faire connaître dans la taxe afin qu'on puisse savoir si les frais doivent être supportés par le ministère de la justice ou par une administration publique (Circ. chancell. 2 nov. 1816 et 3 mai 1825). Il est bon d'indiquer aussi si les témoins savent ou ne pas signer (Déc. chancell. 27 février et 13 oct. 1812).

3529. — La taxe est écrite par le greffier ou par son commis assermenté, sans donner lieu d'ailleurs à aucune rétribution (Circ. chancell. 16 juin 1823); ce sont là des écritures rentrant dans la classe de celles qu'aux termes de l'art. 63 du décret de 1811, les greffiers sont tenus de faire gratuitement sous la dictée des magistrats.

3530. — Mais elle est signée par le juge qui, en outre, mandate le paiement; et, en cas d'erreur ou de surtaxe, c'est lui seul, et non le greffier, qui est passible de restitution (Circ. 16 juin 1823).

3531. — Il n'est pas d'ailleurs contestable que le mot « juge » dont se sert l'art. 133 ne doit pas être pris dans un sens rigoureux; c'est ainsi que le procureur de la République a le droit de taxer les mémoires relatifs à des dépenses qu'il a lui-même engagées, quand il agit au cas de flagrant délit (Déc. chancell. août 1813).

3532. — Naturellement, la décision que nous venons d'indiquer s'applique aux officiers de police auxiliaires du procureur de la République, qui, d'après l'art. 49, C. instr. crim., peuvent et doivent le suppléer et agir de la même manière que lui en cas de flagrant délit; elle doit être étendue même aux cas où soit le procureur de la République, soit ses auxiliaires, agissant comme il vient d'être dit, font comparaître devant eux des témoins qui requièrent taxe.

3533. — Ces simples taxe et mandat du juge sont les seules formalités nécessaires pour que le receveur puisse être tenu d'opérer le paiement. Notamment, il n'y a pas lieu, en cas de frais urgents, d'exiger le visa du directeur de l'enregistrement (Arr. 13 pluv. an XII. — De Dalmas, p. 370.

3534. — Les règles qui viennent d'être indiquées sont applicables même quand les témoins sont des gendarmes, autrement dit, quand les gendarmes sont appelés en témoignage. Ils n'ont plus en effet de mémoires à produire, comme l'exigeait la circulaire du 29 nov. 1884. Les allocations qui leur sont dues sont réglées au moyen d'une simple taxe apposée au pied de la copie de la citation. C'est ce qui résulte implicitement de la circulaire du 11 févr. 1885; car, tandis que le mot « mémoire » figure partout dans la circulaire du 29 nov. 1884, le mot « taxe » est seul employé par celle du 11 févr. 1885 (Note du ministre de la Guerre, 25 mars 1885). — Le Poittevin, *Dict.-formul. des parq.*, v° *Témoins*.

3535. — Il y a lieu de faire observer, en ce qui concerne les indemnités des témoins et des jurés, qu'elles ne sont dues qu'autant qu'elles sont requises (Décr. de 1811, art. 26 et 35); aussi l'art. 35 du même décret oblige-t-il les officiers de justice à énoncer, dans les mandats qu'ils délivrent au profit des témoins et des jurés, que la taxe a été requise.

3536. — B. *Frais d'extradition.* — Les frais d'extradition des prévenus, accusés ou condamnés, sont acquittés sur simple mandat du préfet le plus voisin du lieu où se fait l'extradition, d'après les états de dépense dûment certifiés par les autorités compétentes. Ces états demeurent joints aux mandats des préfets (Décr. 18 juin 1811, art. 150).

3537. — V. *Règles spéciales au paiement des frais non urgents.* — Ces règles se réfèrent aux diverses formalités nécessaires pour obtenir ce paiement. Ces formalités sont au nombre de six : 1° rédaction d'états ou mémoires avec remise des pièces justificatives; 2° vérification par le parquet de première instance; 3° visa au parquet du procureur général; 4° réquisitoire du ministère public; 5° taxe et exécutoire, 6° visa par le directeur de l'enregistrement.

3538. — L'art. 148 du décret de 1811 exigeait, en outre, une septième formalité qui consistait dans le visa du préfet du département; mais elle a été supprimée par l'art. 1, Ord. 28 nov. 1838.

3539. — En principe, les six formalités, qui viennent d'être indiquées sont applicables aux diverses catégories de frais de justice; exception doit cependant être faite pour les compagnies de chemins de fer qui, pour se faire payer, ont simplement à adresser, tous les trois mois, leurs états avec pièces justificatives à l'appui, au ministère de la justice où il leur est délivré un mandat payable à Paris (Déc. garde des sceaux, 4 févr. 1862).

3540. — De même, exception doit être faite en ce qui concerne les conseillers désignés pour présider les assises hors du siège de la cour; pour obtenir le paiement des indemnités à eux dues, ils ont à établir des états de ces indemnités qui doivent être envoyés, en double expédition et dans les vingt jours qui suivent la clôture de la session d'assises, au garde des sceaux (Circ. chancell. 22 nov. 1880).

3541. — A. *Rédaction des états ou mémoires avec remise des pièces justificatives.* — Il y a, sur ce point, des règles communes à tous les frais de justice non urgents, et des règles spéciales à chacune des catégories qui composent ces frais.

3542. — a) *Règles communes à tous les frais de justice non urgents.* — Les états ou mémoires doivent être dressés de manière à ce que les officiers de justice puissent y apposer leurs taxes, exécutoires et règlements; autrement, ils sont rejetés de la taxe (Décr. de 1811, art. 144).

3543. — Ils doivent être établis sur timbre, s'ils s'élèvent à plus de 10 fr. (Décr. de 1811, art. 146), sans que les greffiers et huissiers, par exemple, puissent, pour éviter des droits de timbre, présenter leurs mémoires à des dates plus rapprochées que celles qui, nous l'avons vu, sont fixées par la chancellerie (Circ. chancell. 30 sept. 1861 et 14 oct. 1876, 1°). — V. *suprà*, n. 1489 et 3490.

3544. — Le prix du timbre, tant du mémoire que des pièces à l'appui, est à la charge de la partie prenante (Ord. 28 nov. 1838, art. 2).

3545. — Outre l'expédition sur timbre de chaque état ou mémoire, il en est fait une autre sur papier libre. La première, comme nous le verrons, est destinée au receveur de l'enregistrement. Quant à la seconde, elle est transmise au ministère de la justice avec le bordereau mensuel dont il sera parlé ci-après (Ord. 28 nov. 1838, art. 2).

3546. — Aucun état ou mémoire fait au nom de deux ou plusieurs parties prenantes ne peut être rendu exécutoire, s'il n'est signé de chacune d'elles; le paiement ne peut être fait que sur leur acquit individuel ou sur celui de la personne qu'elles ont autorisée spécialement et par écrit à toucher le montant de l'état ou mémoire. Cette autorisation et l'acquit sont mis au bas de l'état, et ne donnent lieu à la perception d'aucun droit (Décr. de 1811, art. 147).

3547. — Cette disposition en ce qui concerne les signatures individuelles qui doivent être apposées par les parties prenantes au bas des mémoires ou états de frais, est obligatoire dans tous les cas, même à l'égard des gardes forestiers, qui, quoiqu'ils soient souvent réunis et présentés en masse par l'inspecteur sous les ordres duquel ces gardes sont placés, n'en doivent pas moins, pour qu'ils puissent recevoir les formalités de l'exécutoire, être signés par toutes les parties prenantes (Déc. garde des sceaux, 4 avr. 1826).

3548. — Les mémoires ou états ne peuvent comprendre, à peine de rejet, d'autres dépenses que celles qui doivent être payées sur les fonds généraux des frais de justice, sauf aux parties réclamantes à diviser leurs mémoires par nature de dépenses, pour le montant en être acquitté par qui de droit (Décr. de 1811, art. 148).

3549. — La production de chaque état ou mémoire doit être accompagnée des pièces justificatives; l'instruction générale du 30 sept. 1826 contient l'indication des pièces qui doivent y être jointes.

3550. — Etats ou mémoires doivent être remis, suivant les cas, au parquet de la cour, du tribunal correctionnel ou de simple police, en même temps que les pièces à l'appui.

3551. — b) *Règles spéciales aux diverses catégories de frais de justice.* — α) *Gendarmes du service d'escorte.* — Par exception à la règle ci-dessus indiquée, les gendarmes du service d'escorte doivent établir leur mémoire en triple exemplaire, sur une formule conforme au modèle n. 58 *bis* (papier bleu), si la translation est faite dans le département, et sur une formule n. 58 (papier blanc), si elle a eu lieu hors du département.

3552. — Ils déposent les trois exemplaires de ce mémoire au greffe du tribunal ou de la cour, suivant le cas, du lieu d'arrivée, et y joignent les duplicata des billets collectifs si la translation a été faite en chemin de fer, et les exemplaires de la réquisition sur laquelle l'autorité destinataire porte la mention : « Vu arriver, le... à... heure. »

3553. — Un des trois exemplaires du mémoire est classé dans le dossier de pièces pour servir à la liquidation des dépenses à la charge des prévenus ou accusés ou des condamnés (V. *infrà*, n. 4194), un second est transmis à la chancellerie avec le bordereau mensuel (V. *infrà*, n. 3815 et s.), le troisième est renvoyé au chef d'escorte, après avoir reçu du rapporteur ou ordonnateur taxe et liquidation et de l'ordonnateur du président du tribunal ou du juge d'instruction, pour lui permettre de toucher.

3554. — Quand l'escorte est terminée, les règles qui viennent d'être exposées reçoivent quelques modifications. En effet, dans ce cas, les mémoires de chaque escorte doivent être établis en quatre exemplaires. Les premiers exemplaires sont signés par le chef de l'escorte et contiennent en tête des deux exemplaires de la réquisition qui l'a mise en mouvement, deux fois quatre exemplaires de son mémoire, et les deux duplicata des billets collectifs de chemin de fer qui lui ont été délivrés. Elle garde, en outre, un exemplaire de la réquisition, sur lequel elle a fait apposer le « vu arriver » et deux exemplaires de son mémoire. Ce sont les magistrats du lieu de départ qui sont chargés de la remise exécutoire. Quant à la seconde somme, elle reçoit du parquet, où elles ont été versées, toutes les pièces réunies par la première. Une nouvelle réquisition

tion de transport lui est également remise, en double exemplaire, où mention est faite du lieu d'où vient le prisonnier. Au retour, elle fait revêtir son mémoire du réquisitoire et de l'exécutoire dans l'arrondissement auquel elle appartient. A chaque relèvement, les premières pièces sont transmises avec adjonction des nouvelles pièces qui justifient ce dernier transport effectué jusqu'à l'arrivée à destination. Le parquet destinataire a ainsi en mains la justification du transfert dans ses diverses étapes, et des dépenses qu'il a entraînées (Circ. chancell. 5 juill. 1885).

3555. — β) *Entrepreneurs de transports en voiture.* — Tous les trois mois, comme nous l'avons dit (V. *suprà*, n. 3492), l'entrepreneur doit remettre au parquet son mémoire en double exemplaire, établi conformément au modèle n. 1 annexé à l'instruction du 30 sept. 1826, en y joignant les pièces à l'appui. — Le Poittevin, *Dict.-form. des parq.*, v° *Translation*.

3556. — Les formalités à remplir pour l'entrepreneur, lors de chaque transport, pour arriver ensuite à se faire payer, sont ainsi indiquées par la circulaire de la chancellerie du 29 nov. 1884. A l'arrivée à destination, le convoyeur laisse un exemplaire de la réquisition entre les mains du procureur de la République ou du gardien-chef de la maison d'arrêt où il a conduit l'inculpé. Celui qui les reçoit appose sur les deux doubles la mention « vu arriver » qu'il signe; sur celui que retient le convoyeur, il ajoute à cette première indication : « et reçu le double de la présente ». Pour obtenir paiement, le voiturier doit annexer à son mémoire ce second double ainsi régularisé.

3557. — A supposer que la translation du même individu s'effectue par plusieurs préposés, chacun de ceux-ci doit joindre à ses mémoires individuels copie de la première réquisition, certifiée par le maire de la commune où il aura achevé son trajet, avec mention du « vu arriver », et, en outre, s'il y a lieu, du certificat médical constatant la nécessité du transport en voiture. Le dernier convoyeur procédera de même sorte, sauf qu'il sera porteur de l'original de la réquisition et du certificat médical, et qu'il aura à demander au gardien-chef ou au greffier le « vu arriver. »

3558. — Si l'entrepreneur conduit dans la même voiture plusieurs prisonniers dont la translation n'est pas effectuée pour le compte de la même administration, mention en doit être faite au mémoire, pour qu'il soit fait une juste répartition des frais entre ces diverses administrations.

3559. — γ_1) *Experts.* — γ^1) *Médecins.* — Ils doivent joindre à leur mémoire un état détaillé des objets par eux employés pour leurs opérations; cet état doit être certifié, lorsqu'il s'agit de médicaments, par le pharmacien qui les a vendus; à défaut de l'accomplissement de cette formalité, le mémoire est rejeté (Déc. chancell. 4 avr. 1826; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 18; Circ. chancell. 6 févr. 1867; Décr. 21 nov. 1893, art. 5).

3560. — γ^2) *Sages-femmes.* — Leurs mémoires sont dressés conformément au modèle n. 9, annexé à l'instruction du 30 sept. 1826 et doivent être accompagnés de la réquisition en vertu de laquelle la visite a eu lieu. Elles doivent produire, à l'appui de leurs mémoires, un état détaillé, dûment quittancé par le vendeur, des fournitures dont elles réclament le montant.

3561. — γ^3) *Autres experts.* — Les mémoires des experts doivent être dressés conformément au modèle n. 11, annexé à l'instruction générale du 30 sept. 1826.

3562. — Les experts doivent joindre à l'appui de chaque opération, sous peine de rejet, le réquisitoire qui y a donné lieu.

3563. — En outre, lorsqu'ils réclament le montant de fournitures, il doivent joindre, à l'appui de leurs mémoires, un état détaillé de ces fournitures, aquitté par le vendeur (Déc. 4 avr. 1826; Instr. gén. 30 sept. 1826).

3564. — δ) *Traducteurs.* — Les mémoires des traducteurs de langues sont dressés conformément au modèle n. 12 annexé à l'instruction générale du 30 sept. 1826. En outre, les traducteurs doivent joindre à l'appui de chaque article, sous peine de rejet, le réquisitoire qui a donné lieu aux traductions.

3565. — ε) *Greffiers.* — Les mémoires des greffiers doivent toujours être dressés en leur nom et signés par eux. Les commis greffiers ne sont autorisés à fournir de semblables mémoires que quand ils remplissent provisoirement les fonctions de greffier, soit par vacance de place, soit par empêchement des titulaires : dans ce cas, il est indispensable de mentionner cette circonstance dans l'exécutoire (Déc. chancell. 6 août 1819). — De Dalmas, p. 86.

3566. — ζ) *Huissiers.* — Les huissiers doivent établir leurs mémoires conformément au modèle n. 18, annexé à l'instruction générale du 30 sept. 1826. Ils sont tenus de s'y conformer exactement, sous peine de rejet de leurs mémoires (Décr. de 1811, art. 82).

3567. — Ils ne doivent point faire de mémoires séparés pour les affaires criminelles, pour les affaires correctionnelles ou de simple police; tous leurs actes et diligences, quelle que soit la matière, doivent être portés dans le même mémoire par ordre de dates et de mémoires; autrement, le mémoire serait rejeté (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 73).

3568. — L'huissier qui a instrumenté hors du canton de sa résidence doit joindre à son mémoire la réquisition spéciale qui lui en a été adressée; faute de la représenter, il ne pourrait lui être alloué que l'indemnité qui aurait été due à l'huissier du canton dans lequel il a été désigné exceptionnellement pour accomplir un acte qui aurait pu l'être à moins de frais (Décr. de 1811, art. 84).

3569. — En conformité de l'art. 147 précité du décret de 1811, les huissiers peuvent fournir des mémoires collectivement, pourvu que ces mémoires soient signés de toutes les parties prenantes ou de l'une d'entre elles qui ait reçu des autres l'autorisation spéciale et par écrit de toucher le montant des salaires réclamés; mais, dans ce cas, tous les huissiers au nom desquels le mémoire est dressé sont solidaires et responsables, les uns pour les autres, des erreurs qu'il peut renfermer (Déc. chancell. 7 nov. 1817).

3570. — η) *Magistrats.* — Les mémoires de frais de transport des magistrats doivent être établis conformément au modèle n. 21 annexé à l'instruction générale du 30 sept. 1826.

3571. — Lorsque le procureur de la République, le juge d'instruction et le greffier se sont transportés ensemble, ils doivent rédiger collectivement leurs mémoires.

3572. — Les mémoires de frais de transport doivent être accompagnés d'un extrait détaillé du procès-verbal dressé à la suite de chaque transport, pour constater son objet et les opérations faites (Circ. chancell. 24 nov. 1851 et 23 févr. 1887).

3573. — θ) *Imprimeurs.* — Ils établissent leurs mémoires conformément au modèle n. 27 annexé à l'instruction générale du 30 sept. 1826.

3574. — Ils joignent, en outre, à chaque article, un exemplaire de l'objet imprimé, comme pièce justificative (Décr. de 1811, art. 111).

3575. — ι) *Frais de capture.* — Dans les cas où ces frais doivent être pris sur les fonds du ministère de la justice (V. *suprà*, n. 3414 et s.), les agents qui ont fait la capture doivent dresser leurs mémoires conformément au modèle n. 19 de l'instruction générale du 30 sept. 1826, en les appuyant des procès-verbaux d'arrestation.

3576. — κ) *Dépenses extraordinaires.* — Les mémoires des dépenses extraordinaires doivent être dressés conformément au modèle n. 33 annexé à l'instruction générale du 30 sept. 1826.

3577. — B. *Vérification des mémoires par le parquet.* — Aussitôt le mémoire entre ses mains avec les pièces justificatives, le parquet vérifie et contrôle avec soin chaque article de ce mémoire. Sa mission à cet égard est double : 1° constater si l'acte porté a été réellement fait; 2° vérifier, à l'aide du tarif et des pièces produites, si le coût n'en est pas exagéré.

3578. — La seconde partie de cette mission, il la remplira en se conformant, tout au moins quant à l'application du tarif, aux règles que nous avons indiquées *suprà*, n. 3019 et s.

3579. — Pour la première, l'officier du ministère public n'aura qu'à se reporter aux registres tenus au parquet, car, précisément en vue de faciliter son contrôle, il doit être pris note au parquet, d'une façon générale, de tous actes, de toutes expéditions, de toutes délivrances des pièces requises ou ordonnées de nature à entraîner une dépense payable sur les fonds de justice criminelle.

3580. — a) *Huissiers.* — En ce qui concerne les huissiers, l'art. 83, Décr. 18 juin 1811, exige qu'il soit tenu au parquet des cours et tribunaux un registre des actes de ces officiers ministériels. On y désigne sommairement chaque affaire, et, en marge ou à la suite de cette désignation, on relate, par ordre de dates, l'objet et la nature des diligences, à mesure qu'elles sont faites, ainsi que le montant des salaires qui y est affecté.

3581. — A plusieurs reprises, la chancellerie a rappelé les parquets à l'observation de cette disposition, dont l'exécution permet seule, en effet, d'exercer un contrôle effectif sur les mé-

moires des huissiers (Instr. gén. 30 sept. 1826; Circ. chancell. 23 févr. 1887).

3582. — De même, en ce qui concerne les articles de dépense qui, dans les mémoires des huissiers, se rapportent aux poursuites faites devant les tribunaux de simple police, il est prescrit aux procureurs de la République d'inviter les juges de paix à en vérifier et certifier la sincérité, et à ne signer eux-mêmes le réquisitoire, tendant à l'allocation de la dépense, qu'après cette vérification et cette attestation préalables (Déc. min. 21 nov. 1827 et 17 janv. 1830).

3583. — Les procureurs de la République doivent s'assurer aussi : 1° que tous les actes ont été faits à la requête du ministère public; à cet effet, la circulaire du 24 févr. 1887 recommande d'exiger qu'à chaque mémoire soient annexées les réquisitions en vertu desquelles les actes ont été faits; 2° que ces actes doivent être payés sur les fonds généraux de justice criminelle; 3° que le nombre des originaux et des copies, pour chaque acte, n'est pas exagéré; 4° que l'huissier n'a bien porté que les transports effectifs et que les distances ont été exactement calculées.

3584. — Le calcul des rôles surtout doit faire l'objet de l'attention des parquets (Circ. chancell. 23 févr. 1887). Déjà l'art. 83, *in fine*, du décret de 1811, statuait à cet égard : « Nos procureurs examineront en même temps les écritures, afin de s'assurer qu'elles comprennent le nombre de lignes à la page et de syllabes à la ligne prescrit par l'art. 71, n. 10, et ils réduiront au taux convenable le prix des écritures qui ne seraient pas dans les proportions établies par ledit article. »

3585. — b. *Greffiers.* — Les mêmes règles sont applicables aux greffiers : déjà l'art. 5, Décr. 24 févr. 1806, toujours en vigueur, disposait en ces termes : « Aucune copie ne sera délivrée par un greffier, sans avoir été mise sous les yeux du président ou du procureur du roi ou du procureur général qui mettront leur visa au pied de chaque copie et donneront au greffier le certificat qu'il s'est conformé aux règlements, tant sur les actes à délivrer que sur le nombre de lignes dans chaque page et de syllabes dans chaque ligne. Les greffiers devront joindre ce certificat à l'exécutoire qui leur sera donné pour cette copie. »

3586. — L'art. 57 du décret de 1811 a rappelé ces prescriptions en y ajoutant l'obligation de tenir un registre au parquet à cet effet : « Conformément à l'art. 6 de notre décret du 24 févr. 1806, les greffiers ne délivreront aucune expédition ou copie susceptible d'être taxée par rôle, ni aucun extrait, sans les avoir soumis à l'examen de nos procureurs qui en feront prendre note sur un registre tenu au parquet. Nos procureurs viseront, en outre, les expéditions. »

3587. — Il résulte de ces dispositions que les officiers du ministère public doivent exprimer dans leur visa le nombre de rôles que les expéditions contiennent, ou, en cas de réduction, le nombre de ceux qu'ils auront cru pouvoir passer en taxe. Les mêmes mentions doivent être faites sur le registre tenu au parquet, afin de pouvoir vérifier plus tard, quand les greffiers présentent leurs mémoires, s'ils n'y portent pas plus de rôles que le ministère public n'en a admis.

3588. — Les diverses règles qui viennent d'être exposées sont applicables non seulement aux greffiers de cours et de tribunaux, mais encore aux greffiers de justice de paix, et ce conformément à l'ordonnance du 17 juill. 1825.

3589. — La chancellerie a plusieurs fois rappelé les parquets à la stricte exécution de ces règles. Notamment, la circulaire du 23 févr. 1887 porte à cet égard : « Je suis informé que les prescriptions réglementaires concernant la tenue de ce registre (celui prescrit par l'art. 57 du décret de 1811) ne sont pas toujours fidèlement observées. Je tiens essentiellement à ce que vous rappeliez aux parquets l'importance que j'attache à leur exécution. C'est, en effet, en se reportant aux mentions des registres que les magistrats pourront exercer utilement leur contrôle sur la sincérité des mémoires produits par les greffiers et s'assurer que les rôles supprimés par eux n'ont pas été néanmoins portés en taxe. Enfin, pour rendre encore ce contrôle plus efficace, vous inviterez vos substituts à exiger des greffiers la production de leurs mémoires par trimestre. » — V. suprà, n. 3160.

3590. — Si même, les expéditions sont trop nombreuses, elles doivent être répétées tout à fait. Circ. chancell. 9 avr. 1825.

3591. — c. *Traductions.* — Lorsque les traductions sont terminées, elles doivent être soumises à l'examen du ministère public qui constate au bas de chacune d'elles qu'elle contient le nombre de lignes et de syllabes exigé. Dans le cas contraire, le ministère public doit en faire traduire au nombre de lignes qu'elles peuvent comporter, d'après la quantité de lignes et de syllabes qui doit entrer dans chaque page (Instr. gén. 30 sept. 1826).

3592. — d. *Impressions.* — Il est [illegible] exemplaires de chaque objet sont, en outre, remis au parquet; deux autres sont adressés au ministre de la Justice.

3593. — [illegible] mande les explications nécessaires et fait supprimer les [illegible] tions qu'ils s'imposent.

3594. — C. *Visa au parquet du procureur général.* — La circulaire du 23 févr. 1887 prescrit, en ces termes, le visa de ce visa : « Le procureur de la République, avant la signature du réquisitoire et de l'exécutoire, ma[illegible] après avoir procédé à une vérification attentive et imposé toutes les [illegible] qui lui auraient paru devoir être opérées, transmettre [illegible] parmis des [illegible] général. Celui-ci doit procéder à un nouveau [illegible] les dépenses, au point de vue de leur [illegible] rité. Il doit veiller à l'observation des [illegible] tion générale du 30 sept. 1826, dans [illegible] des modèles de mémoires et de taxe. Les instructions [illegible] touchant les pièces à fournir pour la [illegible] Certains modèles contiennent une colonne [illegible] juge qui ne doit pas manquer de la remplir [illegible] gager les responsabilités de chacun dans [illegible] observé. Vous trouverez aussi [illegible] tés du timbre et de l'enregistrement sont, quand il y a lieu, exactement observées. Ce sont qu'autant seront [illegible] la légalité des dépenses, ou fait toutes [illegible] utiles que vous retournerez aux [illegible] pour être soumis exécutoires. Les mémoires revêtus de votre visa, sans lequel ils ne pourraient être payés par les receveurs de l'enregistrement. »

3595. — En conséquence, la direction générale de la comptabilité publique a [illegible] l'enregistrement de vouloir à [illegible] le paiement de tout mémoire, état ou facture qui ne porterait pas le visa du procureur général.

3596. — D. *Réquisitoires par le ministère public.* — Au moment des pièces, le ministère public communique [illegible] des instructions qui ont pu lui être communiquées. Puis il requiert par écrit qu'il soit délivré exécutoire par le magistrat qui a qualité à cet effet (Décr. de 1811, art. 140).

3597. — Ce réquisitoire est [illegible] d'après les modèles mis au bas de chacun des [illegible] d'État [illegible] ministères.

3598. — E. *Taxe et exécutoire.* — Dès lors que le ministère public a fait son réquisitoire, les formalités de la taxe et de l'exécutoire sont remplies, sans frais, par les présidents, les [illegible] d'instruction et les juges de paix, [illegible] (Décr. de 1811, art. 140).

3599. — [illegible] des experts [illegible] d'une procédure [illegible] — Cass., 22 janv. 1880, Masson, [S. 81.1.571, P. 81.1.[illegible], D. 81.1.[illegible]].

3600. — Par une exécution [illegible] des exécutoires à [illegible] des indemnités qui leur sont dues [illegible] payés, n. 3210; en parvenir sans l'ordonnance [illegible] le président du tribunal, sur la réquisition du [illegible] de la République ou d'un juge [illegible] du ministère public.

3601. — La taxe à [illegible] article qui [illegible] sur laquelle elle est fondée [illegible] 28 janv. 1818, art. 17.

3602. — Seulement, [illegible] lois, [illegible] Décr. de 1811, art. 141.

3603. — [illegible] de frais [illegible] par le décret du 18 juin 1811, [illegible] tour, qui a le droit de [illegible]

portées aux mémoires sont justifiées, de fixer souverainement dans quelles limites elles doivent être admises; et sa décision, à cet égard, échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 26 janv. 1881, Guibert, [S. 82.1.386, P. 82.1.958]

3604. — Il en est ainsi lorsque le juge taxateur a réduit un mémoire portant sur les frais d'insertion d'un jugement. — Même arrêt.

3605. — Chacune des expéditions des mémoires, remises par les parties prenantes, doit être revêtue de la taxe et de l'exécutoire (Ord. 28 nov. 1838, art. 2).

3606. — L'exécutoire est rédigé d'après les modèles mis au bas de chacun des modèles d'états ou mémoires.

3607. — L'exécutoire n'est pas seulement signé par le magistrat qui le décerne, l'officier du ministère public doit en outre y apposer sa signature (Décr. de 1811, art. 140).

3608. — Quand ces magistrats ne sont pas d'accord sur quelques articles, chacun d'eux doit faire connaître le motif de son opinion (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 122).

3609. — Une fois l'exécutoire décerné, l'exemplaire établi sur timbre est, avec les réquisitoires qui motivent les dépenses et les pièces établissant les poursuites effectuées, remis au receveur d'enregistrement. Le parquet retient, au contraire, le second exemplaire.

3610. — F. *Visa de l'administration de l'enregistrement.* — Ce visa est donné par le secrétaire général de l'administration de l'enregistrement à Paris, et, dans les départements, par le directeur de cette administration. Il est le complément nécessaire des formalités prescrites pour l'acquittement des frais de justice.

3611. — Aux termes de l'art. 153 du décret de 1811, ce visa ne pourra être refusé sur les mandats et exécutoires délivrés conformément aux dispositions de ce décret que dans les deux cas suivants : 1° s'il existe des saisies ou oppositions au préjudice des parties prenantes, ainsi qu'il est dit au décret du 13 pluv. an XIII; 2° si ces mandats ou exécutoires comprennent des dépenses autres que celles dont l'administration de l'enregistrement est chargée de faire l'avance pour le compte du ministère de la justice.

3612. — Dans ces deux cas, le secrétaire général et les directeurs de l'administration feront mentionner, en marge ou au bas des mandats en exécutoire, les motifs de leur refus de les viser.

3° *Remboursement de l'administration de l'enregistrement par le ministère de la justice.*

3613. — Ce remboursement s'opère au moyen de l'accomplissement de trois séries de formalités : 1° envoi de pièces au ministère de la justice; 2° examen de la chancellerie; 3° délivrance d'une ordonnance au profit de l'administration de l'enregistrement.

3614. — I. *Envoi de pièces au ministère de la justice.* — Ces pièces lui sont envoyées soit par les parquets, soit par l'administration de l'enregistrement.

3615. — A. *Pièces envoyées par les parquets.* — Au commencement de chaque mois, les procureurs généraux et les procureurs de la République réunissent, dans un bordereau, tous les doubles des états de frais taxés et mandatés dans leur ressort pendant le mois précédent (Ord. 28 nov. 1838, art. 6).

3616. — Ce bordereau comprend, dans l'ordre chronologique : 1° l'état mensuel des frais urgents, qui, nous le verrons (V. *infrà*, n. 3623), doit leur être envoyé au commencement de chaque mois par le receveur de l'enregistrement; 2° les mémoires taxés soit par les magistrats du tribunal, soit par les juges de paix de l'arrondissement, classés d'après la date des exécutoires.

3617. — Il doit être envoyé, avec les pièces à l'appui, au ministère de la justice, dans la première quinzaine de chaque mois (Ord. 28 nov. 1838, art. 6).

3618. — La circulaire du garde des sceaux du 29 déc. 1887 prescrit d'y joindre : 1° l'état des expertises ordonnées en matière criminelle, correctionnelle et de police; cet état doit comprendre le nombre des expertises ordonnées dans le courant du mois précédent par chaque juridiction d'ordre différent de l'arrondissement; 2° l'état des témoins taxés. Ce second état doit comprendre le nombre des témoins taxés dans le mois précédent, en les groupant de la manière suivante : témoins entendus devant les tribunaux de police, devant les juges d'instruction, devant le tribunal correctionnel et devant la cour d'assises. Pour les témoins entendus par les juges d'instruction, on fera la distinction de ceux qu'ils ont entendus à raison des affaires dont ils connaissent personnellement et de ceux qu'ils ont entendus en vertu des commissions rogatoires.

3619. — En outre, nous savons que, depuis une circulaire du garde des sceaux du 28 févr. 1889, ce bordereau doit être également accompagné d'un rapport où les magistrats du ministère public ont à s'expliquer sur les causes de diminution ou d'augmentation des frais dans chaque arrondissement par comparaison avec les dépenses du mois précédent et avec celles du mois correspondant de l'année antérieure.

3620. — L'envoi du bordereau et des diverses pièces jointes doit être fait par l'intermédiaire du procureur général qui doit avoir soin, en opérant cette transmission, de faire connaître à la chancellerie les observations que lui a suggérées la vérification des mémoires (Circ. chancell. 23 févr. 1887).

3621. — B. *Pièces envoyées par l'enregistrement.* — Au commencement de chaque mois, les receveurs de l'enregistrement réunissent en un seul état, dressé en double expédition, tous les frais urgents qu'ils auront acquittés sur simples taxes ou mandats du juge pendant le mois précédent (Ord. 28 nov. 1838, art. 4).

3622. — Sous l'empire du décret de 1811, les états récapitulatifs étaient soumis aux formalités de la taxe et de l'exécutoire et aussi du visa du préfet. Mais il en est autrement depuis l'ordonnance du 28 nov. 1838 (art. 1 et 4).

3623. — Des deux expéditions dressées, comme on vient de le voir, par le receveur, l'une doit être adressée soit aux procureurs généraux, soit aux procureurs de la République pour être transmise par eux au ministère de la justice (V. *suprà*, n. 3616). Quant à l'autre, elle est envoyée au directeur de l'enregistrement dans chaque département, avec taxes à l'appui, ainsi que les mandats et exécutoires par eux acquittés pendant le mois et les originaux des pièces justificatives (Ord. 28 nov. 1838, art. 4).

3624. — A leur tour, dans la première quinzaine du second mois de chaque trimestre, dit l'art. 167 du décret de 1811, les directeurs de l'administration de l'enregistrement, dans chaque département, adresseront au directeur général de cette administration, un état conforme au modèle arrêté par le ministre de la Justice, avec les mandats et exécutoires que les receveurs de leur arrondissement auront acquittés pendant le trimestre précédent. Ces mandats et exécutoires seront accompagnés des originaux des pièces justificatives.

3625. — Enfin, le directeur général de l'administration de l'enregistrement, disait l'art. 168 du décret de 1811, devra faire parvenir au ministre de la Justice, dans les trois mois au plus tard après l'expiration de chaque trimestre, un état général conforme au modèle arrêté par ce ministre, auquel état seront joints les états particuliers des directeurs, ainsi que les mandats et exécutoires accompagnés des originaux des pièces justificatives.

3626. — C'est maintenant chaque mois, conformément aux ordonnances des 8 nov. 1820 et 4 nov. 1824, que les états et pièces dont il vient d'être question, doivent être adressés au ministère de la justice (Circ. chancell. 7 juill. 1821).

3627. — II. *Examen de la chancellerie.* — Le ministre de la Justice fait procéder à la vérification de l'état général qui lui a été adressé.

3628. — A cet effet, il peut, s'il le croit utile, envoyer des inspecteurs pour visiter les greffes et y faire toutes vérifications nécessaires (Décr. de 1811, art. 171).

3629. — Une fois l'examen terminé, le garde des sceaux arrête le montant de l'état général à la somme totale des paiements qui lui paraissent avoir été régulièrement faits.

3630. — Lorsque, par suite de l'examen ainsi fait à la chancellerie, on s'aperçoit que des dépenses non suffisamment justifiées ou qui n'étaient pas de nature à être imposées sur les crédits du département de la justice, comme, par exemple, celles qui concernent les administrations et établissements publics, se trouvent néanmoins portées dans l'état général de l'administration de l'enregistrement, le garde des sceaux ne pouvant ordonnancer que les paiements qui lui paraissent avoir été régulièrement faits, rejette les articles relatifs à ces dépenses, et donne avis de sa décision au directeur général de l'enregistre-

ment, auquel il appartient alors de prendre les mesures propres à obtenir, de qui de droit, le remboursement des sommes indûment payées par les préposés de son administration. — De Dalmas, p. 443.

3631. — III. *Délivrance d'une ordonnance au profit de l'administration de l'enregistrement.* — Le montant de l'état arrêté comme il vient d'être dit, le ministre de la Justice délivre, pour cette somme, une ordonnance au profit de l'administration de l'enregistrement, le tout sans préjudice des restitutions qu'il peut y avoir lieu d'ordonner ultérieurement (Décr. de 1811, art. 169).

3632. — Cette ordonnance est remise, avec l'état général ci-dessus mentionné et les pièces à l'appui, par l'administration de l'enregistrement au ministre des Finances, lequel délivre, en échange, un récépissé admissible dans les comptes de cette administration (Décr. de 1811, art. 170).

4° Restitution des frais indûment payés.

3633. — L'art. 172 du décret de 1811 porte : « Toutes les fois que notre grand juge, ministre de la Justice, reconnaîtra que des sommes ont été indûment allouées à titre de frais de justice criminelle, il en fera dresser des rôles de restitution, lesquels seront par lui déclarés exécutoires contre qui de droit, lors même que ces sommes se trouveraient comprises dans des états déjà ordonnancés par lui. »

3634. — Les erreurs qui sont ainsi relevées le sont, ou d'office, ou sur dénonciation des condamnés qui trouvent là une garantie nouvelle leur tenant lieu d'appel contre la décision par laquelle les frais ont été taxés.

3635. — Il est évident, cependant, qu'il fallait une limite à cette action en restitution; aussi le même art. 172, après avoir dit que le fait que les sommes illégalement perçues se trouvent comprises dans un état déjà ordonnancé par le ministre ne constitue pas une fin de non-recevoir contre l'action, ajoute ces mots : « pourvu qu'il ne se soit pas écoulé plus de deux ans depuis la date de ces ordonnances ». L'illégalité du paiement est donc couverte, quant aux droits que pourrait exercer l'État, par la prescription de deux ans.

3636. — Le projet de rôle de restitution est dressé, dit l'art. 172, contre qui de droit, c'est-à-dire soit contre les parties prenantes, soit contre les magistrats qui ont requis ou délivré les mandats ou exécutoires, car ces magistrats, avons-nous vu, sont responsables de tout abus ou exagération dans les taxes, solidairement avec les parties prenantes, et sauf leur recours contre elles.

3637. — Ce projet est porté à la connaissance des intéressés au moyen d'un bulletin dans lequel des colonnes sont réservées pour recevoir leurs explications, ainsi que l'avis du procureur général et du procureur de la République.

3638. — Une fois cet avis pris, et, si, d'autre part, les explications fournies par les parties ne sont pas satisfaisantes, la chancellerie statue; sa décision est communiquée au procureur général par le simple renvoi du bulletin qui comprend en ce cas une colonne à cet effet. Le procureur général invite alors les parties à faire les restitutions prescrites (Circ. chancell. 13 août 1875).

3639. — En même temps, il adresse au receveur des finances un ordre de versement qui indique le nom de la partie débitrice, la somme qu'elle doit rendre, le nom du condamné auquel cette somme doit profiter, ainsi que la date et le numéro de l'extrait du jugement de condamnation auquel elle se rapporte, s'il y a lieu (Circ. chancell. 14 août 1876; Circ. min. fin. 28 juill. 1876, 14 avr. 1881, 22 déc. 1881).

3640. — Le reversement doit être effectué exclusivement à la caisse centrale du Trésor public à Paris et à celle des receveurs généraux ou particuliers des finances dans les départements. L'art. 25, L. 29 déc. 1873, n'a apporté aucune modification à ce principe; il n'a trait qu'aux amendes et condamnations pécuniaires dont le recouvrement est attribué aux percepteurs des contributions directes (Lett. du garde des sceaux au min. fin. 18 nov. 1876).

3641. — Les parquets doivent délivrer aux receveurs des finances des ordres de versement, non pas seulement lorsque les affaires se dénouent par une condamnation, mais toutes les fois que des frais de justice criminelle ont été avancés et qu'une partie prenante est invitée à restituer des frais perçus en trop ou indûment, circonstance qui peut se produire, soit que l'affaire ait été classée, soit qu'elle ait été close par une ordonnance de non-lieu, soit enfin qu'un acquittement ait été prononcé (Circ. chancell. 22 déc. 1881).

3642. — Si, sur l'invitation du procureur général, la partie s'exécute et paie, le récépissé du versement est, par les soins de cette partie, retourné au parquet de qui émane l'ordre de restitution. Dans ce cas, le procureur général, d'une part, transmet à la chancellerie le récépissé de versement, d'autre part prend des mesures que nous indiquerons plus loin, pour que le condamné touche la somme restituée s'il a déjà payé, ou qu'elle soit déduite de sa dette dans le cas contraire.

3643. — Mais si la partie débitrice refuse de déférer aux invitations de versement contenues dans le bulletin de vérification, le garde des sceaux prend alors un arrêté [illegible] en vertu duquel la restitution est poursuivie [illegible] droit, et même par voie de la contrainte par corps, suivant les règles que nous indiquerons plus loin (Décr. de 1811, art. 174).

§ 2. Frais à payer par les parties civiles.

3644. — Même distinction doit être faite ici que précédemment entre les parties civiles de droit (administrations publiques) et les parties civiles constituées (particuliers). — V. sur cette distinction, *infrà*, n. 3732.

1° Administrations publiques.

3645. — L'administration de l'enregistrement est, avons-nous vu, chargée de faire les avances pour la plupart des administrations publiques (V. *suprà*, n. 2909 et s.) : il y a donc lieu de suivre à cet égard les mêmes règles que pour les frais avancés, pour le compte du ministère de la justice par la même administration.

3646. — L'enregistrement se rembourse des frais ainsi avancés au moyen d'un compte ouvert avec chacun des établissements ou administrations (Circ. chancell. 6 oct. 1812; Instr. gén. 30 sept. 1826, § 131).

2° Particuliers.

3647. — Si les parties ont consigné, tous les exécutoires sont décernés directement contre elles et sont payés sur le montant de la somme consignée (Circ. chancell. [illegible]).

3648. — Si elles n'ont pas consigné, elles paient directement les frais des actes commandés par elles; et, en outre, il dépend de la volonté des magistrats de décerner directement exécutoire contre elles pour frais d'instruction, expédition et signification des jugements (Décr. de 1811, art. 159). Le règlement ne présente donc aux magistrats sur ce point, qu'une faculté qu'il leur laisse; mais comme l'exercice de cette faculté est un moyen pour eux de diminuer le montant des frais dont le Trésor doit faire l'avance, ils devront en user le plus souvent possible, c'est-à-dire toutes les fois qu'ils n'y verront pas de graves inconvénients (Circ. chancell. [illegible] 182[illegible]; Instr. gén. 30 sept. 1826).

§ 3. Frais à payer par les prévenus.

3649. — [illegible]

CHAPITRE III.

FRAIS ET DÉPENS ENVISAGÉS AU POINT DE VUE DE LA PERSONNE QUI EST CONDAMNÉE À LES PAYER.

Section I.

Dans quels cas une partie est tenue de rembourser à l'autre les frais et dépens exposés par cette dernière.

3650. — [illegible]

3651. — Mais cette doctrine ne nous paraît pas plus exacte qu'en matière civile; il suffit de consulter les art. 162, 194 et 368, C. instr. crim., et l'art. 156, Décr. 18 juin 1811, pour constater que les termes en sont des plus impératifs et ne laissent pas aux tribunaux la faculté de condamner aux dépens qui leur plaît. Ce qui est vrai seulement, c'est que la condamnation aux dépens, tant qu'elle est prononcée en vertu de ces articles, n'a pas besoin d'être motivée expressément; mais pourquoi? c'est qu'elle est motivée implicitement, en fait, par les circonstances de la cause qui emportent condamnation ou acquittement de l'inculpé, ou par les articles que nous venons d'énumérer. Cela est si vrai, qu'il y aurait lieu, pour les magistrats, de motiver leur condamnation aux dépens, dans les cas où elle serait prononcée en dehors de ces articles, par exemple, dans l'hypothèse des art. 354 et 415, C. instr. crim.

3652. — A moins donc qu'on ne veuille entendre par là la dispense de motiver leur condamnation aux dépens, il n'est pas vrai de dire que cette condamnation soit abandonnée au pouvoir discrétionaire du juge; ils ne peuvent la prononcer qu'en se conformant à des règles strictes que nous avons déjà formulées en les résumant ainsi : 1° ne peuvent être condamnées aux dépens ni les personnes qui ne sont point parties au procès, ni celles qui représentent la puissance publique, ni celles qui ne succombent point; 2° doivent, au contraire, y être condamnées les parties privées succombantes.

§ 1. *Quelles personnes ne peuvent être condamnées aux dépens.*

3653. — Il nous faut successivement, pour donner quelques explications sur chacun d'eux, reprendre ces trois groupes de personnes : 1° personnes qui ne sont point parties au procès; 2° parties publiques; 3° parties non succombantes.

1° *Personnes qui ne sont point parties au procès.*

3654. — Il n'est pas besoin de répéter ici les motifs pour lesquels ces personnes ne peuvent être condamnées aux dépens (V. *suprà*, n. 1634 et s.) : nous n'avons qu'à indiquer les applications qui ont été faites de ce principe, avec les rares exceptions qu'il comporte.

3655. — I. *Applications de la règle.* — Il a été fait, de cette règle, d'assez nombreuses applications : nous allons les faire connaître.

3656. — A. *Juges de l'instance.* — Aucune condamnation aux dépens, et cela va de soi, ne peut, du moins en principe (V. *infrà*, n. 3701), être prononcée contre les juges de l'instance; la seule ressource qu'on ait contre eux est celle de la prise à partie si l'on se trouve dans un des cas prévus par les art. 505 et s., C. proc. civ.

3657. — B. *Témoins.* — Les témoins non plus ne sont point parties à l'instance; et, par suite, sauf un cas exceptionnel que nous indiquerons bientôt (V. *infrà*, n. 3694), ils ne peuvent être condamnés aux dépens. — Cass., 23 avr. 1875, Pouech, [*Bull. crim.*, n. 134]; — 23 nov. 1876, Pouget, [*Ibid.*, n. 223] — *Sic*, Auzière, t. 28, p. 206.

3658. — C. *Officiers du ministère public.* — Ce n'est pas en leur nom que les officiers du ministère public agissent dans l'instance, c'est au nom de l'Etat; ils ne peuvent donc, n'étant point parties, être l'objet d'une condamnation personnelle, hormis cependant le cas exceptionnel de l'art. 415, C. instr. crim., dont nous allons parler; a-t-on à se plaindre d'eux, on ne peut que recourir à la prise à partie, si l'on est dans une hypothèse où le Code de procédure autorise cette procédure. Jugé ainsi, par une foule d'arrêts, que le ministère public ne peut, en aucun cas, être condamné aux dépens. — Cass., 23 frim. an VII, Mager, [S. et P. chr.]; — 6 brum. an VII, N..., [S. et P. chr.]; — 5 niv. an VII, Bouillé, [S. et P. chr.]; — 6 niv. an VII, Deligey, [S. et P. chr.]; — 23 germ. an VII, N..., [S. et P. chr.]; — 17 flor. an VII, Ziberman, [S. et P. chr.]; — 8 therm. an VII, Parmentier, [S. et P. chr.]; — 21 pluv. an VIII, N..., [S. et P. chr.]; — 6 prair. an IX, Intérêt de la loi, [S. et P. chr.]; — 18 mess. an IX, Rivat, [S. et P. chr.]; — 18 fruct. an IX, P..., [S. et P. chr.]; — 17 vent. an X, Intérêt de la loi, [S. et P. chr.]; — 28 vent. an X, Perrin, [S. et P. chr.]; — 20 vent. an XII, Decock, [S. et P. chr.]; — 19 prair. an XII, Revine, [S. et P. chr.]; — 3 frim. an XIII, Brulé, [S. et P. chr.]; — 29 août 1806, Vindevogel, [S. et P. chr.]; — 13 sept. 1811, Nolet, [S. et P. chr.]; — 5 sept. 1812, Vanderleden, [S. et P. chr.]; — 29 janv. 1813, Lejeune, [S. et P. chr.]; — 11 mars 1825, Decroix, [S. et P. chr.]; — 7 mai 1825, Henry, [S. et P. chr.]; — 21 oct. 1825, Felgeirolle, [S. et P. chr.]; — 19 févr. 1829, Klerson, [S. et P. chr.]; — 13 févr. 1845, Dussan, [P. 48.2.349]; — 22 nov. 1856, Arnould, [D. 56.5.229]; — 12 nov. 1875, Commis. de police d'Auray, [S. 76.1.487, P. 76.1216, D. 78.5.288]; — 20 nov. 1880, Gazal, [S. 81.1.335, P. 81.1.798, D. 81.1.141]; — 17 oct. 1895, Bernal, [S. et P. 95.1.524, D. 95.1.543] — *Sic*, Auzière, t. 28, p. 204.

3659. — Il ne pourrait pas plus y avoir contre le ministère public de condamnation indirecte aux dépens que de condamnation directe; donc est nulle la disposition d'un jugement qui renvoie le prévenu acquitté *avec dépens*, car pareille disposition implique que ce prévenu pourrait en poursuivre le recouvrement contre le ministère public. — Cass., 30 mai 1840, Bret-Mayer, [*Bull. crim.*, n. 155]

3660. — En particulier, les dépens ne peuvent être compensés dans une poursuite exercée à la requête du ministère public. — Cass., 21 oct. 1825, précité.

3661. — D. *Rédacteurs de procès-verbaux.* — Les maires, agents de police, gardes champêtres, etc., eux non plus, car ils ne sont point parties au procès, ne peuvent être condamnés aux dépens.

3662. — Ainsi jugé notamment en ce qui concerne : les commissaires de police. — Cass., 25 germ. an XI, Mesnard, [S. et P. chr.]

3663. — ... Les gardes champêtres. — Cass., 27 juin 1812, Barbier, [S. et P. chr.]

3664. — ... Les agents de police. — Cass., 9 févr. 1809, Garaud, [S. et P. chr.]

3665. — Le tribunal de police commet donc un excès de pouvoir en condamnant à une portion des dépens le garde champêtre rédacteur d'un procès-verbal sur lequel une poursuite a été exercée, par le motif que le fait constaté ne présentait pas les caractères d'une contravention. — Cass., 26 juin 1812, Londre, [S. et P. chr.]

3666. — Il en serait ainsi même en cas de méchanceté de leur part, — Cass., 8 mars 1822, Millet, [*Bull. crim.*, n. 39] — ... même s'ils avaient abusé de leur qualité d'officiers de police judiciaire pour signaler faussement et avec une intention dolosive au procureur un individu comme ayant commis un crime ou un délit. — Paris, 19 nov. 1863, Bertaux, [S. 64.1.141 *ad notam*, P. 64.500, D. 64.2.7]

3667. — On ne pourrait que les actionner par la voie de la prise à partie; toujours à condition de se trouver dans l'une des hypothèses prévues par les art. 505 et s., C. proc. civ.

3668. — E. *Officiers ministériels.* — Les officiers ministériels, agissant aux débats comme mandataires ou conseils des parties, mais n'y figurant point en leur nom personnel, ne peuvent davantage être condamnés aux dépens, toujours cependant sauf l'exception de l'art. 415, C. instr. crim. — V. *infrà*, n. 3701.

3669. — F. *Victimes de l'infraction.* — Tant qu'elles ne se sont point portées parties civiles, les victimes de l'infraction ne sont point parties au procès, et, par suite, elles ne peuvent être condamnées aux dépens. — Cass., 2 mai 1840, Wenten, [P. 40.2.540] — C. d'ass. Corse, 14 mai 1838, Poggi, [P. 40.1.758]

3670. — Il en serait ainsi même si elles étaient plaignantes, car la simple qualité de plaignantes ne les constitue point parties civiles. — Cass., 6 vent. an XI, Maire du Lion d'Angers, [S. et P. chr.]; — 14 fruct. an XI, Fons, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1824, Labrousse, [S. et P. chr.] — *Sic*, Auzière, t. 28, p. 206.

3671. — Pour que la victime d'une infraction puisse être réputée partie civile, il faut qu'il y ait de sa part, à cet effet, une déclaration expresse. Aucune formule sacramentelle n'est néanmoins exigée, et il suffit que son intention soit manifestée d'une manière non équivoque. Notamment, doit être considérée comme partie civile la partie qui demande acte au tribunal de l'accusation qu'elle entend porter contre une autre, car cette requête indique qu'elle veut être liée à l'instance qui se poursuit. — Cass., 18 mars 1808, Devoto, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 221 et s.

3672. — Si, par suite d'une erreur ou d'une omission, la partie civile n'avait point été appelée à l'instance, elle ne pour-

rait être condamnée aux dépens. Est nul, par conséquent, le jugement qui condamne aux frais, même à titre de dommages-intérêts, une partie sans qu'elle ait été entendue ni légalement appelée. — Cass., 7 vend. an VII, Brouston, [P. chr.]; — 9 germ. an VII, Hugues, S. et P. chr.]; — 22 juin 1828, François Fauvelle, [P. chr.]; — 14 août 1830, Chavanne, [P. chr.]

3673. — De même, aucune condamnation aux dépens ne peut être requise par le ministère public ni prononcée contre une partie civile qui n'est plus au procès par suite d'un désistement antérieur, régulièrement et contradictoirement consacré: en pareil cas, la cour d'assises doit déclarer les réquisitions du ministère public non-recevables, et non pas statuer au fond en les rejetant. Par suite, la partie civile doit être mise définitivement hors de cause. — Cass., 3 nov. 1894, Allorge, [S. et P. 95.1.476]

3674. — G. *Personnes civilement responsables.* — C'est seulement lorsqu'elles sont dans l'instance que, suivant la règle générale, les parties civiles peuvent être condamnées aux dépens; toute condamnation qui serait prononcée contre elles dans le cas contraire, violerait la loi et donnerait ouverture à cassation. — Cass., 3 févr. 1877, Céranne, [*Bull. crim.*, n. 41]; — 24 févr. 1881, Ceccaldi, [*Ibid.*, n. 53]

3675. — H. *Prévenu décédé.* — Le prévenu qui vient à décéder cesse d'être partie au procès et n'y est point remplacé par sa succession, car en matière pénale, c'est seulement contre l'individu personnellement qu'il peut être prononcé une condamnation, non contre ses héritiers.

3676. — Aucune condamnation aux dépens ne peut donc être prononcée contre un individu qui vient à mourir avant que le jugement ait été rendu. — Cass., 8 juin 1872, [*J. du min. publ.*, t. 16, p. 210] — Orléans, 30 juill. 1872, [*J. du min. publ.*, t. 16, p. 210]

3677. — Il en serait ainsi même si sa mort ne se produisait qu'entre la mise en délibéré et la prononciation du jugement. — Cass., 9 déc. 1848, Hougardy, [*Bull. crim.*, n. 317]

3678. — La solution est la même lorsque, tout ayant été remis en état par l'effet d'une voie de recours exercée, le décès du prévenu intervient avant que la juridiction, à nouveau saisie, ait statué, car, d'une part, la condamnation ancienne est anéantie; d'autre part, il n'en peut être rendu une seconde (Déc. min. 13 mai 1823). — De Dalmas, p. 379; F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 3, p. 521; Auzière, t. 28, p. 254. — Telle est, au moins, la doctrine qui prévaut aujourd'hui.

3679. — Il en est ainsi : soit lorsque la condamnation étant par défaut, l'affaire revient sur opposition. — Trib. corr. Tarbes, 24 avr. 1863, [*J. du min. publ.*, 1863, p. 83]

3680. — ... Soit lorsqu'un appel ayant été interjeté, la cour d'appel n'a pas encore statué lors du décès. — Cass., 10 mai 1872, Mathieu, [*Bull. crim.*, n. 110] — Paris, 13 juin 1872, [*J. du min. publ.*, 1872, p. 472] — Rouen, 18 août 1872, [*Ibid.*, p. 931] — Bastia, 6 févr. 1880, [*Ibid.*, t. 23, p. 144]

3681. — ... Soit lorsqu'un pourvoi en cassation ayant été interjeté, le décès a lieu avant qu'il ait été statué sur ce pourvoi. — Cass., 21 juill. 1834, Sébastien, [P. chr.]; — 3 mars 1836, Perigneau, [P. chr.]; — 27 janv. 1860, Mercier, [*Bull. crim.*, n. 23]; — 18 déc. 1862, Gardon, [*Ibid.*, n. 282]; — 5 févr. 1863, Fabre, [*Ibid.*, n. 37]; — 30 nov. 1865, Coumba Daga N'Diaye, [*Ibid.*, n. 215]

3682. — L'opinion contraire a été, cependant, primitivement admise; et il a soutenu que, lorsque le condamné meurt avant qu'il ait été prononcé sur son pourvoi, la Cour de cassation n'en doit pas moins statuer sur ce pourvoi au chef de la condamnation aux frais. — Cass., 10 févr. 1814, Sicard, [S. et P. chr.]; — 18 mai 1815, Boudry, [S. et P. chr.]

3683. — ... Alors même que la partie lésée ne serait pas intervenue au procès. — Legraverend, t. 1, p. 67 et 68; Carnot, *C. instr. crim.*, art. 2, n. 24. Bourguignon, n. 5, Mangin, n. 281; Le Seyllier, t. 5, n. 2124.

3684. — I. *Appel.* — Il ne suffit pas qu'une partie ait été en cause en première instance pour qu'elle le soit de droit en appel, et puisse être condamnée aux dépens. Il faut donc, si elle n'intervient pas d'elle-même dans l'instance d'appel, qu'elle soit mise en cause sur cette instance. Il en est ainsi, spécialement, en ce qui concerne la partie civile; pour qu'il soit fait application à son égard de l'art. 157 du décret de 1811 qui l'oblige, quoi qu'il arrive, à supporter les dépens, il faut qu'elle soit présente à l'instance d'appel.

3685. — Il est vrai que le ministère public a le droit, sous le [illegible] de l'y appeler, ne sera-ce que dans le but d'obtenir ainsi contre elle condamnation aux dépens. — Cass., 5 févr. 1843, Metz, [*Bull. crim.*, n. 20] — Metz, 2 mars 1865, [*J. du min. publ.*, t. 8, p. 64]

3686. — J. *Cassation.* — Il en est de la cassation comme de l'appel. Spécialement, le sort des frais faits avant l'instance en cassation n'intéresse que celui qui est présent à cette instance: et, par suite, pour être condamné à ces dépens, il faut y être partie, soit comme demandeur ou défendeur du pourvoi, soit comme intervenant. — Cass., 5 déc. 1846, Brouillard, [*Bull. crim.*, n. 306]

3687. — Mais là encore, il paraît certain qu'en matière correctionnelle, le ministère public a le droit d'appeler la partie en cause afin de pouvoir obtenir contre elle, par application du décret de 1811, la condamnation aux dépens.

3688. — K. *Renvoi après cassation.* — L'application de notre principe conclut à décider que la juridiction de renvoi ne peut prononcer de condamnation aux dépens que contre les parties présentes devant elle. Par suite, il y a lieu d'admettre, comme nous l'avons fait en ce qui concerne l'appel et l'instance en cassation, qu'en matière correctionnelle, le ministère public a le droit d'appeler en cause la partie civile afin de faire prononcer contre elle la condamnation aux dépens, dans tous les cas, en vertu du décret de 1811.

3689. — Ce dernier point n'est pas douteux lorsque la partie civile était elle-même présente à l'instance en cassation; en est-il de même dans l'hypothèse contraire? La négative a été soutenue par le motif que le rôle de la partie civile est terminé après l'arrêt contre lequel elle ne s'est point pourvue; n'ayant pas été appelée devant la Cour suprême, elle ne peut l'être devant la cour de renvoi. C'est, en effet, un principe que la cour de renvoi n'a à s'occuper des frais que relativement à celui ou à ceux qui ont été parties devant la Cour suprême dans l'instance des pourvois; c'est ainsi qu'il a été décidé que lorsqu'une partie qui avait un intérêt distinct dans la cause a été condamnée à une portion des dépens et ne s'est pas pourvue, la cassation de l'arrêt, sur le pourvoi d'une autre partie, n'autorise pas la cour de renvoi à décharger la première de la condamnation qui a acquis contre elle l'autorité de la chose jugée. — Cass., 24 mai 1854, Rousseau, [D. 54.1.179]

3690. — L'opinion contraire a cependant été soutenue, car, a-t-on dit, d'une part, il n'est pas douteux que le ministère public a le droit d'appeler la partie civile devant toutes les juridictions; d'autre part, la cassation, à laquelle, il est vrai, elle n'a pas participé, ayant remis les choses en l'état où elles étaient avant l'arrêt cassé, la partie se retrouve dans la cause par l'effet de sa constitution, et peut être citée devant la juridiction de renvoi comme responsable des frais. — Auzière, t. 30, p. 219

3691. — Si la partie civile peut être appelée en cause devant la cour de renvoi, bien qu'étant restée étrangère à l'instance en cassation, il faut en conclure qu'elle est recevable à y intervenir elle-même. — Auzière, *loc. cit.*

3692. — C'est, en effet, ce qu'a décidé la cour d'Orléans dans une espèce très curieuse où le ministère public n'ayant pas appelé la partie civile en cause devant la cour de renvoi, parce qu'il considérait que ne s'étant point pourvue en cassation, son rôle était terminé, cette partie civile avait jugé prudent d'intervenir elle-même. N'étant point en cause, il n'était pas requis de condamnation aux dépens contre elle, et, par suite, elle se pouvait être tenue d'en payer, du moins, elle n'avait à supporter que ceux qui avaient été mis à sa charge par l'arrêt rendu lorsque elle ne s'était point pourvue, mais non point les dépens postérieurs; tandis qu'intervenante, elle devenait tenue de tous sans exception. Il est vrai que, grâce à cette intervention, il lui était, par l'arrêt de la cour de renvoi, accordé un recours contre le coupable pour la totalité de ces dépens du moment que cet insolvable succombait. — Orléans, 27 août 1860, Lepetit, [P. 62.778, D. 60.2.207]

3693. — II. *Exceptions à la règle.* — Ces exceptions sont celles qui résultent : 1° de l'art. 335, C. instr. crim., 2° de l'art. 515 même code, 3° de l'art. 185, Décr. 18 juin 1811.

3694. — A. *Exception résultant de l'art. 335, C. instr. crim.* — Cet article est ainsi conçu : « Si, à raison de la non-comparution des témoins, l'affaire est renvoyée à la session suivante, tous les frais de citation, actes, voyages de témoins et autres ayant pour objet de faire juger l'affaire, seront à la charge

de ce témoin, et il y sera contraint même par corps, sur le réquisitoire du procureur général, par l'arrêt qui renverra les débats à la session suivante. »

3695. — On voit quelles sont les conditions nécessaires pour qu'il y ait lieu à l'application de cet article. Il faut d'abord, que le témoin n'ait pas comparu. Il y a lieu cependant d'assimiler, au cas de non-comparution, le refus de déposer. — Cour des pairs, 16 juill. 1821, [S. chr.] — *Sic*, Legraverend, t. 1, p. 260; Bourguignon, *Jurispr.*, sur l'art. 304.

3696. — Il faut, en second lieu, qu'à raison de cette non-comparution ou de ce refus de déposer, l'affaire ait été renvoyée à une autre session; hors ce cas, le témoin ne doit être condamné qu'aux peines portées par l'art. 80, C. instr. crim. — Legraverend, t. 1, p. 196.

3697. — Il va de soi d'ailleurs que la disposition sévère de cet article ne doit être appliquée qu'aux témoins dont la présence est absolument nécessaire : c'est ce qui fut clairement expliqué dans la discussion du Conseil d'Etat à la séance du 7 vend. an XIII. — Bourguignon, sur l'art. 355.

3698. — C'est la cour d'assises, non le président, qui doit prononcer la condamnation, et l'arrêt doit, à peine de nullité, être motivé. — V. Cass., 12 août 1831, Pichot, [S. 32.1.106, P. chr.]

3699. — Cette condamnation, au surplus, n'est pas irrévocable : l'art. 356, C. instr. crim., dispose en effet que le témoin condamné pourra se pourvoir par la voie de l'opposition dans les dix jours de la signification qui lui en aura été faite à lui personnellement ou à son domicile, outre un jour par cinq myriamètres; et que cette opposition devra être reçue s'il prouve qu'il a été légitimement empêché.

3700. — C'est à la cour d'assises qui a rendu l'arrêt de condamnation à prononcer sur l'opposition. Si la session était close, le jugement serait renvoyé de droit à la session suivante. — Cass., 29 avr. 1817, Pain, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carnot, *Instr. crim.*, t. 2, p. 697, n. 4.

3701. — B. *Exception résultant de l'art. 415, C. instr. crim.* — « Dans le cas où soit la Cour de cassation soit une cour royale, annulera une instruction, elle pourra ordonner que les frais de la procédure à recommencer seront à la charge de l'officier ou du juge instructeur qui aura commis la nullité. Néanmoins, la présente disposition n'aura lieu que pour des fautes très-graves et à l'égard seulement des nullités qui seront commises deux ans après la mise en activité du présent Code. »

3702. — a) *A quelles personnes s'applique l'art. 415.* — L'art. 415 s'applique d'abord au juge instructeur, au magistrat qui a fait l'instruction, l'article le dit formellement.

3703. — Cette disposition s'applique également ensuite à « l'officier » qui a commis la nullité. Que faut-il entendre par cette expression « officier? »

3704. — Nul doute qu'il n'y faille comprendre les officiers du ministère public lesquels ont à intervenir, de la façon la plus manifeste, dans les instructions pénales.

3705. — Mais la jurisprudence n'a pas hésité, comme nous le verrons, à englober dans cette même expression les officiers ministériels : huissiers, greffiers, car eux aussi, d'une part, sont des officiers, et, d'autre part, par les citations qu'ils sont appelés à délivrer ou les procès-verbaux qu'ils ont mission de rédiger, ils prennent une part effective aux instructions.

3706. — b) *A quelles conditions est soumise l'application de l'art. 415.* — En laissant de côté celle que l'art. 45 indique *in fine*, et qui n'avait qu'un caractère transitoire, quatre conditions au moins sont nécessaires pour l'application de l'art. 415; il faut : 1° que l'instruction ait été recommencée; 2° que la première n'ait été annulée que par la faute de l'officier ou du juge instructeur; 3° que cette faute ait été très-grave; 4° que la cour consente à prononcer la condamnation.

3707. — Il faut, tout d'abord, que l'instruction ait été recommencée. L'article est en effet des plus formels à cet égard; c'est seulement « les frais de la procédure à recommencer » qui peuvent être mis à la charge de l'officier ou du juge coupable. — Cass., 1er juin 1844, Chasteau, [S. 44.1.862, D. 45.4.458]

3708. — Et, par « procédure à recommencer », il n'est pas douteux qu'il faille entendre non pas la procédure annulée, mais la procédure à venir, la nouvelle procédure. — Même arrêt. — *Sic*, Auzière, t. 29, p. 262.

3709. — C'est, en effet, ce que décidait formellement l'art. 24 du titre 15 de l'ordonnance de 1670 : « S'il est ordonné que les témoins seront ouis une seconde fois ou le procès fait de nouveau à cause de quelque nullité dans la procédure, le juge qui l'aura commise sera condamné d'en faire les frais et payer les vacations de celui qui *y procédera*, et encore les dommages-intérêts de toutes les parties ». Sans doute, sous l'empire de la législation de 1670, l'art. 24 de cette ordonnance se comprenait très-bien en tant qu'il mettait la nouvelle procédure aux frais de l'auteur de la nullité, et non pas l'ancienne; les frais n'étant pas alors recouvrés sur le condamné, il importait peu que ce fût l'ancienne ou la nouvelle procédure dont l'auteur de la nullité eût à supporter le coût; il suffisait qu'il eût à en payer une, quelle qu'elle fût; dans tous les cas, le but qu'on voulait obtenir était atteint, à savoir faire peser sur lui, à titre de mesure disciplinaire, les dépenses supplémentaires qu'il avait nécessitées par sa faute.

3710. — Mais, avec notre législation moderne qui oblige les condamnés à payer les frais, il eût été beaucoup plus rationnel d'obliger l'auteur de la nullité à payer le coût de la procédure annulée par sa faute, puisque, selon l'application d'une règle générale, le condamné, bien que tenu en principe au paiement de tous les frais, échappe cependant à ceux des procédures annulées. Il est néanmoins incontestable que l'art. 415 n'a fait que reproduire sur ce point la doctrine de l'ancien art. 24 et qu'il doit être interprété dans le même sens; le rapport fait au Corps législatif, le 10 déc. 1808, ne laisse aucun doute à cet égard : « Le troisième paragraphe du chap. 1 renouvelle une disposition des anciennes ordonnances, notamment de celle de 1670. Elle autorise la Cour de cassation et les cours impériales qui croiront devoir annuler des instructions à ordonner que les frais des procédures à recommencer seront à la charge des juges qui auront commis les nullités » (*Moniteur universel*, 11 déc. 1808). Donc, aujourd'hui comme autrefois, c'est de la nouvelle procédure que l'auteur de la nullité doit payer les frais.

3711. — Il suit de là que, dans le cas des art. 409 et 442, C. instr. crim., l'annulation ne pouvant être prononcée que dans l'intérêt de la loi, aucuns frais ne peuvent être mis à la charge de l'officier ou du juge instructeur, puisqu'il ne peut y avoir une nouvelle procédure. — Carnot, sur l'art. 415; Bourguignon, sur l'art. 415; Auzière, t. 28, p. 208.

3712. — Il faut, en second lieu, que la procédure annulée l'ait été par suite de la nullité commise par l'officier ou le juge instructeur. Le texte de l'art. 415 est encore des plus explicites à cet égard et ne saurait souffrir aucune difficulté.

3713. — Il faut, en troisième lieu, que la faute ait été très-grave. Il est évident que c'est là une question d'appréciation qui dépend exclusivement des circonstances. Aucun principe *a priori* ne peut être formulé; nous ne pouvons que signaler, à titre d'exemples, les différents faits à raison desquels les cours ont cru devoir faire application de l'art. 415.

3714. — En ce qui concerne les *huissiers*, ont été ainsi considérés comme faute très-grave susceptible d'entraîner une condamnation des dépens en vertu de l'art. 415, le fait, de la part d'un de ces officiers ministériels, d'avoir notifié à l'accusé la liste des jurés appelés à faire le service dans une autre session de la même cour. — Cass., 29 avr. 1852, Wiesecke, [*Bull. crim.*, n. 135]

3715. — ... D'avoir, en notifiant la liste des jurés, commis des inexactitudes telles qu'il est résulté la nullité des notifications et de toute la procédure. — Cass., 26 déc. 1823, Bracq, [S. et P. chr.]; — 25 juin 1824, Annet, [S. et P. chr.]; — 10 juin 1825, Valateau, [S. et P. chr.]

3716. — ... D'avoir omis le nom d'un juré. — Cass., 21 sept. 1827, Guiraudon, [S. et P. chr.]

3717. — ... D'avoir commis dans le nom de l'un des jurés une erreur qui a entraîné la nullité de la procédure. — Cass., 20 janv. 1842, Pasquier, [*Bull. crim.*, n. 12]; — 17 mai 1850, Renard, [*Ibid.*, n. 163]; — 18 nov. 1841, Jouan, [*Ibid.*, n. 328]

3718. — ... D'avoir laissé en blanc le parlant à... — Cass., 1er août 1851, Belaman, [*Bull. crim.*, n. 317]; — 11 sept. 1851, Quedeville, [*Ibid.*, n. 375]; — 17 mars 1859, [*Ibid.*, n. 80]; — 12 août 1881, Dabat, [S. 83.1.336, P. 83.1.802]

3719. — ... D'avoir négligé d'approuver un renvoi portant sur une mention substantielle. — Cass., 25 sept. 1851, [*Bull. crim.*, n. 403]; — 4 août 1892, El-Khider, [D. 93.1.582]

3720. — ... D'avoir omis de sanctionner la date de la notification dans la copie laissée à l'accusé. — Cass., 24 oct. 1822, Sublet, [S. chr., P. chr.]; — 9 avr. 1864, [*Bull. crim.*, n. 94]

3721. — ... D'avoir surchargé, sans approbation, la date de l'exploit ou les noms de certains jurés. — Cass., 22 mars 1850, [*Bull. crim.*, n. 108]; — 14 juill. 1859, [*Ibid.*, n. 176]; — 10 avr. 1862, [*Ibid.*, n. 107]

3722. — ... D'avoir omis de signer. — Cass., 20 sept. 1862, [*Bull. crim.*, n. 235]

3723. — ... D'avoir omis de constater qu'une copie séparée de cet exploit a été remise à chaque accusé. — Cass., 6 oct. 1864, *Bull. crim.*, n. 240

3724. — De toutes les irrégularités qui viennent d'être indiquées, l'huissier a été rendu responsable parce qu'elles étaient imputables à sa faute personnelle; il faudrait en décider autrement si l'inexactitude provenait, non pas de lui, mais du greffier qui lui aurait délivré un extrait contenant cette inexactitude : c'est alors, non l'huissier, mais le greffier qui devrait être condamné aux dépens de la procédure à recommencer. — Cass., 10 déc. 1857, [*Bull. crim.*, n. 391]

3725. — Quant aux greffiers, la jurisprudence a considéré comme faute très-grave de nature à entraîner l'application de l'art. 415, le fait par l'un d'eux : d'avoir commis, dans le procès-verbal de tirage du jury, relativement au nom d'un juré, une erreur qui a entraîné la nullité de la procédure. — Cass., 2 juin 1842, Bucheton, [S. 42.1.869, P. 42.2.462]

3726. — ... D'avoir omis d'approuver ou de faire approuver, par le président des assises, des surcharges nombreuses dont l'existence a causé la nullité de la procédure. — Cass., 4 janv. 1821, N..., [S. chr.]

3727. — ... D'avoir omis de faire approuver, par le président des assises, un renvoi sur le procès-verbal des débats. — Cass., 26 janv. 1827, Pérès, [S. et P. chr.]

3728. — ... D'avoir omis de signer la déclaration du jury. — Cass., 17 janv. 1828, Hubert, [P. chr.]; — 10 avr. 1828, Hervigot, [P. chr.]

3729. — Il faut enfin que la cour croie devoir prononcer la condamnation. C'est là, en effet, pour elle, une pure faculté; rien ne l'oblige à en user. C'est seulement la juridiction qui annule la procédure viciée qui peut prononcer la condamnation aux frais de la procédure à recommencer. — Cass., 7 mai 1880, Proc. gén. Grenoble, [S. 82.1.439, P. 82.1.1071]

3730. — Par suite, lorsqu'une affaire criminelle est renvoyée à une autre session, parce que l'huissier notificateur n'a pas signifié à l'accusé la véritable liste du jury, la cour d'assises qui doit alors statuer sur l'accusation, n'étant pas appelée à annuler la procédure entachée d'irrégularité, n'a pas à statuer sur la responsabilité, à ce point de vue, des officiers ministériels auxquels la nullité de l'instruction pouvait être imputable. — Même arrêt.

3731. — C. *Exception résultant de l'art. 158 du décret du 18 juin 1811.* — Cet article déclare assimilés aux parties civiles : 1° toute régie ou administration publique relativement aux procès suivis soit à sa requête, soit même d'office et dans son intérêt; 2° les communes et les établissements publics, dans les procès intentés ou à leur requête ou même d'office, pour crimes ou délits commis contre leurs propriétés.

3732. — Que résulte-t-il de cet article? C'est que les administrations et établissements dont il parle sont considérés comme parties au procès et, par suite, peuvent être condamnés aux dépens non seulement lorsque le procès est fait à leur requête, mais même lorsque ce procès est fait d'office, que ce soit d'ailleurs, ou non, sur leur plainte, car l'article ne distingue pas. Et c'est pour cette raison qu'on a parfois distingué deux sortes de parties civiles, d'une part les parties civiles qui ne sont parties civiles que lorsqu'elles se constituent telles et qu'on appelle pour ce motif *parties civiles constituées*, d'autre part les administrations publiques qui sont nécessairement parties civiles au point de vue de la condamnation aux dépens, quand même elles ne seraient point parties au procès, et auxquelles on donne, en conséquence, le nom de *parties civiles de droit*. — Auvière, t. 30, p. 150.

3733. — Reste à voir à quelles conditions les administrations et établissements publics sont ainsi parties civiles de droit. Il résulte, d'abord, de l'ensemble du texte, que c'est seulement dans l'hypothèse où les poursuites sont dirigées contre leurs adversaires, et non contre elles-mêmes; dans ce dernier cas, le droit commun leur est applicable, et c'est seulement si elles ont été effectivement mises en cause qu'elles peuvent être condamnées. Par exemple l'administration des douanes ne peut être tenue des frais d'une poursuite exercée d'office contre un de ses préposés prévenu d'avoir, dans l'exercice de ses fonctions, fait des blessures, lorsqu'elle n'a fait qu'autoriser la mise en jugement et qu'elle n'a pris aucune part à la poursuite. La règle qui veut que nul ne soit condamné en jugement s'il n'est partie présente ou appelé au procès s'oppose à ce que une administration publique qui n'est ni citée ni intervenante dans la cause soit passible des frais de cette cause. — Cass., 19 mars 1850, Dennines, [S. et P. chr.]

3734. — Il faut donc supposer, pour que la dérogation de l'art. 158 s'applique, que le procès est dirigé non point contre les administrations publiques, mais contre leur adversaire. A quelles conditions s'applique alors cette dérogation? Il faut distinguer, à cet égard, entre les communes et établissements publics et les régies ou administrations publiques.

3735. — a) *Communes et établissements publics.* — En ce qui concerne les communes et établissements publics, l'art. 158-2° décide qu'il en est ainsi lorsqu'il s'agit de procès « instruits pour crimes ou délits commis contre leurs propriétés ». Il résulte de là qu'il ne faudrait point, par suite, les considérer comme parties civiles de droit, s'il s'agissait de crimes et délits qui seraient dirigés soit contre les personnes, soit contre des propriétés autres que les leurs; notamment par exemple, en cas de voies de fait ou rébellions commises contre les maires ou adjoints (Déc. garde des sceaux, 7 juill. 1829 et 26 janv. 1830).

3736. — Mais, inversement, dès que le procès intéresse leurs propriétés, il y a lieu de les considérer comme telles, peu importe la nature de ces propriétés, car l'art. 158 ne distingue pas. Il faudrait par suite l'appliquer non seulement dans le cas d'une propriété productive de revenus, comme s'il s'agissait d'un fait de nature à entraver la perception de quelques-uns de leurs revenus, par exemple les octrois, mais encore dans celui d'un objet qui serait simplement destiné à la décoration publique. — Auvière, t. 30, p. 158.

3737. — Les établissements publics qui sont visés par le § 2 de cet art. 158 sont notamment, outre les communes qu'il nomme spécialement : 1° les départements (Circ. min. 29 déc. 1876 : *Bull. off.*, 1877, p. 7); 2° les hospices; 3° les fabriques d'églises (Déc. min. 2 sept. 1879 : *Bull. off.*, 1879, p. 149).

3738. — b) *Régies ou administrations publiques.* — Pour les régies ou administrations publiques dont s'occupe le § 1 de l'art. 158, il suffirait, si l'on s'en tenait aux termes de ce paragraphe, qu'elles eussent un intérêt quelconque au procès pour qu'elles fussent réputées parties civiles de droit; peu importerait que cet intérêt fût simplement moral ou matériel. « Dans son intérêt » dit en effet le texte, sans faire aucune distinction.

3739. — Mais une pareille déduction, si elle était exacte, serait contraire à la règle fondamentale de notre législation dont nous avons déjà parlé (V. *suprà*, n. 24), et sur laquelle nous allons revenir : à savoir qu'aucune condamnation aux dépens ne peut être prononcée contre les parties publiques, contre celles qui ne figurent dans un procès que dans un intérêt public. Aussi un avis du Conseil d'État du 13 janv. 1808 a-t-il déclaré qu'il y avait lieu de restreindre, conformément à cette règle, les termes trop larges de l'art. 158, § 1; en voici la teneur : « considérant que l'art. 158, Décr. 18 juin 1811, en déclarant les régies et administrations publiques passibles des frais occasionnés par les instances suivies dans leur intérêt, n'a en cela n'a pas dû avoir en vue que les procès intentés dans l'intérêt de la perception, en vertu des lois spéciales qui ont établi l'impôt ou qui en ont assuré le recouvrement par les dispositions particulières; qu'en effet ces procès les ayant bien principalement dans l'intérêt de nos administrations et pouvant amener aux recettes à leur profit, il était juste que les frais aux quels ces procès peuvent donner lieu fussent à leur charge, que ces administrations soient ou non sous la qualité de parties civiles; mais qu'il ne saurait en être ainsi des instances poursuivies pour délits communs, prévus par des lois ordinaires, et dont la répression, tout en présentant un intérêt moral à ces administrations, a les principalement dans l'intérêt de l'ordre social; est d'avis que l'art. 158 du décret du 18 juin ne peut être appliqué aux régies et administrations publiques que dans les instances qui sont suivies en vertu des lois spéciales relatives à ces administrations. »

3740. — Une circulaire ministérielle du 19 juill. 1882 (*Bull. off.*, t. 2, p. 299) a précisé davantage encore le point en litige, et, prévoyant les diverses hypothèses qui peuvent se présenter, elle a distingué entre elles. Les poursuites sont-elles intentées

par l'administration publique elle-même? Si elles tendent exclusivement à assurer une recette, nul doute qu'il ne faille alors considérer l'administration comme partie civile.

3741. — Mais, en tous cas, les administrations publiques, telles que celles des forêts, bien qu'elles soient considérées comme parties civiles dans les poursuites correctionnelles qu'elles intentent, ne peuvent cependant, au cas où elles succombent, être condamnées qu'aux frais qui auraient été mis à la charge de l'Etat. — Cass., 2 avr. 1836, Administration forestière, [S. 36.1.656, P. chr.]; — 7 avr. 1837, Toulze, [S. 38.1.904, P. 38.1.95]

3742. — Si, au contraire, les poursuites intéressent l'ordre public, l'administration publique ne peut alors, en aucun cas, être condamnée aux dépens (V. *infrà*, n. 3760) : nous verrons même que, la répression des crimes étant considérée comme intéressant essentiellement l'ordre public, on décide généralement que l'administration n'est pas tenue des frais de poursuites dans les procès pour crimes.

3743. — Les poursuites sont-elles intentées par le ministère public? Il faut alors distinguer suivant qu'il s'agit d'un délit commun, prévu par les lois ordinaires, ou d'un délit prévu par les lois spéciales. S'agit-il d'un délit spécial? « lorsque la poursuite intentée dans l'intérêt d'une administration publique, en vertu d'une loi spéciale, peut amener une recette à son profit, porte la circulaire précitée, les frais de justice doivent être supportés par cette administration; et ils demeurent à la charge du Trésor quand il s'agit de la répression, dans le seul intérêt de la vindicte publique, de délits communs, et que les administrations publiques n'ont dans la poursuite qu'un intérêt moral. »

3744. — Jugé que, lorsqu'un procès pour contravention en matière de douanes est poursuivi à la requête du ministère public, et non par l'administration, cette administration ne peut être condamnée aux dépens bien qu'il y ait eu rejet de poursuites. — Cass., 28 juill. 1827, Gillet, [S. et P. chr.]

3745. — S'agit-il d'un délit commun? « il peut arriver, continue la circulaire de 1852, qu'une poursuite étant intentée par le ministère public pour un délit commun, en vertu d'une loi ordinaire, la régie intervienne au procès afin de faire prononcer à son profit les demandes édictées par cette loi. Le ministère public et la régie exercent, dans les cas dont il s'agit, chacun une action pour ainsi dire parallèle; ces actions doivent rester différentes entre elles dans leurs effets, comme elles le sont par leur intérêt, quoique une bonne administration de la justice les réunisse pour le jugement. Il n'est pas plus juste alors de faire supporter tous les frais par l'administration, partie intervenante, que de les mettre tous à la charge du Trésor. J'ai donc décidé, après m'être concerté avec M. le ministre des Finances, que, lorsque la régie ou une administration publique interviendrait spontanément, en vertu d'une loi de finances, au cours d'une action qui, intentée dans l'intérêt de la vindicte publique, ne l'aurait point engagée comme partie civile, elle ne devrait supporter que les frais nécessités par son intervention et *rien de plus*. Il y aura lieu pour les magistrats de faire dans ces sortes d'affaires une juste répartition des frais. »

3746. — Les administrations publiques qui, lorsqu'elles réunissent les conditions précitées, doivent être considérées comme parties civiles de droit dans le sens de l'art. 158, § 1, sont : 1° la direction des contributions indirectes pour toutes les contraventions à la perception des droits qu'elle est chargée de recouvrer, tant en vertu des lois de son institution qu'en vertu des attributions qui lui ont été confiées postérieurement; telles sont, par exemple, les contraventions concernant les lois sur la garantie des matières d'or et d'argent, sur la saisie des poudres.

3747. — 2° ... L'administration des douanes.

3748. — 3° ... L'administration des forêts pour tous les délits commis dans un bois soumis au régime forestier, et de nature à porter atteinte aux droits qu'elle est chargée de défendre. — Circ. min. 22 janv. 1880, *Bull. off.*, p. 67. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 439 et s.

3749. — 4° ... L'administration de l'enregistrement, des domaines et du timbre.

3750. — 5° ... L'administration des ponts et chaussées pour toutes les poursuites en matière de pêche fluviale. — V. *infrà*, v° *Pêche*.

3751. — 6° ... L'administration des postes et télégraphes pour les poursuites relatives au transport illégal des dépêches, à l'insertion dans les lettres des valeurs non déclarées, et, d'une façon générale, à toutes les contraventions prévues par l'arrêté du 27 prair. an IX et la loi du 4 juin 1859. — V. *Bull. off.*, 1877, p. 86.

3752. — 7° ... La caisse des invalides de la marine dans toutes les poursuites pour contravention aux règlements maritimes. — V. *suprà*, v° *Caisse des invalides de la marine*, n. 26.

3753. — Au contraire, l'administration des mines ne peut être comptée parmi les parties civiles de droit, car elle n'a pas de caisse particulière.

3754. — Quant à l'Université, l'instruction du 30 sept. 1826 l'avait considérée comme partie civile; elle avait perdu ce caractère par suite de la loi du 24 mai 1834 aux termes de laquelle toutes les rétributions universitaires devaient être perçues pour le compte de l'Etat. La loi du 10 juill. 1896, en déclarant, dans son art. 4, qu'il serait fait recette du budget de chaque université, des droits d'études, d'inscriptions, etc., est revenue à l'ancien état de choses. — V. au surplus *suprà*, v° *Action civile*, n. 929 et s.

2° *Parties publiques.*

3755. — Que les parties publiques ne puissent être condamnées aux dépens, c'est ce qui résulte, *a contrario*, avons-nous déjà dit, des art. 162, 194 et 368, C. instr. crim., lesquels, statuant sur la condamnation aux dépens, n'ordonnent de la prononcer que contre les parties privées.

3756. — Mais ces articles ne régissent, comme on peut le voir en s'y reportant, que les tribunaux de simple police, ceux de police correctionnelle et les cours d'assises. Faut-il appliquer la même règle à la Cour de cassation? A première vue, on pourrait être tenté de soutenir la négative, si l'on ne consultait que les termes de l'art. 436, C. instr. crim. : « Les administrations et régies de l'Etat et les agents publics qui succomberont ne seront condamnés qu'aux frais et à l'indemnité ». Sans doute, cette disposition a pour effet de les soustraire au paiement de l'amende que doivent payer les parties civiles ordinaires; ainsi, s'explique sa forme restrictive; mais elle n'en semble pas moins leur imposer, tout au moins, la condamnation aux dépens.

3757. — Jugé, en ce sens, que les administrations ou régies de l'Etat, et spécialement l'administration forestière, qui succombent dans le pourvoi en cassation par elles formé en matière criminelle, doivent être condamnées aux dépens envers la partie défenderesse, aussi bien lorsqu'elles agissent pour provoquer l'application d'une peine que lorsqu'elles agissent seulement pour obtenir des réparations civiles. — Cass., 28 août 1868, Drouet, [S. 69.1.189, P. 69.442]

3758. — Mais cette interprétation, à notre avis, est erronée et contraire à l'esprit de l'art. 436 dont la portée est loin d'être aussi générale. Qu'on le rapproche, en effet, d'un article voisin, l'art. 420, qui appartient au même chapitre *des demandes en cassation*, et l'on verra qu'en parlant des administrations et agents publics, il n'entend statuer que par rapport « aux affaires qui concernent directement l'administration et les domaines ou revenus de l'Etat ». De telle sorte que sa disposition n'est nullement en désaccord, quant au recours en cassation, avec le reste de la législation, mais qu'elle est, au contraire, en harmonie avec elle, puisqu'elle aboutit à distinguer suivant que le procès a lieu dans l'intérêt de la vindicte publique ou seulement dans un intérêt pécuniaire.

3759. — Décidé, conformément à notre opinion, que la disposition de l'art. 436, d'après laquelle les administrations ou régies de l'Etat et les agents publics qui succombent dans le recours par eux exercé devant la Cour de cassation en matière criminelle, correctionnelle ou de police, doivent être condamnés, comme toute autre partie civile, à l'indemnité et aux frais envers le prévenu, ne s'applique qu'aux affaires concernant directement les domaines ou revenus de l'Etat; et que ces administrations et agents échappent, au contraire, comme le ministère public, à toute condamnation dans les cas où ils ont reçu la mission de poursuivre des infractions intéressant exclusivement l'ordre public. — Cass., 4 juill. 1861, Mouraille, [S. 62.1.915, P. 62.201, D. 61.1.359]

3760. — Donc, quelle que soit la juridiction, une distinction doit être faite suivant que le procès est fait dans l'intérêt de la vindicte publique ou dans un intérêt pécuniaire. Est-il fait dans l'intérêt de la vindicte publique? alors l'Etat ou l'administration est partie publique et, par suite, ne saurait être condamné aux dépens, en aucun cas, même devant la Cour de cas-

sation. Ainsi a-t-il été jugé à maintes reprises en ce qui concerne l'Etat (V. la plupart des arrêts cités *infra*, n. 3864), décidant que ni l'Etat ni le magistrat du ministère public qui le représente ne peuvent être condamnés aux dépens.

3761. — Spécialement, un tribunal correctionnel ne peut, en déchargeant, sur l'appel, un prévenu des condamnations prononcées contre lui, l'autoriser à réclamer ses frais contre le gouvernement et délivrer un exécutoire contre l'officier du ministère public. — Cass., 11 mars 1825, Decroix, [S. et P. chr.]

3762. — Ainsi a-t-il été jugé également en ce qui concerne les diverses administrations publiques, lorsqu'elles ne poursuivent le procès que parce qu'il s'agit d'infractions à la répression desquelles l'ordre public est seul intéressé. — Cass., 28 juill. 1827, Gillet, [S. et P. chr.]

3763. — Tel est, par exemple, le cas des poursuites exercées par les commissaires de l'inscription maritime pour contravention à des mesures de police prescrites par la loi dans l'intérêt, soit de la sûreté de la navigation maritime, soit du recrutement de l'armée navale, et cela encore bien que l'amende encourue pour ces contraventions soit attribuée par la loi à la caisse des invalides de la marine. — Cass., 4 juill. 1861, précité.

3764. — Le procès est-il fait, au contraire, dans un intérêt pécuniaire? alors la thèse change, l'Etat ou l'administration publique n'est plus considéré que comme partie privée, et, par suite, peut être condamné aux dépens.

3° Parties non succombantes.

3765. — Si, comme nous l'avons dit, le principe d'après lequel les parties non succombantes ne peuvent être condamnées aux dépens, est exact en matière pénale comme en matière civile, il n'en est pas moins vrai qu'il subit, ainsi que nous le verrons (V. *infra*, n. 3908) une exception considérable en ce qui concerne tout un groupe de parties, les parties civiles; et de là, la nécessité pour nous, en étudiant ses applications, de nous placer successivement au point de vue des inculpés — des personnes civilement responsables — et des parties civiles.

3766. — 1. *Inculpés.* — Par inculpés, il faut entendre ici tous ceux qui sont traduits devant les juridictions pénales à raison d'un fait personnel : — prévenus ou accusés — auteurs ou complices, peu importe.

3767. — L'application de la règle d'après laquelle les non succombants ne doivent pas être condamnés aux dépens, n'est pas douteuse en ce qui concerne les divers inculpés, quels qu'ils soient : les art. 162, 194 et 368, C. instr. crim., le décident ainsi, *a contrario* il est vrai, mais néanmoins de la façon la plus indiscutable. Il y a lieu seulement d'apporter à cette règle quelques exceptions sur lesquelles nous aurons bientôt à nous expliquer.

3768. — A. *Applications de la règle.* — Les inculpés non succombants, venons-nous de dire, ne peuvent être condamnés aux dépens. Mais quand un inculpé doit-il être réputé non succombant? C'est là un problème difficile dont la solution est des plus incertaines. Nous l'étudierons successivement au point de vue de la première instance, de l'appel, de l'instance en cassation.

3769. — *a. Première instance.* — *α. Généralités.* — C'est surtout que les difficultés sont les plus grandes quand il s'agit de déterminer dans quels cas un inculpé doit être réputé, au point de vue des dépens, non succombant. Sans doute, il y a un point incontesté, c'est qu'on ne saurait considérer un inculpé comme non succombant dès qu'il est frappé d'une peine, quelle que soit cette peine; alors, sans contestation possible, il succombe.

3770. — Peu importent la nature de la peine dont il est ainsi frappé et les circonstances diverses qui entourent sa condamnation : il est succombant, sans exception, dès qu'il est frappé d'une peine. Il en est ainsi notamment que la peine soit infamante ou non, corporelle ou simplement pécuniaire, comme l'amende.

3771. — ... Alors même qu'il ne serait frappé que d'un interdiction de séjour.

3772. — ... Alors même que la peine qui l'atteindrait ne serait point celle qui aurait été requise contre lui à l'origine à raison du fait pour lequel il aurait été poursuivi, comme si, déféré à la cour d'assises pour un fait qualifié crime, il n'avait été frappé que d'une peine correctionnelle, la déclaration du jury ayant fait dégénérer ce crime en délit; ou encore, comme si, traduit en police correctionnelle pour un fait qualifié délit, il n'était condamné qu'à une peine de simple police, ce fait n'étant reconnu constituer qu'une contravention. — Cass., 25 avr. 1833, Andrieu, [S. 33.1.588, P. chr.]

3773. — ... Alors même que, le fait qui aurait motivé la poursuite étant antérieur à une condamnation prononcée pour une contravention identique, on soutiendrait que la nouvelle poursuite n'aurait pas dû être exercée séparément. — Cass., 2 déc. 1848, Hommeau, [S. 49.1.541, P. 50.1.330]. — *Sic*, Auzière, t. 29, p. 242.

3774. — ... Ou que, par application de l'art. 365, C. instr. crim., la peine encourue devait se confondre intégralement avec une peine antérieure. — Cass., 3 janv. 1867, Imbert, *Bull. crim.*, n. 1. — *Sic*, Auzière, t. 29, p. 242.

3775. — ... Ou qu'il serait accordé aux condamnés des circonstances atténuantes. — Cass., 31 juill. 1850, Sauvaire, [P. chr.]; — 20 sept. 1850, Fabre, [D. 63.5.192].

3776. — ... Ou encore que l'inculpé serait indigent et dans l'impossibilité matérielle de payer les frais. — Cass., 31 juill. 1850, précité; — 14 janv. 1849, Lamage, *Bull. crim.*, n. 9; — 11 avr. 1861, Burée, *Ibid.*, n. 76; — 1er janv. 1882, Brevillon, [S. 84.1.355, P. 84.1.854, D. 83.1.325]; — 19 déc. 1877, Lhuis, [D. 78.1.295].

3777. — Mais la réciproque est-elle vraie? De même que l'inculpé est censé succomber dès qu'il est condamné à une peine quelconque, ne faut-il pas dire inversement qu'il est censé ne pas succomber, quand, au contraire, aucune peine n'est prononcée contre lui, quel que soit, d'ailleurs, le motif pour lequel il échappe à toute pénalité, que ce soit parce qu'il est déclaré non-coupable, ou que ce soit pour toute autre raison, parce qu'il bénéficie d'une excuse légale, ou parce que le fait n'est pas punissable, qu'il est prescrit, etc. L'affirmative est enseignée; elle invoque un double argument : un argument de texte et un argument de principe. — Carnot, *Comment. C. pen.*, t. 1, p. 64; Chauveau et Hélie, p. 296; Legraverend, t. 1, p. 92; Mangin, t. 2, n. 297.

3778. — L'argument tiré des textes se déduit des art. 159, 191, 212, 364, 637, 638 et 640, C. instr. crim., l'art. 159 aux termes duquel, si le fait ne présente ni délit ni contravention de police, le tribunal de police doit annuler la citation et tout ce qui aura suivi; les art. 191 et 212 disposant que, si le fait n'est réputé ni délit ni contravention de police, les juges annuleront l'instruction, la citation et tout ce qui aura suivi et renverront le prévenu; l'art. 364 suivant lequel la cour d'assises doit prononcer l'absolution de l'accusé si le fait dont il est déclaré coupable n'est pas défendu par une loi pénale; et enfin les art. 637, 638 et 640 relatifs à la prescription, car la prescription, comme l'a dit un arrêt de cassation du 9 mai 1812, Roger, *Bull. crim.*, n. 118], « en anéantissant l'action publique qui devait naître d'un fait criminel, anéantit aussi la peine que la loi attachait à ce fait. »

3779. — A ces considérations empruntées aux textes mêmes, on peut en ajouter une autre qui découle des principes mêmes de la compétence des magistrats de l'ordre répressif. Il est, en effet, de règle que ces magistrats ne sont compétents que comme juges d'une infraction pénale, et qu'une fois cette infraction pénale écartée par eux, ils se trouvent sans aucune attribution. Sans doute, il en est autrement de par l'art. 366, C. instr. crim., devant la cour d'assises, en ce qui concerne les dommages-intérêts, que la cour peut allouer à la partie civile, mais ainsi que nous l'avons dit ; un verdict négatif du jury (V. *infra*, n. 3779, et de par les art. 187, § 2 et 478, C. instr. crim., qui investissent les tribunaux, même une fois l'inculpé acquitté et peut-être, y sont déjà ils sont compétents, de la condamnation aux dépens du défendeur en de la contrainte. — V. *infra*, n. 3882 et 3883.

3780. — Mais ce sont là des dispositions exceptionnelles et dérogatoires au droit commun, et, en ce qui concerne, c'est le seul même que n'a pas le législateur de les formuler expressément : il n'en aurait point parlé si elles n'avaient été que la conséquence d'un principe. Il faut donc en restreindre l'application aux cas qu'elles prévoient : cela est surtout vrai de l'art. 366 lequel statue, avons-nous dit, sur les dommages-intérêts à allouer à la partie civile ; on serait conséquemment dans l'erreur que d'en étendre la disposition aux dépens, lesquels sont sans doute à la partie civile, mais au trésor, dans l'espèce, dans d'autres cas, et ne sont point, en vertu de terminologie spéciale, compris par ces mots « dommages-intérêts ». En conséquence, il a supposer même que l'Etat ait le droit de

se faire rembourser les frais par l'individu non condamné à une peine, les juridictions pénales n'en seraient pas moins incompétentes pour prononcer contre cet individu une condamnation aux dépens; l'Etat n'aurait qu'une ressource, agir devant les tribunaux civils.

3781. — M. Auzière (*Journ. du ministère public*, t. 28, p. 244) s'est efforcé de réfuter successivement chacun de ces arguments : Voici comment il répond au premier : Poser en principe qu'il ne peut y avoir condamnation aux frais que comme conséquence de la condamnation à une peine, c'est résoudre la question par la question. Les articles invoqués ne tranchent pas la difficulté. Il est bien certain que, lorsque le fait ne constitue ni crime, ni délit, le prévenu n'est pas passible des dépens. S'il était vrai qu'il n'y eût dispense de pénalité qu'à la suite de la déclaration d'innocence, l'argument serait fondé. Mais des hypothèses se rencontrent dans lesquelles aucune peine n'est prononcée quoique l'innocence ne soit pas déclarée (exemple, l'art. 66, C. pén.). C'est de ces cas-là qu'il s'agit. Or les termes des articles relatifs aux frais ne sont pas ceux des art. 159, 191, 212 et 364. Les premiers parlent de la partie qui « succombe ». On pourrait à la rigueur soutenir que, si le législateur n'avait voulu faire supporter les frais qu'à celui qui est condamné à une peine, il l'aurait dit, il aurait employé des expressions moins générales. En l'absence d'un texte précis, il convient de rechercher dans les principes le sens du mot « succombent. »

3782. — M. Auzière ne trouve pas plus probant l'argument tiré de l'incompétence : « Le tribunal est saisi d'une double action : l'une criminelle, tendant à la répression du délit, l'autre civile ayant pour objet d'assurer la restitution des avances faites par l'Etat. La première est principale, la seconde accessoire. Il ne peut y avoir condamnation sur le second chef que si le prévenu succombe sur le premier. Nous revenons donc à la question; quand y a-t-il succombance? Si l'Etat, dit-on, a une créance à recouvrer, qu'il agisse devant la juridiction civile. Nullement, l'Etat n'a une créance que si les dépenses ont été légitimement faites. Cette légitimité ne peut résulter que de la déclaration du juge criminel constatant que le prévenu a succombé. La juridiction criminelle est donc seule compétente pour prononcer la condamnation aux dépens, puisque seule elle a qualité pour décider si le prévenu succombe ou non.

3783. — Quand donc, dans le système de M. Auzière, le prévenu doit-il être réputé succomber? C'est lorsque le ministère public justifie qu'au moment où il a commencé son action contre lui, cette action était fondée, quoi qu'il arrive ensuite, que le prévenu soit condamné ou non (sauf bien entendu le cas du décès de ce prévenu puisque ce décès empêchera de le juger) : « Si le prévenu est vivant, deux parties sont en présence, le ministère public et le prévenu. C'est le ministère public qui est demandeur, c'est à lui à justifier le bien-fondé de son action. S'il a poursuivi à tort, qu'il ait commis une erreur de fait ou une erreur de droit, il succombe. Mais s'il établit, en premier lieu, que son action était recevable quand il a saisi la juridiction répressive, et, en second lieu, que le prévenu est auteur d'un fait qui constitue un délit, le prévenu succombe, alors même qu'il ferait admettre une exception éloignant l'application de la peine. »

3784. — Les applications de ce système sont faciles à déduire. Ou bien l'action du ministère public était irrévocable au moment où le tribunal a été saisi : le prévenu est non succombant. Ou bien elle était recevable : tout dépend alors de l'issue de l'instance. Le prévenu est-il acquitté? il est non succombant. Est-il absous à raison d'une circonstance qui dépouille le fait incriminé de son caractère délictueux? le prévenu est non succombant. Au contraire, il est succombant s'il n'est absous qu'à raison d'une circonstance qui laisse subsister le caractère délictueux de l'acte.

3785. — Pour nous, s'il nous fallait choisir entre ces deux théories générales, c'est sans hésitation la première d'entre elles que nous adopterions. Elle nous paraît, en effet, commandée par le texte de l'art. 194, C. instr. crim. Que l'on compare, en effet, cet article avec les art. 162, 368 et autres qui statuent sur le sort des dépens en matière pénale, on verra qu'il se sert d'expressions toutes différentes mais des plus significatives pour dire à la charge de qui incombent les dépens; il ne dit point, comme ces articles, qu'ils devront être payés par « la partie qui succombe ». Les termes qu'il emploie sont caractéristiques : « tout jugement de *condamnation* rendu contre le prévenu le condamnera aux frais ». Qu'est-ce à dire sinon que, dans l'esprit de cet article, un prévenu ne succombe que lorsqu'il est frappé d'un jugement de condamnation? *A contrario* donc, ne peut être tenu des dépens, le prévenu qui n'est point l'objet d'une condamnation, et ce, sans distinction, quel que soit le motif pour lequel il y échappe.

3786. — Quant à la jurisprudence, il est impossible de dire quelle est sa théorie, car toutes les opinions s'y rencontrent. Quelques arrêts semblent, il est vrai, se rallier à la seconde des théories générales qui viennent d'être indiquées, en proclamant que celui-là succombe qui est déclaré être l'auteur d'un fait punissable. — V. les arrêts cités *infrà*, n. 3818, 3841.

3787. — Mais d'autres, et en plus grand nombre, semblent se contenter d'un fait simplement préjudiciable : l'individu qui en est déclaré l'auteur a mis le pouvoir social, par suite du fait illicite qu'il a commis, dans la nécessité de faire des frais. Il en est responsable, par cela seul, quand même il ne serait point frappé d'une peine en raison de ce fait, quand même ce fait, en aucun cas, n'aurait été susceptible d'en entraîner une. — V. les arrêts cités *infrà*, n. 3797, 3816, 3826, 3837, 3842.

3788. — Il ne manque pas enfin de décisions judiciaires qui reconnaissent aux juges un pouvoir discrétionnaire en cette matière, leur donnant le droit de condamner ou non aux dépens, suivant qu'ils croient devoir le faire d'après les circonstances, l'accusé affranchi de toute condamnation pénale. — V. les arrêts cités *infrà*, n. 3820, 3825, 3843.

3789. — Reste maintenant, après avoir ainsi exposé les théories générales sur ce qu'il faut entendre par la non-succombance du prévenu, à en faire l'application aux différents cas particuliers qui peuvent se présenter, en exposant comment chacun d'eux a été traité par la jurisprudence. On peut classer en neuf groupes les cas particuliers dans lesquels un inculpé se trouve exempté de toute condamnation pénale, selon que c'est pour une des causes suivantes qu'il bénéficie de cette exemption de peine : 1° la procédure est nulle; 2° les intéressés renoncent aux poursuites; 3° le fait n'est pas puni par la loi; 4° le fait est prescrit; 5° le prévenu est déclaré n'être pas l'auteur du fait incriminé; 6° il est déclaré n'être pas l'auteur responsable du fait incriminé; 7° il est déclaré avoir agi sans intention frauduleuse; 8° il bénéficie d'une excuse absolutoire complète; 9° il bénéficie d'une amnistie.

3790. — β) *Nullité de la procédure.* — La procédure peut être entachée de nullité dans trois hypothèses : 1° la juridiction saisie est incompétente; 2° le procès-verbal ou les citations sont nuls; 3° la procédure est annulée faute par le ministère public d'avoir rempli une formalité préalable.

3791. — *Première hypothèse : la juridiction saisie est incompétente.* — Sur ce premier cas, les deux théories générales précitées sont d'accord pour exonérer le prévenu de toute condamnation aux dépens : ainsi le décide la première parce que l'inculpé n'est point, en pareil cas, frappé d'une peine; ainsi le décide également la seconde, parce que le ministère public a mal engagé son action, il a commis une erreur en poursuivant devant un tribunal qui ne pouvait connaître de l'affaire et qui, par suite, n'ayant pas à apprécier le fait incriminé, ne saurait, sous aucun prétexte, en faire la base d'une condamnation aux dépens. — Cass., 21 août 1873, Delsart, [D. 74.1.43]; — 21 mars 1878, Mohammed, [S. 79.1.94, P. 79.188, D. 79.5.237] — *Sic*, Auzière, t. 28, p. 248.

3792. — Que deviennent alors les dépens? Il faut distinguer : ceux faits devant la juridiction incompétente restent d'une façon définitive à la charge du Trésor. Quant aux dépens d'instruction, ils sont réservés pour être joints à ceux qui seront faits plus tard devant la juridiction compétente; leur sort, sera celui de ces derniers.

3793. — *Deuxième hypothèse : le procès-verbal et la citation sont nuls, et leur nullité entraîne celle de la poursuite.* — Ainsi en est-il par exemple pour la nullité du procès-verbal, en matière de contributions indirectes, de douanes, de garantie, de contraventions à la loi du 19 brum. an VI, laquelle prescrit la tenue régulière d'un registre d'achats et de ventes et oblige à n'acheter que de personnes connues; pour la nullité de la citation, dans le cas des art. 50 et 60, L. 29 juill. 1881, sur la presse, de l'art. 49, L. 15 avr. 1829, sur la pêche. Là encore, les deux théories générales se rencontrent pour déclarer le prévenu indemne de toute condamnation aux dépens, la première parce qu'il n'est frappé d'aucune peine, la seconde, parce que la nul-

lité du procès-verbal ou de la citation a pour effet de rendre irrecevable l'action du ministère public au moment où elle est formée; le tribunal n'est point saisi, ne peut apprécier le fait reproché, et, en conséquence, ne peut, à raison de ce fait, prononcer une condamnation aux dépens contre le prévenu. — Cass., 28 avr. 1853, Anbaud, [*Bull. crim.*, n. 145]; — 24 avr. 1856, Bordage, [*Ibid.*, n. 160]; — 28 déc. 1866, Troublebone, [*Ibid.*, n. 275]; — 4 juin 1875, Delgutte, [*Ibid.*, n. 172] — *Sic*, Auzière, t. 28, p. 248.

3794. — *Troisième hypothèse : la procédure est annulée faute par le ministère public d'avoir rempli une formalité préalable.* — Ainsi en serait-il notamment dans trois séries d'hypothèses distinctes : 1° s'il a agi sans attendre la plainte de la partie lésée dans les cas où cette plainte est nécessaire (adultère, C. pén., art. 336 et 339; enlèvement de mineure suivi de mariage, C. pén., art. 357; délits des fournisseurs des armées, C. pén., art. 433; délit commis par un Français hors du territoire français, C. instr. crim., art. 5; diffamation ou injure envers certains corps constitués ou certaines personnes, L. 29 juill. 1881, art. 47 et 60; chasse sur le terrain d'autrui, L. 3 mai 1844, art. 26; contrefaçon, L. 5 juill. 1844, art. 45); 2° s'il a agi sans faire juger, au préalable, une question préjudicielle à l'action publique (question d'état quand il s'agit de poursuites pour suppression d'état, C. pén., art. 357; validité du mariage contracté par le ravisseur avec la fille enlevée, en matière de rapt, C. pén., art. 357); 3° s'il a agi sans obtenir, au préalable, l'autorisation de poursuivre quand il s'agit de personnes pour lesquelles pareille autorisation est nécessaire (L. 16-18 juill. 1875, art. 14).

3795. — Dans tous ces cas, si la fin de non-recevoir est invoquée, l'action du ministère public se trouve avoir été introduite à tort. Quelle que soit donc celle des deux théories générales ci-dessus indiquées, il y a lieu, en conséquence, de déclarer qu'aucune condamnation aux dépens ne pourra alors intervenir contre le prévenu. — Auzière, t. 28, p. 250.

3796. — Mais que décider dans le cas où la formalité, qui n'était point nécessaire lors de l'introduction de l'instance, ne l'est devenue qu'ensuite par le fait même du prévenu? C'est l'hypothèse du ravisseur qui, au cours de l'instance, vient à épouser la fille enlevée (C. pén., art. 357). Les deux théories générales se séparent sur ce point. Tandis qu'avec la première, aucune condamnation pénale n'étant prononcée, il y a lieu d'exonérer le prévenu de tous dépens, c'est la solution inverse qui s'impose avec la seconde, puisque l'action du ministère public a été régulièrement engagée et n'est devenue irrecevable que par le fait du prévenu. — Auzière, t. 29, p. 27.

3797. — Il a été jugé conformément à cette deuxième théorie qu'en pareil cas le ravisseur devait néanmoins être condamné aux frais : « Attendu que la poursuite devant le tribunal, au moment où elle a été introduite par le ministère public, était parfaitement recevable et constituait de sa part l'accomplissement d'un droit et d'un devoir; que les premiers juges, dans l'état où la cause se présentait devant eux, devaient prononcer la condamnation contenue au jugement dont est appel; que l'appel lui-même du procureur impérial et les frais qui en ont été la conséquence sont le résultat de l'exercice légitime de l'action publique; que les prévenus ont à s'imputer de les avoir rendus nécessaires et de n'avoir recouru que tardivement au moyen de désarmer le ministère public et qu'ils sont par conséquent responsables des frais. » — Bordeaux, 24 juin 1868, *J. du min. publ.*, 1869, p. 264.

3798. — 3° *Renonciation des intéressés aux poursuites.* — Normalement, la décision des intéressés n'a aucune influence sur l'action publique; il n'y a qu'un petit nombre de cas, trois seulement, où il dépende des parties privées de faire mouvoir l'action du ministère public. Ces cas sont : 1° celui des administrations qui ont le droit de transiger, 2° celui du mari qui se désiste de sa plainte en adultère; 3° celui du diffamé ou de l'injurié qui se désiste de sa plainte.

3799. — *Première hypothèse : transaction des administrations.* — La plupart des administrations ont reçu le droit de transiger sur certains procès : ainsi en est-il pour les douanes (Arr. 14 fruct. an X, art. 1; Ord. 27 nov. 1816); pour les contributions indirectes (Arr. 5 germ. an XII, art. 23; Ord. 3 janv. 1821, art. 10), pour les octrois (Ord. 9 déc. 1814, art. 83); pour l'administration des forêts (L. 18 juin et Décr. 21 déc. 1859), pour les postes (L. 4 juin 1859, art. 9). Que décider, au point de vue de la condamnation aux dépens, s'il intervient une transaction entre l'une de ces administrations et le coupable? Aucun doute ni dans l'une ni dans l'autre théorie si cette transaction intervient avant que le tribunal ait été saisi; l'action publique est alors irrecevable dès l'origine, et, par suite, doit être repoussée, sans qu'il y ait lieu que l'inculpé puisse être condamné aux dépens. — Auzière, t. 28, p. 251.

3800. — Il en est de même lorsque la transaction intervient seulement après que le tribunal est saisi? Oui, évidemment dans la première théorie, puisque aucune peine ne peut alors être prononcée; mais ne faut-il pas en décider autrement quand on admet la seconde théorie? Les partisans de cette seconde théorie admettent cependant la même solution : ils se fondent sur ce que la transaction consentie par une administration à un moment quelconque avant le jugement éteint, d'une façon absolue, l'action publique et dessaisit le tribunal. — Auzière, t. 28, p. 252.

3801. — Aussi bien, importe-t-il de faire observer que la solution qui consiste ainsi à exonérer l'inculpé des dépens, dans tous les cas de transaction, est moins défavorable au Trésor qu'elle ne le paraît au premier abord. Il faut, en effet, se rappeler que ces administrations sont [illegible] aux parties civiles (V. *suprà*, n. 3542), et que, comme telles, elles sont responsables des dépens nécessités par la répression des délits sur les suites desquels elles consentent ainsi à transiger. — V. *infrà*, n. 3908.

3802. — *Deuxième hypothèse : cas où le désistement de la plainte en adultère* (C. pén., art. 336 et 337). — Si ce désistement a lieu avant que le tribunal ait été saisi, c'est alors une hypothèse semblable à celle où aucune plainte n'aurait été formée par le mari (V. *suprà*, n. 3794) : il est donc certain que si le ministère public, malgré le désistement du mari dès cette époque, introduisait néanmoins l'action publique, cette action serait mal engagée, et que, par suite, quelle que soit [illegible] des deux théories générales qu'on adopte, les inculpés, la femme et son complice, ne pourraient non seulement être frappés d'une peine quelconque, mais même être condamnés aux dépens. — Auzière, t. 29, p. 7.

3803. — Inversement, si la réconciliation entre les époux n'intervient qu'après que le jugement a acquis force de chose jugée, cette réconciliation n'a aucune influence sur la condamnation aux frais qui a été prononcée contre les coupables et qui subsiste dans toute son intégrité; c'est surtout l'exécution de la peine corporelle infligée à la femme qui se trouve alors arrêtée. — Auzière, *loc. cit.*

3804. — Il en serait de même, si, bien que la réconciliation fût intervenue alors que le jugement n'était pas encore passé en force de chose jugée, les époux avaient laissé expirer, sans former ni opposition, ni appel, les délais accordés par la loi, car ce jugement, venant ainsi à acquérir l'autorité de la chose jugée, devrait être exécuté selon sa forme et teneur, sauf toujours en ce qui concerne l'exécution de la peine corporelle infligée à la femme.

3805. — C'est seulement lorsque le désistement du mari intervient au cours de l'instance que la question est délicate, soit d'ailleurs que le tribunal n'ait pas encore statué, soit que, dans le cas contraire, tout soit remis en discussion par l'effet d'une opposition ou d'un appel. Comme lorsque plusieurs peines peuvent être prononcées contre la femme et son complice, les partisans de la première des deux théories générales en admettent qu'aucune condamnation aux dépens ne peut intervenir ni contre cette femme, ni contre son complice.

3806. — Disons, seulement à cette occasion, que, lorsque le désistement du mari de la plainte en adultère par lui formée contre sa femme intervient avant que le jugement soit devenu définitif, les frais de la poursuite ne peuvent être mis à la charge du complice. — Angers, 9 déc. 1867, Lacaud, [D. 68.2.21]. — Orléans, 23 juill. 1869, Chauvé, [S. 69.2.180, P. 69.1.695].

3807. — Veut-on dire que ces dépens seront à la charge du Trésor? Non, car ces frais n'ont été faits que par la faute du mari qui a [illegible] porté plainte. Donc, de deux choses l'une : ou le mari s'est porté partie civile, et, comme tel, il sera condamné aux dépens (V. *suprà*, n. 3800); ou bien il n'est pas porté partie civile, et alors ce sera encore une condamnation aux dépens qui, sans doute, ne sera point prononcée contre lui par le tribunal correctionnel, puisque ce tribunal est dessaisi, mais que pourra la faire valoir devant le tribunal civil. — V. *suprà*, v° Adultère, n. 174.

3808. — Au contraire, les partisans de la deuxième théorie générale estiment que, malgré le désistement du mari, le complice et son complice doivent être condamnés aux frais? — La jurisprudence

nal a été régulièrement saisi; le désistement du mari n'a pas pu le dessaisir. Aucune peine ne pourra être infligée, les faits ne devront même pas être qualifiés au point de vue pénal; mais le tribunal aura incontestablement le droit de rechercher, en ce qui concerne la question des dépens, si la poursuite a été régulièrement intentée, si l'Etat a droit au remboursement de ses avances. Il appréciera les faits pour déduire de leur caractère non la constatation d'un délit, mais l'application de l'art. 1382, C. civ. ». — Auzière, t. 29, p. 9.

3809. — Jugé, en ce sens, que, en cas de désistement par le mari de la plainte en adultère par lui portée contre sa femme, les juges peuvent, en ordonnant la cessation des poursuites, condamner la femme aux frais envers le Trésor. — Montpellier, 25 mai 1835, Femme C..., [S. 80.2.35, *ad notam*, P. chr.]

3810. — ... Qu'en cas de désistement par le mari, en appel, de la plainte, la femme et le complice doivent être condamnés solidairement aux dépens. — Poitiers, 23 févr. 1860, P..., [P. 61.893]

3811. — ... Qu'en cas de réconciliation entre le mari et la femme condamnée pour adultère, avant que le jugement soit devenu définitif, les frais doivent rester à la charge du complice qui les a occasionnés par sa faute. — Nîmes, 13 oct. 1877, Andrieu, [S. 80.2.85, P. 80.430] — Alger, 31 mai 1879, Ortiga, [S. 80.2.325, P. 80.1226]

3812. — Jugé, de même, qu'en cas de désistement par la femme de la plainte en adultère par elle portée contre son mari, le mari doit être condamné aux dépens. — Paris, 11 avr. 1850, Bell, [S. 50.2.226, P. 50.1.419, D. 50.5.17]

3813. — ... Qu'en cas de désistement par la femme, à l'audience du tribunal correctionnel, de la plainte portée par elle contre son mari pour entretien d'une concubine au domicile conjugal, les frais avancés par le Trésor doivent, si le délit est établi, être laissés à la charge du prévenu. — Alger, 20 nov. 1891, P..., [S. et P. 92.2.85]

3814. — *Troisième hypothèse : le diffamé ou l'injurié se désiste de sa plainte* (L. 29 juill. 1881, art. 60). — La question se pose dans les mêmes termes que pour l'hypothèse précédente : il faut donc lui appliquer les diverses décisions que nous venons d'exposer.

3815. — δ) *Absolution résultant de ce que le fait n'est pas puni par la loi.* — Le fait n'est pas puni par la loi, soit qu'il n'ait pas été prévu par la loi, soit que, prévu par elle, il ne soit puni d'aucune peine ou qu'il manque d'une des conditions exigées pour être considéré par elle comme délictueux. Les deux théories générales se rencontrent alors pour exonérer le prévenu : la première, parce qu'aucune peine n'est prononcée; la seconde, parce que l'action du ministère public était mal fondée. — Auzière, t. 29, p. 49.

3816. — Quant à la jurisprudence, c'est surtout sur ce point qu'elle s'est divisée. Quelques arrêts ont déclaré que le fait, pour n'être pas punissable, n'en était pas moins préjudiciable; que, par suite, il y avait lieu de condamner aux dépens l'individu absous. — Cass., 14 mai 1824, Vibert, [S. et P. chr.]; — 2 sept. 1830, Grivot, [S. et P. chr.]; — 9 déc. 1830, Puireux, S. 31.1.180, P. chr.] — Rouen, 6 mai 1841, Houdaille, [S. 41.2.450, P. 41.1.614]; — 1er juill. 1841, Gaudry, [P. 43.1.355]; — 9 juill. 1841, Ollard-Rousseau, [*Ibid.*] — Paris, 30 sept. 1842, Dufay, [P. 43.1.719]

3817. — Jugé, notamment, en ce sens, qu'un accusé de banqueroute, s'il est déclaré coupable de détournement d'effets mobiliers au préjudice de ses créanciers, mais ensuite absous en ce qu'il n'est pas négociant failli, n'en est pas moins réputé avoir succombé, dans le sens de l'art. 368; qu'il doit, en conséquence, être condamné aux frais. — Cass., 9 déc. 1830, précité.

3818. — Les autres ont décidé au contraire que le fait n'étant point punissable, aucune condamnation aux dépens ne pouvait intervenir contre son auteur. — Cass., 14 déc. 1809, Delangle, [P. chr.]; — 16 déc. 1831, Finet, [S. 32.1.232, P. chr.]; — 7 nov. 1844, Rozier, [S. 44.1.823, P. 45.1.362]; — 13 févr. 1845, Barnaud, [S. 45.1.687, P. 45.2.280, D. 45.1.164]; — 23 mars 1848, Morin, [*Bull. crim.*, n. 77]; — 8 juill. 1858, Vigoureux, [*Ibid.*, n. 193] — C. d'ass. Seine, 5 oct. 1831, Alexandre, S. 31.2.322, P. chr.]

3819. — ... Même si le fait matériel à la charge du prévenu n'avait été dépouillé qu'à l'audience de son caractère de délit par les justifications alors faites. — Cass., 6 mars 1846, Gonet, [S. 46.1.509, P. 46.2.155, D. 46.1.168]

3820. — D'autres, enfin, ont reconnu aux magistrats un pouvoir discrétionnaire, leur laissant la faculté de condamner ou non, suivant les circonstances, l'individu ainsi absous. — Cass., 16 déc. 1831, Béranger, [S. 31.1.410, P. chr.]; — 22 déc. 1831, Alexandre, [S. 32.1.232, P. chr.]; — 26 mai 1837, Min. publ., [S. 37.1.489, P. chr.]

3821. — ε) *Prescription de l'infraction.* — Deux hypothèses doivent être distinguées : 1° l'infraction telle que la qualifiait le ministère public lors des poursuites était déjà prescrite à ce moment; 2° l'infraction telle qu'elle était qualifiée par le ministère public n'était pas prescrite; elle ne l'est devenue que par suite de la qualification nouvelle donnée par les juges du fait.

3822. — *Première hypothèse.* — L'infraction, telle que la qualifiait lui-même le ministère public, était déjà prescrite lorsque les poursuites ont commencé : aucune difficulté n'est alors possible; « non seulement l'accusé ou le prévenu n'a pas succombé; mais il y a plus, il ne pouvait pas même être l'objet de la poursuite si témérairement intentée contre lui. Comment pourrait-il être responsable des frais qu'elle a occasionnés »? — Cass., 18 mars 1880, Carlotti, [*Bull. crim.*, n. 65] — Trib. Die, 2 juill. 1877, Chase, [D. 78.3.32] — *Sic*, Blanche, sur l'art. 52, n. 341; Auzière, t. 29, p. 3.

3823. — *Deuxième hypothèse.* — L'infraction, telle qu'elle était qualifiée par le ministère public n'était pas prescrite lors des poursuites; elle ne l'est devenue que par suite de la rectification de cette qualification par les juges du fait; ainsi en est-il par exemple devant la cour d'assises quand, par l'effet de la déclaration du jury, le fait reproché cesse d'être un crime prescriptible par dix ans pour n'être plus qu'un délit prescriptible par trois ans seulement : si, dans ce cas, le fait incriminé remonte à cinq ans, par exemple, il se trouve être prescrit puisqu'il est maintenant considéré comme délit; il n'aurait pas été prescrit si le jury lui avait maintenu sa qualification de crime.

3824. — En ce qui concerne cette hypothèse encore, les deux théories générales concordent : avec la première, le prévenu doit être exonéré des dépens puisqu'il n'est frappé d'aucune peine; avec la seconde, il doit l'être également, parce qu'il résulte de la constatation des faits souverainement faite par le jury, que le ministère public a commis une erreur en qualifiant crime ce qui n'était qu'un délit. — Auzière, t. 29, p. 5.

3825. — Cette doctrine ne semble cependant n'avoir jamais été celle des arrêts. Quelques-uns, il est vrai, sans aller jusqu'à imposer aux juges la nécessité de condamner aux dépens, leur ont reconnu à cet égard un pouvoir discrétionnaire. — Cass., 22 avr. 1830, Richeville, [S. et P. chr.]; — 24 févr. 1832, Min. pub., [S. 32.1.437, P. chr.] — C. d'ass. Paris, 5 oct. 1831, précité. — Limoges, 24 févr. 1839, Puybras, [P. 39.1.578]

3826. — Mais la plupart au contraire leur en ont fait une obligation stricte, déclarant qu'en ne condamnant point aux dépens en pareil cas l'auteur du fait prescrit, ils violaient l'art. 368, C. instr. crim., et donnaient, par suite, ouverture à cassation. — Cass., 21 août 1845, Lamache, [S. 45.1.720, P. 45.2.668, D. 45.1.382]; — 17 déc. 1846, Boissonnet, [P. 49.2.105, D. 47.4.281]; — 9 févr. 1854, Rosel, [S. 54.1.277, P. 54.1.472, D. 54.1.83]; — 11 janv. 1861, Rialland, [*Bull. crim.*, n. 12]; — 28 avr. 1894, Sajus, [S. et P. 94.1.256] — C. d'ass. Moselle, 4 déc. 1867, Wagner, [S. 68.2.189, P. 68.813] — C. d'ass. Haute-Vienne, 10 août 1890, D..., [D. 91.2.71]

3827. — ζ) *Acquittement résultant de ce que le prévenu n'est pas l'auteur du fait incriminé.* — Il ne peut y avoir, à cet égard, qu'unanimité en doctrine et en jurisprudence : le prévenu acquitté est non succombant, et, par suite, ne peut en principe être condamné aux dépens. — Cass., 17 fruct. an VII, Lelièvre, [S. et P. chr.]; — 14 déc. 1809, précité; — 23 nov. 1821, Dusserieux, [P. chr.]; — 1er sept. 1827, Pourreau, [S. et P. chr.]; — 6 mars 1846, Gonet, [S. 46.1.509, P. 46.2.155, D. 46.1.168]; — 6 mai 1852, Touron, [*Bull. crim.*, n. 147]; — 16 févr. 1854, Daurenque, [*Ibid.*, n. 39]; — 3 mars 1854, Salinières, [*Ibid.*, n. 60]; — 31 janv. 1861, Coiffier, [D. 61.5.247]; — 13 févr. 1862, Collat, [*Bull. crim.*, n. 44]; — 13 juin 1863, Laillet, [*Ibid.*, n. 164]; — 4 août 1881, Demeulnaer, [S. 83.1.240, P. 83.1.561, D. 82.1.238] — Nîmes, 16 déc. 1819, Richard, [S. et P. chr.] — Grenoble, 3 janv. 1827, B..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Auzière, t. 29, p. 29.

3828. — Il en est ainsi, d'ailleurs, quand même le prévenu, ainsi acquitté du chef de l'un des faits à lui reprochés, serait condamné à raison de certains autres; il ne devrait point être

condamné aux dépens nécessités par le fait pour lequel il serait acquitté : c'est au reste un point sur lequel nous reviendrons. — V. *infra*, n. 4071.

3829. — *a) Acquittement résultant de l'irresponsabilité de l'agent.* — Au point de vue de la loi pénale, la situation du prévenu est alors la même que celle qui vient d'être examinée : c'est, en effet, un principe certain de toutes les législations qu'il ne peut y avoir culpabilité que s'il y a responsabilité. Aussi, sauf exception que nous allons indiquer (V. *infra*, n. 3834), est-il généralement admis en doctrine et en jurisprudence, que le prévenu déclaré irresponsable ne doit pas être condamné aux dépens. — Chauveau et F. Hélie, t. 1, p. 297; Le Sellier, *Dr. crim.*, t. 1, n. 93; Auzière, t. 29, p. 49.

3830. — Peu importe pour quelle cause son irresponsabilité est proclamée, que ce soit parce qu'il n'a fait que céder à une contrainte irrésistible (notamment autorité de la loi et commandement d'un supérieur, légitime défense, force majeure)... — Cass., 8 janv. 1819, Cazelles, *Bull. crim.*, n. 3; — 12 sept. 1830, Sabatier, *Bull.*, n. 302; — 16 févr. 1854, précité; — 28 juill. 1881, Duchesne, [*Ibid.*, n. 186]

3831. — ... Ou que ce soit parce qu'il était en état de démence au moment de l'action. — Cass., 29 avr. 1837, Daunaygon, [S. 38.1.924, P. 38.1.554]; — 10 mai 1843, Ferre, [S. 43.1.670, P. 44.1.12]; — 23 sept. 1847, Vaslin, *Bull. crim.*, n. 240 — *Sic*, Blanche, sur l'art. 52, n. 340; Auzière, t. 29, p. 50.

3832. — M. Blanche (sur l'art. 52, n. 340) prévoit l'hypothèse où la démence ne serait survenue que depuis l'action et, d'accord en cela avec un arrêt de cassation du 2 juin 1831 (Min. publ., S. 31.1.346, P. chr.), il décide que l'accusé doit alors être condamné aux frais.

3833. — M. Auzière (t. 29, p. 31) fait observer que cette hypothèse ne peut point ou plutôt ne devrait point pratiquement se présenter, car lorsqu'à l'audience, la question se posera de savoir si l'inculpé est en état de se défendre, il ne pourra se produire que l'alternative suivante : ou les magistrats estiment qu'il est en état de se défendre, et alors ce n'est point l'hypothèse qui nous occupe; ou ils apprécieront qu'il est en état de démence, et alors ils ne pourront le juger, ils devront surseoir V. *supra*, v° *Aliéné*, n. 570 et s.). Or, dès l'instant qu'il y a sursis, il est évident qu'il ne peut y avoir condamnation aux dépens. Non seulement le prévenu n'est pas déclaré coupable, mais même, s'il recouvre sa raison et est enfin jugé, il pourra venir à être acquitté comme n'étant pas l'auteur du fait incriminé.

3834. — Mais il y a un cas, disons-nous, où la question de condamnation aux dépens contre l'auteur irresponsable d'un fait incriminé est des plus contestables, c'est celui du mineur de seize ans déclaré avoir agi sans discernement. Comme aucune peine n'est alors prononcée, la première des théories générales indiquées déclare que ce mineur ne peut être aucunement condamné aux dépens. — Sourdat, *Tr. de la responsab.*, t. 1, n. 116 et 117; Chauveau et F. Hélie, t. 1, p. 300; Trébutien, t. 1, p. 274; Legraverend, t. 1, p. 616.

3835. — Les partisans de la seconde de ces théories générales enseignent, au contraire, que dans tous les cas il doit être condamné aux dépens, car l'acquittement pour cause de discernement n'entraîne, dit-on, que la dispense de la peine et n'exclut pas la vérité du fait imputé. — Auzière, t. 29, p. 55; Le Sellyer, *Tr. de la crimin.*, t. 1, n. 116; Ortolan et Bonnier, t. 2, n. 2318 *quater*; Blanche, t. 1, n. 342; Bertrat Saint-Prix, n. 445.

3836. — D'une façon générale, nous avons combattu cette seconde théorie (V. *supra*, n. 3785), ici, en particulier, nous ne pouvons que repousser encore la conséquence à laquelle elle aboutit. En toute hypothèse, en effet, la condamnation aux dépens contre le mineur déclaré avoir agi sans discernement nous paraît injustifiée, soit au point de vue civil, soit au point de vue pénal. Se place-t-on au point de vue civil? à propos des conditions exigées pour qu'il y ait condamnation, c'est qu'il y ait responsabilité chez l'agent, c'est que cet agent ne soit pas un inconscient (V. *infra*, v° *Responsabilité*). Or, qu'est-ce qu'agir sans discernement, sinon un inconscient? Se place-t-on au point de vue pénal? y a-t-il rien de plus illogique que d'exonérer des dépens celui qui a agi sans discernement s'il est majeur, de l'y condamner s'il est mineur?

3837. — Il n'y aurait même pas lieu à notre avis de distinguer, comme on l'a fait (Carnot, *Code pénal*, t. 1, p. 200 et 1 *instr. crim.*, t. 2, p. 55), selon qu'en acquittant le mineur, le tribunal le renvoie ou non dans une maison de correction; car, le renvoi dans une maison de correction ne constitue pas une condamnation pénale. C'est simplement une mesure de prévoyance et d'éducation.

3838. — Quoi qu'il en soit, la jurisprudence est favorablement fixée sur ce point, en ce sens qu'il y a lieu de condamner aux frais dans tous les cas le mineur qui est acquitté comme ayant agi sans discernement, et ce, sans distinction, qu'il s'agisse de crimes, délits ou contraventions. — Cass., 23 frim. 1808, Weber, [S. et P. chr.]; — 6 nov. 1811, Dumas, [S. et P. chr.]; — 26 août 1813, Gueusquel, [S. et P. chr.]; — 19 nov. 1813, Patnoud, [S. et P. chr.]; — 30 avr. 1825, Molter, [S. et P. chr.]; — 5 janv. 1832, Cavellier, [S. 32.1.245, P. chr.]; — 22 mars 1836, Ollagnier, [S. 37.1.501, P. chr.]; — 18 févr. 1841, Gueguenaud, [S. 42.1.189, P. 41.2.291]; — 18 mars 1842, Thibaut, [S. 42.1.466, P. 42.1.726]; — 10 mai 1842, Gérard, [S. 42.1.832, P. 42.2.249]; — 25 mars 1843, Prévost, [S. 43.1.614, P. 43.2.645]; — 24 mai 1855, Stoppa, [S. 55.1.519, P. 56.2.624]; — 22 juin 1855, Peretti, [S. 56.1.619, P. 56.2.624]; — 19 mai 1856, Chevalier, [D. 57.5.181]; — 7 juill. 1864, Ebrard, D. 65.5.209]; — 10 nov. 1871, Le Bris, [*Bull. crim.*, n. 147]; — 7 janv. 1876, Boissonnet, [S. 76.1.96, P. 76.192]; — 1er févr. 1877, Bacri, [*Bull. crim.*, n. 39

3839. — La Cour de cassation n'a admis qu'une seule fois un adoucissement à sa doctrine rigoureuse, à l'égard d'un enfant qui avait agi sans discernement et n'avait fait que céder à l'influence irrésistible de l'auteur principal. — Cass., 27 janv. 1838, Gaudicheau, [P. 40.1.205]

3840. — *c) Acquittement résultant de ce que l'auteur du fait incriminé a agi sans intention frauduleuse.* — Nous avons vu que la première théorie, parce qu'alors il n'y a point de peine prononcée, mais aussi la seconde, parce qu'il n'y a point de fait punissable, proclament alors le principe de la non-condamnation aux frais. — Auzière, t. 29, p. 49.

3841. — Quant à la jurisprudence, elle est divisée sur la question. Sans doute la majorité des arrêts décident qu'en pareille circonstance, l'inculpé ne succombe point, et, par suite, ne peut jamais être condamné aux dépens. — Cass., 18 therm. an X, Élie Fauce, [S. et P. chr.]; — 29 nov. 1844, Guignard de la Ranloue, [*Bull. crim.*, n. 385]

3842. — Mais d'autres, au contraire, déclarent qu'en tous cas il a commis un fait préjudiciable qui, par suite, doit entraîner contre lui une condamnation aux dépens. — Cass., 7 janv. 1830, Ichéon, [S. et P. chr.]; — Paris, 9 janv. 1809, *Journ. publ.*, t. 2, p. 88

3843. — Quelques-uns même reconnaissent aux juges un pouvoir discrétionnaire en la matière. — Cass., 14 mai 1824, Vibert, [S. et P. chr.]; — 7 janv. 1830, précité.

3844. — *Excuse absolutoire.* — Si l'excuse était absolutoire, il n'y aurait aucune difficulté. L'inculpé qui se trouverait alors frappé d'une peine quelconque, si légère fût-elle, serait-ce même seulement de l'interdiction de séjour, serait, en effet, par cela même, considéré comme succombant. Pour que la question se pose, il faut donc supposer que l'excuse [illegible] d'une exemption totale de peine, c'est-à-dire que [illegible] lorsque l'excuse absolutoire est de celles qui [illegible] dans l'hypothèse pour [illegible] 248 et 380, C. pén., [illegible] même point plus à considérer à une atténuation de sévérité, ou bien, s'agissant au contraire d'une excuse comparable avec une peinte condamnatoire, [illegible] du décret 19 juin 1848, C. pén., etc., les magistrats [illegible] peut-il devoir le prononcer [illegible] lieu de condamner [illegible] aux dépens?

3845. — La négative nous semble [illegible] Dans ces cas, [illegible] contraire [illegible] contre un [illegible] Mais avant [illegible] doit être [illegible] dans l'art. [illegible] y [illegible] à être dispensé de toute pénalité, l'excuse ayant [illegible] dans les quatre mots qui suivent [illegible] n'a été que [illegible] l'arrestation de Crouzet, [illegible] pour [illegible] l'art. [illegible] par [illegible] d'emprisonnement), soit l'indication [illegible] de Commentaire qui, par application de l'art. 58, [illegible] toute peine [illegible] les [illegible] concurrence des autres [illegible]

3846. — De ce principe [illegible] cette conséquence, que l'inculpé qui se trouve [illegible]

absolutoire complète, ne doit pas être l'objet de poursuites à aucun titre devant le tribunal répressif, puisqu'aucune condamnation ne peut intervenir contre lui, ni à une peine quelconque, ni même aux frais. Jugé en ce sens que, dans le cas où le détenu, évadé par la négligence du geôlier ou gardien, vient à être repris avant l'expiration du délai de quatre mois, et où ceux-ci sont ainsi exempts de toute peine, ils ne peuvent être renvoyés en police correctionnelle, fût-ce seulement pour la constatation de leur faute et pour leur condamnation aux frais. — Paris, 3 nov. 1852, C..., [S. 52.2.612, P. 53.1.385, D. 53.2.6]

3847. — Mais il en est autrement dans la seconde des théories générales que nous avons fait connaître, et comme, malgré l'admission de l'excuse absolutoire complète, il n'en reste pas moins vrai que l'inculpé a commis un fait délictueux justifiant les poursuites faites contre lui, on décide dans cette opinion qu'il doit être condamné aux frais occasionnés par ces poursuites. — Auzière, t. 29, p. 56.

3848. — Par suite, il y a lieu de prononcer une condamnation aux dépens, soit contre le geôlier, coupable d'avoir laissé évader un prévenu, s'il se trouve être exempté de toute peine par suite de l'arrestation de ce prisonnier avant les quatre mois (art. 247)... — Aix, 16 nov. 1854, Rambert, [S. 55.2.39, P. 55.1.380, D. 56.2.286]

3849. — ... Soit contre l'individu qui, accusé d'émission de fausse monnaie, est absous de toute peine en vertu de l'art. 138. — Cass., 24 juill. 1841, Duvic, [S. 41.1.535]

3850. — De ce second système se déduit une conséquence inverse de celle que nous avons tirée du premier : c'est que, même lorsqu'il y a lieu à excuse absolutoire complète, on doit néanmoins continuer ou même engager des poursuites contre lui à raison de la condamnation aux frais qui doit le frapper. — Blanche, sur l'art. 247.

3851. — Décidé, conformément à cette opinion, que, si le gardien est à l'abri de toute peine par la représentation de l'évadé ou sa reprise dans les quatre mois, cela n'empêche pas les juges d'examiner si le gardien est coupable de négligence, et, en cas d'affirmative, de le condamner aux frais de la poursuite exercée contre lui. — Aix, 16 nov. 1854, précité.

3852. — *α) Amnistie.* — Il est de principe qu'un délit couvert par une amnistie est comme s'il n'avait jamais existé; la conséquence de ce principe c'est que l'inculpé bénéficiaire de l'amnistie est exempt des dépens non seulement lorsque cette amnistie intervient avant toute poursuite, mais même encore au cours des poursuites.

3853. — Il n'en serait autrement que si le législateur, en accordant l'amnistie, réservait les frais, ce qu'il a fait notamment par le décret du 11 déc. 1852 et par la loi du 19 juill. 1889, art. 5 : alors les poursuites entamées devraient être continuées malgré cette amnistie, car les inculpés, ne pouvant bénéficier de cette mesure que s'ils justifient du paiement des frais, dans le cas où ils les doivent, il y a lieu de faire trancher la question de savoir s'ils les doivent effectivement, c'est-à-dire s'ils y auraient été condamnés, à supposer que l'amnistie ne fût pas intervenue. — Cass., 19 févr. 1852, Biaggini, [*Bull. crim.*, n. 66]; — 21 janv. 1853, Pelée, [*Ibid.*, n. 25]; — 15 nov. 1889, Clément, [*Ibid.*, n. 340]; — 20 déc. 1889, Massoni, [*Ibid.*, n. 402]; — 21 déc. 1889, Labasse, [*Ibid.*, n. 406]; — 27 déc. 1889, Delaste, [*Ibid.*, n. 413]; — 28 déc. 1889, Fumigue, [*Ibid.*, n. 412]

3854. — *b) Appel.* — Dans une première opinion on soutient que, comme en matière civile, la question de savoir si l'inculpé doit être réputé succombant ou non, doit se résoudre d'après les mêmes règles qu'en première instance, c'est-à-dire suivant que, finalement, le prévenu se trouverait, si l'on était en première instance, succombant ou non. Il importe peu que celui qui a fait l'appel, ministère public ou prévenu, ait réussi en appel et ait ou non obtenu la réformation qu'il sollicitait. D'une part, en effet, les art. 176 et 211 qui statuent sur la condamnation aux frais en matière d'appel ne font que procéder par voie de renvoi aux art. 162 et 194; il est donc rationnel d'entendre la « succombance » de la même façon quand on l'examine au point de vue des art. 176 et 211 qu'au point de vue des art. 162 et 194. D'autre part, l'instance d'appel n'est pas une instance nouvelle; c'est une suite nécessaire de la première, et, par suite, il convient d'appliquer aux frais de première instance et d'appel la même solution.

3855. — Les conséquences principales de cette doctrine sont les suivantes : l'inculpé qui, finalement, se trouve, à la suite de l'arrêt de la cour, frappé d'une peine quelconque, doit être réputé succombant même quant aux frais d'appel. Il en est ainsi, tout d'abord, lorsqu'ayant déjà été frappé d'une peine par le jugement de première instance, il a lui-même interjeté appel et qu'il n'a pas obtenu de la cour la réformation qu'il sollicitait. Cela ne fait aucun doute s'il y a confirmation pure et simple, par l'arrêt, du jugement de première instance.

3856. — Mais il faut décider de même pour le cas où il y a eu soit modification de la qualification du délit, soit réduction de la peine : En effet, sans doute, en pareil cas, le prévenu appelant a fait juger que l'infraction par lui commise est moins grave que celle dont les premiers juges l'avaient déclaré coupable; sans doute, il a fait diminuer la peine prononcée contre lui par le tribunal correctionnel, mais il n'a pas été déchargé des poursuites; il continue à être déclaré coupable d'une infraction punissable et à subir une condamnation principale. — Cass., 15 oct. 1830, Lorin, [P. chr.]; — 3 sept. 1831, Bondetti, [P. chr.] — Bruxelles, 4 juin 1827, V..., [P. chr.] — *Sic*, Blanche, sur l'art. 52, § 329.

3857. — Jugé, en ce sens, que le prévenu est passible de tous les dépens de première instance et d'appel, dans le cas où, déclaré coupable de diffamation par le premier juge, il n'est plus condamné que pour injure, car, malgré le changement de qualification, il n'en reste pas moins condamné. — Cass., 22 août 1828, Clin, [S. et P. chr.]

3858. — Jugé de même pour le cas de réduction de peine : « le prévenu a été, sauf la différence dans la durée de la peine, condamné en appel comme s'il l'avait été en première instance; il devait donc être condamné aux frais ». — Cass., 15 oct. 1830, précité.

3859. — Il en est de même lorsque l'inculpé, ayant déjà été frappé d'une peine, comme dans la précédente hypothèse, par le jugement de première instance, c'est le ministère public qui a interjeté appel, si d'ailleurs, à la suite de cet appel, l'inculpé reste frappé d'une peine. Cette solution est incontestable pour le cas où la peine prononcée en appel est plus élevée qu'en première instance.

3860. — Peu importe même que le jugement ait été confirmé purement et simplement et que la peine qui frappe l'inculpé à la suite de l'appel soit ainsi la même que celle qui avait été prononcée contre lui en première instance : malgré l'échec, en appel, du ministère public, l'inculpé n'en reste pas moins succombant comme frappé d'une peine, et, par suite, doit supporter tous les frais aussi bien ceux d'appel que ceux de première instance. — Cass., 21 mai 1813, Angioli, [S. et P. chr.]; — 31 déc. 1813, Van Don, [S. et P. chr.]; — 4 sept. 1824, Meuret, [S. et P. chr.]; — 24 sept. 1824, Sevestre, [S. et P. chr.]

3861. — Décidé, en ce sens, que le jugement qui reconnaît le bien-fondé de l'appel du ministère public et qui y fait droit n'en reste pas moins un jugement de condamnation contre le prévenu, bien que, par de nouveaux motifs, il arrive à une réduction de la peine prononcée en première instance, et qu'il doit, en conséquence, faire supporter à l'inculpé les frais d'appel. — Cass., 10 févr. 1853, Cuisinier, [*Bull. crim.*, n. 53]

3862. — Enfin, l'inculpé doit être réputé succombant, et, par suite, doit être condamné en tous les dépens si n'ayant pas été condamné en première instance, il voit le ministère public, qui a interjeté appel, obtenir devant la cour une condamnation contre lui.

3863. — L'inculpé qui, finalement, se trouve, à la suite de l'arrêt de la cour, déchargé de toute condamnation pénale, doit être réputé non succombant, et, par suite, ne peut être condamné à aucun dépens.

3864. — Suivant une seconde opinion, c'est exclusivement du sort de l'appel qu'il faut se préoccuper pour savoir si l'inculpé succombe ou non en appel. Sans doute, les dispositions des art. 162 et 194 dont les art. 176 et 211 étendent l'application aux causes d'appel, sont générales et prescrivent de condamner aux dépens le prévenu qui succombe. Mais la question est toujours de savoir quand il est vrai de dire que le prévenu succombe. — Auzière, t. 29, p. 196 et s.

3865. — Or, cette question, quand elle se pose en appel, c'est seulement au point de vue des résultats de l'appel qu'il faut l'envisager; l'instance d'appel est, en effet, une instance nouvelle dont on ne saurait dire que le prévenu est toujours responsable sous prétexte qu'elle dérive du délit : elle dérive uniquement de l'appréciation erronée de l'appelant sur le mérite

de la première décision. Tout se ramène donc à cette question : l'appelant a-t-il ou non réussi sur l'appel.

3866. — Les conséquences de ce deuxième système sont quelque peu différentes de celles auxquelles aboutit le premier système; examinons-les en nous plaçant successivement dans trois hypothèses : le prévenu a seul interjeté appel; — le ministère public a seul interjeté appel; — le prévenu et le ministère public ont l'un et l'autre interjeté appel.

3867. — *Le prévenu a seul interjeté appel.* — De deux choses l'une : il obtient la réformation ou il ne l'obtient pas. S'il obtient la réformation totale, comme il triomphe alors sur son appel, il est non succombant, et, par suite, ne peut être condamné à aucun dépens.

3868. — Si, au contraire, il n'obtient pas la réformation totale, il doit alors être réputé succombant comme ne réussissant point sur son appel, et, par suite, il doit être condamné aux dépens. — V. *suprà*, n. 3855.

3869. — Nous distinguons la réformation totale de la réformation partielle, car ce n'est que dans la première hypothèse que l'appelant a pleinement gain de cause; dans le cas contraire, il n'en doit pas moins être considéré comme succombant, qu'il obtienne seulement une réduction de peine ou un changement de qualification des faits incriminés. — V. sur ce point, les arrêts cités, *suprà*, n. 3856.

3870. — *Le ministère public a seul interjeté appel.* — Il y a lieu encore de distinguer l'hypothèse où le jugement est confirmé et celui où il est réformé.

3871. — Le jugement est-il confirmé? alors c'est le ministère public qui succombe; le prévenu triomphe, au contraire, sur l'appel, et, par suite, ne saurait être condamné aux dépens de cet appel. — Cass., 22 nov. 1828, Mouret, [S. et P. chr.]; — 19 févr. 1829, Garnier, [S. et P. chr.]; — 28 avr. 1854, Marquet, [S. 54.1.275, P. 54.1.464, D. 54.5.403] — Sic, Legraverend et Duvergier, t. 1, p. 636 et note 2; de Dalmas, p. 374; Chauveau et F. Hélie, t. 1, p. 303.

3872. — Au contraire, dès que le jugement est réformé, c'est-à-dire dès que l'appel est justifié en principe, le ministère public triomphe, et, par conséquent, les frais doivent rester à la charge du prévenu, quand même la peine serait réduite par la cour. — Cass., 10 févr. 1853, Guisnier, [*Bull. crim.*, n. 53]

3873. — *Le ministère public et le prévenu ont l'un et l'autre interjeté appel.* — La situation est alors réglée comme si le prévenu avait seul interjeté appel. Donc, si le condamné réussit dans son appel, c'est-à-dire s'il se trouve déchargé totalement de toute condamnation, c'est lui qui triomphe et, par suite, il n'est pas passible des frais.

3874. — Au contraire, le prévenu succombe-t-il sur son appel? il supporte alors les dépens, alors même que le ministère public échouerait de son côté et que le jugement serait confirmé. — Cass., 2 févr. 1827, Lebozec, [S. et P. chr.]

3875. — c) *Cassation.* — Il n'est pas douteux qu'il n'y ait alors qu'à se préoccuper du sort du pourvoi. Est succombant celui qui succombe sur le pourvoi; est non succombant celui qui triomphe sur ce pourvoi. M. le conseiller Barbier fait ainsi l'application de ce principe aux différentes hypothèses qui peuvent se présenter. En matière de grand criminel, l'accusé, demandeur en cassation, succombe dans son pourvoi : condamnation aux frais.

3876. — L'accusé est-il défendeur contre le ministère public qui obtient contre lui la cassation de l'arrêt? il devra être condamné aux frais de l'instance en cassation.

3877. — En matière correctionnelle, le prévenu, demandeur en cassation, succombe dans son pourvoi : condamnation aux frais.

3878. — Le prévenu est-il défendeur soit vis-à-vis du ministère public, soit vis-à-vis de la partie civile [illegible], c'est-à-dire si l'arrêt est cassé, même solution que dans le cas précédent : condamnation aux frais de l'instance en cassation.

3879. — En matière de simple police, si l'inculpé, demandeur en cassation, succombe dans son pourvoi, il doit être condamné aux frais.

3880. — S'il est défendeur au pourvoi, il faut alors distinguer : vis-à-vis de la partie civile, il doit être condamné aux frais; mais, vis-à-vis du ministère public, le Trésor, comme on le verra, renonce à percevoir les frais de l'instance en cassation.

3881. — D. *Exceptions à la règle générale.* — Quatre exceptions ont été proposées à la règle d'après laquelle les inculpés non succombants ne peuvent être condamnés aux dépens; de ces quatre exceptions, deux sont certaines parce qu'elles résultent de textes formels [illegible] 187, § 2, et 478, C. instr. crim.; les deux autres qui n'ont d'autre base que l'application des principes généraux, sont, au contraire, controversées : elles concernent, l'une, le cas où l'inculpé, quoique non succombant, a [illegible]; l'autre, où l'inculpé, [illegible], est condamné à des dommages-intérêts vis-à-vis de la partie civile.

3882. — a) *Exception prévue par l'art. 187, § 2, C. instr. crim.* — « Les frais de l'expédition, de la signification du jugement par défaut et de l'opposition pourront être laissés à la charge du prévenu » [illegible]. V. *infrà*, n. [illegible] si cette exception ne doit pas être étendue hors des termes de ce texte; qu'il nous suffise de constater, quant à présent, si l'on prend ces termes à la lettre, les règles suivantes :

3883. — Les juges ne sont jamais obligés de faire application de cet art. 187, § 2; ainsi en est-il tout au moins depuis la loi du 27 juin 1866 qui, aux expressions de l'ancien article « les frais... *demeureront* à la charge du prévenu », a substitué ceux-ci « les frais... *pourront être laissés* à la charge du prévenu ». La circonstance que les juges auraient omis de condamner le défaillant aux frais ne saurait donc donner ouverture à cassation.

3884. — Dès qu'il y a défaut, les juges peuvent appliquer l'art. 187, § 2; peu importe que l'inculpé soit acquitté seulement pour partie ou même pour le tout. — Cass., [illegible] 1875, Bontemps, [*Bull. crim.*, n. 40]

3885. — C'est seulement les frais de l'expédition, de la signification du jugement par défaut et de l'opposition que l'art. 187, § 2, autorise à laisser à la charge du prévenu; virtuellement donc, il ne permet point de faire supporter également au défaillant les droits d'enregistrement du jugement.

3886. — L'art. 187, § 2, ne statue qu'en ce qui concerne les frais faits devant les tribunaux correctionnels, et non quant à ceux faits soit en simple police soit en cour d'assises.

3887. — b) *Exception prévue par l'art. 478, C. instr. crim.* — « Le contumax qui, après s'être représenté, obtiendrait son renvoi de l'accusation sera toujours condamné aux frais occasionnés par sa contumace ». [illegible] servations suivantes : en premier lieu, à la différence de l'art. 187, § 2, nouveau, son texte est impératif; il y a [illegible] pour la cour de l'appliquer; il est d'ailleurs expressément recommandé aux magistrats du parquet d'en requérir l'application. L'arrêt qui omettrait de le faire [illegible] cassation, et il y aurait lieu à renvoi devant une autre cour d'assises rien que pour faire cette application de l'art. 478. — Cass., [illegible] 1860, [illegible], [*Bull. crim.*, n. 120]

3888. — Jugé, dans le même sens [illegible] ministère public [illegible] de prononcer contre l'accusé acquitté la condamnation aux frais occasionnés par sa contumace, cette omission, [illegible] constitue une violation de l'art. 478, n'entraîne pas la nullité de l'ordonnance d'acquittement; qu'il y a lieu seulement d'ordonner le renvoi devant une autre cour d'assises pour faire l'application dudit art. 478. — Cass., [illegible] 181[illegible], [illegible]

3889. — L'art. 478 ne distinguant pas doit être appliqué sans distinction, [illegible] qu'un arrêt ait déclaré [illegible] qu'une procédure de contumace ait été suivie, [illegible] été statué, soit qu'il n'y ait pas été statué. — Cass., 2 [illegible] 18[illegible], Grosset, [S. 31.1.1[illegible], P. chr.] — Sic, [illegible] *Encycl. du dr.*, v° *Contumace*, n. 14.

3890. — L'art. 478 [illegible] s'appliquer [illegible] [illegible] de sa place même dans le Code d'instruction criminelle, et [illegible] qu'il y a de contumace [illegible] il [illegible].

3891. — c) [illegible] — [illegible] exprès [illegible] l'obligation, [illegible] de [illegible] à la charge [illegible] condamné, il doit être [illegible] des dépens [illegible] par son fait ou sa négligence, [illegible] application particulière de l'art. 1382, C. civ., et de cette règle de justice [illegible] [illegible] responsable de sa faute et, [illegible], [illegible] [illegible] art. 187, § 2, et 478, C. instr. crim., [illegible]

spéciaux qu'ils prévoient; il faut généraliser leurs dispositions et les étendre à toutes les hypothèses où des frais ont été occasionnés par la faute de l'inculpé. — Auzière, t. 29, p. 29, et les autorités citées *infrà*, n. 3893-3895.

3892. — Vainement objecte-t-on aux partisans de cette doctrine que les tribunaux répressifs n'étant compétents que s'il y a une infraction pénale, cessent de l'être dès que cette infraction est déclarée ne pas exister. Ils répondent que, s'agissant de faits qui se sont passés au cours de la procédure suivie devant la juridiction répressive, cette dernière seule peut rationnellement les apprécier et statuer sur leurs conséquences. De nombreuses déductions ont été tirées de ces prémisses; voici les plus intéressantes : les juges correctionnels, dans le cas de l'art. 187, § 2, ont le droit de mettre à la charge du défaillant non seulement les frais d'expédition, de signification et d'opposition, mais aussi ceux d'enregistrement du jugement; car les frais d'enregistrement, eux aussi, sont nécessités par le fait du défaillant. — Auzière, *loc. cit.*

3893. — Les juges de simple police ont la faculté de faire application de l'art. 187, § 2, car le défaut en simple police peut, tout aussi bien qu'en correctionnelle, avoir pour fondement la faute du défaillant. — Carré, *Code annoté des juges de paix*, sur l'art. 151, p. 236, note 17.

3894. — Si l'individu surpris en train de chasser avant d'avoir reçu son permis doit être acquitté lorsqu'il vient à justifier de la délivrance du permis au moment où il chassait, il n'en doit pas moins être condamné aux dépens pour n'avoir fait cette justification qu'à l'audience. — Colmar, 13 nov. 1844, Meyer, [P. 45.2.259, D. 45.4.74]

3895. — L'accusé qui, par sa faute, a nécessité le renvoi de son affaire à une autre session, doit supporter les frais entraînés par ce retard, alors même qu'il est acquitté ou absous en définitive. — Cass., 6 juill. 1815, Besaucèle, [P. chr.]

3896. — Cette théorie est cependant loin d'être universellement admise; elle est, en effet, vivement contestée au nom du principe dont nous parlions tout à l'heure et sur lequel nous nous sommes déjà expliqués (V. *suprà*, n. 3779), suivant lequel les tribunaux répressifs ne sont compétents que s'il y a infraction pénale, et, par suite, ne peuvent statuer à un titre quelconque dès que la prévention est écartée. Qu'on n'invoque pas les art. 358, 366, 187, § 2, et 478, C. instr. crim. : ce sont des exceptions qu'il serait erroné de généraliser.

3897. — Si l'on admet cette seconde opinion, il y a lieu d'en déduire les conséquences suivantes, diamétralement opposées à celles que nous avons inférées de la doctrine contraire : 1° les juges correctionnels ne peuvent mettre à la charge du défaillant, dans le cas de l'art. 187, § 2, que les frais d'expédition, de signification et d'opposition, mais non ceux d'enregistrement du jugement. — Bordeaux, 30 août 1865, [*J. du min. pub.*, t. 9, p. 121]

3898. — 2° La disposition de l'art. 187, § 2, ne peut être étendue aux affaires de simple police. — Carnot, t. 1, p. 425.

3899. — 3° L'individu qui, trouvé chassant et ne justifiant pas incontinent d'un permis de chasse, est traduit en police correctionnelle où il justifie de son permis, ne doit pas, étant acquitté, être condamné aux dépens. — Rouen, 1er févr. 1850, Chatain, [D. 50.2.119]

3900. — d) *Exception résultant de la condamnation de l'inculpé à des dommages-intérêts envers la partie civile.* — C'est une hypothèse qui ne peut se présenter ni en matière correctionnelle ni en matière de simple police, les juges correctionnels ou de simple police n'ayant pas le droit d'allouer des dommages-intérêts en relaxant le prévenu; c'est seulement en matière criminelle que la cour d'assises peut, malgré l'acquittement ou l'absolution de l'accusé (C. instr. crim., art. 358 et 366), condamner ce dernier à une indemnité à la partie civile. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 451 et s.

3901. — Il a été soutenu qu'en pareil cas la partie civile ne succombe point puisqu'elle obtient des dommages-intérêts; que c'est au contraire l'inculpé qui succombe puisqu'il est frappé d'une condamnation; qu'en conséquence, il doit payer les dépens. A vrai dire, on le voit, il s'agirait même, en pareille hypothèse, bien plutôt de l'application de la règle suivant laquelle les inculpés succombants doivent les dépens, que d'une dérogation à cette règle. — Cass., 22 janv. 1830, Collet, [*Bull. crim.*, n. 24]; — 27 nov. 1840, Guilbert, [*Ibid.*, n. 304] — *Sic*, F. Hélie, t. 1, p. 248.

3902. — Mais cette opinion est aujourd'hui généralement rejetée; car à quel titre l'inculpé qui triomphe à l'égard du Trésor pourrait-il être condamné aux dépens vis-à-vis de lui? — Cass., 1er déc. 1855, Leglaire, [S. 56.1.467, P. 57.481, D. 56.1.177]; — 5 déc. 1861, Latrobe, [S. 62.1.333, P. 62.1056, D. 61.1.504]; — 13 févr. 1862, Collet, [D. 67.5.222]; — 5 mai 1892, Baptiste, [S. et P. 92.1.288, D. 92.1.551] — Haute C. de just., 27 mars 1870, Salmon, [S. 71.2.180, P. 71.635, D. 71.2.79] — Agen, 13 févr. 1879, Chemin de fer d'Orléans, [S. 81.2.111, P. 81.1.584, D. 80.2.173] — *Sic*, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, n. 3840; Blanche, sur l'art. 52, n. 350; Auzière, t. 30, p. 163.

3903. — II. *Personnes civilement responsables.* — A leur égard, le principe d'après lequel les non succombants ne doivent pas être condamnés aux dépens s'applique dans les mêmes termes que vis-à-vis de l'inculpé, en ce sens que, toutes les fois que, d'après les règles précédemment indiquées, l'inculpé sera réputé non succombant et comme tel exonéré des dépens, la personne civilement responsable ne pourra elle-même y être condamnée. — Cass., 15 déc. 1827, Michaud, [*Bull. crim.*, n. 940]; — 9 juin 1832, Desvignes, [*Ibid.*, n. 301]; — 5 juill. 1833, Held, [*Ibid.*, n. 329]; — 9 nov. 1850, Follet, [*Ibid.*, n. 47]; — 3 août 1855, Poncelet, [*Ibid.*, n. 447]; — 10 août 1860, de Bergue, [*Ibid.*, n. 333]

3904. — Mais, lors même que l'inculpé sera succombant et par suite condamné aux dépens, il pourra se faire que la personne civilement responsable ne soit pas elle-même succombante, si elle établit qu'étant donné les circonstances de la cause, dans le cas où la loi lui donne le droit de le faire, il lui était impossible d'empêcher le fait qui donne lieu à la responsabilité : preuve qui est permise par exemple aux père et mère à raison des faits délictueux commis par leurs domestiques ou préposés (C. civ., art. 1384).

3905. — III. *Parties civiles.* — A. *Généralités.* — Ce n'est pas ici le lieu de dire ce qu'il faut entendre par parties civiles; il nous suffira de rappeler qu'il y a deux sortes de parties civiles : les parties civiles constituées et les parties civiles de droit.

3906. — Les parties civiles constituées ce sont les particuliers qui ont déclaré formellement se constituer tels : il ne suffit point, pour qu'ils soient réputés parties civiles, qu'ils aient formé une plainte, ou même que comme plaignants ils aient déposé une somme pour le montant des frais d'une procédure; la constitution ne peut résulter que d'une déclaration expresse, d'une citation ou de conclusions en dommages-intérêts prises à l'audience avant la clôture des débats (C. instr. crim., art. 66). — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 221.

3907. — Les parties civiles de droit sont les administrations et établissements publics en ce qui concerne les procès qui ont pour eux un intérêt pécuniaire, alors même qu'ils n'y sont point parties. — V. *suprà*, n. 3739.

3908. — Que devient, quant aux parties civiles soit constituées, soit de droit, le principe d'après lequel les parties non succombantes ne peuvent être condamnées aux dépens? Il subit, à leur égard, avons-nous déjà dit, une dérogation considérable, qu'il nous faut maintenant étudier. Il y a même eu une époque où il était sans application vis-à-vis d'elles : c'est avant la révision de 1832. Si, en effet, les art. 162, 194 et 368, C. instr. crim., décidaient que la partie civile doit être condamnée aux dépens lorsqu'elle succombe, ces articles avaient été modifiés sur ce point par le décret du 18 juin 1811 dont l'art. 157 est ainsi conçu : « Ceux qui se seront constitués parties civiles, soit qu'ils succombent ou non, seront personnellement tenus des frais d'instruction, expédition et signification des jugements. »

3909. — Sans doute, la légalité de ce décret, modificatif d'une loi avait été contestée (V. *suprà*, n. 2898); mais la Cour de cassation n'avait guère hésité, et il était devenu de jurisprudence certaine qu'en tous cas, et devant toutes les juridictions répressives, la partie civile devait être condamnée aux dépens, même lorsqu'elle ne succombait point. — V. *suprà*, n. 2899.

3910. — Mais en 1832, lors de la révision du Code d'instruction criminelle, la Chambre des Pairs ayant proposé une rédaction nouvelle de l'art. 368 d'accord avec le garde des sceaux, cet art. 368 fut ainsi modifié dans un second paragraphe : « Dans les affaires soumises au jury, la partie civile qui n'aura pas succombé ne sera jamais tenue des frais. »

3911. — Quelle est la portée de la modification ainsi apportée à l'art. 368? A-t-elle pour effet d'abroger totalement l'art. 157 du décret de 1811, et s'applique-t-elle non seulement aux matières criminelles, mais encore aux matières correction-

nelles et de police, ou bien ne constitue-t-elle qu'une abrogation partielle de cet article, ne concernant que les matières criminelles et laissant subsister pour les matières correctionnelles et de police? La première opinion a été soutenue : on invoque, à l'appui, certaines paroles du garde des sceaux qui, lors de la proposition de renvoi devant la commission, n'a semblé faire en effet aucune distinction entre les matières criminelles, correctionnelles ou de police. On se fonde également sur le texte même de l'art. 368 nouveau, aux termes duquel si la partie civile qui n'a pas succombé, a consigné des frais en exécution du décret du 18 juin 1811, ils doivent lui être restitués. Or, a-t-on dit, il n'y a pas de consignation préalable dans les matières criminelles, c'est-à-dire dans les matières qui ressortissent au jury : c'est dire que dans l'esprit des auteurs de l'art. 368 nouveau, sa disposition ne s'étend pas seulement aux matières criminelles, mais à toutes quelles qu'elles soient. — F. Hélie, t. 4, p. 236; de Dalmas, *Frais de justice*, p. 388.

3912. — Mais cette opinion a été très-généralement rejetée : ni l'un ni l'autre des arguments qu'elle invoque ne paraissent en effet concluants : les paroles du garde des sceaux n'ont que la valeur d'une opinion qui ne saurait prévaloir contre la volonté du législateur manifestée par un texte formel; sans compter que, d'une façon générale, la discussion à la Chambre des Pairs et le rapport de M. Bastard sur le nouvel art. 368 ont été des plus confus et des plus obscurs. Quant à l'objection déduite de ce que l'art. 368 lui-même prévoit le cas où il y a eu consignation, ce qui n'arrive que dans des matières autres que les matières criminelles, elle est également facile à réfuter si l'on considère que les affaires soumises au jury peuvent comprendre des affaires qui, à l'origine de l'instruction, ont été qualifiées simplement de correctionnelles et par suite ont nécessité alors une consignation, puis n'ont été renvoyées au jury que plus tard à la suite de l'instruction et des débats. Sans compter qu'on peut très-bien soutenir (mais sur ce point, on le verra, la jurisprudence est contraire) que l'art. 368 est applicable à toutes les affaires soumises au jury, fussent-elles simplement correctionnelles, comme il arrive en matière de diffamation et d'injure (V. à cet égard *infrà*, n. 3916 et L. 5 avr. 1896). Or, de telles affaires, parce qu'elles sont correctionnelles, restent néanmoins astreintes à la nécessité de la consignation en vertu de l'art. 160 du décret de 1811 (V. *suprà*, n. 2918). Ainsi encore peut-on expliquer la disparition finale de l'art. 368 suivant laquelle, dans le cas où la partie civile aura consigné des frais en exécution du décret de 1811, ils lui seront restitués.

3913. — La seconde opinion a d'ailleurs pour elle l'ordonnance du 28 juin 1832 rendue pour assurer l'exécution du nouvel art. 368. Cette ordonnance distingue, en effet, entre les sommes employées pour solder les frais et les sommes non employées. S'agit-il des sommes non employées? Elle prévoit que, dans tous les cas, la partie civile aura le droit d'en obtenir le remboursement; peu importe, qu'il s'agisse ou non, d'affaires soumises au jury.

3914. — Au contraire, s'agit-il de sommes employées à solder les frais? Elle fait une distinction; c'est seulement en ce qui concerne les affaires soumises au jury, qu'elle permet de se faire rembourser cette somme à la partie civile qui n'a pas succombé. N'est-ce pas dire, de la façon la plus formelle, que, dans les affaires non soumises au jury, la partie civile ne peut en aucun cas, se faire rembourser les frais par le Trésor, et, par conséquent, qu'elle est tenue, vis-à-vis de lui, de les supporter, qu'elle succombe ou non? Aussi est-ce la seconde opinion qui est presque universellement admise, celle qui, s'en tenant aux termes mêmes du nouveau paragraphe de l'art. 368, distingue entre les affaires soumises au jury et celles qui ne le sont point : l'art. 157 du décret de 1811 n'est abrogé que pour les premières, il reste applicable aux secondes. Et, par suite, la partie civile est, sauf son recours, responsable envers le Trésor des frais de la poursuite exercée en police correctionnelle contre le prévenu même condamné. — Cass., 7 déc. 1837, Andrieu, P. 40.1.116, — 26 sept. 1839, Pontin Saint-Pierre, P. 40.1.548. — Orléans, 27 août 1860, Lepinette, D. 60.2.207. — Agen, 13 levr. 1859, Chemin de fer d'Orléans, S. 81.2.441, P. 81.1.584, D. 80.2.143. — Sic, Dutruc, *Mem. du min. publ.*, v° *Frais*, n. 44; Massabiau, *Manuel du ministère public*, v° *Frais*, n. 13; Blanche sur l'art. 52, n. 349; Auzière, t. 30, p. 160.

3915. — Reste à déterminer exactement ce qu'il faut entendre par affaires soumises au jury. Aucune difficulté ne semble, à première vue, pouvoir s'élever sur ce point. [illegible] est à compétence [illegible] de la cour d'assises. Mais de 4[illegible] 368 nouveau s'applique; et, en, le décret de 1811 demeure en vigueur. [illegible] rationnellement [illegible] du 23 mars 1896, *J. off.*, annexes, n. 82.

3916. — La jurisprudence l'a cependant [illegible] chant la disposition nouvelle de l'art. 368, de l'art. 160 du décret de 1811 (V. *suprà*, n. 2918), elle a prétendu que l'expression [illegible] au jury [illegible] par l'art. 368, n'[illegible] à celle de matières de police simple [illegible] dont s'est servi l'art. 160 du décret de 1811; qu'en conséquence, l'art. 368 nouveau s'appliquait exclusivement aux matières criminelles; qu'au contraire, l'art. 157 du décret de 1811 continuait à régir toutes les matières correctionnelles quand même ces matières seraient soumises au jury.

3917. — Appliquant [illegible] cette distinction [illegible] en matière de diffamation par la voie de la presse dans les hypothèses où, en vertu de l'art. 45, L. 29 juill. 1881, de simples délits doivent être déférés en cour d'assises. Notamment, la cour d'assises de l'Allier, par arrêt du 1er févr. 1896, a condamné aux dépens, bien qu'il ne fût pas succombant, un ancien député diffamé, sur la plainte duquel, en vertu de l'art. 47, § 2, le ministère public avait poursuivi le diffamateur devant la cour d'assises.

3918. — Au [illegible] de l'arrêt de la cour d'assises de l'Allier, une proposition de loi était déposée tendant à rendre applicable, en matière de presse, l'art. 368, C. instr. crim., proposition qui est devenue la loi du 5 avr. 1896. Cette loi est ainsi conçue : « Sont applicables, en matière de diffamation et d'injures portées devant la cour d'assises, et dans le cas où la poursuite a eu lieu à la requête du ministère public, les dispositions de l'art. 368, C. instr. crim. »

3919. — Ainsi donc, en principe, plus de [illegible] en matière correctionnelle, du moment qu'il s'agit de délit soumis, en vertu de la loi de 1881, à la juridiction de la cour d'assises, l'art. 157 du décret de 1811 n'est plus applicable; la partie civile ne peut être condamnée aux dépens que si elle succombe, et non dans le cas contraire.

3920. — Une restriction doit cependant être apportée à ce principe. Elle résulte de la comparaison entre le texte du projet de loi du 5 avril telle qu'elle a été votée et celui du projet. C'était sans distinction en effet que le projet déclarait l'art. 368 applicable en matière de diffamation ou d'injures portées devant la cour d'assises; la loi du 5 avril ne déclare, au contraire, cet article applicable, que « dans le cas où la poursuite a eu lieu à la requête du ministère public. » Ne faut-il pas en conclure, *a contrario*, que cet article ne doit pas recevoir application dans le cas où la poursuite n'a pas été à la requête du ministère public, c'est-à-dire par voie de citation directe à la requête de la partie civile?

3921. — Or, par dérogation aux principes généraux suivant lesquels on ne peut agir par voie de citation directe devant la cour d'assises, il y a deux cas où, en matière de diffamation ou d'injure, le droit de citation directe devant la cour d'assises appartient à la partie lésée. Il en est ainsi : 1° dans le cas d'injure ou de diffamation envers les fonctionnaires publics, les dépositaires ou agents de l'autorité publique ou toute personne ayant reçu un mandat public, et dans le cas de diffamation envers un juré ou un témoin (L. 29 juill. 1881, art. 47, § 6). Il faut donc décider que lorsque [illegible] par voie de citation directe devant la cour d'assises, elle devra être condamnée aux dépens, en toute circonstance, sans que s'appliquer ici l'art. 368 nouveau, C. instr. crim., mais bien l'art. 157 du décret de 1811.

3922. — Sauf cette exception, la distinction [illegible] en principe, au point de vue de l'application de l'art. 368 entre les affaires soumises au jury et les autres, [illegible] d'ailleurs, [illegible] que [illegible] de la jurisprudence [illegible] à [illegible] à [illegible] de l'ordonnance [illegible] à [illegible] à [illegible].

3923. — [illegible] — La règle générale [illegible] ; elle ne pourrait [illegible] aux [illegible] qui sont non [illegible].

3924. — Mais quand les parties civiles doivent-elles être, au point de vue des dépens, réputées non succombantes? Le principe à cet égard est des plus simples, et il peut paraître presque puérile de le formuler : c'est lorsque, inversement, l'inculpé est réputé lui-même, au point de vue des dépens, succombant. Il en est ainsi, soit devant la cour d'assises, soit s'il y a eu pourvoi en cassation.

3925. — a) *Cour d'assises.* — Si l'affaire est soumise à la cour d'assises, ce sont les principes exposés *suprà*, n. 3768 et s., qu'il y a lieu d'appliquer; pour déterminer si la partie civile est non succombante et, par suite, ne peut être condamnée aux dépens, il n'y a qu'à se reporter à ces principes : la partie civile sera non succombante toutes les fois que, d'après ces règles, l'inculpé sera succombant et condamné aux dépens. Inversement, elle sera condamnée aux dépens, toutes les fois que, d'après ces règles, il sera lui-même renvoyé sans dépens. Il n'y a qu'à se préoccuper à cet égard, avons-nous déjà dit, du sort de l'action publique; peu importe que la partie civile ait ou non obtenu les dommages-intérêts demandés par elle; et de là, les deux conséquences suivantes s'appliqueront chacune à une situation tout opposée.

3926. — Quand l'inculpé est renvoyé sans dépens, c'est la partie civile qui doit y être condamnée, alors même qu'en vertu des art. 358 et 366, C. instr. crim., il lui serait accordé des dommages-intérêts. Sans doute, avons-nous dit, l'opinion contraire a été soutenue (V. *suprà*, n. 3901) sous prétexte que dans ce cas la partie civile, obtenant des dommages-intérêts, triomphe sur sa demande personnelle. — Cass., 22 janv. 1830, Collet, [*Bull. crim.*, n. 24]; — 27 nov. 1840, Guilbert, [*Ibid.*, n. 340] — *Sic*, de Dalmas, p. 353; Cubain, *Proc. des cours d'assises*, n. 725 et 726; Trébutien, t. 1, p. 277; Chauveau et F. Hélie, *Théor. Code pénal*, t. 1, n. 98.

3927. — Mais cette dernière opinion est aujourd'hui repoussée par la jurisprudence, car, malgré les dommages-intérêts auxquels l'inculpé a été condamné vis-à-vis de la partie civile, il n'en est pas moins vrai que le procès criminel n'ayant pas réussi à son égard, il ne peut être condamné aux dépens vis-à-vis du Trésor (V. *suprà*, n. 3902); l'inculpé étant non succombant, la partie civile se trouve alors succombante, et, par suite, doit être condamnée seule aux dépens. — Cass., 1er déc. 1855, Leglaire, [S. 56.1.467, P. 57.481, D. 56.1.177]; — 5 déc. 1861, Latrobe, [S. 62.1.333, P. 62.1056, D. 61.1.504]; — 13 févr. 1862, Collat, [D. 67.5.222]; — 5 mai 1892, Baptiste, [S. et P. 92.1.288, D. 92.1.551] — Haute C. de just., 27 mars 1870, Salmon, [S. 71.2.180. P. 71.635, D. 71.2.79] — Agen, 13 févr. 1879, Chemin de fer d'Orléans, [S. 81.2.111, P. 81.1.584, D. 80.2.173] — *Sic*, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 8, n. 3840; Blanche, sur l'art. 52, n. 350; Auzière, t. 30, p. 163.

3928. — Dira-t-on tout au moins que l'inculpé devra alors être tenu de rembourser à la partie civile les dépens que celle-ci sera condamnée à payer (V. *infrà*, n. 3948)? Un recours devra-t-il être nécessairement réservé à cet effet au profit de la partie civile contre lui? La négative s'impose à raison du caractère exceptionnel des art. 356 et 368, dont la disposition exorbitante ne peut être étendue au delà de leur texte; or, ces articles n'autorisent à prononcer contre l'accusé acquitté ou absous qu'une condamnation à des dommages-intérêts; c'est seulement à ce titre qu'il pourra être prononcé contre cet accusé une condamnation aux dépens vis-à-vis de la partie civile. — Cass., 1er déc. 1855, précité. — Haute C. de just., 27 mars 1870, précité. — *Sic*, Auzière, *loc. cit.*

3929. — D'où, cette double conséquence : 1° que cette condamnation récursoire aux dépens contre l'inculpé n'est que facultative pour la cour; 2° que celle-ci, en la prononçant, doit indiquer, à peine de cassation, qu'elle l'adjuge à titre de dommages-intérêts. — Cass., 1er déc. 1855, précité.

3930. — Du moment que l'inculpé est condamné aux dépens, comme ayant succombé sur l'action publique, la partie civile est réputée non succombante et ne peut être condamnée aux dépens, même lorsqu'elle n'obtiendrait pas de dommages-intérêts : « Sans doute la partie civile succombe sur son action personnelle puisqu'elle n'obtient pas la réparation civile qu'elle a sollicitée, mais elle ne succombe pas dans le concours qu'elle a prêté à la partie publique; le procès criminel était nécessaire; il est justifié par la condamnation qui le termine. — Cass., 15 nov. 1861, Savignac, [S. 62.1.168, *ad notam*, D. 64.1.46]; — 19 août 1875, Trouillot, [*Bull. crim.*, p. 516]; — 13 mai 1893, Contrib. indir., [D. 93.1.582] — *Sic*, F. Hélie, t. 1, p. 248; Blanche, sur l'art. 52, n. 350; Auzière, t. 30, p. 167; Chauveau et F. Hélie, 6e édit., par M. Villey, t. 1, n. 146.

3931. — Il faudrait le décider ainsi même dans l'hypothèse où, d'une part, la partie civile serait déboutée de sa demande en dommages-intérêts, et où, d'autre part, l'inculpé ne serait point frappé d'une condamnation pénale, mais serait néanmoins condamné aux dépens, ce qui est possible si l'on admet la seconde des théories générales indiquées. En effet, pourquoi les partisans de cette théorie générale autorisent-ils, en ce cas, une condamnation aux dépens contre l'inculpé? C'est parce qu'il est reconnu auteur d'un fait délictueux. « Sans doute, à raison de circonstances spéciales, il est déchargé de toute peine, mais la déclaration de culpabilité est acquise. Il n'est donc pas possible de dire que la partie civile a succombé. Sa dénonciation était fondée : un délit ou un crime avait été commis ». Sans compter qu'en matière criminelle, l'accusé et la partie ne pourraient, comme nous l'avons dit, être condamnés simultanément aux mêmes dépens, celle-ci ne saurait les supporter, puisque, dans notre hypothèse, ils doivent être mis à la charge de l'accusé. — Auzière, *loc. cit.*

3932. — La partie civile qui se désiste avant l'arrêt de condamnation ne peut être condamnée à la totalité des dépens, puisque, elle n'est plus partie aux débats (V. *suprà*, n. 3673) et qu'en tous cas, elle ne doit pas, comme telle, être réputée succombante. — V. *infrà*, n. 3936.

3933. — Mais ne doit-elle point tout au moins supporter les dépens soit de son désistement, soit des autres frais d'intervention? L'affirmative ne semble guère faire doute quant aux frais de désistement; mais la question est controversée, au contraire, en ce qui concerne les autres frais de son intervention. D'après l'art. 368, C. instr. crim., en effet, la partie civile qui n'a pas succombé ne peut jamais être condamnée aux frais : or, entendu dans son sens large, ce mot *frais* comprend les frais d'intervention d'une partie civile dont c'est le droit d'intervenir en tout état de cause. — Rapport de M. le conseiller Dupré, sous Cass., 3 nov. 1894, [S. et P. 95.1.475]

3934. — La Cour de cassation a déclaré, au contraire, qu'en principe les frais nés de l'action de la partie civile, ainsi que ceux de son désistement accepté et devenu définitif avant l'arrêt de condamnation, doivent demeurer à la charge de cette partie seule, soit en totalité quant à ceux de désistement, soit dans la mesure où la cour d'assises déciderait qu'ils n'ont pas concouru utilement à la poursuite. Il y a donc lieu de casser la partie de l'arrêt qui met à la charge du condamné la totalité des frais sans s'expliquer ni sur les frais de désistement, ni sur ceux d'intervention de la partie civile. — Cass., 3 nov. 1894, Allorge, [S. et P. 95.1.475]

3935. — b) *Pourvoi en cassation.* — S'il y a eu pourvoi en cassation, la partie civile serait succombante et, par suite, condamnée aux dépens, si, défenderesse au pourvoi, elle voyait accueillir ce pourvoi, ou si, au contraire, étant demanderesse, elle voyait rejeter le pourvoi ainsi formé par elle.

3936. — Que décider dans le cas où la partie civile se désiste du pourvoi? Il paraît toujours avoir été admis qu'elle ne doit pas être réputée succombante, et c'est la raison pour laquelle, en effet, la jurisprudence a toujours refusé de la condamner à l'indemnité de 150 fr. envers le défendeur. — Cass., 16 août 1811, Adm. des forêts, [S. et P. chr.]; — 4 sept. 1812, Adm. des douanes, [S. et P. chr.]; — 31 déc. 1824, Mariette, [S. et P. chr.]; — 9 juill. 1830, Adm. des forêts, [S. et P. chr.]; — 27 janv. 1838, Douanes, [S. 39.1.811, P. 39.2.499]; — 13 avr. 1854, Ducloux, [S. 54.1.496, P. 54.2.384]; — 18 sept. 1856, Fourneaux, [S. 56.1.928, P. 57.104]; — 13 mai 1870, Schneider, [S. 70.1.352, P. 70.888, D. 70.1.288]; — 23 mai 1874, Well, [*Bull. crim.*, n. 146]

3937. — Puisqu'elle n'est pas succombante, un arrêt en a conclu que la partie civile, qui se désiste de son pourvoi, ne doit pas être condamnée aux dépens. — Cass., 31 déc. 1824, précité. — V. aussi le rapport précité de M. le conseiller Dupré.

3938. — Mais l'opinion qui l'a emporté est, au contraire, que la partie qui se désiste se soumettant par cela même à payer les frais du procès, la partie civile, dans le cas où elle se désiste de son pourvoi, doit être condamnée aux frais de l'intervention du défendeur. — Cass., 16 août 1811, précité; — 4 sept. 1812, précité; — 31 déc. 1824, précité; — 9 juill. 1830, précité; — 27 janv. 1838, précité; — 13 avr. 1854, précité; — 18 sept. 1856, précité; — 13 mai 1870, précité; — 23 mai 1874, précité.

3939. — C. *Affaires non soumises au jury.* — a) *Généralités.* — Ici, comme nous l'avons dit, la règle d'après laquelle « les parties non succombantes ne peuvent être condamnées aux dépens » ne reçoit aucune application en ce qui concerne les parties civiles : que ces parties civiles succombent ou ne succombent pas, elles doivent dans tous les cas être condamnées aux dépens; ainsi le décide l'art. 157 du décret de 1811 dont la disposition n'a pas été abrogée à leur égard par le paragraphe nouveau de l'art. 368. — V. *supra*, n. 3912.

3940. — Il en est ainsi sans distinction aucune, quelle que soit la nature du jugement rendu, qu'il soit par défaut ou contradictoire; qu'il émane d'un tribunal de première instance, ou d'une juridiction d'appel, ou même de la Cour de cassation, ou encore de la juridiction saisie à la suite d'un arrêt de cassation. Aucune distinction n'est à faire, la règle est absolue et ne comporte aucune exception : du moment qu'il s'agit de matières correctionnelles ou de simple police, il est vrai de dire que la partie civile est tenue, sans aucune réserve, de tous les frais afférents au procès engagé par elle ou auquel elle est intervenue, depuis le premier acte de poursuite jusqu'à la solution définitive.

3941. — Décidé, notamment, qu'en cas d'appel du ministère public, la partie civile mise en cause, encourt les dépens, si le jugement est infirmé.—Toulouse, 16 mars 1834, Lafère, [P. chr.]

3942. — ... Que la responsabilité de la partie civile s'étend à la totalité des frais, quand même elle n'aurait fait sa déclaration qu'après l'instruction. Sans doute, on ne peut dire alors qu'elle ait poussé le parquet à s'engager dans la voie qu'il a suivie, mais les textes ne font aucune distinction. — Cass., 9 févr. 1809, Garaud, [S. et P. chr.]

3943. — Jugé même que la partie civile appelant vis-à-vis de quelques prévenus seulement, doit les frais des citations signifiées par le ministère public à des prévenus non intimés par la partie civile, lorsque l'erreur du parquet résulte des désignations inexactes de l'acte d'appel. — Cass., 28 août 1823, Goupil les Palières, [S. et P. chr.]

3944. — Il importe même peu également qu'elle se désiste, si son désistement n'intervient qu'après les vingt-quatre heures de sa constitution (art. 66). — Cass., 1er juill. 1853, Marsol, [S. 54.1.144, P. 54.2.107, D. 53.5.241] — Paris, 8 juin 1887, Letulle, [D. 88.2.24]

3945. — Et même, pour soustraire la partie civile à cette responsabilité, il ne suffit pas que le désistement ait eu lieu dans les vingt-quatre heures; c'est seulement à compter du jour où il a été signifié qu'elle cesse d'en être tenue (art. 66). — Dijon, 15 janv. 1873, Duvé, [S. 73.2.280, P. 73.1216, D. 74.2.92]

3946. — Il y a cependant intérêt, même au point de vue des matières correctionnelles et de police, à savoir si la partie civile succombe ou si c'est l'inculpé; c'est au point de vue de la possibilité d'un recours de la part de cette partie contre l'inculpé.

3947. — b) *Inculpés.* — Si c'est l'inculpé qui est non succombant, aucun recours n'est alors possible de la part de la partie civile qui est condamnée aux dépens, puisque, par hypothèse, l'inculpé triomphe et, par suite, ne peut aucunement être tenu des dépens. Les frais incombent donc d'une façon définitive à la partie civile toutes les fois que, suivant les règles indiquées précédemment, l'inculpé sera réputé non succombant. — V. *supra*, n. 3777 et s.

3948. — Il en sera ainsi par conséquent, du moins suivant l'opinion générale (V. *supra*, n. 3928), même dans le cas où des dommages-intérêts auraient été alloués à la partie civile en vertu des art. 358 et 366 contre le prévenu renvoyé des fins de la poursuite : tout au moins si un recours pouvait alors exister au profit de la partie civile pour se faire rembourser ses dépens, ce serait seulement dans le cas où la cour d'appel aurait décidé spécialement en lui allouant ce recours à titre de dommages-intérêts. — V. *supra*, n. 3929.

3949. — c) *Parties civiles.* — Est-ce au contraire la partie civile qui est non succombante, c'est l'inculpé qui, en définitive, doit alors supporter les dépens puisque c'est par sa faute ou du seul qu'ils ont été nécessaires; et, par suite, si la partie civile est dans l'obligation de les payer, elle aura le droit de les poursuivre le recouvrement contre lui.

3950. — Il en sera ainsi toutes les fois que, d'après les principes exposés ci-dessus (V. *supra*, n. 3768 et s.), l'inculpé sera réputé succombant.

3951. — Peu importera même, d'ailleurs, que l'inculpé, quoique succombant, ne soit pas condamné à payer de dommages-intérêts à la partie civile : il n'en [illegible] pas moins, en pareil cas, c'est par lui seul qu'en définitive doivent être payés les dépens. Dans [illegible] ne saurait exister contre lui au profit de la partie civile.

3952. — Quelle est la base juridique de ce recours? Ce n'est point l'existence d'une solidarité parfaite existant entre la partie civile et le prévenu, car cette solidarité parfaite ne peut résulter que de la loi ou d'une convention (art. 1202). Or, de convention entre eux il n'est point [illegible] qu'il n'y en a point; et, quant à la loi, les deux seules lois qui stipulent la solidarité quant aux dépens (C. pén., art. 55, et Décr. 18 juin 1811, art. 157) n'y soumettent que les condamnés et les personnes civilement responsables; ils ne parlent point des parties civiles.

3953. — Il n'y a même point entre eux la solidarité imparfaite que la jurisprudence (V. *infra*, n. 4000) [illegible] entre coauteurs d'un délit de l'existence de ce délit commun, car, si l'inculpé est tenu des dépens à raison d'un délit, il n'en est point de même de la partie civile dont l'intervention au procès est au contraire légitime puisqu'elle triomphe.

3954. — Il n'en reste pas moins certain cependant que la partie civile non succombante et l'inculpé succombant sont l'un et l'autre tenus à la totalité des dépens vis-à-vis du Trésor : la première, en vertu de l'art. 157, Décr. 18 juin 1811, parce qu'elle est partie civile; le second, en vertu de l'art. 194, C. instr. crim., parce qu'il succombe. Chacun étant tenu du tout, ils sont tenus de ce qu'on appelle une obligation *in solidum*, et l'État peut s'adresser indifféremment à l'un et à l'autre pour se faire payer.

3955. — S'il s'adresse à l'inculpé, tout est dit, celui-ci étant le seul [illegible] responsable des dépens puisqu'ils ont été occasionnés par sa faute.

3956. — Si, au contraire, le Trésor s'adresse à la partie civile, comme celle-ci ne peut avoir à pâtir des frais que seule la faute de l'inculpé a rendus nécessaires, il faut qu'une action lui soit ouverte contre lui. C'est cette action que l'art. 157 du décret de 1811, en même temps qu'il crée l'obligation des parties civiles non succombantes, établit à leur profit : « Ceux qui se seront constitués parties civiles... seront personnellement tenus des frais... *sauf leur recours* contre les prévenus... qui seront condamnés et contre les personnes civilement responsables du délit ».

3957. — Comment la partie civile pourra-t-elle exercer ce recours? Deux opinions diamétralement opposées sont sur le point en présence. Suivant un premier système, un recours existera de plein droit au profit de la partie civile dès qu'elle aura payé les dépens au Trésor. Elle a [illegible] de la disposition du § 3 de l'art. 1251, n. 3, aux termes duquel « la subrogation a lieu de plein droit au profit de celui qui étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt de l'acquitter ». Elle est tenue, au paiement des dépens, avec l'inculpé ou pour lui, elle a intérêt à payer ces dépens pour éviter des poursuites. Donc, le plus clair, elle peut user contre l'inculpé de l'action que le Trésor avait contre ce dernier, et ce, quand même la disposition [illegible] qui l'aurait point réservé expressément de recours contre l'inculpé.

3958. — Même si l'inculpé a une partie [illegible] dans le jugement, la partie civile peut faire le droit d'exercer son recours par voie parée contre l'inculpé, en vertu de la grosse de ce jugement, comme [illegible] pour obtenir du Trésor. — Trib. Toulouse, 12 juin 1886, [2 décisions], [S. 87.2.186].

3959. — Seulement, conformément à la jurisprudence qui applique à la disposition de l'art. 2151 [illegible] les [illegible] aux droits du créancier [illegible], la partie civile qui aura remboursé le Trésor ne pourra agir contre l'inculpé, par voie de saisie immobilière, au profit de la grosse qui, délivrée au Trésor, ne contiendra point de condamnation à son profit personnel à elle, qu'après avoir signifié à l'inculpé [illegible] du paiement qui a opéré la subrogation. — V. *infra*, n. [illegible].

3960. — Comment les [illegible] conditions, le recours [illegible] au profit de la partie civile? Il faut qu'il ait été expressément réservé par le jugement de condamnation. Sans doute, le pouvoir du juge [illegible] aux [illegible]

vers le Trésor; mais, comme il soutenait deux procès, l'un contre le ministère public, l'autre contre la partie civile, le fait d'avoir été condamné aux frais vis-à-vis de l'un de ses adversaires ne fait pas qu'il en soit passible d'ores et déjà vis-à-vis de l'autre. — Auzière, t. 30, p. 239.

3961. — Est-il nécessaire, au moins, pour que le tribunal puisse accorder le recours, qu'il y ait été conclu? M. Auzière ne le croit pas (t. 30, p. 239) : « Lorsqu'il y a lieu d'autoriser le recours, le juge doit l'accorder d'office. Le débat qui s'agite entre le prévenu et la partie est un procès civil tendant à l'allocation d'une somme. Permettre à la partie de répéter les frais contre le condamné, c'est faire application de l'art. 130, C. proc. civ. Dès lors, il ne sera pas nécessaire que la partie ait conclu à l'adjudication de ce droit de recours, c'est-à-dire à la condamnation de son adversaire aux dépens. »

3962. — Mais que décider, si le jugement refuse le droit de recours ou omet de le prononcer? Pas de difficulté, si le jugement est encore susceptible soit d'appel, soit de pourvoi en cassation : la partie civile n'aurait alors qu'à user de ces voies de recours.

3963. — La question ne devient difficile que dans le cas où ni l'appel, ni le pourvoi en cassation ne sont possibles. M. Auzière (t. 30, p. 240) estime que la situation est alors sans remède. « Il ne peut être question de demander au tribunal l'interprétation de son jugement, lorsqu'il n'a pas statué sur le recours. Son silence met la partie dans l'impossibilité légale de répéter les frais, il a un sens légal certain. Une interprétation qui donnerait ce droit à la partie civile ajouterait à la décision première, modifierait la situation respective faite aux parties par cette décision; elle serait illégale. »

3964. — Ne pourrait-on pas, tout au moins, agir par voie d'action principale devant la juridiction civile? Pas davantage, répond M. Auzière (t. 28, p. 240) : « La question des frais était soumise de droit au premier juge. Elle a été tranchée en ce sens que le droit de recours a été refusé *forma negandi*. On ne saurait la soumettre à une nouvelle juridiction incompétente pour réviser et réformer la décision de la première. »

3965. — Cette doctrine de M. Auzière ne nous paraît point exacte. Il n'y a pas chose jugée, lorsque le tribunal a gardé le silence sur un point litigieux; en conséquence, aucun obstacle ne s'oppose à ce que condamnation aux dépens contre la partie succombante soit requise, devant la juridiction civile, par voie d'action principale. — Chauveau et Carré, t. 1, quest. 556.

§ 2. *Doivent être condamnées aux dépens les parties privées succombantes.*

3966. — L'étude de ce paragraphe soulève les mêmes questions qu'au point de vue des frais civils (V. *suprà*, n. 1917 et s.) : en quoi consistent les trois conditions nécessaires pour qu'il y ait lieu à condamnation aux dépens? Quelle est la conséquence nécessaire de leur réunion? Quelle est l'étendue de la condamnation qui doit alors être prononcée?

1° *En quoi consistent les conditions exigées pour qu'il y ait lieu à condamnation aux dépens.*

3967. — Ces conditions, nous les connaissons déjà. Il y en a trois : pour qu'une personne déterminée puisse, en effet, être condamnée aux dépens, il faut, bien entendu, sauf les exceptions indiquées *suprà*, n. 3693 et s., 3881 et s. : 1° qu'elle soit partie au procès; 2° qu'elle y figure comme partie privée; 3° qu'elle succombe.

3968. — I. *Elle doit être partie au procès*, sans qu'il y ait lieu de rechercher davantage en matière répressive qu'en matière civile, à quel titre elle figure ainsi dans l'instance (pourvu, d'ailleurs, que ce ne soit point comme partie publique) : il suffit qu'elle y soit présente pour être passible des dépens si, d'ailleurs, elle est succombante. Il importe donc peu que ce soit comme inculpé principal ou comme complice; aucune différence n'est à faire à cet égard entre les auteurs d'une infraction pénale et ceux qui en sont simplement les complices.

3969. — Peu importe aussi que ce soit comme pénalement responsable ou que ce ne soit qu'à titre civil, soit comme partie civile, soit comme personne civilement responsable. De même, il importe peu de quelle façon l'instance a été liée à son égard, soit qu'elle ait été appelée aux débats, soit qu'elle y soit intervenue volontairement.

3970. — Il en est ainsi notamment en ce qui concerne la personne civilement responsable : il est inutile de rechercher si elle n'est présente à l'instance que pour y avoir été appelée par la partie civile, ou par le ministère public qui a qualité pour requérir condamnation et qui peut la faire citer, alors même qu'elle n'aurait pas été comprise dans l'information faite par le juge d'instruction contre l'inculpé. — Cass., 28 nov. 1828, Bonfils, [*Bull. crim.*, n. 317]; — 5 janv. 1878, Allemand [*Ibid.*, n. 7]

3971. — Il suffit qu'elle soit intervenue dans l'instance en prenant fait et cause pour l'inculpé si d'ailleurs elle justifie se trouver dans un des cas de responsabilité civile prévus par la loi; car la simple déclaration qu'elle se porte fort pour lui ne serait pas à elle seule suffisante. — Cass., 10 mai 1845, Brunel, [*Bull. crim.*, n. 170]; — 7 janv. 1853, Bompart, [*Ibid.*, n. 7]; — 23 juin 1859, Brassey, [*Ibid.*, n. 149]; — 23 janv. 1864, de Suze, [*Ibid.*, n. 24]; — 12 janv. 1866, Delarue, [*Ibid.*, n. 15]; — 15 févr. 1866, Maglaive, [D. 67.5.223]; — 7 mars 1874, Betz, [*Bull. crim.*, n. 76]

3972. — II. *La partie, pour être condamnée aux dépens, doit figurer dans l'instance comme partie privée.* — Des explications que nous avons déjà données (V. *infrà*, n. 3755), il résulte, en effet, qu'en aucun cas les parties publiques ne peuvent être condamnées aux dépens.

3973. — III. *La partie doit être succombante.* — Ce qu'il faut entendre par là, nous l'avons déjà dit : il suffit de se reporter à cet égard : en ce qui concerne les inculpés, *suprà*, n. 3766 et s.; en ce qui concerne les personnes civilement responsables, *suprà*, n. 3903; en ce qui concerne les parties civiles, *suprà*, n. 3905.

2° *Conséquences de la réunion des trois conditions exigées.*

3974. — Lorsque les trois conditions que nous venons d'examiner se trouvent réunies, en résulte-t-il pour la partie qui succombe l'obligation de plein droit de payer les dépens? Nous ne le croyons pas, car, à tous les créanciers, y compris le Trésor, il faut, pour poursuivre un paiement, avoir un titre exécutoire, c'est-à-dire une grosse du jugement portant condamnation (Auzière, t. 30, p. 164). A notre avis donc, ce qui résulte simplement de la réunion des conditions exigées pour qu'il y ait lieu à condamnation aux dépens, c'est la nécessité impérieuse pour les juges de prononcer cette condamnation contre la personne qui réunit lesdites conditions : c'est là une règle à laquelle nous verrons s'il n'y a pas lieu d'apporter des exceptions.

3975. — I. *Obligation pour les juges de condamner aux dépens la partie privée succombante.* — Cette nécessité est générale et impérative.

3976. — Cette nécessité, disons-nous d'abord, est générale. En effet, elle existe devant tous les degrés de juridiction. Elle existe devant les juges de première instance, que ces juges soient des juges de simple police (C. instr. crim., art. 162) ou que ce soient les juges du tribunal correctionnel (C. instr. crim., art. 194).

3977. — Mais elle existe aussi devant les juges d'appel, car, d'après les art. 176 et 211, C. instr. crim., les dispositions des art. 162 et 194, que nous venons de rappeler, sont communes aux décisions rendues en appel, soit par les tribunaux correctionnels sur appel d'un jugement de simple police (art. 176), soit par les cours d'appel sur appel d'un jugement de tribunal correctionnel (art. 211). L'art. 368, C. instr. crim., l'édicte également en ce qui concerne les arrêts rendus par les cours d'assises.

3978. — Enfin, la même règle se retrouve en ce qui concerne les arrêts de cassation. Sans doute, jusqu'en 1880, l'usage à peu près constant de la Cour de cassation était de ne point statuer à l'égard des dépens; on ne peut guère citer que quelques arrêts qui aient, avant cette époque, dérogé à cet usage. — Cass., 19 janv. 1837, Bostmembrun, [*Bull. crim.*, n. 21]; — 23 févr. 1837, Brière, [*Ibid.*, n. 60]; — 21 déc. 1849, Four, [S. 50.1.561, D. 52.5.292]; — 6 août 1852, Rambaud, [*Bull. crim.*, n. 267]

3979. — Mais le principe n'en était pas moins certain, pour toutes les raisons que M. le conseiller Barbier exposait ainsi à la Cour de cassation dans son rapport sous Cass., 7 mai 1880, Champié, [S. 81.1.45, P. 81.1.71] « Ce principe, disait le rapporteur, se trouve écrit dans les art. 162, 176, 194, 211 et 368, C. instr. crim., et la condamnation aux frais est textuelle-

ment édictée par ces textes contre le condamné qui succombe devant les juridictions de simple police ou de police correctionnelle ou devant la cour d'assises; à la vérité, aucune disposition du même Code ne prévoit expressément l'hypothèse de l'instance en cassation. Mais, d'une part, le principe est général, absolu, et doit s'appliquer à toutes les hypothèses; d'autre part, la raison de décider est inscrite dans le règlement de 1738 qui est resté le droit commun de la Cour de cassation en matière criminelle comme en matière civile (loi de création de la Cour de cassation, du 27 nov. 1790, et loi sur l'organisation judiciaire, du 27 vent. an VIII) ». Le titre XVI du règlement de 1738 (2e part.) s'occupe de la liquidation ou de la taxe des dépens et de la manière de se pourvoir contre ladite taxe. L'art. 1 de ce titre porte : « la partie qui succombe dans sa demande sera condamnée aux dépens, et, s'il échet, aux dommages-intérêts ». « La disposition de cet article, dit M. Tarbé (p. 235), est générale; elle comprend le criminel comme le civil, en un mot toutes les matières dont s'occupe le règlement. Cependant, ajoute-t-il, plusieurs arrêts de la chambre criminelle ont omis de condamner aux dépens les défendeurs appelés devant elle par le ministère public ». L'omission signalée par M. Tarbé s'est généralisée, comme vous le savez. D'après un usage constant, depuis nombre d'années, les arrêts de la chambre criminelle ne portent pas de condamnation aux frais contre la partie qui succombe, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse au pourvoi. Nonobstant cet usage et le silence de l'arrêt, les frais n'en sont pas moins, en fait, recouvrés contre la partie qui a succombé. N'est-il pas temps de mettre la pratique d'accord avec la loi? Ne devriez-vous pas désormais prononcer une condamnation aux frais? C'est le point sur lequel vous êtes invités à délibérer par M. le garde des sceaux, qui a adressé à cet égard plusieurs dépêches à M. le procureur général en la cour. »

3980. — La doctrine de ce rapport a été consacrée par l'arrêt du 7 mai 1880 précité; et, depuis cette époque, le prévenu, demandeur ou défendeur, qui succombe, est toujours condamné aux frais. — V. notamment, Cass., 24 sept. 1882, Leblanc, [*Bull. crim.*, n. 225]; — 24 avr. 1885, Michoux, [*Ibid.*, n. 143]

3981. — La nécessité pour les juges de condamner aux dépens la partie privée succombante n'est pas seulement générale, comme nous venons de l'établir; elle est encore impérative, avons-nous ajouté; il suffit, en effet, pour s'en convaincre, de relire les textes qui l'édictent; tous sont conçus en termes impérieux : « la partie succombante, disent-ils, *sera* condamnée ». Ce n'est pas une simple faculté qu'ils accordent aux magistrats de prononcer cette condamnation; c'est une obligation stricte qu'ils leur imposent. Et, de là, la conséquence suivante : il doit être statué sur les dépens dès qu'il est possible aux magistrats de savoir si l'inculpé succombe. Faut-il en conclure que les magistrats instructeurs ont eux-mêmes le droit de statuer sur les dépens, et, par suite, dès qu'il leur apparaît que l'inculpé n'est point coupable, peuvent-ils, par l'ordonnance ou l'arrêt de non-lieu, condamner aux dépens la partie civile qui succombe, puisque l'inculpé, lui, ne succombe point?

3982. — On l'a nié, soit en ce qui concerne le juge d'instruction, soit même en ce qui concerne la chambre des mises en accusation : « Il n'y a aucun article de loi qui confère au juge d'instruction le droit de condamner dans une ordonnance, même une ordonnance de non-lieu, la partie civile aux frais. Or, la chambre d'accusation n'est, à proprement parler, qu'un juge d'instruction d'un degré supérieur, chargé d'examiner les procédures destinées aux assises ou de statuer sur les opposition faites aux ordonnances du premier juge. Notre part, pas même dans l'art. 136, la loi ne lui donne le droit de prononcer une condamnation aux frais de la procédure » (note dans *Journ. du min. publ.*, 1871, p. 36).

3983. — Quant à M. Auzière (t. 30, p. 162), il distingue : « Je comprends que l'on dénie au juge d'instruction le droit de prononcer une condamnation aux dépens; il instruit, il ne juge pas. Mais la chambre d'accusation n'a pas autre attribution. Elle rend de véritables arrêts, elle statue sur la recevabilité de l'intervention de la partie civile, sur les conclusions que le prévenu et la partie lui soumettent. Ce caractère est encore plus accentué, si possible, quand la cour est saisie par opposition de la partie civile à une ordonnance du juge instructeur. L'art. 136 lui donne le droit de condamner à des dommages-intérêts. Dans ces conditions, les principes généraux sur les frais s'appliquent nécessairement devant elle. »

3984. — Cette restriction de M. Auzière, en ce qui concerne les juges d'instruction, ne nous paraît point exacte en raison de l'art. 157, décret 18 juin 1811 [où l'étendue [illegible] constitue partie [illegible], soit qu'ils succombent ou non, seront personnellement tenus des frais d'instruction »]. — L'art. 368 ne fait exception à cette règle que à ceux les officiers nommés au jury. — L'art. 157 demeure donc applicable en ce qui concerne les matières correctionnelles, sans distinction, car la loi n'en fait pas, entre les juridictions d'instruction et les autres; et, par suite, l'ordonnance de non-lieu qui [illegible] condamner la partie civile aux dépens.

3985. — La jurisprudence est [illegible] sur la question par rapport aux juges d'instruction; quant à la chambre des mises en accusation, elle a décidé que [illegible] statuant un arrêt de non-lieu, condamner la partie civile aux dépens. — Cass., 17 août 1849, Lafory, [S. 49.1.718, D. 49.1.724]; — 8 janv. 1870, Mercier, [S. 70.1.328, P. 70.815, D. 71.1.236]; — Bourges, 9 [illegible] 1870, [illegible], [S. 70.2.188, P. 70.727, D. 71.2.59].

3986. — Les magistrats doivent d'office condamner aux dépens la partie privée qui succombe, alors même qu'il n'y aurait pas eu conclu. La [illegible] condamner aux dépens la partie privée succombante, violerait la loi, et, comme telle, serait entachée de nullité. — Auzière, t. 28, p. 242. — V. *suprà*, n. 3961.

3987. — Donc, si cette décision était en premier ressort et qu'il en eût été interjeté appel, elle devrait être réformée de ce chef par la cour d'appel. Si elle était en dernier ressort, mais qu'il y eût eu pourvoi en cassation dans les délais réglementaires, elle devrait être cassée. — Cass., 8 therm. an VII (2 arrêts) Josse, Jacquot et Thibault, [S. et P. chr.]; — 27 frim. an VIII, Courtois, [S. et P. chr.]; — 26 nov. 1824, [illegible], [P. chr.]; — 31 juill. 1840, [illegible], [P. chr.]; — 17 sept. 1846, Pascal, [P. 49.2.21, D. 46.4.319]

3988. — Mais, conformément à ailleurs aux principes généraux, l'omission de la condamnation aux dépens n'entraîne qu'une cassation partielle avec renvoi devant un autre juge pour être statué à nouveau sur ce chef seulement. — Cass., 12 févr. 1829, Hubert, [*Bull. crim.*, n. 35]; — 15 [illegible] 1830, Lopez, [*Ibid.*, n. 243]; — 20 sept. 1855, [illegible], [D. 64.4.192]

3989. — Une fois expirés les délais réglementaires de cassation, la décision ne pourrait plus être réformée, ou, tout au moins, le condamné ne pourrait être poursuivi en paiement des dépens en vertu de la décision sans [illegible], jugé en ce sens, conformément toujours aux principes généraux, que, lorsque l'omission de la condamnation aux dépens n'a été relevée contre un condamné que par un pourvoi formé d'office et dans l'intérêt de la loi, c'est aussi exclusivement dans l'intérêt de la loi que la décision attaquée doit être cassée quant au chef des dépens. — Cass., 17 sept. 1846, précité.

3990. — Ne serait-il pas possible, tout au moins, d'intéresser une action principale en paiement de dépens contre le condamné? La négative s'impose dans le système que nous avons indiqué *suprà*, n. 3963. Mais là encore l'affirmative nous paraît certaine, car il n'est pas exact que le silence sur une question litigieuse constitue une chose jugée; [illegible] par suite, à ce qu'une action soit portée à l'effet de faire trancher la question devant le juge compétent; c'est [illegible], comme nous l'avons dit, que le [illegible] — V. *suprà*, n. 2[illegible].

3991. — La condamnation aux dépens contre la partie privée succombante n'a pas besoin d'être spécialement motivée; elle est, en effet, la conséquence nécessaire de la condamnation principale, et, par suite, elle se trouve suffisamment justifiée par les motifs donnés pour prononcer celle-ci. — Cass., 17 sept. 1841, Cassagnes, [S. et P. chr.]; — 21 nov. 1844, Dernbery, [P. chr.]; — 24 janv. 1849, Cassagnes, [S. et P. chr.]; — 26 août 1876, Jacquot, [S. et P. chr.]; — 4 juin 1878, [illegible], [*Bull. crim.*, n. 132]; — Req., Auzière, t. 28, p. 242.

3992. — [illegible] (V. [illegible] 1[illegible] au 1[illegible] [illegible] n'en [illegible] pas s'est [illegible] qu'il y avait [illegible]). — Cass., 8 juill. 1830, Vivalier, [P. chr.]

3993. — II. Exceptions à la règle. — A. La première exception à cette règle est [illegible] — [illegible] aux [illegible] la partie civile qui succombe est [illegible] — [illegible]

dû être condamnée aux dépens, s'en trouve exonérée dans la mesure où l'inculpé y est condamné; ainsi en est-il, avons-nous vu, en cas de contumace, des frais occasionnés par la contumace, lesquels doivent rester, quoi qu'il arrive, à la charge de l'inculpé. — V. *suprà*, n. 3887.

3994. — Il n'y a pas d'exception à la règle dans les autres cas que nous avons signalés (V. *suprà*, n. 3882) de condamnation aux dépens contre l'inculpé non succombant, car, comme il s'agit alors de matières correctionnelles, la partie civile n'en doit pas moins être condamnée aux dépens en vertu de l'art. 157. Décr. 18 juin 1811.

3995. — B. Il y a encore deux cas où, par exception à la règle, la partie privée, quoique succombante, n'est point condamnée aux dépens; ce sont ceux où les dépens, par suite d'une disposition spéciale de la loi, peuvent être mis à la charge d'un tiers; ainsi en est-il, avons-nous vu, dans l'hypothèse de l'art. 355, C. instr. crim. (V. *suprà*, n. 3735), dans celle de l'art. 415 du même Code (V. *suprà*, n. 3701). Tout au moins est-ce là une théorie qui paraît très-plausible : du moment qu'un tiers se trouve chargé des frais d'une procédure, ne faut-il pas, par voie de conséquence nécessaire, exonérer de ces mêmes frais la partie succombante? — Cass., 20 juin 1856, Comboulives, [*Bull. crim.*, n. 220]

3996. — L'opinion inverse est cependant fortement soutenue; on fait remarquer en ce sens qu'aucun des articles ne déroge en faveur du condamné à la règle générale qui fait peser sur lui tous les dépens; que, par suite, cette règle générale lui demeure applicable. Tout ce qui résultera de l'application par les juges de la faculté que leur donnent les art. 355 et 415, c'est que, lorsqu'ils auront usé de cette faculté, le Trésor aura deux débiteurs des mêmes frais : le prévenu condamné et l'auteur de la nullité. — Auzière, t. 29, p. 264.

3997. — Jugé en ce sens que, malgré la disposition qui, en vertu de l'art. 415, a mis à la charge de l'huissier le coût de la procédure nouvelle, l'arrêt attaqué a dû condamner les accusés reconnus coupables aux frais de cette même procédure. — Cass., 1er juin 1844, Chasteau, [S. 44.1.862, D. 45.4.458]

3998. — C. Devant la Cour de cassation, « en vertu d'instructions concertées entre les deux ministres de la Justice et des Finances, aux dates des 20 juin 1857, 30 mai 1859, 30 avril et 8 mai 1863, en matière de simple police, lorsque c'est le ministère public qui s'est pourvu et qu'il a obtenu la cassation du jugement, le Trésor, par des motifs de haute administration, renonce à recouvrer les frais de l'instance en cassation sur le prévenu condamné par le tribunal de renvoi. En conséquence, ces frais ne doivent plus être recouvrés sur la partie qui ne s'est pas pourvue.

3999. — D. On s'est demandé enfin s'il ne fallait pas faire exception à la règle d'après laquelle « les parties privées succombantes doivent être condamnées aux dépens » dans l'hypothèse où, s'agissant de matières non soumises au jury, c'est-à-dire de matières correctionnelles et de simple police, il y avait une partie civile en cause; en vertu de l'art. 157 du décret de 1811, cette partie civile doit nécessairement être condamnée aux dépens; y a-t-il lieu alors de condamner également l'inculpé qui succombe, ou ne suffit-il pas de condamner la partie civile en lui en accordant un recours? Il paraît que beaucoup de tribunaux correctionnels ont l'habitude de ne prononcer de condamnation aux dépens que contre la partie civile et non contre l'inculpé qui succombe.

4000. — L'intérêt pratique de la question est facile à saisir, dit M. Auzière (t. 30, p. 164). « Si la condamnation est prononcée en même temps contre les deux, l'Etat pourra s'adresser à celui dont la solvabilité sera la plus certaine. Les moyens d'action sont très-simples, soit que le jugement ait liquidé les dépens, soit qu'un exécutoire doive être délivré. Mais, si la partie civile est seule condamnée, et si elle est ou devient insolvable (la consignation, dans le cas où elle a pu être exigée, étant insuffisante), comment l'Etat agira-t-il contre le prévenu? Il ne pourra pas procéder par voie d'exécutoire puisque le jugement n'a pas prononcé contre ce prévenu de condamnation aux dépens. Il devra, exerçant, en vertu de l'art. 1166, C. civ., les droits de son débiteur, la partie civile, introduire une procédure contre le condamné pour arriver à l'exécution du jugement qui a accordé à la partie le droit de recours. Ce sont des dépenses et des longueurs qu'une condamnation directe aurait fait éviter. »

4001. — Cette pratique nous paraît absolument illégale; l'art. 157 du décret de 1811, en ordonnant la condamnation aux dépens contre la partie civile, n'a nullement abrogé l'art. 194 qui édicte pareille condamnation contre la partie qui succombe; il ne substitue pas la partie civile au condamné; il ne fait que la lui adjoindre. Peut-on soutenir qu'en se créant un droit contre la partie civile, l'Etat ait renoncé à celui qu'il tenait du Code d'instruction criminelle? Cette supposition, fait remarquer M. Auzière (t. 30, p. 165), est d'autant plus invraisemblable que l'art. 159 du décret de 1811, prévoyant la présence dans la cause d'une partie civile responsable, déclare la délivrance contre elle des exécutoires non obligatoire, mais simplement facultative. S'ils ne sont pas délivrés contre elle, ils le seront nécessairement contre le condamné. Mais, comme ils ne peuvent l'être qu'en vertu de la disposition du jugement qui prononce la condamnation aux frais, il est évident que le décret de 1811 suppose que cette disposition existe. — Blanche, sur l'art. 52, n. 344; Auzière, t. 30, p. 165.

4002. — Jugé, en ce sens, que bien que la partie civile soit passible des dépens, le prévenu contre lequel une peine a été prononcée n'en doit pas moins être condamné également à tous les dépens. — Cass., 1er juill. 1853, Marsol, [S. 54.1.144, P. 54.2.107, D. 53.5.241]; — 23 juin 1859, Brassey, [D. 59.1.330] — Caen, 14 avr. 1859, Brassey, [D. 59.5.199]

4003. — Ne doit pas être considéré comme contraire à cette doctrine un arrêt de cassation (3 févr. 1881, Hanne, *Bull. crim.*, n. 28), qui a rejeté un pourvoi de la partie civile se fondant sur ce que « l'arrêt attaqué aurait, à tort, refusé de prononcer une condamnation expresse et directe contre le prévenu reconnu coupable ». La Cour de cassation a déclaré, au contraire, formellement dans son arrêt que c'était le prévenu qui devait, en définitive, supporter les frais; et, si elle a rejeté le pourvoi, c'est parce qu'elle a estimé que, l'arrêt de la cour d'appel ayant réservé un recours contre l'inculpé à la partie civile, cette dernière se trouvait sans intérêt à se pourvoir, le dispositif de l'arrêt portant en outre en termes formels que « le recours réservé à la partie civile implique la condamnation du prévenu aux dépens. »

4004. — De ce que, malgré la présence d'une partie civile, le prévenu qui succombe doit être néanmoins condamné aux dépens, il résulte que ce prévenu ne saurait baser son pourvoi en cassation sur ce que la partie civile n'aurait pas été condamnée aux dépens : l'omission d'appliquer l'art. 157 du décret de 1811 ne lui cause en effet aucun grief; c'est au Trésor seul, dans l'intérêt duquel cet article est édicté, qu'elle est préjudiciable. — Cass., 1er juin 1893, Hamelin, [D. 95.1.404]

3° *Etendue de la condamnation aux dépens.*

4005. — Comme en matière civile, c'est très-souvent une grande difficulté que de déterminer exactement quels dépens comprend la condamnation. Pour la résoudre plus facilement, nous envisagerons successivement le cas où elle est prononcée contre les condamnés, celui où elle est prononcée contre les personnes civilement responsables, celui, enfin, où elle est prononcée contre la partie civile.

4006. — I. *Condamnés.* — Par ce mot nous entendons tous ceux qui sont condamnés par la juridiction pénale à raison d'un fait personnel, soit crime, délit ou contravention, soit à titre d'auteurs ou de complices.

4007. — Quels dépens doit payer l'inculpé qui y est condamné? Une distinction doit être faite à cet égard selon que le jugement qui le frappe de la peine à raison de laquelle il doit les dépens a été ou non frappé d'une voie de recours.

4008. — A. *Le jugement à raison duquel l'inculpé doit les dépens est un jugement qui n'a pas été l'objet de voies de recours.* — Il faut encore distinguer selon qu'il y avait, ou non, plusieurs faits incriminés, non pas que les règles applicables soient différentes dans les deux cas, elles sont au contraire les mêmes, mais afin de commencer par une situation plus simple pour étudier ensuite une situation plus compliquée.

4009. — a) *Il n'y avait qu'un seul fait incriminé.* — Quand il n'y a qu'un seul inculpé, la situation est claire : il doit tous les dépens nécessités par ce fait; en est-il de même lorsqu'il y a plusieurs inculpés? Chacun d'eux doit-il le tout ou seulement une part? Il suffit de poser la question pour comprendre la nécessité où nous sommes d'étudier d'abord l'hypothèse où il n'y a qu'un seul inculpé, puis celle où il y en a plusieurs.

4010. — *« Il n'y a qu'un seul inculpé.* — Le principe absolu, c'est alors, venons-nous de dire, qu'il doit supporter la totalité des frais; à moins qu'on ne se trouve dans l'une des deux exceptions indiquées où les tribunaux ne peuvent le décharger d'une partie quelconque de ces frais, car les dispositions des art. 162, 194 et 368 sont absolues et ne font aucune distinction. — Cass., 15 juin 1821, Luzinchi, [S. et P. chr.]; — 24 oct. 1823, Piquot, [S. et P. chr.]; — 3 oct. 1826, Carré, [S. et P. chr.]; — 3 nov. 1826, Prevost, [S. et P. chr.]. — *Sic*, Carnot, t. 2, p. 764, n. 2 et 74, n. 3.

4011. — Notamment, ils ne peuvent ni compenser les dépens entre le condamné et le ministère public; car, du moment que l'inculpé succombe, le ministère public ne succombe point, et, par suite, il ne peut y avoir lieu à l'application des règles analogues à celles consacrées par l'art. 131, C. proc. civ. — Cass., 24 oct. 1825, Felgeirolle, [S. et P. chr.]. — *Sic*, Auziere, t. 29, p. 60.

4012. — ... Ni, non plus, compenser les dépens entre le condamné et la partie civile lors même que celle-ci n'obtiendrait pas les dommages-intérêts par elles demandés. Il en est ainsi, soit en matière criminelle. — Cass., 17 août 1861, Léger, [*Bull. crim.*, n. 186]; — 5 nov. 1891, Ferrier, [*Ibid.*, n. 209]

4013. — ... Soit même en matière correctionnelle. — Cass., 26 août 1826, [*Bull. crim.*, n. 166]; — 13 mai 1893, [*Ibid.*, n. 130] — « Attendu, dit ce dernier arrêt, que l'art. 211, C. instr. crim., pas plus que l'art. 194 du même Code, n'a ordonné la compensation des dépens, lorsque le prévenu est déclaré coupable du délit qui lui est reproché, encore bien que la partie civile n'obtiendrait pas tous les dommages-intérêts qu'elle a réclamés. »

4014. — Jugé, cependant, que lorsque, sur l'appel interjeté par deux prévenus en matière de police, un seul se présente et que l'autre fait défaut, le tribunal saisi de l'appel peut, en réformant la condamnation à l'égard seulement de la partie comparante, partager entre cette partie et la partie civile les dépens de première instance et d'appel faits par et envers le ministère public. — Cass., 14 août 1829, Dartois, [S. et P. chr.]

4015. — Ils ne peuvent pas davantage dispenser le condamné des frais antérieurs à la citation ou de toute autre partie quelconque des frais. — Cass., 24 oct. 1823, précité; — 15 déc. 1827, Cailland, [S. et P. chr.]

4016. — Sous n'importe quel prétexte, quand même il s'agirait des frais qui n'ont été faits que par suite d'une qualification erronée de l'infraction, comme si une information avait été dirigée contre lui par le juge d'instruction et n'avait abouti qu'à son renvoi en simple police : il n'en devrait pas moins supporter dans ce cas tous les frais, y compris ceux de la procédure antérieure à l'ordonnance. — Cass., 25 avr. 1833, Andrieu, [S. 33. 1.588, P. chr.]; — 10 août 1867, Boudier, *Bull. crim.*, n. 191.

4017. — Juge notamment, en ce sens, que celui qui, poursuivi à raison d'un fait qualifié délit n'est reconnu coupable que d'une simple contravention n'en est pas moins passible de tous les frais de l'instance : la condamnation ne doit pas être restreinte à ceux de ces frais qui se rattachent à la contravention. — Cass., 25 avr. 1833, précité.

4018. — De même, un tribunal de police ne peut, sans excès de pouvoir, refuser de mettre à la charge du prévenu, auquel il inflige une peine, les frais résultant de la poursuite, sous prétexte que le fait qui l'a motivé étant antérieur à une condamnation précédemment prononcée contre le prévenu pour une infraction identique, la nouvelle poursuite n'aurait pas dû être exercée séparément. — Cass., 2 déc. 1848, Hommeau, [S. 49.1.341, P. 50.1.430]

4019. — Sans doute, comme le font observer MM. Chauveau et F. Hélie (p. 245), en stricte équité cette jurisprudence pourrait être critiquée, car il n'est pas juste de rendre l'auteur d'une contravention passible des frais d'une poursuite correctionnelle par cela seul que le fait a été mal qualifié dans la plainte, ou lors de l'introduction de l'instance. Mais, d'une part, les art. 162, 194 et 368 ne renferment aucune exception et n'autorisent pas une distinction dans la condamnation aux frais, qui aurait pour effet de ne pas compenser dans cette condamnation les frais nuls pour la poursuite originaire, lorsque, changeant de nature, elle n'aurait, au moment du jugement, qu'une condamnation à des peines moindres que celle qui aurait été prononcée par le titre primitif de la poursuite; et, d'autre part, il est presque impossible, pratiquement, de tracer une ligne de séparation au milieu des frais de procédure, sans compter que, comme l'écrit, le ministère public a eu raison, finalement, de poursuivre le fait incriminé, puisque ce fait est, en définitive, condamné. — Blanche, sur Carn. 62, n. 326; Chauveau et F. Hélie, p. 245; Auziere, t. 29, p. 62.

4020. — Enfin, rappelons, en terminant sur ce point, que, même lorsque, s'agissant de matières non [illegible], il y a dans l'instance une partie civile, l'inculpé qui succombe n'en doit pas moins être condamné aux dépens, bien que cette partie civile ait elle-même été condamnée de par l'art. 157 du décret de 1811.

4021. — *« Il y a plusieurs auteurs, complices.* — Ce cas est réglé par l'art. [illegible], et par l'art. 156 du décret de 1811 : Art. 55, C. pén. : « Tous les individus condamnés pour un même crime ou délit seront tenus solidairement des amendes, des restitutions, des dommages-intérêts et des frais. » — Art. 156 du décret de 1811 : « La condamnation aux frais sera prononcée, dans toutes les procédures, solidairement, contre tous les auteurs et complices du même fait, et contre les personnes civilement responsables du délit. »

4022. — Ainsi donc, d'après ces deux textes combinés, tous ceux qui succombent comme coupables du même fait incriminé sont tenus solidairement des dépens faits contre tous : chacun d'eux doit y être condamné pour le tout. C'est là une règle tout à la fois générale et impérative.

4023. — C'est là, disons-nous d'abord, une règle générale; aucune restriction n'y a, en effet, été apportée par le législateur; et, de là, les conséquences suivantes. Il n'y a pas à distinguer suivant la cause pour laquelle chacune des parties succombe : que ce soit à titre d'auteur principal ou que ce soit à titre de complice, elle n'en est pas moins obligée au paiement de la totalité des frais.

4024. — Il a été décidé à cet égard que la solidarité devait être prononcée contre les prévenus d'un même fait, alors même qu'ils ne se seraient pas concertés pour le commettre. — Cass., 8 oct. 1813, Pinet, [S. et P. chr.]; — 2 mars 1816, Pinet, [S. et P. chr.]. — *Sic*, Carnot, t. 1, p. 160; Merlin, quest., v° Solidarité, § 10, Legraverend, t. 1, *ch.* 19, p. 616.

4025. — MM. Chauveau et F. Hélie (t. 1, p. 264) pensent que, dans ce dernier cas, la complicité n'existe pas : ce sont, disent-ils, des actes isolés qui ont concouru accidentellement à un même fait; et, dès lors, il est douteux que la loi ait voulu lier, par une commune responsabilité, des prévenus qui sont étrangers les uns aux autres. Cette critique ne saurait pas [illegible]. Il suffit, pour constituer la complicité, que celui qui est inculpé, ait aidé ou assisté, avec connaissance de cause, l'auteur du délit, dans les faits qui ont constitué ce délit; et l'art. 55, C. pén., ne subordonne pas la solidarité à la condition d'un concert préalable.

4026. — Il n'y a pas davantage à distinguer en raison de ce que les degrés de responsabilité des coupables seraient différents, et de ce que les actes punis seraient parfois prononcés contre eux. — Cass., 2 mars 1816, précité. — 3 mars 1827, [S. et P. chr.]. — *Sic*, Auziere, t. 29, p. 145.

4027. — Dans le système de la jurisprudence d'après lequel le ministère requérant [illegible] n'est pas moins être condamné aux dépens (V. *supra*, n. 3838), on décide légitimement que le ministère public doit être condamné solidairement à tous les frais de la poursuite avec les autres accusés poursuivis en même temps que lui et condamnés. — Cass., 18 févr. 1841, Bourgeois, [S. 42.1.188, P. 42.1.[illegible]]; — 8 avr. 1841, Lecouvy, [P. 42.1.[illegible]]; — 23 mars 1866, Prevost, S. 43.1.614, P. 43.2.645]; — 16 janv. 1866, Bourgeois, [P. 49.1.[illegible]]

4028. — Du reste, il est sans importance que le ministère de l'un des accusés ait succombé dans une plus grande mesure. L'obligation solidaire de réparer l'acte punissable prend sa source dans le fait originaire, dans un délit commis [illegible], et, [illegible] ne [illegible].

4029. — Il n'y a pas lieu non plus de distinguer le cas où les faits délictueux qui servent de base à la condamnation seraient [illegible]. L'[illegible] ne [illegible] que l'art. 55, C. pén., qui [illegible] les actions et [illegible] pour les contraventions, et, [illegible] pour les crimes et délits prévus par le Code pénal, ne fait [illegible] que les individuals ne pouvaient [illegible] les mêmes condamnations [illegible], soit de crimes et de délits séparés par des lois spéciales. — Chauveau

et F. Hélie, t. 1, p. 225; Carnot, t. 1, p. 192. — Vainement oppose-t-on à ces auteurs les termes généraux de l'art. 156 du décret de 1811; ils répondent que ce décret n'est qu'un règlement; que, par suite, il n'a pu modifier la loi, et, que, pour en déterminer la portée, il convient de se reporter à l'art. 55 dont il avait simplement pour objet d'assurer l'exécution, sans pouvoir en étendre l'application.

4030. — A cette théorie, deux réponses peuvent être faites. D'abord, à supposer même que le décret de 1811 ne soit qu'un simple règlement, il y a lieu de remarquer que l'art. 55, s'il ne se réfère qu'aux crimes et délits prévus par le Code pénal, n'affranchit point pour cela, d'une manière expresse, de la solidarité les condamnés pour simple contravention ou pour crimes et délits non prévus par le Code pénal; il les laisse dans le droit commun en se taisant à leur égard. Dès lors, le décret de 1811 n'a-t-il point pu, complétant cet art. 55, en étendre la disposition à toutes les infractions qu'il ne régissait point? Car, en faisant cela, il ne dérogeait pas à la loi. En outre, et surtout, le décret de 1811 n'est pas un simple règlement, ainsi qu'il a été établi; il a toute la force de la loi, la même force que le Code pénal (V. *suprà*, n. 2899); et, par suite, ses dispositions, plus récentes que celles de ce Code, doivent être considérées comme ayant modifié ces dernières sur les points où elles leur sont contraires. Or, cet art. 156 est conçu dans les termes les plus généraux; il y a donc lieu d'en conclure qu'il s'applique à toutes les infractions pénales quelconques, même aux simples contraventions, même aux crimes et délits prévus par des lois spéciales. — Auzière, t. 29, p. 111.

4031. — Jugé, en ce sens, que la solidarité a lieu en matière de simple police. — Cass., 7 janv. 1830, B..., [S. et P. chr.]; — 12 mai 1849, Delecluse, [S. 49.1.608, P. 51.2.99, D. 49.1.177]

4032. — Notamment, que la condamnation aux frais prononcée contre plusieurs individus pour bruits et tapages nocturnes, doit toujours l'être solidairement, lorsqu'ils sont punis comme coauteurs de la même contravention. — Cass., 7 janv. 1830, précité; — 17 déc. 1859, Depoutx, [D. 60.1.196]; — 22 juin 1871, Elissèche, [D. 71.2.267]

4033. — ... Et que le jugement qui condamne plusieurs prévenus d'une même contravention aux frais par égales parties entre eux, est une violation de la loi qui veut que la condamnation soit solidaire. — Cass., 7 juill. 1827, Lagrange, [S. et P. chr.]

4034. — Décidé également que la règle contenue dans l'art. 156, Décr. 18 juin 1811, suivant laquelle les maîtres et commettants civilement responsables, aux termes de l'art. 1384, C. civ., des crimes, délits et contraventions, commis par leurs domestiques et préposés doivent être condamnés solidairement aux dépens, est générale, et, dès lors, applicable dans tous les cas où la loi pour la violation de laquelle la poursuite est engagée (dans l'espèce, la loi du 15 nov. 1846 sur la police des chemins de fer) n'a pas dérogé aux art. 1384 et 156 précités : qu'il n'importe que cette loi contienne ou ne contienne pas de disposition spéciale ayant pour objet la responsabilité civile. — Cass., 14 juin 1861, Marlet, [P. 61.1031]; — 20 mars 1868, Petit Surel, [D. 69.5.226]

4035. — De même, la solidarité pour les dépens devait être prononcée contre l'acheteur et le vendeur de grains en vert, condamnés par la loi du 6 mess. an III. — Orléans, 9 nov. 1847, Bidron, [D. 49.2.66] — V. *suprà*, v° *Blés en vert*.

4036. — Il importe peu également que, parmi les individus poursuivis à raison du même fait, il y en ait quelques-uns qui ne succombent point : les autres, ceux qui succombent, n'en sont pas moins tenus solidairement de la totalité des frais, sans distinction entre ceux de ces frais qui se rapportent aux inculpés acquittés et ceux qui concernent les condamnés. — Cass., 26 janv. 1826, Jasquon, [S. et P. chr.]; — 12 oct. 1849, Chauvin, [S. 50.1.573, P. 50.2.603, D. 49.5.209]; — 18 avr. 1850, Fargin, [S. 50.1.766, P. 50.2.246, D. 50.5.250]; — 17 août 1861, Léger, [D. 61.5.246]; — 15 janv. 1875, Charron-Guay, [D. 75.1.284]; — 18 nov. 1875, Carrère, [S. 76.1.288, P. 76.672, D. 77.1.239]; — 5 nov. 1891, Ferrier, [S. et P. 93.1.539, D. 92.1.138] — *Sic*, Massabiau, *Man. du min. public*, t. 2, n. 3623.

4037. — Seulement, il est bien entendu qu'en retour, la condamnation solidaire ne frappe point ceux des prévenus qui ne succombent point : ils ne peuvent, comme tels, être condamnés à aucune portion des dépens; à plus forte raison est-il impossible de les condamner solidairement aux frais du procès. — Cass., 21 avr. 1826, Beaufils, [S. et P. chr.]; — 9 mai 1834, Birattio, [P. chr.]; — 29 déc. 1836, Sauve, [P. chr.]

4038. — Ne faut-il pas, tout au moins, faire une distinction dans le cas où la condamnation pénale a lieu contre tous les coupables non au moyen d'un seul jugement, mais de plusieurs qui ne les frappent que successivement? Prenons, par exemple, l'hypothèse d'un crime qu'on attribue d'abord à une seule personne; cette personne est arrêtée et condamnée; puis on découvre plus tard qu'elle a un complice, et ce complice est à son tour arrêté et condamné. Ou bien encore, de deux individus soupçonnés et poursuivis, il s'en évade un; l'autre reste et est condamné par un premier arrêt; puis, celui qui s'est évadé est repris et condamné par un deuxième jugement. Y a-t-il lieu également, en pareil cas, à solidarité en ce qui concerne tous les dépens, soit ceux de l'instruction, soit ceux des deux jugements? Il y a, sur ce point, une décision du garde des sceaux du 29 août 1826, décidant que chaque condamné est tenu solidairement des frais de l'instruction communs à tous, mais personnellement des frais de l'instruction et du jugement spéciaux à chacun d'eux.

4039. — Que chaque condamné doive être tenu solidairement des frais de l'instruction qui sont communs à tous, cela ne saurait faire l'objet d'un doute. Peu importe que, par un arrêt précédent, ses coauteurs ou ses complices aient déjà été condamnés à en payer la totalité; aucune raison n'existe, en pareil cas, de déroger à la règle générale de l'art. 55, C. pén., et de l'art. 156 du décret de 1811. — Cass., 6 mars 1852, Bonnard, [D. 52.5.295] — *Sic*, Blanche, sur l'art. 55, n. 431; Auzière, t. 29, p. 147.

4040. — Mais est-il vrai de dire, au contraire, avec la décision précitée du garde des sceaux, que chaque condamné n'est tenu que personnellement des frais de l'instruction et du jugement qui lui sont spéciaux? Il y a quelque difficulté à cet égard. Trois systèmes sont en présence.

4041. — Un premier système proclame qu'en cette matière également, il y a lieu à solidarité complète; que tous les condamnés, quels qu'ils soient, aussi bien ceux condamnés par le premier jugement que ceux condamnés par le deuxième, sont tenus solidairement de tous les dépens, sans distinction aucune. Il s'appuie, pour le décider ainsi, sur le texte absolu de l'art. 55, lequel édicte la solidarité sous la seule condition de l'identité du délit; du moment donc qu'il s'agit du même délit, tous ceux qui en sont responsables ou y ont participé à un titre quelconque doivent supporter solidairement les dépens que sa répression a entraînés. La loi, en effet, ne distingue pas suivant qu'il est intervenu un ou plusieurs jugements; il faut l'appliquer dans toute sa rigueur. Aussi bien, pour qu'il y ait solidarité, n'est-il pas besoin que le juge les prononce; cette solidarité découle de la loi même, indépendamment de toute décision judiciaire, par cela seul qu'il y a condamnation de plusieurs coprévenus à raison d'un même délit. — V. *infrà*, n. 4049. — Carnot, t. 1, p. 193; Blanche, sur l'art. 55, n. 431.

4042. — Vainement objecte-t-on aux défenseurs de cette théorie qu'en admettant leur doctrine, les premiers condamnés seraient, lorsqu'on les jugerait, déclarés responsables de frais qui n'existent pas encore, tandis que les derniers jugés seraient tenus solidairement des frais du premier procès sans y avoir été parties. Ils répondent que ce sont là des conséquences qui découlent de la loi, du texte même de l'art. 55, et que, par suite, elles s'imposent, quelque rigoureuses qu'elles soient, quelque contraires même qu'elles puissent être aux principes généraux de notre législation en matière de condamnation aux dépens.

4043. — Un second système, conforme à la décision susénoncée du garde des sceaux, adopte l'opinion diamétralement opposée à celle du premier système : les condamnés, sans distinction entre ceux frappés par le premier jugement et ceux frappés par le second, ne sont tenus que personnellement des frais de l'instruction et du jugement qui leur sont spéciaux; ils ne sont aucunement tenus de ceux qui sont spéciaux aux condamnés frappés par le jugement autre que celui qui les condamne; c'est seulement au paiement des frais communs qu'ils sont solidairement astreints. Comment, en effet, pourraient-ils être obligés de payer les dépens d'une instruction et de débats auxquels ils sont demeurés complètement étrangers?

4044. — Jugé en ce sens dans une espèce où, quatre individus ayant été poursuivis à raison d'un même crime, deux avaient été jugés et acquittés le 21 nov. 1851, et les deux autres

jugés et condamnés le 12 févr. 1852; la Cour de cassation cassa ce dernier arrêt en ce qu'il avait admis à la charge des deux condamnés les frais faits devant la première cour d'assises en ce qui concernait les deux acquittés : « Attendu que, d'après l'arrêt de renvoi, le faux témoignage qui a servi de base aux poursuites constituait un même crime auquel chacun des accusés avait prêté son concours; qu'ainsi, c'est à juste titre que les frais d'instruction ont été mis à la charge de ceux d'entre eux reconnus coupables; mais qu'il ne saurait en être de même des frais faits devant la cour d'assises du Puy-de-Dôme sur la poursuite dirigée contre L... et R... ; que ces deux accusés ont été seuls traduits à l'audience du 21 novembre dernier; que B... et A... qui n'étaient pas alors sous la main de justice, n'ont pas été appelés à comparaître; que ni l'arrêt de renvoi ni l'acte d'accusation ne leur avaient été notifiés; que la cour d'assises n'a donc eu, à cette époque, qu'à s'occuper des faits personnels à L... et à R...; qu'en condamnant ces demandeurs aux frais occasionnés par ces débats, auxquels ils avaient été étrangers, la cour d'assises qui, le 12 février suivant, a été appelée à statuer sur l'accusation dirigée contre eux, a faussement appliqué les articles ci-dessus visés. — Cass., 6 mars 1852, précité.

4045. — Le troisième système distingue entre ceux qui sont condamnés par le premier jugement et ceux qui sont condamnés par le deuxième. Ceux qui sont condamnés par le premier jugement, il les déclare tenus solidairement rien que des frais communs, et personnellement des frais d'instruction et de jugement qui leur sont spéciaux; ils ne peuvent être condamnés aux dépens qui sont faits spécialement contre les derniers condamnés, disent les partisans de cette opinion car, le premier jugement n'a pas pu les condamner au paiement des frais qui ne sont pas faits, qui ne le seront peut-être jamais, et le second ne peut pas prononcer une condamnation contre des personnes qui ne sont pas parties dans l'instance et qui ne peuvent pas y être appelées sans violation de la maxime *non bis in idem*. C'est ce que faisait déjà remarquer M. de Dalmas (p. 377) : « Il serait impossible de faire participer les premiers condamnés aux frais des débats postérieurs concernant leurs coaccusés, puisque ces frais n'étaient pas faits à l'époque où ils ont été définitivement jugés ». Et il ajoutait : « D'ailleurs, quand bien même on le pourrait, il y aurait injustice évidente à confondre tous ces frais; car ce serait rendre les accusés qui se présentent les premiers, responsables de la contumace de leurs coaccusés, contumace à laquelle ils sont étrangers et qui, par conséquent, ne doit pas leur porter préjudice ». — Auzière, t. 29, p. 147.

4046. — Il n'en est pas de même de ceux qui sont condamnés par le deuxième jugement, les frais spéciaux à leurs coauteurs ou complices, antérieurement condamnés, sont déjà faits, et, par suite, le jugement qui les condamne peut les contraindre à en payer le montant. Le doit-il? Faut-il les déclarer responsables des frais de la première instance qui n'était pas dirigée contre eux, mais qui était relative au crime commis par eux? L'affirmative, quelque rigoureuse qu'elle soit, est commandée par les art. 55, C. pén., et 156 du décret de 1811; ces textes posent en principe, sans distinguer, que tous les individus condamnés par un même fait sont solidairement tenus des frais occasionnés par ce fait; or, c'est bien à raison du fait pour lequel ont été condamnés les inculpés du deuxième jugement qu'ont été faits les frais du premier, ils doivent donc en être tenus solidairement.

4047. — Décidé, conformément à ce troisième système, que de trois accusés l'un, qui s'était évadé et n'avait été repris qu'après la condamnation des deux autres, devait être condamné solidairement avec eux des dépens de l'arrêt rendu contre eux : il serait par trop singulier, observe l'arrêt, que l'un des complices pût, en retardant sa condamnation, paralyser l'action de la loi, et se soustraire à la solidarité qu'il encourt lui imposer. — Cass., 25 mars 1825, Dumoulin, *Bull. crim.*, n. 107.

4048. — Nous avons signalé que en vertu de la solidarité des inculpés incriminés, cette règle impérative, elle est même, pourrait-on dire, plus qu'impérative en ce sens que la loi ne se borne pas à décider, dans l'art. 156 du décret de 1811, que la condamnation devra être prononcée solidairement contre tous les individus coupables du même fait; elle va jusqu'à déclarer, dans l'art. 55, C. pén., que ces individus seront tenus solidairement des dépens, par le seul qu'ils auront été condamnés pour un même fait, il en résulte les conséquences suivantes.

4049. — 1° Les inculpés condamnés à raison d'un même fait sont tenus solidairement de tous les dépens, indépendamment même de toute décision spéciale sur ce point. — Blanche, sur l'art. 55, p. 148. Auzière, t. 29, p. 149.

4050. — Dans ce système, dans le cas de plusieurs inculpés condamnés pour un même crime, la solidarité des dépens est de droit, et qu'elle résulte virtuellement de la condamnation pénale [illegible] 1814, [illegible], S. et P. chr.) — 25 mars 1825, précité.

4051. — Que si, cependant, le tribunal s'étant préoccupé de savoir si c'était le cas de la prononcer avait refusé de le faire, il y aurait parfois lieu, quelque [illegible] que [illegible] de [illegible] que, contrairement à cette [illegible] les condamnés seraient tenus solidairement des dépens; on se pourrait que se pourvoir contre cette décision pour la faire réformer, soit par la voie de l'appel, soit par la voie du recours en cassation, suivant les circonstances. — Cass., 22 juin 1871, Elisseche, (*Bull. crim.*, n. 2) — Sic, Auzière, t. 29, p. 149.

4052. — Il n'est pas douteux en effet que [illegible] sous la censure de la Cour de cassation, lorsque, dans une hypothèse où il y a [illegible] par application des articles précités, refusant de la prononcer, elle [illegible] entre les divers condamnés. — Cass., 15 juin 1821, Lusinchi, (S. et P. chr.) — 7 juill. 1827, Lagrange, (S. et P. chr.).

4053. — 2° Les juges peuvent [illegible] la condamnation solidaire aux dépens, sans qu'il y ait été conclu, contre les individus condamnés pour un même fait; leur décision ne saurait, de ce chef, donner lieu à cassation. — Auzière, t. 29, p. 137.

4054. — 3° Les juges doivent [illegible] la condamnation solidaire, car l'art. 156 du décret de 1811 leur en fait une obligation. A défaut par eux de le faire, leur [illegible] serait la loi et, par suite, pourrait être cassée. Cependant, étant donné, ainsi que nous l'avons dit précédemment, n. 4049, la solidarité existe de plein droit et qu'elle peut être invoquée encore qu'elle ne soit pas expressément ordonnée par le juge. M. Auzière (t. 29, p. 149) estime que l'omission de statuer sur ce point est un fait insignifiant qui, comme tel, ne saurait donner ouverture à cassation.

4055. — 4° Le jugement qui prononce une condamnation solidaire aux dépens contre plusieurs individus condamnés pour le même fait n'a évidemment pas besoin d'être motivé spécialement, il l'est implicitement en droit par les art. 55 et 156, en fait par l'énoncé des circonstances de la cause. Malgré cela il résulte que le fait à raison duquel la condamnation est prononcée contre plusieurs individus leur était commun à tous. Encore faut-il que le jugement contienne l'énonciation de telles circonstances; autrement, comment savoir si, oui ou non, il y a lieu, dans l'espèce, à solidarité.

4056. — Devrait donc être cassé, en tant qu'il prononce la solidarité, un jugement dont les termes ne permettraient pas de vérifier si les faits pour lesquels chaque accusé ou prévenu a été condamné sont identiques ou connexes. — Cass., 13 mars 1863, Lacampe, D. 63, 5, 103.

4057. — Mais, à l'inverse, il n'est pas nécessaire que l'arrêt de condamnation énonce, en termes exprès, que tous les condamnés solidairement aux dépens sont condamnés pour un même crime ou pour des délits connexes ou tirant leur origine du même fait qu'il constate qu'ils ont été reconnus coupables des mêmes faits. — Cass., 28 janv. 1858, Lavergne, D. 58, 1, 216.

4058. — Quant aux effets de la solidarité, lorsque [illegible] d'appel d'un [illegible] condamnés, il suffit de renvoyer au mot Appel, n. 1 et suivants.

4059. — Voir sur la Tribune, chronique des [illegible] responsabilité de la totalité des frais et peut être poursuivie pour le tout [illegible] d'une solidarité [illegible] d'une solidarité impossible? — V. suprà, n° Solidarité.

4060. — Dans quels rapports les [illegible] qui a payé la totalité des frais à l'État y [illegible] ? Dans quelle mesure? Un [illegible] peut-il [illegible] ? — Ces trois questions demandent à être examinées [illegible]. — M. Dalmas, [illegible] ? Les négatives [illegible] dans le cas de l'action [illegible] qu'il ne peut pas être [illegible] à la suite [illegible] de l'État, car [illegible]

honteuse, sur une cause illicite, prohibée et criminelle, une obligation civile. Mais c'est l'opinion contraire qui est le plus généralement adoptée, car, ainsi que le fait observer M. Auzière (t. 29, p. 193), la négation du recours serait contraire à l'équité. « Le condamné qui acquitte le montant des frais ne paie pas seulement sa dette personnelle, il paie aussi celle de ses coobligés; privé du recours, il supporterait seul, sans motifs, la charge des frais dont ils ont été déclarés responsables; sa situation serait aggravée, et les autres condamnés s'enrichiraient à ses dépens ». — Auzière, t. 29, p. 193.

4061. — Les deux objections que fait le premier système ne sont pas fondées. D'une part, en effet, les principes rigoureux du droit romain avaient été abandonnés par l'ancienne jurisprudence française, d'après laquelle celui qui avait payé la totalité d'une dette solidaire provenant d'un délit pouvait recourir contre les autres délinquants (Pothier, *Obligations*, n. 282); d'autre part, ce n'est pas du délit que naît le recours de celui qui a payé, c'est exclusivement du paiement par lui fait de la dette commune. Il n'y a pas à rechercher pour quelle cause cette dette était commune; « il suffit du lien commun et de la libération effectuée pour que celui qui a payé acquière des droits contre ses codébiteurs. »

4062. — Jugé, dans le sens de cette seconde opinion, que la solidarité édictée par le Code pénal, n'a d'autre but que de garantir au créancier quel qu'il soit, Trésor ou partie civile, le paiement de ce qui lui est dû; mais que, dans les relations des condamnés entre eux, la solidarité n'a pas d'effet, et que la condamnation se divise. — Lyon, 5 janv. 1821, Monnier, [S. et P. chr.]

4063. — Dans quelle mesure chacun des condamnés a-t-il recours contre les autres? Ou bien le jugement est muet sur cette question, ou bien il l'a tranchée. Si le jugement qui a prononcé une condamnation solidaire n'a pas, en même temps, distribué les dépens entre les condamnés, il faut alors appliquer les art. 1213 et 1214, C. civ., aux termes desquels l'obligation solidaire se divisant de plein droit entre les débiteurs, chacun d'eux n'en est tenu que pour sa part et portion et peut, par conséquent, s'il l'a payée en totalité, répéter contre ses codébiteurs la part et portion due par chacun d'eux.

4064. — Si, au contraire, le jugement a fait la répartition entre les divers condamnés, il y a lieu d'exécuter sa décision de ce chef; il est admis, en effet, que, tout en prononçant la solidarité vis-à-vis du fisc conformément à la loi, le juge peut répartir les frais entre les condamnés, même inégalement, et fixer la quotité pour laquelle chacun d'eux est personnellement tenu, eu égard soit au degré de culpabilité, soit aux dépens plus ou moins considérables nécessités par ses divers moyens de défense. — Blanche, sur l'art. 55, p. 528; Auzière, t. 29, p. 152.

4065. — Comment chacun des condamnés peut-il exercer son recours contre les autres? Pas de difficulté si le jugement lui-même, après avoir fait la répartition des frais, autorise expressément le recours : il est certain « que ce jugement constitue un titre exécutoire au profit de celui qui paie l'entière dette. Il consacre un droit de créance et en détermine l'étendue. Ce droit, il est vrai, est soumis à une condition suspensive, le paiement. Mais, du jour où cette condition se réalise, le droit vit. Celui au profit de qui il existe a un titre qui le lui reconnaît et qui l'autorise à l'exercer ». Que demanderait-il de plus à une nouvelle sentence? — Auzière, t. 29, p. 194.

4066. — Mais, que décider si le jugement n'avait pas, en termes exprès, autorisé le recours? Nous trouvons ici une controverse analogue à celle que nous avons rencontrée en ce qui concerne le recours de la partie civile, en matière d'affaires soumises au jury, contre l'inculpé succombant (V. *suprà*, n. 3957). Suivant un premier système, le recours n'en existerait pas moins de plein droit au profit du condamné dès qu'il aurait payé la totalité des frais; c'est l'application du § 3 de l'art. 1251 aux termes duquel la subrogation a lieu de plein droit au profit de celui qui étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette a intérêt à l'acquitter. En conséquence de cette disposition, le condamné qui aurait payé n'aurait pas à obtenir un nouveau jugement pour actionner ses codébiteurs; il pourrait directement les poursuivre par voie d'exécution parée en vertu du jugement délivré au Trésor et aux droits duquel il se trouverait subrogé.

4067. — Un second système prétend, au contraire, qu'on ne saurait appliquer ici l'art. 1251, § 3, car la créance du Trésor est d'une nature spéciale, garantie par un privilège qui ne peut appartenir qu'à l'Etat. Force serait donc au condamné qui aurait payé d'obtenir un jugement qui lui accorderait le recours contre ses codébiteurs. La juridiction civile serait alors compétente pour statuer et lui délivrer un titre exécutoire consacrant le principe de sa créance. — Auzière, t. 29, p. 194.

4068. — b) *Pluralité de faits incriminés.* — Distinguons ici, comme pour le cas d'un seul fait incriminé, suivant qu'il n'y a qu'un seul inculpé ou qu'il y en a plusieurs.

4069. — α) *Il n'y a qu'un seul inculpé.* — Aucune difficulté ne peut évidemment s'élever s'il succombe sur tous les faits incriminés : quel que soit le nombre des infractions à raison desquelles succombe l'inculpé, il est tenu de la totalité des frais afférents à chacune de ces infractions. Mais que décider au cas où l'inculpé, poursuivi pour plusieurs faits, n'est condamné que pour l'un d'eux et est acquitté du chef des autres?

4070. — Un arrêt de la cour de Metz a décidé que, même dans ce cas et sans distinction aucune, l'inculpé devait être condamné à la totalité des dépens; cette décision est fondée sur le caractère absolu des dispositions de l'art. 194, C. instr. crim., lequel, dit la cour, oblige les tribunaux à mettre tous les frais à la charge de la partie condamnée, même quand la prévention, originairement relative à plusieurs délits, n'a été accueillie que pour un seul. — Metz, 7 déc. 1854, Havette, [S. 55.2.113, P. 54. 2.529, D. 55.5.237]

4071. — Mais la doctrine de cet arrêt a été, avec raison, généralement rejetée, car il n'existe aucun motif rationnel de traiter autrement l'individu qui, poursuivi pour deux délits, est acquitté pour l'un et condamné pour l'autre, suivant que la poursuite de ces deux délits a été exercée contre lui simultanément pour tous les deux, ou l'a été successivement. — Grand, note sous Metz, 7 déc. 1854, précité.

4072. — Il n'y a qu'un cas où l'inculpé, acquitté du chef de l'un des faits incriminés, peut néanmoins être tenu de la totalité des dépens; c'est lorsque les différents faits poursuivis ne forment qu'un ensemble et qu'à raison de leur connexité, les frais faits à l'occasion de l'un d'eux l'ont été en même temps pour tous les autres. De telle sorte que la distinction suivante doit être faite : 1° ou bien les chefs d'inculpation ont motivé chacun une procédure distincte : l'inculpé n'est alors tenu que des frais afférents au chef sur lequel il est condamné, et non des autres.

4073. — Jugé ainsi que, lorsque l'accusé n'a été reconnu coupable que sur l'un des chefs d'accusation et que les divers chefs d'accusation sont indépendants l'un de l'autre et ont fait l'objet de procédures distinctes, l'accusé ne peut être condamné à la totalité des dépens. — Cass., 27 janv. 1838, Costet, [P. 40.1.209]; — 18 août 1881, Demeulnaer, [S. 83.1.240, P. 83.1. 561, D. 82.1.238]

4074. — 2° Ou bien, au contraire, les faits incriminés ont entre eux une telle connexité qu'il n'y a eu en réalité qu'une seule poursuite pour tous; alors, chacun d'eux ayant motivé tous les frais, le prévenu déclaré coupable d'un seul fait n'en doit pas moins être condamné à la totalité des dépens.

4075. — Jugé, en ce sens, que lorsque les faits délictueux, compris dans la poursuite, bien que diversement qualifiés, ne forment qu'un ensemble qui n'a nécessité qu'une procédure unique, le prévenu déclaré seulement coupable d'une partie de ces faits, doit cependant être condamné à la totalité des dépens, alors surtout que la condamnation a porté sur le fait principal, et l'acquittement sur un fait secondaire. — Cass., 4 nov. 1869, Vaudrus, [S. 71.1.175, P. 71.473, D. 70.1.383] — V. Cass., 18 nov. 1875, Carrère-Loustaneau, [S. 76.1.288, P. 76.672, D. 77. 1.239]

4076. — ... Que celui qui, poursuivi tout à la fois à raison d'un crime et d'un délit connexes, est acquitté du crime mais condamné pour le délit, n'en doit pas moins supporter la totalité des frais, alors que les deux incriminations se confondaient et que l'information a dû porter et a porté, en effet, en même temps sur ces deux incriminations. — Cass., 3 févr. 1855, Sallognon, [S. 55.1.316, P. 55.2.374, D. 55.1.89]

4077. — β) *Il y a plusieurs inculpés.* — Pas de difficulté non plus, dans cette hypothèse, si tous les inculpés succombent sur tous les faits incriminés : la solution est alors la même que s'il n'y avait qu'un seul fait incriminé; chacun des inculpés est tenu solidairement de la totalité des dépens. En est-il de même dans le cas contraire, lorsque les inculpés succombent non pas tous sur tous les faits incriminés, mais chacun sur un fait distinct? Y a-t-il lieu aussi, dans ce cas, à condamnation solidaire?

4078. — En principe, la négative est certaine; il ne peut y avoir de condamnation solidaire contre plusieurs individus que s'ils sont reconnus coupables des mêmes faits; c'est ce que décident expressément les art. 55, C. pén., et 156 du décret de 1811 précités; par suite, chacun des inculpés ne doit être que condamné personnellement aux frais afférents au délit ou au crime pour lequel lui seul est condamné. Mais ici encore il faut faire la même observation que dans la précédente hypothèse, et distinguer suivant que les différents faits incriminés ne forment qu'un tout connexe et indivisible ou sont complètement distincts.

4079. — 1° *Tous les faits sont distincts.* — Alors chacun des inculpés ne peut être condamné qu'aux frais afférents à ceux pour lesquels il est condamné. — Cass., 15 janv. 1846, Delonge, [D. 46.4.321]; — 9 juill. 1846, Durandeau, [D. 46.4.321]; — 16 juill. 1846, Martin, [D. 46.4.322]; — 24 août 1846, Meyer, [D. 46.4.320]; — 5 nov. 1846, Chevallier, [D. 46.4.321]; — 19 juin 1851, Branceon, [D. 51.5.286]; — 10 juill. 1875, Sarrazin, *Bull. crim.*, n. 221.

4080. — Il en est aussi encore bien que, poursuivis simultanément, ils soient condamnés par un même jugement : le prévenu condamné pour un seul délit ne peut être condamné solidairement aux frais relatifs aux faits qui lui sont étrangers. — Cass., 1er niv. an XIII, Perillat, [S. et P. chr.]; — 3 févr. 1814, Gisbodes, [S. et P. chr.]; — 30 janv. 1843, Vandermarcq, [S. 43.1.225]; — 2 août 1846, Aublé, [S. 46.1.720, D. 46.4.322]; — 30 janv. 1846, Raton, [S. 46.1.271, P. 49.2.352, D. 46.4.80]; — 4 nov. 1854, Monner, [S. 54.1.809, P. 56.2.135]; — 30 août 1860, Violle, [P. 61.1129, D. 60.1.470]; — 17 avr. 1873, Salesse, [S. 73.1.423, P. 73.1025, D. 74.1.301]; — 2 juin 1884, Bozonnet, [D. 84.1.427]; — 18 mars 1887, Puech, [D. 88.1.245]; — 3 juin 1893, Brème, [D. 95.1.408]. — Merlin, v° *Solidarité*, § 10; Carnot, art. 55, n. 8; Chauveau et F. Hélie, t. 1, p. 263, 264 et 308; Blanche, t. 1, n. 433. — *Quid*, cependant, si les frais ont été les mêmes? — V. *infra*, n. 4102.

4081. — Décidé, notamment, que l'accusé reconnu complice d'un crime ne peut être condamné aux frais relatifs à un second crime compris dans la même accusation, mais auquel il est resté étranger, qu'en conséquence, est nul, *in parte qua*, l'arrêt qui prononce contre les deux accusés sans distinction, une condamnation solidaire en tous les frais du procès. — Cass., 30 août 1860, précité.

4082. — ... Qu'un accusé ne peut être déclaré passible des frais de poursuite occasionnés par un crime imputé à un coaccusé dont il n'est pas le complice. — Cass., 30 avr. 1825, Molter, [S. et P. chr.]

4083. — ... Que les prévenus compris dans une même poursuite, mais pour des faits distincts, ne peuvent être condamnés solidairement aux frais : que chacun d'eux doit seulement supporter la quote part des frais afférente au fait pour lequel il a été poursuivi; et cela tant en ce qui touche les frais des affiches ou insertions ordonnées par les juges qu'en ce qui touche les frais de la procédure proprement dite. — Cass., 5 nov. 1854, précité.

4084. — ... Que, lorsqu'une accusation embrasse plusieurs chefs et porte contre plusieurs individus, la condamnation solidaire doit bien être prononcée contre ceux qui sont condamnés pour le même fait, mais que cette condamnation n'est relative qu'à la portion des frais occasionnés par la poursuite de ce fait particulier. — Cass., 22 avr. 1843, Habit, de Saintes, [P. chr.]

4085. — Peu importe que les délits soient semblables et de même nature : du moment qu'il n'y a pas connexité ou indivisibilité entre eux, chacun des inculpés ne doit être responsable que des dépens occasionnés par celui du chef duquel il succombe. — Cass., 19 nov. 1835, Verlieux, [P. 57.188, D. 56.1.29].

4086. — Jugé en ce sens, dans une espèce où trois prévenues étaient poursuivies pour avoir mené, chacune, une chèvre sur l'héritage d'autrui que pour avoir été commises simultanément et pour être de même nature, ces contraventions n'en constituant pas moins un fait isolé à la charge de chacune des prévenues qui, par suite, ne pouvaient être condamnées solidairement aux dépens. — Cass., 24 mars 1855, Azéen, [P. 56.2.582].

4087. — Décidé, également, que, lorsque plusieurs habitants d'une ville ont contrevenu à un règlement de police qui les obligeait à nettoyer le devant de leurs portes, il n'existe entre les diverses contraventions aucune liaison qui puisse rendre les contrevenants responsables les uns des autres. — Cass., 22 avr. 1843, précité.

4088. — ... Qu'on ne peut considérer des [illegible] comme constituant un seul et même délit. — Bruxelles, 2 nov. 1831, N..., [P. chr.]

4089. — ... Qu'il n'y a pas lieu de prononcer solidairement aux frais deux peines de poursuites prononcées par le même arrêt, lorsque la condamnation a été prononcée à raison de faits distincts [illegible] par chacun d'eux dans son journal. — Cass., 7 juin 1844, [illegible] *La Nat.*, n. [illegible].

4090. — Jugé spécialement, en matière de chasse, de telle façon, que l'art. 55 autorise la condamnation solidaire aux dépens seulement à l'égard des individus condamnés pour un même crime ou pour un même délit, et non à l'égard d'individus poursuivis conjointement pour des délits distincts qui, tout en de même nature, ne se rattachent entre eux par aucun lien, et n'ont pas été commis à la suite d'une entente ou d'un concert entre les auteurs. — Cass., 27 juill. 1849, Rouger de Chaux, [S. 51.1.78, P. 52.2.343, D. 51.5.284]; — 19 mai 1853, [illegible]; — 16 [illegible] 1861, Buget, [S. 61.1.1016, P. 62.296]; — 12 [illegible] 1888, [illegible], [S. 89.1.441, P. 89.1.1076]. — Paris, 2 mars 1843, [illegible] [P. 43.1.445]. — Sic, Allart, *Des Lois de l'indemnité*, n. 302.

4091. — Toutefois, il a été jugé que la solidarité peut être prononcée lorsqu'il s'agit de faits identiques commis dans un même but, par exemple contre des créanciers condamnés aux peines portées par l'art. 597, C. comm., pour avoir stipulé, même par des traités séparés, des avantages particuliers avec un failli. — Cass., 23 avr. 1841, Deleske, [P. 42.1.382].

4092. — Au surplus, l'arrêt qui prononce la [illegible] condamnation solidaire aux frais ne doit être cassé que dans cette partie, lorsque, d'ailleurs, il est régulier. — Cass., 27 juill. 1850, précité; — 30 août 1860, Violle, [P. 61.1129, D. 60.1.470]; — 3 juin 1893, Brum, [D. 95.1.408].

4093. — C'est aux juges, lorsque les faits sont distincts, de faire la répartition des dépens entre les divers condamnés. Il a été jugé, cependant, que l'irrégularité, résultant de ce que la répartition des dépens n'avait pas été faite par l'arrêt de condamnation et de ce que les prévenus, poursuivis simultanément pour des faits distincts, avaient été condamnés aux dépens sans distinction entre eux mais aussi sans solidarité, ne saurait donner ouverture à cassation, la répartition des frais pouvant être faite ultérieurement entre les condamnés. — Cass., 13 déc. 1861, Decheneux, [S. 62.1.320, P. 62.715, D. 62.1.397].

4094. — En tous cas, cette répartition est faite souverainement par les juges du fait : c'est à eux qu'il appartient d'apprécier et de fixer, d'après les éléments de l'instruction, la quotité de frais à laquelle chaque prévenu a dû [illegible], et, en conséquence, la portion de frais à laquelle il y a lieu de condamner chacun des prévenus qui succombe en définitive. — Cass., 13 juin 1856, Morean, [S. 55.1.697, P. 57.1.7, D. 55.1.471].

4095. — Lorsque, à la suite d'une information commune, deux ou plusieurs prévenus sont traduits en justice ensemble ou séparément, puis sont condamnés, il appartient au juge d'attribuer dans des proportions [illegible] les condamnés doit être tenu des faits d'une exécution qui a eu pour objet de déterminer la part de responsabilité de chacun d'eux dans les faits ayant motivé la poursuite, mais, en ce cas, le juge ne peut imposer la totalité de ces frais à la charge de l'un des condamnés à l'exclusion de l'autre. — Cass., 9 déc. 1887, Moulinet, [S. 88.1.37, P. 88.1.55, D. 88.1.431].

4096. — Sic, *Les faits ne sont pas distincts.* — Il y a une foule de cas où il en est ainsi, soit que les faits aient été [illegible], soit qu'ils aient été commis, soit encore que n'étant pas connexes et [illegible] aient motivé les mêmes frais.

4097. — Aussi doute-t-il qu'il y ait solidarité pour tous les dépens lorsque les faits qui ont donné lieu aux poursuites ont été commis à la fois par tous les prévenus. — Cass., 16 juill. 1874, Bourgeaud, *Bull. crim.*, n. 213.

4098. — L'art. 228 prévoit spécialement l'hypothèse où les faits sont connexes. — V. *supra*, *Connexité*, n. 358.

4099. — Dans tous ces cas, comme l'a [illegible] M. Bourguignon sur l'art. 55, n. 449, les divers faits, s'ils ne constituent pas un délit [illegible], ne peuvent de par du fait ou même de la raison, qu'un même crime ou un même délit. Dès lors, les condamnations ayant [illegible] en tout et pour le tout [illegible] [illegible] — Bruxelles, 1. 1. n. 429; [illegible], Mémoire du min. public, v° *Frais*, n. 42; [illegible], t. 1, n. 462.

4100. — Jugé ainsi que les prévenus compris dans la même poursuite doivent être condamnés solidairement aux frais de la procédure, encore bien que les délits retenus à la charge de chacun d'eux soient des délits distincts, lorsque ces délits se rattachent les uns aux autres par un lien de connexité ou d'indivisibilité. — Cass., 22 avr. 1813, Habit. de Saintes, [P. chr.]; — 23 avr. 1841, Delestre, [S. 42.1.243, P. 42.1.382]; — 7 janv. 1848, [*Bull. crim.*, n. 1]; — 28 sept. 1849, Esparcieux, [P. 50. 2.112, D. 51.5.285]; — 12 août 1859, Anspach, [*Bull. crim.*, n. 201]; — 16 août 1860, Rolland, [D. 60.5.203]; — 10 juill. 1862, [*Bull. crim.*, n. 167]; — 30 janv. 1873, Legeay, [D. 74.1.501]; — 26 mars 1874, Roussel, [S. 74.1.230, P. 74.560]; — 1er juill. 1880, Peyrille, [S. 81.1.237, P. 81.1.554]; — 1er juill. 1882, Devreton, [S. 84.1.355, P. 84.2.854, D. 83.1.325]

4101. — Décidé également que la solidarité est légalement prononcée au profit de la partie civile contre plusieurs individus compris dans une même poursuite collective, quoiqu'ils aient été condamnés les uns pour crimes et les autres seulement pour délits, s'il est établi qu'ils ont agi de concert. — Cass., 3 déc. 1836, Demiannay, [P. 38.1.37]

4102. — En ce qui concerne les faits ayant motivé les mêmes frais, la solidarité s'impose par une nécessité absolue, en vertu d'une indivisibilité qui constitue une force majeure; elle se justifie, en outre, par cette considération que les frais faits pour la poursuite d'un délit l'étaient en même temps pour la poursuite des autres. — Auzière, t. 29, p. 143; Blanche, t. 1, n. 327.

4103. — Décidé, en ce sens, que les prévenus compris dans la même poursuite doivent être condamnés solidairement aux frais de la procédure, encore bien que les délits retenus à la charge de chacun d'eux soient des délits distincts, lorsque les frais faits pour la poursuite de l'un l'ont été en même temps pour la poursuite des autres, et ne sont pas, dès lors, susceptibles de ventilation. — Cass., 11 août 1864, Kolbé, [D. 65.1. 319]; — 5 juill. 1878, Lireux, [S. 78.1.485, P. 78.1242]; — 1er juill. 1882, précité.

4104. — En pareil cas, la solidarité s'étend même aux frais d'insertion qui ne peuvent alors être divisés. — Cass., 5 janv. 1878, précité.

4105. — Il faut assimiler à cette hypothèse celle où les frais faits contre les autres inculpés ne l'ont été que par la faute du condamné; jugé, en ce sens, que le prévenu, relaxé aux divers chefs de prévention, peut être néanmoins condamné à tous les frais, y compris ceux faits contre ses coprévenus acquittés, alors qu'il a été déclaré seul coupable des faits reprochés à ces derniers, et que la poursuite dirigée contre eux n'a été que la conséquence de son système de défense. — Cass., 18 nov. 1875, Carrère Loustneau, [S. 76.1.288, P. 76.672, D. 77.1.239]

4106. — Du principe qu'il ne saurait y avoir lieu à solidarité si les faits sont distincts résulte nécessairement, pour les juges, l'obligation de préciser les circonstances de la cause dans leur arrêt pour permettre à la Cour de cassation de vérifier si les faits étaient réellement distincts et, par suite, si la solidarité a été à bon droit prononcée. — Cass., 13 mars 1863, Lesimple, [D. 63. 5.193]

4107. — Sans doute, lorsque la connexité est essentielle et virtuelle, il n'est pas nécessaire que les juges en déclarent l'existence. — Cass., 5 janv. 1866, Legrand, [D. 69.5.227]

4108. — Des motifs particuliers ne sont pas alors indispensables pour justifier cette disposition de l'arrêt. — Cass., 1er juill. 1882, Devreton, [S. 84.1.155, P. 84.2.854, D. 83.1.325]

4109. — Encore faut-il, cependant, que, de l'énoncé même du jugement, il résulte que les faits étaient connexes entre eux et motivaient par suite une condamnation solidaire. — Cass., 13 mars 1863, précité.

4110. — B. *La décision judiciaire a été rendue à la suite d'une voie de recours.* — Cette voie de recours peut être : une opposition, un appel, un pourvoi en cassation. Voyons ce qui se passe, au point de vue des dépens, quand l'une de ces voies de recours vient à être exercée.

4111. — a) *Opposition à jugement ou à arrêt par défaut.* — Aucun doute que, si finalement l'inculpé succombe, il ne doive tous les dépens non seulement ceux qui ont été faits depuis son opposition, mais encore ceux qui ont été faits antérieurement. Mais supposons, au contraire, qu'il ne succombe point. La conséquence de sa non succombance sera-t-elle, pour lui, l'exonération absolue de tous les dépens? Les art. 187, § 2, et 478, C. instr. crim., que nous avons déjà étudiés (V. *suprà*, n. 3882 et s.), répondent négativement à cette question; nous renvoyons aux explications que nous avons précédemment données sur chacun d'eux.

4112. — b) *Appel.* — Il faut distinguer, à cet égard, comme nous l'avons fait pour les frais de première instance, suivant qu'il y a plusieurs faits incriminés ou qu'il n'y en a qu'un seul. — α) *Il n'y a qu'un seul fait incriminé.* — Deux hypothèses doivent alors être distinguées : 1° il n'y a qu'un seul inculpé; 2° il y en a plusieurs.

4113. — α^1) *Il n'y a qu'un seul inculpé.* — Quel que soit celui des deux systèmes susindiqués qu'on invoque sur ce qu'il faut entendre par la succombance de l'inculpé en appel (V. *suprà*, n. 3854), il est certain que tous les dépens, aussi bien ceux de première instance que d'appel doivent rester à la charge de celui qui, conformément aux principes qu'on adopte à cet égard, est déclaré succomber en appel.

4114. — Mais il n'en est plus de même dans l'hypothèse inverse, celle où l'inculpé est réputé ne pas succomber en appel; il n'y a plus alors accord entre les deux systèmes. En effet, tandis que si on admet le premier (V. *suprà*, n. 3854), l'inculpé qui est réputé non succombant en appel est par cela même, et en tous cas, exonéré de tous les dépens, y compris ceux de première instance, il en est autrement avec le deuxième système, tout au moins dans l'hypothèse où l'inculpé est réputé ne pas avoir succombé en appel, parce que, l'appel ayant été interjeté par le ministère public seul, le jugement de condamnation, intervenu en première instance, a été maintenu purement et simplement; alors, sans doute, l'inculpé triomphant en appel n'a pas à supporter les dépens d'appel; mais il n'en reste pas moins tenu de ceux de première instance, comme ayant été frappé de condamnation par le jugement de première instance.

4115. — α^2) *Il y a plusieurs inculpés.* — Il faut alors distinguer suivant qu'il y a appel du ministère public ou non. Y a-t-il appel du ministère public? alors tout est remis en état à l'égard de toutes les parties; si donc les inculpés succombent, il y a entre eux la même solidarité pour les dépens d'appel que pour les dépens de première instance. — Auzière, t. 29, p. 199.

4116. — Au contraire, n'y a-t-il pas appel du ministère public, mais seulement des parties? il est de principe alors que l'appel n'étant que la mise en action d'un droit exclusivement personnel, n'engage que celui qui le met en mouvement. Sans doute, si plusieurs font appel, leur situation, au point de vue des dépens, est la même qu'en première instance; ceux qui succombent sont tenus solidairement. Cependant, cette responsabilité solidaire, même dans ce cas, viendrait à cesser pour celui qui se désisterait; un arrêt particulier lui donnerait acte de son désistement et le condamnerait personnellement aux frais de son appel. — Cass., 9 juill. 1875, Saulnier, [*Bull. crim.*, n. 216]

4117. — Mais si l'un d'eux seul fait appel, son appel ne peut avoir pour but et pour résultat de remettre en question la matière du procès que dans son intérêt exclusif, et non dans l'intérêt de ses coprévenus qui acquiescent par leur silence à la décision du premier juge. — Paris, 10 juin 1882, Crénier, [D. 83.2.21]

4118. — Par suite, s'il succombe sur l'appel, lui seul sera tenu des dépens d'appel; les autres n'en seront point tenus; il sera responsable de ces frais comme s'il eût été condamné seul en première instance.

4119. — β) *Il y a plusieurs faits incriminés.* — Le principe est alors le même qu'en première instance : le prévenu, poursuivi pour plusieurs faits ayant entraîné des actes de procédure distincts, ne peut être déclaré passible de tous les dépens, s'il ne succombe que pour une partie des faits, objet des poursuites. — Cass., 4 nov. 1869, Vaudrus, [*Bull. crim.*, n. 222]

4120. — Que doit, en conséquence, supporter dans les frais l'individu qui, ayant été condamné pour plusieurs faits en première instance, en a interjeté appel? Ou la sentence est confirmée sur tous les chefs, et alors il doit l'intégralité des dépens, soit d'appel, soit de première instance; ou la sentence est repoussée sur tous les chefs et l'inculpé exonéré de toute condamnation; il n'a alors aucune parcelle de dépens à supporter.

4121. — Ou, enfin, il n'est relaxé en appel que sur un seul chef : il faut alors distinguer suivant que les faits incriminés ont motivé des frais distincts. Ont-ils motivé des frais distincts? l'inculpé ne doit supporter que ceux afférents au chef sur lequel il succombe.

4122. — Au contraire, les frais s'appliquent-ils tous, sans

ventilation possible, à l'ensemble des faits? l'inculpé doit alors les supporter tous, puisque la répartition n'en est point possible et que tous sont applicables à chacun des faits.

4123. — c) *Pourvoi en cassation.* — C'est celui qui succombe, avons-nous vu, sur le pourvoi en cassation qui supporte les dépens de cassation. Il n'y a pas à distinguer à cet égard suivant qu'il s'agit d'un arrêt de rejet ou d'un arrêt de cassation.

4124. — Seulement, tandis que tout est terminé si l'arrêt est un arrêt de rejet, parce qu'alors le débat est irrévocablement clos, il n'en est pas toujours de même lorsque c'est un arrêt de cassation. Deux hypothèses peuvent, en effet, se présenter : il y a cassation sans renvoi ou il y a cassation avec renvoi.

4125. — α) *Cassation sans renvoi.* — Dans cette première hypothèse, pas de difficulté, car la condamnation est définitivement annulée. En conséquence, non seulement le prévenu ne supporte pas les frais du pourvoi, mais il est déchargé de ceux qui lui avaient été imposés par le jugement cassé. Il n'en serait autrement que si la cassation n'avait eu lieu que par voie de retranchement; alors, en effet, la condamnation subsiste dans toutes celles de ses dispositions qui ne sont pas annulées par l'effet de la cassation. — Auzière, t. 29, p. 239.

4126. — β) *Cassation avec renvoi.* — L'affaire est alors renvoyée devant une autre juridiction qui statue. Que doit faire cette juridiction relativement aux frais? Quant à ceux faits devant elle, elle n'a qu'à se conformer aux principes généraux, comme si aucune procédure n'avait été faite avant qu'elle fût appelée à statuer. — V. *supra*, n. 3875.

4127. — Mais que décider en ce qui concerne les frais antérieurement faits? Nous retrouvons ici la même distinction qu'en matière civile (V. *supra*, n. 2201) entre les frais faits devant la Cour de cassation et ceux faits devant la juridiction dont la sentence a été cassée. S'agit-il des frais faits devant la Cour de cassation? la condamnation prononcée par la Cour de cassation, à cet égard, est absolument définitive; la juridiction de renvoi ne pourrait, sans excès de pouvoir, modifier cette condamnation pour la mettre à la charge de la partie qui succombe devant elle. Si elle le faisait, il y aurait lieu de casser *parte in qua*, par forme de retranchement et sans renvoi, cette disposition de l'arrêt de la cour de renvoi. — Cass., 21 déc. 1849, Four, [S. 50.1.561, P. 51.2.559, D. 52.5.292].

4128. — S'agit-il, au contraire, des dépens faits devant la juridiction dont la décision a été cassée? ou bien, finalement, le prévenu est condamné ou bien il est acquitté. Si le prévenu est acquitté, il est évident qu'alors il n'a aucuns dépens à supporter, même ceux auxquels il avait été condamné autrefois par la juridiction dont la sentence a été cassée.

4129. — Si le prévenu est condamné, la Cour de cassation décide alors que, l'annulation prononcée par elle étant définitive et ne pouvant être anéantie par aucune autorité, le prévenu, quoique succombant devant la cour de renvoi, ne peut être condamné aux frais des actes annulés, c'est-à-dire, en tous cas, de la décision cassée, et même des actes antérieurs à cette décision, à partir du dernier acte annulé. C'est seulement les frais de procédure valablement faits avant ce dernier acte qui peuvent être mis à la charge du condamné. — Cass., 27 avr. 1850, Dorn, [S. 50.1.811, P. 52.2.298, D. 50.5.51]; — 19 févr. 1859, Guerrot, [D. 60.5.185]; — 15 juin 1877, Franceschini, [S. 78.1.335, P. 78.814, D. 78.1.140]; — 14 sept. 1879, Idem, *Bull. crim.*, n. 180]; — 29 juill. 1886, Evrard, [*Bull.*, n. 282]; — 12 mai 1887, Chalmeton, [*Bull.*, n. 181].

4130. — Il y a cependant un cas où, par exception, la Cour de cassation déclare que les frais de la procédure annulée doivent rester, quand même, à la charge du condamné, c'est dans le cas de l'art. 415, C. instr. crim., lorsqu'une procédure ayant été annulée par la faute d'un magistrat ou d'un officier ministériel. (V. *supra*, n. 3701), la Cour de cassation a décidé que, conformément aux dispositions de cet article, les frais de la nouvelle procédure seront supportés par l'auteur de la nullité. — Cass., 1er juin 1844, Charteau, [S. 44.1.362, D. 45.1.158]; — 20 juin 1856, Combouloux, [D. 56.1.354]; — 10 janv. 1858, Mohammed ben Hamadouch, [*Bull. crim.*, n. 8]. — Sic, F. Hélie, t. 8, p. 448; Carnot et Bourguignon, sur l'art. 415, Nougier, *La cour d'assises*, t. 4, n. 4864.

4131. — Le raisonnement que tient la Cour de cassation dans cette hypothèse est le suivant : l'art. 368, C. instr. crim., veut que le condamné supporte les dépens; car, dans le cas de l'art. 415, comme les frais de la nouvelle procédure d'instruction sont à la charge d'un tiers, il supportera ceux de l'ancienne, de façon à avoir désormais à payer, dans tous les cas, les dépens d'une instruction. Cette doctrine concorde, il faut le reconnaître, avec celle d'après laquelle, dans le cas de l'art. 415, le condamné se trouve exonéré des dépens mis à la charge d'un tiers. Mais elle doit être repoussée, au contraire, par ceux qui estiment que, même dans le cas de l'art. 415, l'inculpé reste tenu de tous les dépens, même de ceux auxquels un tiers vient à être condamné (V. *supra*, n. 3996). M. Auzière, que nous avons vu soutenir cette dernière opinion, refuse en effet d'admettre cette exception apportée par la Cour de cassation au principe d'après lequel l'inculpé n'a pas à payer les frais des actes nuls; à ses yeux, l'art. 415 doit être interprété en ce sens que le prévenu complétée et l'auteur de la nullité doivent être condamnés tous les deux, séparément, aux frais de la nouvelle procédure, et que les dépens de la procédure annulée doivent rester à la charge du Trésor public. — Auzière, t. 29, p. 205.

4132. — II. *Personnes civilement responsables.* — Les art. 156 précité du décret de 1811, il résulte que la condamnation aux dépens doit être prononcée solidairement contre tous les auteurs et complices et contre les personnes civilement responsables. De là, les conséquences suivantes : la personne civilement responsable est tenue de tous les frais quels qu'ils soient, mis à la charge du condamné.

4133. — Si plusieurs inculpés sont condamnés solidairement, celui qui est responsable de l'un d'eux est tenu de l'ensemble des frais dus par tous les condamnés.

4134. — S'il y a plusieurs personnes civilement responsables de plusieurs inculpés condamnés solidairement, elles sont toutes solidaires de la totalité des dépens.

4135. — III. *Parties civiles.* — Certains à l'égard des parties, distinguons suivant que le jugement qui prononce la condamnation aux dépens a été rendu ou non à la suite d'une voie de recours.

4136. — A. *Le jugement qui prononce la condamnation aux dépens est un jugement qui n'a pas été rendu à la suite d'une voie de recours* (jugement de première instance contradictoire ou par défaut non suivi d'opposition). — a) *Il n'y avait qu'un seul fait incriminé.* — Il faut encore distinguer suivant qu'il y a ou non plusieurs parties civiles.

4137. — α) *Il n'y a qu'une seule partie civile.* — La condamnation aux dépens qui la frappe comprend alors sans exception la totalité des dépens.

4138. — β) *Il y a plusieurs parties civiles.* — Cette opinion, qui paraît généralement suivie, décide qu'entre les parties civiles il y a solidarité : il en est vis-à-vis d'elles comme vis-à-vis des inculpés; elles sont tenues solidairement de la totalité des dépens. — Paris, 5 mai 1845, Dumas, [P. 45.1.686, D. 45.4.293]. — Sic, Auzière, t. 30, p. 213.

4139. — Aucun motif n'est d'ailleurs allégué à l'appui de cette théorie, qui semble ne reposer que sur une affirmation vague; en effet, comment est motivé l'arrêt de la cour de Paris du 5 mai 1845, précité? « Attendu que chaque individu qui se constitue partie civile et ne se désiste pas dans les vingt-quatre heures contracte par cela seul l'obligation de payer tous les frais occasionnés par l'instruction, sans pouvoir opposer au trésorier qui avance les frais ou aux autres parties civiles qui ont le bénéfice de division, que, de ce qu'il y a plusieurs parties civiles, il ne résulte qu'une chose, c'est que celui qui paiera aura un recours contre les autres ». Quant à nous, cette doctrine nous paraît radicalement fausse, comme contraire à un texte formel déjà cité, l'art. 156 du décret de 1811; en effet, ce texte, que nous avons vu, ne peut concerner que les parties civiles prises individuellement tenues des frais. Cette expression « individuellement » est d'autant plus significative, dans l'espèce, que le législateur, dans l'article précédent, déclare les accusés et complices solidairement et nommément tenus. Les mots individuellement et solidairement ont, en effet, mieux caractérisé la pensée de la loi, par une antithèse, en ne permettant la répétition des parties civiles au point de vue des dépens.

4140. — b) *Plusieurs faits incriminés.* — La responsabilité de la partie civile n'étant plus dans ce cas la même que celle qui pouvait être prise par le ministère public, partant des poursuites, alors que l'action civile n'a son principe que dans les faits incriminés? Il faut faire une distinction analogue à celle que nous avons faite, en parlant des dommages-intérêts, entre ceux qui ne sont que la suite des faits incriminés et ceux qui sont individuellement imputables.

4141. — L'ensemble des faits a-t-il donné lieu à une procédure indivisible, et ne peut-on distinguer les dépens exposés sur chaque chef? alors la responsabilité de la partie civile sera générale et s'étendra à la totalité des dépens.

4142. — Au contraire, est-il possible d'établir la portion de frais afférente à chaque délit? la partie civile ne paiera alors que ceux qui se rattachent au fait dont il est responsable, et non les autres.

4143. — B. *La décision judiciaire a été rendue à la suite d'une voie de recours.* — Ces voies de recours peuvent être, ou une opposition, ou un appel, ou un pourvoi en cassation. Quels frais doit comprendre le jugement rendu à la suite de chacune d'elles.

4144. — a) *Opposition.* — Il y a lieu, évidemment, de distinguer suivant qu'il s'agit de la cour d'assises ou d'une autre juridiction. En cour d'assises, les frais de contumace restant nécessairement à la charge de l'inculpé (art. 478), la partie civile ne peut, en aucun cas, en être tenue.

4145. — Au contraire, soit en police correctionnelle, soit en simple police, comme l'art. 157 du décret de 1811 est toujours en vigueur, il s'ensuit que, dans tous les cas, la partie civile est tenue vis-à-vis du Trésor de la totalité des dépens, soit qu'il ne succombe point et qu'on lui fasse application de l'art. 187, § 2, soit même qu'il succombe.

4146. — b) *Appel.* — La question ne peut évidemment se poser pour les décisions de cour d'assises, puisque ces décisions n'en sont pas susceptibles. Elle ne peut donc s'agiter qu'en ce qui concerne les jugements, soit de police correctionnelle, soit de simple police. Or, comme l'art. 157 du décret de 1811 est toujours en vigueur dans les matières autres que celles de cours d'assises, il s'ensuit que, dans tous les cas, la partie civile est tenue, sans distinction aucune, quand même elle n'aurait pas attaqué le jugement, non seulement des frais de première instance, mais même des frais d'appel.

4147. — Peu importe de qui émane l'appel, — que ce soit du ministère public... — Cass., 16 avr. 1836, Edme Bernard, [P. chr.]

4148. — ... Ou que ce soit du prévenu. — Cass., 28 mars 1879, Castelain, [*Bull. crim.*, n. 76]

4149. — Toutefois, ainsi que nous l'avons dit, et par application des principes généraux, il est bien entendu qu'une condition est absolument nécessaire pour que la partie civile soit condamnée aux dépens en appel : à savoir qu'elle ait été mise en cause. Mais le ministère public, avons-nous ajouté, a toujours le droit de l'y appeler, même simplement dans le but d'assurer au Trésor le paiement des frais exposés.

4150. — c) *Cassation.* — Là encore, il va de soi que, toujours en conformité des principes généraux, c'est seulement si la partie civile est en cause qu'elle peut être tenue des dépens (quitte à savoir si toujours, en pareil cas, le ministère public a le droit, à cet égard, de la mettre en cause; V. *suprà*, n. 3687). Quant à déterminer quels frais doivent rester à la charge de la partie civile à la suite d'un pourvoi en cassation, on ne peut le faire qu'en distinguant toujours entre les matières criminelles et les matières correctionnelles ou de police.

4151. — S'agit-il de matières criminelles? tout dépend de l'issue du procès, et la situation de la partie civile au point de vue des dépens se règle suivant les mêmes principes que celle de l'inculpé; il faut donc se reporter aux règles indiquées, *suprà*, n. 4123.

4152. — S'agit-il de matières correctionnelles ou de police? l'art. 157 du décret de 1811 mène à cette conclusion qu'en toute hypothèse la partie civile est tenue de la totalité des dépens. Il n'y a pas à distinguer entre ceux faits devant la Cour de cassation ou ceux faits devant la juridiction de renvoi.

4153. — Il importe même peu que la cassation ait été obtenue à la requête de la partie civile elle-même : même dans cette hypothèse, la responsabilité de cette partie civile vis-à-vis du Trésor s'étend à tous les frais, sans exception pour les actes annulés et cassés; sauf, bien entendu, son recours contre le condamné s'il échet. — Cass., 27 mai 1870, Marchand, [*Bull. crim.*, n. 115]

SECTION II.

De quelle somme est tenue, à titre de dépens, la personne qui est condamnée à les payer.

4154. — Il ne s'agit pas ici de déterminer l'étendue de la condamnation aux dépens, c'est-à-dire de rechercher de quelles instances la partie condamnée doit les frais, et jusqu'à concurrence de quelle somme. Ce sont les questions que nous avons examinées, *suprà*, n. 4005 et s. Ce que nous avons présentement à nous demander, c'est, étant donné qu'une partie a les frais d'une instance à sa charge, ce qu'il faut comprendre ainsi par frais à sa charge, quelles catégories de dépens, en un mot, embrasse la condamnation aux dépens. Sur ce point, la réponse est que la partie condamnée aux dépens doit, comme telle, payer tous les frais compris dans la rubrique « frais de justice criminelle », et rien que ceux-là. Tel est, tout au moins, le principe auquel il y a lieu, nous le verrons, d'apporter deux séries d'exceptions en sens inverse.

§ 1. *Principe.*

4155. — De l'application du principe, résultent notamment les conséquences suivantes : 1° d'une part, la partie condamnée doit payer en cette qualité : les frais de translation dans les cas indiqués *suprà*, n. 3039 et s., ceux de transport de pièces, les indemnités dues aux témoins, les frais et honoraires des experts, des interprètes, des traducteurs, les frais de transport des magistrats instructeurs, les frais de scellés et de fourrière, les droits d'expédition et autres dus aux greffiers, les salaires des actes faits par les huissiers, les frais d'exécution des mandats d'incarcération.

4156. — Décidé ainsi, en particulier, que la dépense occasionnée par le transport des pièces à conviction doit être comprise dans l'état des frais de la procédure. — Cass., 15 juin 1877, Franceschini, [S. 78.1.335, P. 79.814, D. 78.1.140] — *Sic*, de Dalmas, p. 3; Verlet (du Mesnil), *Etude sur les frais de justice criminelle*, p. 36.

4157. — ... Que les frais de fourrière ont le caractère de dépens et non celui de réparations civiles; que, dès lors, ils doivent être compris dans les frais de justice, alors même que la liquidation n'en serait pas faite dans le jugement, et qu'ils excèderaient huit jours, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les frais des huit premiers jours et ceux des jours ultérieurs; surtout si le prévenu n'a pas usé du droit que lui donnait l'art. 39 du décret de 1811 d'en demander la limitation. — Cass., 19 nov. 1859, Bouteille, [P. 60.120]

4158. — Il suffit donc que les différentes catégories de frais qui viennent d'être énumérées fassent partie d'une instance aux dépens de laquelle il est condamné pour que le succombant soit tenu de les payer. Vainement objecterait-il, en ce qui concerne certains d'entre eux, qu'ils étaient inutiles. Sa prétention à cet égard ne pourrait être admise que dans le cas où les frais faits auraient été illégitimes au moment même où ils ont été faits. Dans le cas contraire, le coût devrait en être supporté par le condamné quand même, en fait, ils n'auraient servi à rien et auraient été sans influence sur la condamnation.

4159. — Jugé ainsi pour le cas où le tribunal, se trouvant suffisamment éclairé, refuse d'entendre les témoins cités à la requête du parquet. Comme, aux termes de l'art. 154, C. instr. crim., le ministère public a le droit de faire entendre des témoins non seulement à défaut de procès-verbal mais encore à l'appui d'un procès-verbal faisant foi jusqu'à preuve contraire, il suit de là que les frais faits pour appeler des témoins à l'audience à laquelle ce procès-verbal doit être produit sont légitimement faits, et, que si le prévenu succombe, ils doivent être mis à sa charge. Sans doute, le juge peut refuser d'entendre des témoins cités par le ministère public en tenant pour constants les faits de la prévention; mais ce refus ne rend pas frustratoires les frais de citation de ces témoins, qui étaient légitimes au moment où ils ont été faits, et n'autorise pas le juge à en exonérer le condamné. — Cass., 11 juill. 1879, Lamy, [S. 80.1.96, P. 80.192, D. 80.1.139]

4160. — Décidé également que, lorsque pour établir une contravention constatée par un procès-verbal qui se trouve insuffisant, le ministère public a fait citer un témoin, les frais de cette citation et l'indemnité due au témoin sont à la charge du prévenu qui succombe, quand même ce témoin n'aurait rien déposé à l'appui de la prévention. — Cass., 30 mai 1833, Schott, [S. 34.1.336, P. chr.]

4161. — ... Que, bien qu'aux termes de l'art. 147, C. instr. crim., un simple avertissement soit suffisant pour saisir le tribunal de simple police, les frais de citation du prévenu, si le ministère public a cru devoir le faire citer, doivent être compris

dans les dépens à payer par lui s'il vient à succomber. La disposition de l'art. 147 ne porte pas atteinte au droit qui appartient au ministère public, aux termes de l'art. 145, de faire citer les contrevenants devant le tribunal de simple police, droit dont l'exercice est nécessaire en cas de défaut pour qu'une décision au fond puisse être régulièrement rendue. — Cass., 24 janv. 1852, Doutre, [S. 52.5.294] — 14 août 1852, Mollard, [S. 52.5.294]

4162. — Au contraire, le condamné ne doit pas payer le coût des actes qui, au moment même où ils ont été faits, étaient frustratoires : ainsi en serait-il, par exemple, de la citation pour comparaître à une audience de remise, si elle était délivrée à un contrevenant qui aurait comparu à la première audience et reçu instruction de se présenter au jour où la cause serait continuée : le coût de cette citation ne pourrait être mis à la charge du condamné, si aucun fait nouveau ne s'était produit qui la rendît nécessaire. — Cass., 23 mars 1878, Delacroix, [S. 79.1.390, P. 79.954, D. 79.1.94]

4163. — ... Ou, si, lors de la remise pour le prononcé du jugement, l'information était complète. — Cass., 23 mars 1878, Paven, [S. 79.1.390, P. 79.954, D. 79.1.94]

4164. — D'une façon générale, les frais frustratoires ne doivent pas être mis à la charge du condamné. — Cass., 26 germ. an IX, Choisy, [S. et P. chr.]

4165. — 2° D'autre part, la partie condamnée n'a pas à supporter les dépenses des prisons, les frais de translation dans les cas indiqués aux n. 2992 et s., les frais d'inhumation, etc., etc.

§ 2. *Exceptions.*

4166. — Au principe dont nous venons d'indiquer les principales applications, il existe, avons-nous dit, deux séries d'exceptions en sens inverse : en effet, il y a : 1° des frais qui, bien que n'étant pas compris sous la rubrique « frais de justice criminelle » peuvent et même doivent être payés par la partie condamnée aux dépens; 2° inversement, des frais qui, bien qu'étant des frais de justice criminelle, ne sont pas à la charge de la partie condamnée.

1° *Frais qui, bien que n'étant pas des frais de justice criminelle, peuvent et même doivent dans certains cas être payés par la partie condamnée aux dépens.*

4167. — Les frais qui, bien que n'étant pas des frais de justice criminelle, peuvent et même doivent, dans certains cas, être payés par la partie condamnée aux dépens, sont assez nombreux. Nous allons les examiner successivement, d'après leur nature.

I. *Frais d'avoué.* — Dans cette nomenclature figurent d'abord les frais d'avoué. Ce n'est point, cependant, que les frais des avoués employés par les parties en matière pénale, soient *nécessairement* à la charge de la partie qui succombe. Le contraire a, il est vrai, été soutenu autrefois. — Orléans, 5 mai 1829, duc d'Orléans, [S. et P. chr.]

4168. — Mais c'est là une opinion qui est restée isolée. En effet, en matière pénale, le ministère des avoués est toujours facultatif, aussi bien quand il s'agit de représenter les inculpés que lorsqu'il s'agit de représenter les parties civiles, il ne saurait donc dépendre de la partie qui, dans son intérêt, y a recouru, de grossir aussi abusivement le chiffre des condamnations pécuniaires à supporter par l'autre si celle-ci vient à succomber. Donc, les frais d'avoué ne sont pas, de plein droit, compris dans la condamnation aux dépens. — Cass., 12 avr. 1821, Patry, [S. et P. chr.]; — 29 oct. 1824, Blanc, [S. et P. chr.]; — 2 avr. 1836, Hubert, [S. 36.1.656, P. chr.]; — 7 avr. 1837, Toulze, [S. 38.1.904, P. 38.1.95]; — 26 avr. 1856, Millet, [S. 58.1.661, P. 58.369, D. 56.1.182]; — 28 déc. 1872, Lacroix, [S. 73.1.143, P. 73.303, D. 74.5.281]; — 12 déc. 1873, Cantau, [S. 74.1.184, P. 74.435, D. 74.1.230]; — 27 juin 1885, Lory, [S. 87.1.281, P. 87.1.660, D. 86.1.137]; — 29 juin 1889, Pillé de Champigny, [S. 89.1.447, P. 89.1.1088] — Angers, 10 avr. 1844, Letendal, [S. 44.2.4, P. 44.2.131] — Colmar, 29 juin 1858, Muller, [S. 59.2.684, P. 60.618] — *Sic*, Bonnesœur, *J. des av.*, t. 77, p. 210; Bézard, *Rev. prat. de droit*, t. 4, p. 57.

4169. — Mais dans un grand nombre de cas les tribunaux, par une disposition spéciale, ont le droit de mettre ces frais à la charge de la partie qui succombe. La jurisprudence, à cet égard, fait une distinction, suivant qu'il s'agit, ou de l'Etat et des administrations publiques qui engagent les finances de l'Etat, ou des particuliers et administrations publiques qui n'engagent pas les finances de l'Etat. S'il s'agit de l'Etat et des administrations publiques qui engagent les finances de l'Etat, on admet que, dans aucun cas, les frais de l'avoué, employé par la partie adverse, ne peuvent être mis à leur charge. Il en résulte, à cet égard, sur l'art. 3, § 1, Décr. 18 juin 1811, qui déclare que les frais d'avoué ne peuvent jamais être payés comme frais de justice criminelle; or, si, soit l'Etat, soit les administrations publiques qui engagent les finances de l'Etat devaient payer les frais d'avoué, ces frais ne seraient pas supportés par le Trésor. — Cass., 27 juin 1861, Durrart-Balsamo, [S. 61.1.914, P. 62.10, D. 64.1.454]; — 9 juin 1864, Gaubert, [S. 64.1.299, P. 64.447, D. 64.1.454]; — 10 janv. 1868, Caroenne, [S. 68.1.375, P. 68.956, D. 68.1.357] — Aix, 19 juin 1857, Bonavera, [S. 57.2.765, P. 58.369, D. 58.2.68]

4170. — Au contraire, s'il s'agit de toutes autres parties civiles, soit des inculpés, il est de jurisprudence que les frais et honoraires de l'avoué qui a représenté une partie devant la juridiction répressive peuvent être, par le tribunal saisi de la charge de la partie succombante. Cette doctrine se fonde sur cette idée que, si le ministère de l'avoué n'est pas nécessaire, il peut être au moins très-légitime suivant les circonstances de la cause; et qu'il est juste par conséquent que, celui qui, par sa faute, a forcé une partie à y recourir, indemnise cette dernière des frais que ce recours lui a coûté. Et, de là, se tire cette autre conséquence, que les tribunaux peuvent seulement condamner le succombant aux frais d'avoué si le ministère de l'avoué a été utile dans la cause; qu'ils ne le peuvent pas dans le cas contraire, ces frais étant alors considérés comme frustratoires.

4171. — Jugé, en ce sens, que le ministère de l'avoué n'étant pas obligatoire en matière criminelle, les frais d'avoué ne peuvent être mis de plein droit à la charge de la partie qui succombe; mais qu'il appartient au juge de décider qu'ayant été faits dans l'intérêt d'une légitime défense, ils doivent être passés en taxe au profit du prévenu acquitté qui les a avancés. — Cass., 12 mars 1852, Cannas, [S. 52.1.361, P. 53.1.326, D. 52.5.293]; — 27 juin 1861, précité; — 9 juin 1864, précité; — 10 janv. 1868, précité; — 23 mai 1868, Marris, [S. 68.1.370, P. 68.956]; — 28 déc. 1872, précité; — 12 déc. 1873, précité; — 27 juin 1885, précité; — 29 juin 1889, précité; — Nîmes, 24 juin 1843, Lespin, [S. 43.2.268, P. 43.2.304, D. 43.5.102] — Angers, 9 janv. 1854, D..., [D. 54.2.127] — Aix, 19 juin 1857, précité. — Bourges, 13 mai 1864, Glatard, [S. 64.2.184, P. 64.925, D. 64.2.128] — Grenoble, 21 déc. 1872, Alinard, [D. 73.2.48]

4172. — Il en est ainsi, notamment, même en ce qui concerne les administrations publiques, du moment qu'elles n'engagent pas les finances de l'Etat, notamment en ce qui touche l'administration de l'octroi d'une ville, — Cass., 10 janv. 1868, précité. — ... et particulièrement de la ville de Paris. — Cass., 4 janv. 1886, Boulin, [D. 86.1.289]

4173. — Il ne suffit pas, pour que la condamnation de la partie qui succombe aux frais d'avoué soit valable, que les frais aient été réellement avancés dans un intérêt de légitime défense; il faut encore que le prévenu le prononce dans son ensemble. — Cass., 12 déc. 1873, précité.

4174. — Encore faut-il, d'ailleurs, pour qu'un jugement ou arrêt puisse être attaqué comme ayant mis frais d'avoué à la charge de la partie succombante, qu'il l'ait effectivement fait. Jugé, à cet égard, que le jugement rendu par un tribunal correctionnel n'est pas fondé à reprocher au jugement de renvoi pas constaté, dans la condamnation aux frais, sérieux la partie civile, la nécessité où celle-ci se serait trouvée de se servir de mandataires pour assister au jugement que, dans les frais liquidés, soient compris ceux de l'interrogatoire de l'accusé. — Cass., 14 nov. 1873, Batou, [D. 74.1.40]

4175. — Que le prévenu, condamné en appel, pour délit de presse, n'est pas dans le cas de faire une telle condamnation de ce que l'avoué ne se serait pas expliqué, dans le procès-verbal des dépens, que les frais dus à l'avoué lui a occasionné pour la partie civile, si rien ne prouve que ces frais aient été réellement occasionnés par ses soins et à son occasion, et qu'en prononçant la condamnation de la partie aux dépens, si les frais d'avoué ont été mentionnés mis à sa charge. — Cass., 15 déc. 1877, Arnas, [D. 78.5.23]

4176. — En tous cas, lorsque, il y a lieu, d'après les règles que viennent d'être exposées, de comprendre, dans les dépens, les frais d'avoué, ces frais doivent être taxés au moins au taux

sommaire, d'après le premier décret du 16 févr. 1807 (Circ. chancell. 10 avr. 1813). — Cass., 27 juin 1861, précité. — Aix, 19 juin 1857, précité. — Bourges, 13 mai 1864, précité.

4177. — M. Favard de Langlade (*Répert.*, v° *Dépens et frais*, n. 10) est d'avis, au contraire, que l'avoué doit être taxé, suivant que l'affaire, d'après la nature de la demande quant aux intérêts civils, appartient aux matières ordinaires ou aux matières sommaires.

4178. — II. *Honoraires des avocats.* — Le ministère des avocats est facultatif comme celui des avoués; il faut donc appliquer à leurs honoraires les règles que nous venons d'indiquer pour les frais d'avoué : ils ne sont pas de plein droit compris dans la condamnation aux dépens; mais le tribunal peut les y englober, à la condition : 1° que la partie succombante soit ou un inculpé ou une partie civile constituée ou une administration publique n'engageant point les finances de l'Etat; 2° que le jugement, en prononçant la condamnation au paiement de ces honoraires, déclare que le recours à l'avocat était justifié dans la cause.

4179. — Décidé ainsi, notamment, que les honoraires des conseils et défenseurs ne peuvent être rangés parmi les frais de justice criminelle que la partie civile doit supporter quand elle succombe. — Cass., 29 oct. 1824, Forêts, [S. et P. chr.]; — 24 juill. 1874, Roche, [D. 75.1.237]

4180. — III. *Frais de capture en matière d'arrestations opérées en vertu de contrainte par corps.* — C'est le ministère des finances, avons-nous vu, qui fait l'avance de ces frais; mais le recouvrement en doit être poursuivi contre les condamnés. Pour faciliter ce recouvrement et éviter que les frais de capture ne demeurent à la charge de l'Etat, le procureur de la République est tenu, lorsqu'il requiert la capture, de requérir, en même temps, du juge compétent un exécutoire supplémentaire en vertu de l'art. 163 du décret de 1811 (Circ. chancell. 27 juin 1835, 29 avr. 1853, 1er avr. 1854).

4181. — IV. *Coût des ports de lettres et paquets.* — Les frais que doivent payer, de ce chef, les condamnés, pour le compte de l'administration des postes, ont été ainsi fixés par l'art. 18, L. 5 mai 1855, sur chaque jugement définitif :

Affaire de simple police portée directement à l'audience	0f 20c
Affaire de simple police jugée en appel	1 »
Affaire de simple police portée à l'audience après instruction	1 20
Affaire de simple police jugée sur appel	2 60
— jugée en cassation	6 40
Affaire correctionnelle portée directement à l'audience	2 »
— jugée en appel	4 40
Affaire correctionnelle portée à l'audience après instruction	3 »
Affaire correctionnelle jugée sur appel	5 20
— jugée en cassation	9 60
Affaire criminelle devant la haute cour et devant la cour d'assises	25 »
Affaire criminelle en cassation	16 »

4182. — Il a été décidé que le taux de 25 fr., ci-dessus fixé pour les affaires criminelles, est applicable aux arrêts des cours d'assises, lors même qu'ils ne prononcent que des peines correctionnelles (Déc. min. Fin. et Just. 7 mai et 7 juill. 1869).

4183. — V. *Timbre et enregistrement.* — Il s'agit ici des actes et procès-verbaux d'huissiers, gendarmes, préposés, gardes champêtres ou forestiers, et, généralement, de tous actes et procès-verbaux, concernant la police ordinaire et qui ont pour objet la poursuite et la répression des délits et contraventions aux règlements généraux de police. Nous avons vu (V. *suprà*, n. 3018) qu'aux termes de l'art. 74, L. 25 mars 1817, ces actes et procès-verbaux doivent être visés pour timbre et enregistrés en débet. Mais l'art. 74 ajoute : « sauf à suivre le recouvrement des droits contre les condamnés ». — Cass., 4 juill. 1857, Chaninel, [D. 57.1.378] — Bordeaux, 3 févr. 1846, Garin, [D. 46.4.322]

4184. — Du texte de l'art. 74, la Cour de cassation tire même aujourd'hui une conséquence qui peut paraître excessive pour le cas où l'un des procès-verbaux, qui viennent d'être visés, se trouve nul. Il semblerait rationnel de décider que le coût du procès-verbal ne peut, dans ce cas, être compris dans les dépens; et c'est, en effet, ce que la Cour suprême a jugé par arrêt du 20 févr. 1862. — Cass., 20 févr. 1862, Terrier, [S. 63.1.111, P. 62.1156, D. 62.1.250]

4185. — Mais elle n'a pas persisté dans cette opinion; se fondant sur ce que l'annulation d'un procès-verbal a uniquement pour effet de lui enlever sa force probante, mais que ce procès-verbal n'en conserve pas moins le caractère et la valeur d'un acte de police ordinaire ayant pour objet la répression d'une contravention, et qui, comme tel, doit, aux termes de l'art. 74 précité, être enregistré en débet, elle décide que le coût de cet enregistrement doit, comme les frais de tous les autres actes de procédure, être compris dans les dépens mis à la charge du condamné. — Cass., 17 nov. 1860, Barbiai, [D. 60.5.417]; — 23 août 1866, Geay, [D. 66.1.461]; — 11 juill. 1867, Normand, [S. 68.1.231, P. 68.546, D. 68.1.48]; — 9 juill. 1874, Barbier, [D. 76.1.457]; — 9 déc. 1881, Sauvant, [S. 84.1.95, P. 84.1.191, D. 82.1.240]

4186. — A plus forte raison, les frais du visa pour timbre et de l'enregistrement du procès-verbal constatant une contravention doivent-ils être mis à la charge du prévenu, alors que ce procès-verbal, d'ailleurs valable, s'est trouvé être inutile par suite de l'aveu qu'a fait le prévenu de la contravention qui lui était reprochée. — Cass., 16 avr. 1842, Hamelin, [S. 42.1.799, P. 42.2.211]

2° Frais qui, bien qu'étant des frais de justice criminelle, ne sont pas à la charge de la partie condamnée.

4187. — Les frais qui, bien qu'étant des frais de justice criminelle, ne doivent pas être payés par la partie condamnée, mais doivent rester définitivement à la charge de l'Etat, sont : A. d'abord, ceux qu'indique l'art. 162 du décret de 1811, c'est-à-dire : 1° les frais de voyage des conseillers délégués pour présider les assises; 2° l'indemnité des jurés pour leur déplacement; 3° toutes les dépenses pour l'exécution des arrêts criminels.

4188. — B. Certaines autres dépenses, dont les principales sont : 1° le salaire des huissiers pour la notification, soit des extraits de la liste des jurés, soit de cette liste entière, dans les cas prévus par les art. 389 et 394, C. instr. crim.; 2° les frais occasionnés par les impressions dont il est parlé dans les art. 104 et s. du règlement (V. *suprà*, n. 3404), ainsi que ceux relatifs à l'insertion dans les journaux des actes qui doivent être rendus publics par cette voie; en général, les seuls frais de cette nature qui soient susceptibles d'être recouvrés sur la partie civile ou le condamné, sont ceux de l'impression du jugement de condamnation lorsque les juges ont ordonné cette impression dans les cas où la loi autorise à la faire; et les frais d'impression des arrêts et des actes d'accusation, lorsque cette impression a lieu pour diminuer le travail de copie des huissiers, et, par conséquent, pour diminuer aussi le salaire de ces officiers ministériels; 3° la fourniture des aliments et autres objets indispensablement nécessaires, faite par les soins des officiers municipaux, aux prévenus et accusés pendant leur translation, et lorsqu'ils se trouvent dans des lieux où il n'existe pas de prison. — V. *suprà*, n. 3074. — De Dalmas, p. 436.

Section III.

Comment la partie qui est condamnée aux dépens peut être contrainte de les payer.

4189. — En vertu de quel titre exécutoire la partie condamnée peut-elle être poursuivie en paiement des dépens? Durant combien de temps? Par quelles voies? Telles sont les trois questions dont cette section nécessite l'étude.

§ 1. En vertu de quel titre exécutoire la partie condamnée peut être poursuivie en paiement des dépens.

4190. — Cette question comporte la solution des deux points suivants : 1° Comment s'obtient ce titre exécutoire? 2° De quelles voies de recours est-il susceptible?

1° Comment s'obtient ce titre exécutoire.

4191. — Comme en matière civile, le problème, à cet égard, est double : d'une part, il faut déterminer le montant des frais dus; d'autre part, une fois les dépens liquidés, il faut revêtir cette liquidation de la formule exécutoire.

4192. — Quant à la taxe ou détermination des dépens, elle

est faite par les mêmes magistrats que ceux chargés, avons-nous vu, de taxer et de décerner exécutoire au profit des créanciers de frais de justice, c'est-à-dire, suivant les cas et chacun en ce qui les concerne, par les présidents, les juges d'instruction et les juges de paix. Elle est faite pour chaque affaire : « il sera dressé, dit l'art. 163 du décret de 1811, pour chaque affaire criminelle, correctionnelle ou de simple police, un état de liquidation des frais. »

4193. — Naturellement, cet état ne peut comprendre les frais qui, en tous les cas, doivent rester à la charge de l'Etat, mais seulement ceux qui sont susceptibles d'être recouvrés contre les condamnés (V. à cet égard, *supra*, n. 4187 et 4188). Mais, en revanche, il doit évidemment comprendre tous ces derniers. Afin d'éviter tout oubli sur ce point, le législateur et la chancellerie ont édicté diverses mesures qu'il est bon de rappeler. C'est d'abord la loi du 18 germ. an VIII, qui, dans son art. 4, prescrit aux divers magistrats, présidents, juges d'instruction, juges de paix, etc., de joindre aux pièces, aussitôt qu'ils ont terminé leur travail relativement à chaque affaire, l'état signé d'eux des frais et déboursés dont il y aura lieu ensuite d'établir la liquidation en cas de condamnation : il suffira, si cette sage précaution est observée, de se reporter ensuite à la procédure pour faire cette liquidation.

4194. — De même, l'instruction générale du 30 sept. 1826, § 120, recommande de joindre à la procédure, ou des notes indiquant la nature et le montant des dépenses, lorsque ces dépenses doivent être portées plus tard dans les états de liquidation, ou un double des taxes des mémoires des créanciers de frais de justice. — V. *supra*, n. 3553.

4195. — Dans le même ordre d'idées, lorsqu'il est nécessaire d'envoyer un dossier d'un tribunal dans un autre, le greffier doit toujours joindre à ce dossier l'état de liquidation, qu'il soit partiel ou qu'il soit définitif; à défaut de cette formalité, les magistrats du tribunal où l'affaire est renvoyée seraient dans l'impossibilité d'établir une liquidation générale des dépens.

4196. — Ce n'est pas d'ailleurs seulement, ainsi qu'on l'a vu, les frais avancés par le ministère de la justice que doit comprendre l'état de liquidation; il doit comprendre, d'une façon générale, tous ceux qui sont à la charge des condamnés (V. *supra*, n. 4167 et s.); ainsi en est-il notamment du port des lettres et paquets; les greffiers doivent comprendre, dans l'état de liquidation, le coût de ce port (Circ. chancell. 4 août 1855); en cas d'omission de leur part sur ce point, il devrait être délivré un exécutoire supplémentaire comme nous le dirons bientôt (Circ. chancell. 7 févr. 1856).

4197. — Les états de liquidation sont dressés par les greffiers (Décr. de 1811, art. 51), sans qu'il leur soit rien alloué, avons-nous vu, pour ce travail. Ils doivent être rédigés non seulement de manière à fixer exactement le montant des frais, mais encore de manière à faciliter la vérification des taxes, lorsque les procédures passent sous les yeux des magistrats. Il est donc nécessaire de les rédiger avec précision et clarté pour que l'examen en soit plus facile. Les magistrats du ministère public doivent veiller à l'accomplissement de ces règles et donner aux greffiers les instructions dont ils peuvent avoir besoin pour s'y conformer (Instr. gén. 30 sept. 1826, § 135).

4198. — L'état de liquidation, devant, en principe, être inséré, comme nous allons le voir (V. *infra*, n. 4201), dans le jugement, ne peut comprendre que les dépens exposés jusques et y compris le jugement; pour les autres, un état supplémentaire est nécessaire. Par suite, au cas d'appel, le greffier de première instance doit diviser son état en deux parties : la première comprend tous les frais liquidés par le jugement; la seconde ceux qui sont postérieurs, c'est-à-dire, notamment, l'expédition du jugement, l'acte d'appel, l'expédition de l'acte d'appel. Le greffier de la cour d'appel doit reporter cette seconde catégorie de frais dans l'état de liquidation qu'il doit dresser à son tour pour les autres frais faits en appel jusques et y compris l'arrêt de la cour.

4199. — Devant la Cour de cassation, il n'est naturellement pas question d'état de liquidation dans le cas où, le pourvoi ayant été formé par le ministère public, a été rejeté, car alors il n'y a aucun frais à recouvrer. Il n'y a donc lieu à liquidation que s'il y a rejet d'un pourvoi émané d'une partie privée, ou lorsque cassation avec renvoi.

4200. — Dans le premier cas, le greffier se contente de mentionner, en marge d'un extrait de l'arrêt qu'il remet au receveur central de la Seine, les droits dus à recouvrer [illegible] ment pour timbre, enregistrement de l'arrêt, amende et droit de poste. Quant aux droits [illegible] à la déclaration de pourvoi, il ne les mentionne pas. Dans le second cas, au contraire, il établit un état de liquidation des frais résultant du pourvoi.

4201. — Une fois les dépens liquidés, l'état de liquidation est inséré soit dans l'ordonnance de mise en liberté, soit dans l'arrêt où le jugement de condamnation, d'absolution ou d'acquittement (Décr. de 1811, art. 163).

4202. — Le défaut d'insertion de cet état dans le jugement ou l'arrêt ne constitue point [illegible] L'art. 163 du décret de 1811 prévoyant, en effet, cette hypothèse, se borne à déclarer qu'il sera alors décerné exécutoire par le juge compétent, au bas de l'état de liquidation, toutes les fois de droit. — Cass., 30 avr. 1869, Lard. [illegible] — 14 [illegible] 1869, Guillon, [illegible]

4203. — Il y a même des frais pour lesquels la nécessité d'un exécutoire s'impose; ce sont ceux qui sont postérieurs au jugement, puisque ces frais, comme nous l'avons vu (V. *supra*, n. 4198), ne peuvent être compris dans l'état de liquidation inséré au jugement. Force est, en conséquence, de faire, en ce qui les concerne, un exécutoire supplémentaire : ainsi en est-il notamment pour les droits de délivrance du bulletin n. 1 du casier judiciaire, du duplicata de ce bulletin, des extraits pour l'exécutoire, des frais d'affichage et d'impression du jugement, de capture du condamné (Circ. chancell. 27 juin 1855 et 7 [illegible] 1856). Cet exécutoire supplémentaire est également indispensable, en ce qui concerne les frais de pourvoi en cassation, dans le cas de rejet d'un pourvoi émané du condamné, puisque, avons-nous dit, le greffier ne les mentionne pas dans son extrait.

4204. — Quant aux frais faits devant la Cour de cassation dans l'hypothèse d'une cassation avec renvoi, le greffier se borne, comme nous l'avons vu, à en établir l'état de liquidation, dont le montant est compris ensuite dans l'état des frais de la juridiction de renvoi qui délivre extrait ou exécutoire pour le tout (Note chancell. 1er avr. 1889).

4205. — C'est au nom de la partie gagnante qu'est décerné l'exécutoire. Si, cependant, il y a avoué en cause et que les frais de cet avoué, dans les cas ci-dessus indiqués, soient compris dans les dépens, la jurisprudence décide que la distraction des dépens pourra être prononcée au profit de cet avoué. — Cass., 23 janv. 1858, Nigon, [illegible] — 14 [illegible] 1869, précité. — Limoges, 10 janv. 1835, Durat-Delasalle, [illegible] — Sic, [illegible], p. 284, [illegible], v° *Dépens*, n. 414.

4206. — Quant aux conditions et aux effets de cette distraction, il y a lieu de se référer aux règles admises en matière civile. — V. *supra*, n. 2464 et s.

2° Frais de recouvrement.

4207. — En étudiant suivant quelles règles le Trésor doit payer les frais de justice, nous avons déjà indiqué que, si les condamnés estiment qu'il y a eu erreur dans l'indication des sommes ordonnancées à titre de frais de justice [illegible] ils peuvent en avertir la chancellerie qui procède à une vérification et, s'il y a lieu, ordonne à la partie qui a trop touché de rembourser (V. *supra*, n. 3633 et s.). Une fois en possession [illegible] et dès qu'il a reçu le récépissé qui le constitue, le [illegible] général fait parvenir au condamné un avis [illegible] s'il n'a pas encore payé les frais dus au Trésor, que la somme [illegible] sera de taxe de celle dont il est redevable, ou, s'il est [illegible] ment [illegible] qu'il peut se présenter à la recette des [illegible] pour toucher la somme (Circ. chancell. 15 août 1878).

4208. — Si le condamné n'a pas été acquitté ou si le condamné, s'étant partiellement libéré, est encore redevable d'une somme supérieure au versement, le receveur des finances fait recette au compte du Trésor, [illegible] et [illegible] déductions précédentes, du montant de la somme [illegible] et l'envoie à l'autorité du [illegible] condamné, [illegible] cette somme est [illegible] de sa dette.

4209. — Si le condamné a payé l'intégralité des condamnations [illegible] sur le vu du jugement, le Trésor [illegible] le montant du versement [illegible] compte de [illegible] restituer aux condamnés [illegible] et le remboursement [illegible] aux frais [illegible]

ayants-droit par le receveur des finances (Circ. chancell. 14 août 1876).

4210. — Il y a ainsi, comme nous l'avons fait remarquer déjà, dans cet examen par la chancellerie et l'ordre de reversement, une espèce de voie de recours indirecte au profit du condamné contre la décision qui a liquidé les frais. — V. *suprà*, n. 3634.

4211. — N'y en a-t-il point d'autre? Si oui, quelle est cette autre voie de recours? Devant quelle juridiction doit-elle être portée? Suivant quelles règles? Autant de questions qu'il nous faut successivement étudier.

4212. — Qu'une voie de recours soit possible, c'est là un point qui est généralement admis. Sans doute, porte l'arrêt de cassation du 22 déc. 1860, Masse, [D. 61.1.293], la loi du 18 germ. an VII, comme le décret de 1811, tout en distinguant parfaitement l'opération de la liquidation et en la laissant dans les attributions du juge, ont gardé le silence sur les voies de recours contre l'exécutoire; mais un tel exécutoire cependant ne peut être définitif et sans appel.

4213. — Quelle est cette voie de recours? On décide également unanimement que c'est l'opposition. « Par analogie avec le cas prévu dans l'art. 6 du deuxième décret du 16 févr. 1807, et par extension d'une disposition favorable, la jurisprudence admet que la réformation des taxes de frais de justice criminelle puisse être demandée sous forme d'opposition ». — Poitiers, 3 avr. 1876, Brin, [S. 77.2.65, P. 77.362, D. 76.2.111]

4214. — Devant quelle juridiction doit être portée l'opposition? Il a été soutenu qu'en matière de taxe, le tribunal civil était le tribunal de droit commun; que, par conséquent, lui seul était compétent pour connaître de cette opposition.

4215. — Qu'en conséquence, il y avait lieu de décider que le tribunal d'appel de police correctionnelle était incompétent pour connaître de l'appel d'un jugement du tribunal civil de première instance sur une opposition à une taxe de frais faite en matière correctionnelle. — Cass., 23 juin 1820, Ravenel, [S. et P. chr.]

4216. — L'opinion la plus générale estime, au contraire, que c'est devant la juridiction de répression que doit être portée cette opposition. Il serait contraire à tous les principes, en effet, que la juridiction civile connût de questions d'ordre criminel. — Paris, 5 janv. 1836, N..., [S. 36.2.48, P. chr.]; — 16 mars 1861, Masse, [D. 61.2.127] — Poitiers, 3 avr. 1876, précité. — Orléans, 22 mars 1877, duc d'Aumale, [S. 77.2.321, P. 77.1279] — Trib. Troyes, 19 mars 1873, Harmand, [D. 73.3.87]

4217. — Jugé, conformément à cette opinion, que l'opposition au chef d'un arrêt de cour d'assises, contenant liquidation des dépens, ne peut, même une fois la session terminée, être portée devant le tribunal civil. — Trib. Troyes, 19 mars 1873, précité.

4218. — ... Que c'est à la chambre du conseil du tribunal correctionnel et non à la chambre du tribunal civil qu'il appartient de statuer sur l'opposition à la taxe des dépens d'une instance correctionnelle liquidée par le président du tribunal correctionnel. — Orléans, 22 mars 1877, précité.

4219. — ... Que l'opposition à un exécutoire de dépens délivré par le juge d'instruction doit être portée devant la chambre d'accusation, et non devant la chambre du conseil du tribunal. — Paris, 5 janv. 1836, précité.

4220. — Il en est ainsi non seulement en ce qui concerne l'opposition elle-même mais aussi quant à l'appel sur cette opposition, si d'ailleurs l'on estime cet appel possible (V. *infrà*, n. 4225). Décidé, en ce sens, que l'appel du jugement rendu sur opposition, à supposer qu'il soit admissible, doit être déféré non pas à la chambre civile de la cour, mais à la chambre des appels de police correctionnelle. — Paris, 16 mars 1861, précité.

4221. — Reste à déterminer suivant quelles règles doit être formée et jugée cette opposition. Comme nous l'avons dit, cette question se ramène à celle de savoir s'il faut appliquer, en notre matière, le deuxième décret du 16 févr. 1807; or, sur trois points, avons-nous vu, ce décret déroge au droit commun : 1° en ce qu'il attribue compétence à la chambre du conseil; 2° en ce qu'il réduit à trois jours le délai de l'opposition; 3° en ce que le jugement rendu sur l'opposition n'est susceptible d'appel que s'il y a appel sur le fond. — Un premier système soutient qu'il faut appliquer ici les règles du deuxième décret du 16 févr. 1807. D'une part, en effet, ces règles constituent le droit commun en matière d'opposition à taxe; d'autre part « une analogie nécessaire indique ici d'emprunter à la loi civile ses délais, ses formes et la compétence qu'elle a déterminés ». — Cass., 22 déc. 1860, Masse, [D. 61.1.293]; — 22 nov. 1878, Estignard, [S. 79.1.139, P. 79.312, D. 79.1.42]; — 13 juin 1890, Avenanel, [S. 90.1.368, P. 90.1.855] — *Sic*, Dutruc, v° *Frais*, n. 46; Berriat Saint-Prix, t. 2, n. 1252. — Et, de là, les conséquences suivantes :

4222. — L'opposition à la taxe doit être portée, non à l'audience publique, mais à la chambre du conseil, c'est-à-dire devant le tribunal correctionnel statuant sans publicité. — Cass., 22 déc. 1860, précité. — Paris, 12 juill. 1860, Masse, [D. 60.2.153]; — 16 mars 1861, précité. — Rouen, 6 févr. 1868, Morieult, [S. 69.2.16, P. 69.103, D. 69.2.319] — Orléans, 22 mars 1877, précité.

4223. — Spécialement, il en est ainsi en matière d'expertise, car, en droit civil, le deuxième décret du 16 févr. 1807 s'applique aux frais d'expertise. — V. *suprà*, n. 1615, et les arrêts cités au numéro précédent.

4224. — L'opposition doit être formée dans les trois jours de la signification de l'exécutoire ou de la décision qui contient liquidation. Naturellement, ici il ne s'agit que de la signification à partie, puisqu'en matière pénale, il n'y a pas d'actes d'avoué à avoué. — Cass., 22 nov. 1878, précité. — V. *supra*, n. 1614.

4225. — Il ne peut être interjeté appel du jugement rendu sur l'opposition que lorsqu'il y aura appel de quelques dispositions sur le fond. — Cass., 13 juin 1890, précité. — Orléans, 30 avr. 1878, Chamaillard, [S. 78.2.145, P. 78.604]

4226. — Seulement, comme l'art. 6 du deuxième décret du 16 févr. 1807 ne dit pas qu'il doive être statué simultanément et sur le fond et sur les dépens, il suffit que le fond, dans quelques-unes de ses dispositions, soit frappé d'appel, à quelque moment d'ailleurs que ce soit, alors même que l'appel sur le fond aurait eu lieu auparavant. Autrement, le jugement statuant sur l'opposition à la taxe ne serait pour ainsi dire jamais susceptible d'appel, c'est ce qui arriverait, surtout en matière de diffamation et de contrefaçon où les condamnations aux dépens contiennent souvent des frais de publicité considérables, car les frais de publicité ne peuvent évidemment être connus et liquidés qu'après que les juges du second degré ont statué sur le fond. — Orléans, 30 avr. 1878, précité.

4227. — Un second système déclare, au contraire, que les dispositions du 2e décret du 16 févr. 1807, sur les points qui nous occupent, sont de nature exceptionnelle, et, par suite, ne peuvent être étendues aux matières pénales. De là, les conséquences suivantes, opposées à celles que nous avons vu découler du premier système : l'opposition ne peut être portée qu'au tribunal séant en audience publique : en déclarant qu'elle doit être jugée par le tribunal correctionnel jugeant sans publicité et comme en chambre du conseil, on crée, en effet, pour ce seul cas, une juridiction dont la loi ne fait mention nulle part, et qui, en tous cas, n'aurait pas d'autre attribution. Spécialement, il en est ainsi en ce qui concerne les frais d'expertise. Il en est ainsi surtout, si l'on admet que, même en matière civile, l'opposition à la taxe de ces frais doit être portée à l'audience publique et non à la chambre du conseil. — V. *suprà*, n. 1608.

4228. — Pas n'est besoin que l'opposition à exécutoire soit formée dans les trois jours de la signification. Jugé, à cet égard, que le délai de l'opposition n'est point restreint au délai de vingt-quatre heures prescrit pour l'opposition aux ordonnances de la chambre du conseil : l'opposition, qui présente tous les caractères d'un appel, est régie, quant au délai, par le droit commun. — Paris, 5 janv. 1836, N..., [S. 36.2.48, P. chr.]

4229. — Le droit d'appel du jugement rendu sur l'opposition n'est pas lié à celui de l'appel interjeté sur le fond : sur ce point, tous les partisans du second système sont d'accord. Mais ils se divisent entre eux quand il s'agit à leur tour de déterminer dans quels cas l'appel du jugement rendu sur l'opposition est possible. Les uns le déclarent irrecevable en toute hypothèse; ils se fondent surtout sur cette circonstance que, dans un grand nombre de cas, on ne trouverait pas de juridiction compétente pour statuer au second degré, par exemple lorsque l'opposition à taxe aurait été jugée par une chambre des mises en accusation, une chambre d'appels correctionnels ou une cour d'assises. — Poitiers, 3 avr. 1876, Brin, [S. 77.2.65, P. 77.362, D. 76.2.111] — *Sic*, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 4, n. 1914; Duvergier, *Mémor. du juge d'instr.*, t. 2, n. 388.

4230. — A l'inverse, les autres défenseurs de cette seconde opinion déclarent que l'appel sur les frais est toujours admissible, par application et généralisation de l'art. 199, C. instr. crim., faute de texte qui soit venu déroger à cet article.

§ 2. *Durant combien de temps la partie condamnée peut être poursuivie en paiement des dépens.*

4231. — La difficulté, à cet égard, est de savoir si l'on doit appliquer aux dépens dont condamnation est prononcée en matière pénale, la prescription du Code civil, conformément à l'art. 642, C. instr. crim., ou au contraire, celle du Code d'instruction criminelle en matière de peines criminelles, correctionnelles ou de police telle qu'elle est réglée par les art. 635 et 636.

4232. — Il a été jugé, sur ce point, à plusieurs reprises, que l'art. 642 ne s'applique qu'aux condamnations civiles prononcées en matière criminelle, correctionnelle ou de police; que, par suite, il est inapplicable aux condamnations aux frais, condamnations dont le montant, en vertu du principe que l'accessoire suit le principal, se prescrit par le même délai que les peines dont elles sont l'accompagnement. — Cass., 13 mars 1880, Carlotti, S. 81.1.483, P. 81.1.1224] — Liège, 17 janv. 1822, N..., S. et P. cir.

4233. — Mais l'opinion contraire a également rencontré des partisans : jugé que la prescription de cinq ans ne s'applique pas aux frais de justice : ces frais, qui ne sont que le remboursement des avances faites par l'État pour la poursuite du délit, ne sont soumis qu'à la prescription ordinaire de trente ans. — Cass., 25 janv. 1828, Boulard, S. et P. chr.

§ 3. *Par quels moyens sont recouvrés les dépens.*

4234. — L'art. 174 du décret de 1811 disposait à cet égard : « Le recouvrement des frais de justice avancés par l'administration de l'enregistrement et qui ne sont point à la charge de l'Etat, sera poursuivi par toutes voies de droit, et même par celle de la contrainte par corps, à la diligence des préposés de ladite administration, en vertu des exécutoires ci-dessus mentionnés ». La loi du 22 juill. 1867, art. 48, avait abrogé cet article en ce qui concerne la contrainte par corps. Mais la loi du 19 déc. 1871 est revenue sur cette abrogation; de telle sorte qu'aujourd'hui comme autrefois, la contrainte par corps reste possible pour le paiement des frais de justice criminelle. — V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*.

4235. — Pour l'exécution de cette contrainte par corps, ajoute l'art. 175 du décret de 1811, il suffira de donner copie au débiteur, en tête du commandement à lui signifié, du rôle ou des articles du rôle sur lesquels sera intervenue l'ordonnance de recouvrement, et, dans le cas de sommes à restituer, de l'ordonnance du ministre de la Justice portant restitution de la somme à recouvrer, en ce qui concerne le débiteur contraint.

4236. — Les huissiers préposés pour les actes relatifs au recouvrement pourront recevoir les sommes dont les parties offriront de se libérer dans leurs mains, à la charge par eux d'en faire mention sur leurs répertoires, et de les verser immédiatement dans la caisse du receveur de l'enregistrement, à peine d'être poursuivis et punis conformément aux art. 169, 171 et 172, C. pén., s'ils sont en retard de plus de trois jours [Décr. de 1811, art. 176].

4237. — En cas d'insolvabilité des parties contre lesquelles seront décernés les exécutoires, les receveurs seront déchargés des recouvrements qui concerneront ces parties, en justifiant de leurs diligences, et en rapportant des certificats d'indigence légalement délivrés; sans préjudice toutefois des poursuites qui pourront être exercées dans le cas où lesdites parties deviendraient solvables [Décr. de 1811, art. 177].

4238. — Le montant des recouvrements opérés par l'administration de l'enregistrement sera porté annuellement, dit l'ordonnance du 3 nov. 1819, dans le budget général des recettes de l'Etat, et l'administration en comptera comme de ses autres produits. En conséquence, ajoute ladite ordonnance, la disposition de l'art. 178, Décr. 18 juin 1811, qui autorise la compensation du montant des recouvrements effectués sur les condamnés avec les avances faites par l'administration de l'enregistrement pour frais généraux de justice, est abrogée à compter du 1er janv. 1820.

TITRE IV.

DÉPENS EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE.

En ce qui concerne les dépens exposés en matière administrative, V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1208 et s., *Conseil de préfecture*, n. 1357 et s.

TITRE V.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

SECTION I.

Enregistrement.

§ 1. *Des droits dus sur la condamnation aux dépens [illegible] par un acte [illegible].*

4239. — Suivant l'art. 69, § 2, n. 9, L. 22 frim. an VII, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 était dû sur « les jugements contradictoires ou par défaut des juges de paix, des tribunaux civils, de commerce et d'arbitrage, de la police ordinaire, de la police correctionnelle et des tribunaux criminels, portant condamnation, collocation ou liquidation de sommes et valeurs [illegible] intérêts *et dépens* entre particuliers [illegible] le même article, excepté les dommages-intérêts, [illegible] proportionnel est fixé à 2 p. 0 0. Dans aucun [illegible] pour aucun de ces jugements, le droit proportionnel ne pouvait [illegible] sous du droit fixe, tel qu'il est réglé dans l'article précédent pour les jugements des divers tribunaux [illegible] quotité de ces droits fixes, V. *infrà*, v° *Frais de justice*.

4240. — L'art. 14, n. 10, L. 22 frim. an VII, disposait également que les valeurs sujettes au droit proportionnel devaient être calculées « pour les actes et jugements portant condamnation, collocation, liquidation ou transmission, par le capital des sommes, et les intérêts *et dépens* liquidés. »

4241. — L'art. 16, L. 26 janv. 1892, a remplacé le droit de taxe condamnation par une taxe nouvelle, appelée des frais de justice et qui varie suivant les juridictions et la nature des affaires. Le droit est, en principe, de 1 fr. [illegible] pour les jugements des juges de paix, de 1 fr. 25 p. 0 0 pour les jugements des tribunaux de commerce, de 2 fr. p. 0/0 pour les jugements des tribunaux de première instance et les arrêts des cours d'appel. — V. *infrà*, v° *Frais de justice*.

4242. — D'après l'art. 15, § 1-1°, L. 26 janv. 1892, le droit de condamnation est perçu « sur le montant des condamnations ou liquidations prononcées, et les intérêts ». Le droit n'est donc plus exigible sur les dépens. Les travaux préparatoires sont formels en ce sens. Le projet du gouvernement [illegible] les dépens liquidés, comme l'art. 69, L. 22 frim. an VII. On a fait remarquer que, les dépens comprenant non seulement les frais et honoraires des avoués, mais encore les droits d'enregistrement, ce serait un double emploi que de faire porter la taxe sur les dépens; on a ajouté dans le même sens que, [illegible] dans les instances sommaires que le jugement liquide les dépens, qu'il en est autrement dans les affaires ordinaires, c'est-à-dire dans la plupart de celles jugées en dernier ressort et, par conséquent, dans les plus importantes; il y aurait [illegible] égalité entre les petites et les grandes affaires. [illegible] Rivet adopté par la Chambre. Séance du 14 déc. 1891, *Débats parlementaires*, p. 2640, col. 1 et 2. — [illegible] Mazeau, *Code annoté de l'Enregistr.*, suppl. 1, p. 1, [illegible] Garsonnet, *Rep. gén.*, v° *Frais de justice*, n. 30; [illegible], v° *Dépens*, n. 3, et v° *Jugement*, n. 162 [illegible], p. 159; Mornet et Louis, n. 131 — Contra, [illegible], p. 2.

4243. — Aux termes de l'art. 24, § 1, de la loi de 1892, les nouvelles dispositions « ne sont pas applicables aux sommes, dépens ou expéditions d'actes, jugements ou arrêts relatifs à des procédures commencées avant le 1er janvier prochain » et d'après le § 2 du même article « l'époque à laquelle la procédure est commencée se détermine, pour les instances, par l'acte introductif ».

4244. — Quoiqu'il n'y ait plus guère aujourd'hui [illegible] en cours qui aient commencé avant le 1er janv. 1892, il est [illegible] d'indiquer les règles [illegible] dépens par la législation antérieure à la loi du 26 janv. 1892. D'une part, il y a lieu d'examiner dans quelle mesure une condamnation aux dépens est [illegible] d'office ou non. La doctrine et la jurisprudence [illegible] en général, [illegible] (V. [illegible], v° *Dépens*, [illegible]).

la régie et les contribuables sur l'interprétation de la législation antérieure.

4245. — Pour les jugements antérieurs à la loi de 1892, le droit proportionnel était calculé sur les dépens auxquels l'une des parties était condamnée, sans qu'il y eût à distinguer entre les jugements civils ou les jugements criminels. — Trib. Seine, 9 mars 1858, Administrateurs provisoires de la société des docks Napoléon, [*J. Enreg.*, n. 16796; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1056] — *Contra*, *J. Enreg.*, n. 11404.

4246. — Spécialement, la condamnation aux dépens prononcée par un jugement du tribunal correctionnel contre une partie qui avait détourné des titres, était passible du droit proportionnel. — Même jugement.

4247. — Et il importait peu que ces dépens consistassent dans le remboursement des frais avancés par le Trésor public. — Même jugement.

4248. — Aux jugements des tribunaux civils devaient être assimilées les ordonnances rendues par les présidents de ces tribunaux, dans les limites où ils avaient compétence pour les rendre. — Cass., 1er mess. an XII, Enregistrement, [S. et P. chr.] — Trib. Grenoble, 15 avr. 1867, Enregistrement, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2521] — V. *infrà*, n. 4262 et s.

4249. — Le jugement qui ne contenait pas d'autre condamnation que la condamnation aux dépens, c'est-à-dire qui était, par sa nature, soumis au droit fixe (tel un jugement portant débouté de demande ou statuant sur une demande en revendication), n'était pas passible du droit proportionnel sur la condamnation aux dépens si le droit fixe était supérieur à ce droit proportionnel. — *J. Enreg.*, n. 17736; *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 30, et v° *Jugement*, n. 692; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 702.

4250. — Si le droit proportionnel de condamnation sur les dépens était supérieur au droit fixe, ce droit proportionnel était seul exigible. — Mêmes autorités.

4251. — Lorsque le droit fixe dû sur le jugement, à raison de sa nature ou de la juridiction de laquelle il émanait, était supérieur au droit de condamnation calculé à la fois sur la condamnation principale et sur la condamnation aux dépens, ce droit fixe était seul exigible et on ne pouvait exiger un droit de condamnation sur le montant des dépens. — *J. Enreg.*, n. 17736; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 702; *Dict. Enreg.*, v° *Jugement*, n. 692.

4252. — Le droit proportionnel, alors même qu'il était inférieur au droit fixe, était seul exigible sur le chef du jugement portant condamnation aux dépens, lorsque le jugement contenait d'autres dispositions soumises au même droit proportionnel de 50 cent. p. 0/0 pour condamnation, collocation ou liquidation, car la condamnation aux dépens est l'accessoire de la condamnation principale; les droits sur cette condamnation ne pouvaient donc être liquidés séparément des droits dus sur la condamnation principale. — Délib. 22 niv. an X, [*J. Enreg.*, n. 1050] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 702.

4253. — La condamnation prononcée par un jugement interlocutoire, aux dépens de l'incident, ne donnait lieu au droit proportionnel que si ce droit proportionnel était supérieur au droit fixe. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 31.

4254. — Alors même que les dépens n'étaient pas liquidés par le jugement, il n'y avait pas lieu de percevoir un droit fixe indépendamment du droit de condamnation. La condamnation aux dépens est, en effet, une disposition dépendante de la condamnation principale, puisque les juges ne peuvent se dispenser de mettre à la charge de la partie perdante le montant des dépens; il fallait donc appliquer l'art. 11, § 1, L. 22 frim. an VII, duquel il résulte que les dispositions dépendantes d'une autre disposition contenue dans le même acte ne donnent pas lieu à un droit particulier. — Délib. 22 niv. an X, [*J. Enreg.*, n. 1050] — *Sic*, Garnier, v° *Dépens*, n. 22; *J. Enreg.*, n. 18282-2°; *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 29, et v° *Jugement*, n. 692.

4255. — Sous l'empire de la loi du 26 janv. 1892, la condamnation aux dépens ne donne pas davantage lieu à un droit particulier, l'art. 11, § 1, de cette loi ayant décidé que les dispositions indépendantes des jugements et arrêts, non soumises à un droit proportionnel, ne donneraient pas lieu désormais à un droit particulier, et qu'aucun droit fixe ne pourrait plus être perçu sur un jugement ou arrêt renfermant une ou plusieurs dispositions passibles du droit proportionnel. — V. en ce sens, *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Dépens*, n. 4.

4256. — Le droit de 50 cent. p. 0/0 était seul exigible sur le jugement prononçant la condamnation de la partie perdante aux dépens à titre de dommages-intérêts; il n'y avait pas lieu d'appliquer le droit de 2 p. 0/0 édicté pour les condamnations à titre de dommages-intérêts; en effet, les dépens incombaient déjà à cette partie en vertu de la loi; le jugement, en la condamnant à les payer, n'avait pu modifier la nature de la dette en dommages-intérêts; au reste, les dommages-intérêts constituent la réparation d'un préjudice causé, et ce n'est pas pour avoir causé un préjudice à son adversaire, mais comme une conséquence de la perte du procès que la partie perdante est débitrice des dépens. — *J. Enreg.*, n. 6495; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépens*, n. 24, et v° *Jugement*, n. 829; *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 32.

4257. — Mais lorsqu'une partie était condamnée à payer des dépens qui n'étaient pas légalement à sa charge, tels que les frais de voyages autres que ceux mentionnés dans l'art. 146 du tarif, les honoraires de l'avocat de l'adversaire, les frais d'une consultation, les droits d'enregistrement d'un acte produit, il y avait là une véritable condamnation à des dommages-intérêts passible du droit de 2 p. 0/0; mais la condamnation, prononcée en même temps, au paiement des dépens qui étaient légalement à la charge de la partie, n'était passible que du droit de 50 cent. p. 0/0. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépens*, n. 24; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 32.

4258. — La condamnation aux dommages-intérêts est aujourd'hui, d'après l'art. 16, § 7, L. 26 janv. 1892, soumise au droit de 3 p. 0/0 sur les jugements prononcés par les tribunaux de première instance, les arbitres et les cours d'appel en matière civile ou commerciale et les juridictions criminelles ou correctionnelles. — V. *infrà*, v° *Frais de justice*.

4259. — Ces droits sont désormais applicables à la condamnation au paiement de frais qui ne sont pas de véritables dépens et qu'une disposition spéciale du jugement mettrait à la charge de l'une des parties. — *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Dépens*, n. 6, et v° *Jugement*, n. 162-2°.

4260. — Il en est ainsi, par exemple, des frais indiqués *suprà*, n. 4257, notamment des droits de timbre ou d'enregistrement. — *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Jugement*, n. 162-2°.

§ 2. *Des droits dus sur les mémoires et exécutoires de dépens.*

4261. — Avant la loi du 26 janv. 1892 (V. *infrà*, n. 4272 et s.), la taxe des dépens faite par le juge postérieurement au jugement de condamnation était passible du droit proportionnel. — Sol., 14 sept. 1857, [D. 58.3.24; *J. Enreg.*, n. 16624; Garnier, *Rép. pér.*, n. 924; *J. du not.*, n. 16198]

4262. — Il en était de même des ordonnances fixant les dépens sans qu'un jugement de condamnation fût intervenu. — V. *suprà*, n. 4248.

4263. — Le droit exigible sur l'état de dépens dans le cas où les dépens n'étaient pas compris dans le jugement était le droit de condamnation de 50 cent. p. 0/0 avec minimum de 1 fr. (depuis 1 fr. 50). — Déc. min. Fin. et Just., 16 et 28 févr. 1809; Instr. gén., n. 429, § 4, [*J. Enreg.*, n. 3168] — Déc. min. Just., 29 juill. 1859; Délib. 21 janv. 1859; Instr. gén., n. 2158, [*J. Enreg.*, n. 17004, Garnier, *Rép. pér.*, n. 1214] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépens*, n. 19, v° *Exécutoire de dépens*, n. 3, v° *Jugement*, n. 6556, et v° *Taxe*, n. 6; *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 2.

4264. — Le droit proportionnel avec minimum de 1 fr. 50 était spécialement applicable aux exécutoires de dépens délivrés aux experts pour leurs vacations (Instr. gén. n. 436, § 20). — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 4; *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 3.

4265. — Décidé, en ce sens, que l'on devait considérer comme un jugement portant condamnation à des dépens, et passible du droit de 50 cent. p. 0/0, l'ordonnance exécutoire d'un président portant taxe des honoraires dus à des experts. — Trib. Grenoble, 13 avr. 1867, précité. — V. *suprà*, n. 4248. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 4, et v° *Jugement*, n. 657.

4266. — L'exécutoire taxé par le président d'un tribunal, au profit d'un huissier, pour frais de poursuite, devait être assimilé à un jugement de liquidation de dépens qui, quoique taxé par un seul juge, était censé l'avoir été par le tribunal entier. — Cass., 1er mess. an XII, Enregistrement, [S. et P. chr.]

4267. — L'ordonnance sur requête portant exécutoire au profit d'un officier public contre diverses personnes dont les

droits sont distincts, donnait lieu à autant de droits proportionnels qu'il y avait de débiteurs séparés, alors qu'il était réglé pour les jugements ordinaires, sauf la perception d'un droit fixe si des droits proportionnels réunis ne l'excédaient pas. — Déc. min. Fin., 26 oct. 1818, [*J. Enreg.*, n. 5074 et 6209].

4268. — Mais le droit proportionnel n'était pas exigible sur les taxes de frais faites par le juge, conformément à l'art. 701, C. proc. civ., en matière de vente sur saisie immobilière, parce qu'elles ne confèrent aucun titre exécutoire et qu'elles peuvent être contestées sans qu'il soit besoin de se pourvoir par opposition ou par toute autre voie; elles ne sont que de simples formalités, des mesures générales prescrites dans un intérêt d'ordre et destinées à garantir l'application régulière du tarif. — Déc. min. Just., 25 juill. 1859, Instr. gén., n. 2158; Garnier, *Rép. per.*, n. 1216 — Sol. 14 sept. 1857, [D. 58.3.24, *J. Enreg.*, n. 16624; Garnier, *Rep. pér.*, n. 924; *J. des not.*, n. 16198 qui cite dans le même sens, Trib. Chinon, 17 nov. 1855 et Trib. Dreux, 30 janv. 1856. — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 8. — Le droit exigible était donc le droit fixe de 1 fr. (aujourd'hui 1 fr. 50) (Déc. min. Just. 25 juill. 1859, précitée).

4269. — D'autre part, les mémoires des frais dus aux avoués ou autres officiers ministériels, par les parties pour lesquelles ils ont occupé ou instrumenté, ne deviennent pas, même après la taxe du juge, des titres exécutoires; suivant l'art. 9, Décr. 17 févr. 1807, les officiers ministériels ne peuvent s'en servir que pour requérir contre leurs clients un jugement de condamnation. Il s'ensuit que le droit proportionnel n'était point exigible, les mémoires n'étaient soumis qu'au droit fixe de 1 fr. (aujourd'hui 1 fr. 50). — Déc. min. Just., 23 juill. 1859; Instr. gén., n. 2158, Garnier, *Rep. per.*, n. 1215 — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 8. — *Contra*, Déc. min. Fin., 26 oct. 1818, *J. Enreg.*, n. 6209.

4270. — Aucun droit d'enregistrement n'était exigible sur la taxe mise au bas des rapports d'experts, pour la liquidation des dépens, ce droit devant être perçu sur l'exécutoire qui était délivré à la suite de cette taxe. — Déc. min. Fin., 22 oct. 1819, [*J. Enreg.*, n. 6540] — *Sic*, Garnier, *Rep. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 4.

4271. — Tant que l'état des dépens n'a pas été rendu exécutoire ou taxé par le juge, il constitue moins un acte qu'un projet d'acte; il peut donc énoncer les états et les mémoires de frais sans que ces pièces soient soumises à l'enregistrement. — Déc. min. Fin., 11 juin 1818, *J. Enreg.*, n. 6505].

4272. — Depuis la loi du 26 janv. 1892, qui supprime le droit de condamnation sur les dépens contenus dans un jugement (V. *supra*, n. 242 et s.), l'exécutoire des dépens par ordonnance du juge est-il encore passible du droit proportionnel?

4273. — Décidé, après comme avant la loi de 1892, que les exécutoires délivrés par les juges de paix aux notaires pour le recouvrement d'avances de droits d'enregistrement, conformément à l'art. 30, L. 22 frim. an VII, sont des jugements passibles du droit de condamnation au minimum de 1 fr. 50 cent. — Sol. 15 avr. 1891, Garnier, *Rep. pér.*, n. 7517; — 29 mai 1895, [*Rev. enreg.*, n. 1269].

4274. — Mais cette solution s'appuie exclusivement sur la considération suivante : l'exemption établie par la loi nouvelle est limitée aux frais d'instance, et elle ne saurait être étendue aux frais et honoraires dus à un notaire à raison des actes qu'il a reçus, attendu que ces frais et émoluments ne constituent pas des dépens. Il résulte de là que, selon la régie, les exécutoires de dépens ne donnent plus lieu au droit proportionnel, et cela est exact, car le droit proportionnel dû sur ces actes ne se justifiait que par leur assimilation aux jugements, et la condamnation aux dépens prononcée par jugement n'est plus aujourd'hui passible du droit proportionnel (Instr. gén. n. 2846, p. 18). — Besson, n. 193; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépens*, n. 5.

4275. — Le droit fixe de 1 fr. 50 cent. est donc exigible seul du sur ces actes comme actes judiciaires pour lesquels un autre tarif n'a pas été établi (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 51; 28 févr. 1872, art. 4. — Besson, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*, et v° *Exécutoire de dépens*, n. 1, et *Jugement*, n. 162 1°. — V. *supra*, v° *Acte judiciaire*.

4276. — Spécialement la disposition d'un jugement d'homologation de partage qui fixe le montant des frais et honoraires du notaire est exempt de tout droit, comme ayant pour objet une liquidation de dépens affranchie d'impôt. — Sol. 24 juil. 1895, *J. Enreg.*, n. 24790; Garnier, *Rép. per.*, n. 8648.

4277. — Le droit de 1 fr. 50 cent. [illegible] que l'exécutoire de dépens [illegible] du 26 janv. 1892 ait réduit au droit de 1 fr. les jugements des juges de paix et les procès-verbaux de conciliation ou de non conciliation; car il ne s'agit pas là d'un véritable jugement. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 10.

4278. — Les droits d'enregistrement et de timbre de l'état de frais taxé en matière de vente judiciaire d'immeubles sont restituables si cette adjudication n'excède pas 2,000 fr.; l'art. 3, § 12, de la loi du 23 août 1884, [illegible] il y a lieu de restituer toutes les sommes payées au Trésor public pour droits de timbre ou d'enregistrement, applicables aux actes rédigés pour y parvenir; d'autre part, le § 3 du même article prescrivant la rédaction spéciale d'un état de frais de poursuite et la taxe de cet état, on doit ranger l'état de frais au nombre des actes rédigés en exécution de la loi pour parvenir à l'adjudication. — Trib. Gray, 11 sept. 1890, Cersoy, Garnier, *Rép. per.*, n. 7486. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 84 [illegible]. — V. au surplus *infra*, v° *Vente*.

4279. — Le droit de greffe de rédaction n'était pas dû avant la suppression des droits de greffe par l'art. 4, L. 26 janv. 1892, sur les exécutoires de dépens, car il n'était établi que sur les actes rédigés par le greffier seul, sans l'assistance d'un juge. — Délib. 17 janv. 1824, *J. Enreg.*, n. 17002 — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 5, et v° *Greffe-Greffier*, n. 215. — V. au surplus *infra*, v° *Greffe-Greffier*.

§ 3. *Liquidation du droit.*

4280. — A l'époque où la condamnation aux dépens donnait lieu au droit proportionnel, on ne devait pas percevoir séparément le droit proportionnel sur la condamnation principale et sur les dépens; les deux sommes devaient être réunies pour la liquidation du droit. — *J. Enreg.*, n. 1050; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 653, et v° *Dépens*, n. 18 — V. *supra*, n. 4242.

4281. — Pour le cas où le jugement [illegible] en dehors de la condamnation aux dépens, à un droit fixe. V. *supra*, n. 4249 et s.

4282. — Lorsque les états de dépens adjugés étaient [illegible] par les avoués aux greffiers avant l'enregistrement des jugements ou arrêts, le montant de la liquidation de ces dépens devait être compris dans le dispositif, et il servait ainsi de base à la perception des droits. — Déc. min. Just., 23 juill. 1859 et Délib. 21 janv. 1859, [S. 59.2.576] — Instr. gén., n. 2158, *J. Enreg.*, n. 17004-3; Garnier, *Rép. per.*, n. 1214; Naquet, t. 2, n. 835 — Sol. 7 août 1866, [cité par Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 9.

4283. — Lorsque, en matière ordinaire, un jugement ou un arrêt était prononcé à l'enregistrement avant que les dépens aussent été liquidés, le receveur devait, par exception à la détermination estimative des dépens, ni évaluer approximativement les frais pour la perception du droit de condamnation ou de liquidation, ce droit devant être perçu sur l'état de frais taxé avant la délivrance du jugement ou de l'arrêt, soit sur la minute de l'exécutoire, rédigée après cette délivrance [Déc. min. Just., 29 juill. 1859 et 16 déc. 21 janv. 1858, précitées. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 10, et v° *Jugement*, n. 655; Naquet, t. 2, n. 835.

4284. — En matière commerciale, le droit de condamnation était calculé sur le montant des dépens, tel qu'il était fixé par le jugement, l'art. 549, C. proc. civ., obligeant le tribunal à les liquider dans ce jugement même.

4285. — Si le jugement omettait de liquider les dépens, le receveur de l'enregistrement devait avertir les [illegible] par les parties ou par leur avoué conformément à l'art. 16, L. 22 frim. an VII, d'après lequel « si les [illegible] et salaires ne sont pas déterminés dans un acte ou un jugement [illegible] lieu au droit proportionnel, les parties seront tenues d'y suppléer avant l'enregistrement, par une déclaration authentique certifiée et signée au pied de l'acte ». — *J. Enreg.*, n. 11736, Garnier, v° *Dépens*, n. 20, v° *Exécutoire de dépens*, n. 11, et v° *Jugement*, n. 654.

4286. — Décidé cependant que le défaut de liquidation des dépens dans le jugement soumis à l'enregistrement, ne rendait pas ce droit d'autre exécutoire pour que il devrait attendre la liquidation pour opérer la perception, [illegible] de la partie de [illegible] que le droit n'avait pas [illegible]

dans les cas assez rares où se délivrent les exécutoires. — Trib. Seine, 22 mai 1863, *J. Enreg.*, n. 17727; *Contr. Enreg.*, n. 12531] — *Sic*, Naquet, t. 2, n. 836.

4287. — En tous cas, la liquidation faite par le receveur n'avait qu'un caractère provisoire, et les parties pouvaient, en faisant faire ultérieurement la liquidation et en justifiant de cette liquidation, réclamer la restitution des droits qui auraient pu avoir été perçus en trop. — Trib. Seine, 22 mai 1863, précité. — V. sur ce point *infrà*, v° *Enregistrement*.

4288. — Pour les jugements postérieurs à la loi du 26 janv. 1892, les questions qui précèdent ne se posent plus, le droit fixe seul étant exigible.

4289. — Lorsqu'un jugement portait condamnation aux dépens d'abord envers l'administration des douanes, et ensuite envers le ministère public, il y avait une seule condamnation qui n'était passible que d'un seul droit proportionnel. — Sol. 30 mars 1831, [*J. Enreg.*, n. 9940] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Jugement*, n. 1030.

4290. — Mais il en était autrement lorsque l'administration était condamnée aux dépens envers l'une des parties qu'elle avait appelée en cause, et qu'elle obtenait elle-même une condamnation contre une autre partie reconnue pour être le véritable auteur de la contravention. — Même solution. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

4291. — Ces deux dernières solutions ne s'appliquent pas au droit fixe dû actuellement sur le paiement ayant pour objet une condamnation aux dépens, un jugement ne pouvant être soumis qu'à un seul droit fixe. — V. *suprà*, n. 4255.

§ 4. *Compensation et distraction des dépens.*

4292. — Il n'est dû pour les jugements antérieurs à la loi de 1892 aucun droit proportionnel sur la disposition d'un jugement qui prononce la compensation simple en matière de dépens, c'est-à-dire qui laisse à la charge de chacune des parties les frais qu'elle a faits; il n'y a pas là, en effet, de condamnation, puisqu'aucun mouvement de valeurs ne s'opère. — Garnier, v° *Dépens*, n. 25; *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 37; Naquet, t. 2, n. 837.

4293. — Cette disposition n'est pas davantage soumise au droit fixe, car elle est dépendante de la condamnation. — Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.* — Cette dernière solution garde sa valeur pour les jugements postérieurs à la loi de 1892 (L. de 1892, art. 11).

4294. — Lorsqu'un tribunal prononce la compensation proportionnelle des dépens, c'est-à-dire met à la charge de l'une des parties les frais qu'elle a faits et une partie des frais faits par son adversaire, le droit de condamnation est exigible sur le montant de cette dernière somme si le jugement est antérieur à la loi de 1892, car la disposition constitue, jusqu'à concurrence de ce montant, une véritable condamnation. — *J. Enreg.*, n. 14471; Garnier, *v° cit.*, n. 26; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 37; Naquet, t. 2, n. 837.

4295. — Il en est ainsi par exemple si le tribunal fait masse des dépens. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*; *J. Enreg.*, n. 14471.

4296. — Lorsque les dépens ont été mis à la charge de la partie perdante, mais que néanmoins la partie gagnante a été condamnée aux dépens d'un incident qu'elle avait soulevé et qui a été reconnu mal fondé, il n'y a pas là de compensation proportionnelle, les juges n'ayant pas prononcé la condamnation à ce titre; les deux condamnations doivent donc être envisagées indépendamment l'une de l'autre et le droit de condamnation est exigible pour chacune d'elles. — *J. Enreg.*, n. 14764, § 3; Garnier, *v° cit.*, n. 27; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 38.

4297. — La disposition du jugement qui ordonne la distraction des dépens au profit de l'avoué ne donne pas ouverture à un droit particulier parce qu'elle fait partie intégrante de la condamnation. — Délib. 22 niv. an X, [*J. Enreg.*, n. 1050] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 23, et v° *Jugement*, n. 658; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 39; Naquet, t. 2, n. 838. — Cette solution est devenue plus certaine aujourd'hui. — V. *suprà*, n. 4255.

4298. — Le jugement qui prononce la distraction des dépens n'est pas passible d'un droit de titre, parce qu'on ne peut supposer l'existence d'un titre écrit et que l'obligation pour le client de payer les frais faits par son avoué dérive de la procédure même. — *J. Enreg.*, n. 2034.

§ 5. *Délai d'enregistrement des exécutoires de dépens.*

4299. — Les exécutoires de dépens doivent être enregistrés dans les vingt jours de leur date comme tout acte du greffe (L. 22 frim. an VII, art. 20). — Déc. min. Just., 29 juill. 1859, [S. 60.2.638; Instr. gén., n. 2158; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1213] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 4.

4300. — Aujourd'hui que l'exécutoire des dépens n'est plus soumis qu'à un droit fixe de 1 fr. 50 (V. *suprà*, n. 4275), il reste assujetti à l'enregistrement dans les vingt jours. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépens*, n. 5, v° *Exécutoire de dépens*, n. 1, et v° *Jugement*, n. 162-1.

4301. — En outre, conformément à l'art. 41, L. 22 frim. an VII, le greffier ou tout autre officier public ne peut délivrer copie ou expédition de l'exécutoire de dépens ni faire aucun acte en conséquence, avant qu'il ait été enregistré, sous peine d'une amende de 50 fr., réduite à 10 fr. par l'art. 10, L. 16 juin 1824.

4302. — Ainsi l'exécutoire de dépens doit être enregistré avant d'être signifié au débiteur. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 7.

4303. — Décidé, en ce sens, que l'exécutoire taxé par le président d'un tribunal au profit d'un huissier pour frais de poursuites ne peut être signifié qu'après son enregistrement. — Cass., 1er mess. an XII, Enregistrement, [S. et P. chr.]

4304. — La taxe des frais dus à un huissier en matière de vente de meubles, étant un véritable exécutoire de dépens, doit être enregistrée avant qu'il en soit fait usage en justice. — Déc. min. Fin., 19 mai 1820, [*J. Enreg.*, n. 7734] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 4.

4305. — Les mémoires des frais dus aux avoués ou autres officiers ministériels par les parties pour lesquelles ils ont occupé ou instrumenté, doivent être enregistrés avec la taxe du juge, avant d'être transcrits en tête des assignations. — Déc. min. Just., 23 juill. 1859, [Instr. gén., n. 2158; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1215] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 9.

4306. — Le notaire commis par le tribunal pour procéder à une vente judiciaire, qui est tenu d'annoncer publiquement le montant de la taxe des frais avant l'ouverture des enchères, et d'en faire mention dans son procès-verbal, est passible de l'amende prononcée par les art. 41, L. 22 frim. an VII, et 10, L. 16 juin 1824, faute de présentation de cette taxe à la formalité de l'enregistrement. Il ne pourrait se dispenser de cette formalité, sous prétexte que la taxe aurait été verbalement faite, la taxe ne pouvant résulter que de la décision écrite du magistrat sur le mémoire, également écrit, à lui présenté par les avoués. — Cass., 7 nov. 1853, Bordellet, [S. 53.1.761, P. 53.2.494, D. 53.1.328] — Sol. 14 sept. 1857, [D. 68.3.24, *J. Enreg.*, n. 16624] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 13, et v° *Taxe*, n. 8; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 2; *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 12.

4307. — Décidé de même que lorsque, dans un acte d'adjudication, un notaire mentionne la taxe sans parler d'un état taxé, on doit cependant supposer que cet état existe, et le notaire a commis une contravention. — Trib. Mortagne, 4 juill. 1855, Charpentier, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 496]

4308. — Pour soutenir cependant que la taxe peut être mentionnée dans une adjudication sans enregistrement préalable, on a dit que la taxe seule est mentionnée et non pas le mémoire de l'avoué, et que la taxe, considérée isolément, a le caractère d'une simple note et n'est ni un jugement ni un acte sous seing privé. — Trib. Pithiviers, 5 août 1851, [*J. des not.*, n. 14433] — Délib. 27 avr. 1832, [*J. des not.*, n. 8412]; — 28 août 1834, [*J. des not.*, n. 8652] — *Sic*, *J. des not.*, n. 8412, 8652, 13194, 14452; Clerc, t. 1, n. 640.

4309. — Mais, dans le cas où le jugement d'adjudication ne contient que la mention du montant de la taxe, il n'y a pas lieu d'exiger qu'un état des frais soit soumis à la formalité de l'enregistrement. — Déc. min. Just., 25 juill. 1859, [Instr. gén. n. 2158; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1216]

4310. — Décidé, en ce sens, que le notaire commis qui ne mentionne pas l'état des frais taxés dans l'adjudication, et se contente d'indiquer le montant des frais dus à l'avoué, ne commet pas une contravention, car si l'art. 701, C. proc. civ., exige que les frais de l'adjudication soient taxés avant l'ouverture des enchères, l'omission de cette formalité n'entraîne pas la nullité de l'adjudication et engage seulement la responsabilité

de l'avoué. — Trib. Bar-sur-Aube, 18 sept. 1886, *J. Enreg.*, n. 23020.

4311. — Lorsque la taxe des frais en matière d'adjudication judiciaire est énoncée par l'avoué dans les actes préliminaires au jugement d'adjudication, tels que cahiers des charges, procès-verbaux de devis et autres actes dressés par l'avoué poursuivant, conformément aux dispositions du Code de procédure, l'avoué contreviendrait à l'art. 41, L. 22 frim. an VII, s'il faisait mention de la taxe des frais à acquitter par l'adjudicataire sans avoir fait préalablement enregistrer cet acte. — Sol. 14 sept. 1857, précitée. — Déc. min. Just., 25 juill. 1859, précitée.

4312. — Si l'état de dépens a été remis par l'avoué au greffier avant l'enregistrement du jugement ou de l'ordonnance, et que le montant des dépens ait été, par suite, compris dans la condamnation, l'enregistrement de l'état de dépens n'est pas obligatoire (Déc. min. Just. 25 juill. 1859 et Délib. 21 janv. 1859, précitées). — Sol. 7 févr. 1866, Garnier, v° *Exécutoire de dépens*, n. 9; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 2 — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépens*, n. 19, v° *Exécutoire de dépens*, n. 3 et 9; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 10.

4313. — Si l'état de frais en matière ordinaire est déposé au greffe après l'enregistrement du jugement ou de l'arrêt et avant la délivrance des expéditions, il constitue un acte judiciaire spécial, parce qu'il doit être signé tant du juge taxateur que du greffier aux termes de l'art. 5 du décret de 1807. Par suite, il est sujet à l'inscription au répertoire à la date de la taxe et doit être enregistré dans les vingt jours. — Mêmes décisions. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 10, et v° *Taxe*, n. 3.

4314. — Décidé que quand les dépens n'ont pas été liquidés dans le jugement qui les adjuge, la taxe qui est faite ultérieurement par le juge forme un titre distinct du jugement ayant sa valeur et ses effets propres; cet acte qui, suivant les cas reste en dépôt au greffe, ou bien est remis à la partie ou à l'avoué, n'est pas sujet à l'enregistrement dans un délai de rigueur ni à l'inscription sur le répertoire, mais il doit être enregistré avant qu'il en soit fait usage, et aucun acte ne peut être fait en conséquence avant l'accomplissement de cette formalité. — Sol. 14 sept. 1857, [D. 58 3.24]; *J. Enreg.*, n. 16624; Garnier, *Rép. pér.*, n. 924; *J. des not.*, n. 16198. — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 12.

4315. — Lorsque les dépens ont été liquidés dans les jugements, la taxe faite par le juge en vue des pièces n'est qu'un document d'ordre intérieur ayant pour objet de faciliter la régularisation complète du jugement; elle n'est pas destinée à servir de titre à la partie, qui trouve ce titre dans le jugement même, avec lequel la taxe se confond, et, par suite, elle n'est pas susceptible d'enregistrement, alors même qu'il en serait fait usage. — Sol. 14 sept. 1857, précitée.

4316. — Lorsque, dans le cas d'adjudication d'immeubles devant un tribunal civil, le montant de la taxe n'est pas porté à la connaissance du public par des actes préliminaires au jugement d'adjudication et mentionnés dans le jugement, la taxe des frais faits par le juge au moment de l'adjudication a le caractère d'un document d'ordre intérieur exempt de l'enregistrement. — Sol. 14 sept. 1857, précitée.

4317. — L'état de frais n'est, tant qu'il n'est pas taxé, sujet à enregistrer ni dans un délai déterminé ni avant d'avoir été mentionné dans un acte public, parce qu'il n'est pas un acte et ne devient tel qu'après avoir été taxé par le juge. — Déc. min. Fin., 11 juin 1818, *J. Enreg.*, n. 6505. — Rey, *Des contraventions*, n. 104; *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 2.

4318. — Lorsqu'un avoué, qui demande à être colloqué dans un ordre amiable pour le montant des frais dont il est créancier, ne dépose pas d'état taxé, mais que le juge commis saire liquide les frais au vu soit des pièces de la procédure, soit d'un état dressé par l'avoué et énonce la taxe au procès-verbal, mais sans mentire la mention de cette taxe à la suite de l'état des frais, l'état non taxé ne peut être considéré comme formant titre; c'est une pièce d'ordre intérieur et par conséquent l'administration n'est fondée à en exiger ni la rédaction sur papier timbré ni l'enregistrement. — Sol. 16 mars 1895, Garnier, *Rép. pér.*, n. 8795; *Rev. Enreg.*, n. 924; *J. Enreg.*, n. 24705.

4319. — Il en est autrement si l'avoué produit un état revêtu de la taxe signée par le juge. — Sol. 16 mars 1895, précitée.

§ 6. *Paiement des droits sur les exécutoires de dépens.*

4320. — Les états de frais taxés étant rédigés en brevet et étant remis aux parties, les greffiers ne sont pas tenus de procéder aux actes qui en sont susceptibles.

4321. — Les droits d'enregistrement dus sur l'exécutoire de dépens peuvent être réclamés à l'avoué au profit duquel l'exécutoire a été rendu. — Trib. Seine, 10 mars 1853, [*J. Enreg.*, n. 13624]. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 6; *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 7.

4322. — Il est également tenu des suppléments de droits réclamés sur cet acte, à raison d'une insuffisance de perception commise lors de l'enregistrement. — Trib. Seine, 10 mars 1853, précité. — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*

§ 7. *Signification de l'exécutoire de dépens.*

4323. — La signification des exécutoires de dépens délivrés par le président d'un tribunal civil ou d'une cour d'appel est soumise aux mêmes droits que la signification des jugements ou arrêts rendus par un tribunal civil ou une cour d'appel ou que les autres actes de procédure passés devant ce tribunal ou cette cour. — *J. Enreg.*, n. 4616; Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des droits d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 7.

4324. — La signification d'un exécutoire de dépens délivré par le juge de paix est soumise aux mêmes droits que les exploits ou autres actes de procédure faits devant le juge de paix. — *J. Enreg.*, n. 7864; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 8; *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 3; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

4325. — L'exploit qui contient la signification du jugement de condamnation n'est pas passible d'un droit particulier pour la distraction des dépens. — Sol. 10 mars 1865, citée par Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exploit*, n. 106. — V. *supra*, n. 4297.

4326. — La signification de l'exécutoire de dépens rend nécessaire l'enregistrement de cet acte. — V. *supra*, n. 4301 et s.

SECTION II.

Timbre.

4327. — En principe, les états des dépens doivent être rédigés sur du papier timbré de dimension comme tout autre acte (L. 13 brum. an VII, art. 12. — Déc. min. Fin., 13 janv. 1820; Instr. gén., n. 1866, *J. Enreg.*, n. 1607). — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Actes judiciaires*, n. 32, et v° *Exécutoire de dépens*, n. 4; *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 13; Thomas et Servais, n. 356.

4328. — Notamment, l'état de frais dressé dans une instance par un avoué pour obtenir la taxe des dépens, et taxé par le juge, est soumis au timbre de dimension. — Trib. Dieppe, 8 juin 1865, Hennequet, *J. Enreg.*, n. 24722; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8825.

4329. — Ainsi les états des dépens que les avocats consultent au greffier en matière criminelle, de véritables actes formant titre puisqu'ils doivent être taxés par le juge, contiennent des pièces justificatives et annexes aux qualités, ils doivent donc être rédigés sur papier timbré au tarif de dimension. — Sol. belge, 16 janv. 1829, [cités par Thomas et Servais, n. 341]; — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 1846 et 2021; Garnier, v° *Dépens*, n. 29; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépens*, n. 7; Thomas et Servais, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 41.

4330. — Mais les états des dépens adjugés que les avocats remettent au greffier, en matière criminelle, dans les cinq jours qui suivent les jugements ou arrêts, afin que la liquidation des dépens soit insérée dans le procès-verbal ou de taxe, ne sont pas de véritables actes, formant titre, mais seulement des notes ou documents d'ordre intérieur destinés à servir de taxe au travail du greffier; ils ne sont donc pas soumis au timbre. — Déc. min. Fin., 13 janv. 1820, *J. Enreg.*, n. 1846. — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 2021; Garnier, v° *Dépens*, n. 28; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; — *Contra*, Sol. belge, 16 janv. 1829, précitée. — Thomas et Servais, *loc. cit.*

4331. — Les exécutoires des frais de justice en matière criminelle (décret 18 fr. sont soumis au timbre de dimension (Décr. 18 mai 1811, art. 1; Déc. min. Just., n. 5611 et 7919). — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Actes judiciaires*, n. 32; *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 15.

4332. — L'exécutoire de frais de justice criminelle pour des sommes n'excédant pas 10 fr., est au contraire exempt du timbre, quelle que soit la pièce sur laquelle cet exécutoire est décerné. — Même décret. — Déc. min. Just. et Fin., [Instr. gén., n. 371, § 3] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 4; *Dict. Enreg.*, v° *Exécutoire*, n. 17.

4333. — L'état de frais, même dressé par duplicata, est soumis au timbre de dimension. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 4.

4334. — Par exemple, l'état de frais dressé par un avoué et relatif à la procédure antérieure à une adjudication judiciaire est soumis au timbre, alors même qu'il forme le duplicata d'un autre exemplaire déposé au greffe, lequel est sur timbre. — Trib. Alger, 25 janv. 1883, Trech, [D. 84.5.474; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6182] — *Sic*, Thomas et Servais, n. 217.

4335. — Décidé, de même, que lorsque, outre l'état de frais taxé demeuré au greffe de l'état civil, l'avoué a dressé un autre exemplaire de l'état, également taxé par le juge, pour le garder entre ses mains, ce second exemplaire doit, aussi bien que le premier, être établi sur papier timbré. On ne peut y voir une copie du premier exemplaire, puisqu'il est revêtu de la signature du juge, et que ce dernier y fait mention du montant de la taxe. On ne peut considérer non plus le second exemplaire comme une note personnellement remise par le juge à l'avoué par mesure d'ordre intérieur et pour faire connaître à l'avoué le montant de ses émoluments, alors surtout que l'avoué l'a remis à son client pour avoir paiement du montant de la taxe. — Trib. Blidah, 9 juill. 1895, précité.

4336. — L'état non taxé de l'avoué n'est pas sujet au timbre, lorsque l'avoué qui demande à être colloqué ne dépose pas d'état taxé et que le juge énonce la taxe au procès-verbal, mais sans inscrire la mention au bas de la taxe. — V. *suprà*, n. 4315.

4337. — L'état des taxations allouées aux greffiers à raison d'écritures faites en police correctionnelle doit, comme tous les exécutoires dressés au profit des officiers publics, être rédigé sur papier timbré au timbre de dimension; les greffiers ne peuvent objecter que ces taxations constituent un traitement payé par le Trésor public. — Déc. min. Fin., 28 mai 1811, [*J. Enreg.*, n. 4163] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 4.

4338. — Aucune loi ou règlement n'ayant fixé le mode de liquidation des dépens devant les tribunaux de commerce, un état de frais n'y est pas obligatoire; cependant s'il est préparé, soumis à la taxe et produit, c'est-à-dire taxé par le président du tribunal, il forme, en faveur de l'avoué qui l'a présenté, un titre dont il a pu exciper, soit en demande, soit en défense, pour faire modifier ou maintenir le chiffre réglé par le président, sur l'avance qu'il a faite des frais de procédure. Cet état est donc sujet au timbre. — Sol. 26 nov. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18911; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2813] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Taxe*, n. 4; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépens*, n. 7, et v° *Exécutoire de dépens*, n. 4; *Dict. Enreg.*, v° *Dépens*, n. 42.

4339. — Les droits de timbre nécessaires à la formation de l'état ou de l'exécutoire des frais d'instance à rembourser par le gouvernement à la partie qui a obtenu gain de cause contre lui, et au pied duquel il est d'usage d'en donner quittance, doivent être supportés par l'Etat et non par la partie adverse. — Sol. belge, 18 janv. 1861, [*Rec. gén. des déc. adm.*, n. 5092] — *Sic*, Thomas et Servais, n. 810.

4340. — Notamment, le droit de timbre de l'état taxé des dépens qui doivent être remboursés par le Trésor à l'avoué, en matière domaniale ou forestière, est à la charge de l'Etat. — Déc. min. Fin., 17 sept. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12866, § 6] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Timbre*, n. 365.

4341. — Si l'acquit de ces frais était donné sur une feuille séparée et qu'il existât déjà un premier acquit à la suite du mémoire timbré, la seconde quittance serait exempte du timbre, parce qu'elle n'aurait pour objet que l'ordre de la comptabilité. — Même décision. — Garnier, *loc. cit.*

4342. — Les droits de timbre de l'état des frais taxé en matière de vente judiciaire d'immeubles sont restituables si cette adjudication n'excède pas 2,000 fr. — V. *suprà*, n. 4278.

4343. — La taxe des frais dus à un huissier en matière de vente de meubles peut être décrite par le juge sur la minute même du procès-verbal de vente. — Déc. min. Fin., 19 mai 1820, [*J. Enreg.*, n. 7734] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Exécutoire de dépens*, n. 4.

Section III.

Des dépens en matière d'enregistrement et des droits d'enregistrement considérés comme dépens.

4344. — Sur la charge des dépens des instances en matière d'enregistrement et de timbre, V. *infrà*, v° *Enregistrement*.

4345. — Sur le point de savoir si les dépens d'une instance comprennent les droits d'enregistrement dus sur le jugement ou sur les actes produits à propos de l'instance, V. *suprà*, n. 2342 et s.

DÉPLACEMENT DE BORNES. — V. Bornes (déplacement ou suppression de).

DÉPORT. — V. Récusation.

DÉPORTATION ET TRANSPORTATION POLITIQUE.

Législation.

C. pén., art. 7, 17, 18, 36, 56, 66, 67, 70, 71, 81, 82, 84, 87, 89, 91, 94, 98, 99, 124, 198, 203, 206, 463. — C. instr. crim., art. 518.

L. 24 mai 1834 (*sur les détenteurs d'armes ou de munitions de guerre*), art. 5, § 2; — Const. 4 nov. 1848, art. 5; — L. 8 juin 1850 (*sur la déportation*); — L. 23 mars 1872 (*qui désigne de nouveaux lieux de déportation*); — Décr. 31 mai 1872 (*portant règlement d'administration publique sur le régime de police et de surveillance auquel les condamnés à la déportation dans une enceinte fortifiée sont assujettis*); — L. 25 mars 1873 (*qui règle la condition des déportés à la Nouvelle-Calédonie*); — Décr. 10 mars 1877 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 13 de la loi du 25 mars 1873, qui règle la condition des déportés à la Nouvelle-Calédonie*); — Décr. 4 sept. 1879 (*concernant la curatelle d'office pour la gestion des successions et bien vacants des déportés et des transportés en cours de peine*); — L. 9 févr. 1895 (*portant modification de la loi du 23 mars 1872, qui désigne les lieux de déportation*).

Bibliographie.

Bertauld, *Cours de Code pénal et leçons de législation criminelle*, 1873, 4e édit., 1 vol. gr. in-8°, p. 239 et s. — Blanche et Dutruc, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, 1888, 7 vol. in-8°, t. 1, n. 58, 95 et s.; t. 2, n. 363 et s. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 1 vol. in-8°, n. 49 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur les articles cités. — *Dictionnaire raisonné des lois pénales de la France*, 1811, 3 vol. in-8°, v° *Déportation*. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2 vol. gr. in-8°, sur les articles cités. — Chauveau, Hélie (F.) et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1888, 6 vol. in-8°, t. 1, n. 68 et s. — Duvergier, *Code pénal annoté*, 1833, in-8°, sur les articles cités. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1889, 5 vol. in-8°, t. 1, n. 95 et s., n. 289 et s.; — *Précis de droit criminel*, 1895, 5e édit., 1 vol. in-8°, n. 187 et s., 221 et s., 344 et s., et t. 2, n. 172. — Hélie (F.), *La pratique criminelle des cours et tribunaux*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 33 et s. — Laborde, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1891, 1 vol. in-8°, n. 268 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 1879-1893, 21 tomes en 22 vol. gr. in-8°, v° *Déportation*. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 1887-1890, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°; *Code pénal*, sur les articles cités. — Lefort, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1879, 2e édit., 1 vol. in-8°, p. 116. — Legraverend, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 413; t. 2, p. 229, 563. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888, 2e édit., v° *Déportation*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 1876-1885, 4e édit., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 3479 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Déportation*. — Molinier et Vidal, *Traité théorique et pratique du droit pénal*, 1893, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 331 et s. — Morin, *Répertoire général et raisonné du droit criminel*, 1850, 2 vol. gr. in-8°, v° *Déportation*. — Mouton, *Les lois pénales de la*

France, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 18. — Ortolan, *Éléments de droit pénal*, 1885, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1524 et s. — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8° t. 1, p. 268. — Boiland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 2 vol. gr. in-8°, sur les articles cités. — Trébutien, Laisné Deshayes et Guillouard, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1878-1883, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 289 et s. — Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, 1890, 5e édit., 1 vol. in-8°, p. 447 et s.

Haussonville (Vicomte d') : *Les établissements pénitentiaires en France et aux colonies*, 1875. — Lanjuinais, *Opinion sur la proposition de substituer une autre peine à celle de la déportation*, 1819, in-8°. — *De la déportation* (Bataillard : Gaz. des trib., 2 janv. 1830. — *De la déportation* (Ach. Morin) : J. du dr. crim., année 1830, p. 225. — *Du projet de loi sur la déportation* (L. F. ; J. Le Droit, 21 mars 1837. — *De la déportation des criminels* (Paul Leroy-Beaulieu : L'économiste français, année 1885, t. 1, p. 193 et s. — *Notices sur la déportation* (Ministère de la marine, année 1874-1876-1877). — *Des déportés politiques en Afrique et à la Nouvelle-Calédonie* (P. Menuau) : Rev. des Deux-Mondes, 1er avr. 1873. — *De la déportation, considérée comme peine et comme moyen de colonisation* (Lorieux : Rev. Fœlix, t. 4, p. 433. — *De la déportation* (Hantute : Rev. Fœlix, t. 12, p. 296, 428, et t. 13, p. 625 et 703. — *De la déportation considérée au point de vue général de la pénalité et des résultats obtenus en Angleterre par ce système* (Hantute : Rev. Fœlix, t. 17, p. 678. — *Deux questions de droit sur la déportation* (Robiquet, : Rev. d'adm., t. 2, p. 397. — *Déportation statistique de la* (Courtepee : Rev. gén. d'adm., t. 3, p. 106.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Age, 60.
Agent de l'autorité, 32.
Algérie, 120.
Amende, 75.
Amnistie, 82, 90.
Atelier de discipline, 77.
Bandes armées, 34, 49 et 50.
Cassation, 17, 18, 117.
Chef de l'État, 20.
Circonstances atténuantes, 54.
Coalition de fonctionnaires, 45, 51.
Commandement (usurpation de), 29.
Commandement militaire, 29 et s.
Communauté conjugale, 100 et 101.
Communication au dehors, 41.
Complicité, 72 et 73.
Complot, 46 et 47.
Concession de terrains, 24 et s.
Conseil de guerre, 70 et s.
Conseil de révision, 70 et s.
Costume, 50.
Crime politique, 16 et s.
Culte, 53.
Curatelle, 106.
Dégradation civique, 83 et s.
Déportation (lieux de), 14, 15, 37 et s.
Déportation simple, 53 et s., 108 et 109.
Déportation simple (lieux de), 55 et s.
Destruction d'édifices, 34.
Détention, 60, 81.
Domicile, 91.
Donation, 84.
Droits civils, civiques, politiques, 83 et s., 119.
Embauchage, 24.
Emprisonnement, 59, 61, 65, 75 et 76.
Enceinte fortifiée, 16 et s., 110.
Enfant naturel, 104.
Époux, 100 et s.
Espagne, 123 et s.
Évasion, 61, 65 et s., 95, 99.
Extradition, 68.
Famille des déportés, 63, 71, 97 et s.
Femme, 100 et s.
Force publique, 48.
Gouvernement (forme du), 20.
Gouverneur, 39 et s., 61 et s., 86, 93 et s., 99.
Grace, 89.
Guerre (déclaration de), 45.
Guerre civile (excitation à la), 27, 47.
Habitation, 39, 42.
Hypothèque, 101.
Incendie, 33.
Incendie, 95.
Indiscipline, 95.
Insurrection, 20, 39, 52 et s.
Insurrection (de juin), 116 et 117.
Interdiction de séjour, 89.
Interdiction légale, 83 et s.
Irresponsabilité, 110.
Levée de troupes, 28, 32, 48.
Machination (intelligences avec l'ennemi), 23.
Maringe, 92.
Mendicité, 6.
Mesures de sûreté, 59.
Ministère de la Justice, 61.
Ministre de la Marine, 61.
Mort civile, 83 et s., 115.
Notice, 62.
Pillage, 47.
Plans (soustraction de), 36, 44.
Port d'armes (contre le Français), 22.
Portugal, 128.
Prescription, 72 et 73.
Récidive, 68.
Réclusion, 56.
Règlement de peines, 89.
Règles, 139 et s.
Secret d'État, 25.
Succession, 102 et s.
Testament, 84.
Transportation, 112 et s.
Travaux forcés à perpétuité, 62.
Vente, 101.

DIVISION

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 13).

CHAP. II. — De l'application de la peine.

Sect. I. — Déportation dans une enceinte fortifiée.

§ 1. — *Crimes auxquels cette peine est applicable* (n. 16 à 36).

§ 2. — *Lieux de déportation. — Habitation à l'égard des condamnés* (n. 37 à 52).

Sect. II. — **Déportation simple.**

§ 1. — *Crimes auxquels cette peine est applicable* (n. 53 à 54).

§ 2. — *Lieux de déportation. — Habitation* (n. 55 à 57).

Sect. III. — **Règles communes aux deux déportations** (n. 58 à 82).

CHAP. III. — De la condition des déportés.

Sect. I. — Règles communes aux deux déportations.

§ 1. — *Généralités* (n. 83 à 92).

§ 2. — *Concessions de terres. — Droits conférés à la famille du déporté* (n. 93 à 107).

Sect. II. — Règles spéciales à chaque espèce de déportation (n. 108 à 111).

CHAP. IV. — De la transportation politique (n. 112 à 121).

CHAP. V. — Législation comparée (n. 122 à 132).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES

1. — La déportation est une peine politique, criminelle, afflictive et infamante, qui consiste dans la transportation du condamné dans un endroit déterminé hors de sa patrie, où il doit résider à perpétuité, surveillé par la police et soumis à un régime déterminé par la loi.

2. — Elle était connue à Rome, sous le nom de *relegatio in insulam*. Le condamné devait vivre le reste de ses jours dans une île, ses biens étaient confisqués, et en outre il était privé de ses droits de cité et noté d'infamie.

3. — Chez les peuples modernes, cette peine a été établie, soit pour remplacer en certains cas la peine de mort, soit pour utiliser au profit de leurs possessions lointaines les criminels et les vagabonds les plus dangereux. Toutefois, dans notre ancien droit, la déportation paraît avoir été admise, non comme moyen déterminé et légal de répression, mais seulement comme mesure de police.

4. — Elle fut introduite pour la première fois en France, par le Code pénal des 25 sept.-6 oct. 1791 et maintenue dans celui du 3 brum. an IV. Elle avait été considérée plus grave dans le système de ces deux Codes puisqu'elle venait tout de suite après la peine de mort dans l'échelle des peines, tandis qu'dans le Code de 1791, elle était classée presque à la fin de la série. Ces peines avaient la différentiation civique et la perte [illegible] qu'elles pouvaient [illegible] ne se prononcait sur leur application.

5. — Pendant l'époque révolutionnaire, la déportation fut souvent employée soit comme mesure politique, soit comme sévérité pénale, et se distinguait la déportation politique de la déportation judiciaire, cette distinction [illegible] dans l'histoire de notre siècle. — V. [illegible], n. 112 et s.

6. — Comme peine, le titre [illegible] du code, au II, l'applique d'abord à la répression de la mendicité. Tout mendiant qui se trouvait dans les conditions prévues par la loi était transportés [illegible] pour tout sous au minimum. Un décret du 11 brum. an II désigna à cet effet une partie de l'île de Madagascar, le Fort-Dauphin, dénommant appelé la Fort-de-la-Loi.

7. — Le décret du 10 mars 1793 donna au tribunal révolutionnaire le pouvoir, étendu par le décret du 7 juin suivant à tous les tribunaux criminels, de prononcer la déportation contre « ceux qui seraient convaincus de crimes et délits qui n'auraient pas été prévus par le Code pénal et les lois postérieures, ou dont la punition ne serait pas déterminée par les lois, et dont l'incivisme et la résidence sur le territoire de la République auraient été un sujet de trouble public et d'agitation ». Ce décret fut rapporté le 29 niv. an III.

8. — Dans le même ordre d'idées, la loi du 27 germ. an II permit aux commissions populaires de condamner à la déportation à la Guyane tous ceux qui, vivant sans rien faire, s'étaient plaints de la Révolution. Cette loi fut rapportée par la loi du 7 fruct. an V.

9. — Le Code de 1810 a organisé deux échelles de peines, l'une en matière de délits de droit commun et l'autre en matière politique. La déportation occupait dans cette seconde échelle le rang correspondant dans l'autre aux travaux forcés à perpétuité, elle venait après la peine de mort (C. pén., art. 7). — V. aussi *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 1111, 1120.

10. — L'art. 17 du Code, dont le premier alinéa est toujours en vigueur, définit la déportation, « la peine qui consiste à être déporté à perpétuité dans un lieu déterminé par la loi, hors du territoire continental de la France. Les déportés ne sont astreints à aucun travail ». Mais ni le texte de l'art. 17, ni aucun autre de la même époque n'avaient désigné un lieu pour l'exécution de la peine de la déportation; seulement en pratique, la condamnation à la déportation était transformée en détention dans un endroit déterminé. Ainsi, l'ordonnance du 2 avr. 1817 avait décidé que les condamnés à la déportation seraient détenus dans la maison centrale du mont Saint-Michel, jusqu'au moment de leur départ pour le lieu de déportation qui serait ultérieurement fixé.

11. — Cet état de fait fut légalisé par la loi du 28 avr. 1832 (art. 12) qui, ajoutant un dernier paragraphe à l'art. 17, C. pén., disposa que, tant qu'il n'aurait pas été établi un lieu de déportation, le condamné devait subir à perpétuité la peine de la détention. Cette disposition abrogeait en fait et provisoirement la peine de la déportation et, en lui substituant la peine de la détention, elle infligeait une répression plus sévère aux crimes politiques que le Code punissait de la déportation.

12. — L'art. 2, L. 9 sept. 1835, modifiant de nouveau l'art. 17, C. pén., aggravait encore plus la disposition édictée par la loi de 1832. L'alinéa 4, art. 17, C. pén., donnait, en effet, aux juges le droit de décider expressément dans l'arrêt de condamnation si le condamné à la déportation devait subir la peine de la détention à perpétuité dans une prison située sur le territoire continental, ou dans une prison située dans l'une des possessions françaises. Elle ajoutait donc à la détention à perpétuité la faculté de prononcer l'expatriation des condamnés.

13. — Nous venons de voir (*suprà*, n. 10), que l'ordonnance de 1817 avait désigné la maison centrale du mont Saint-Michel, pour la détention des condamnés à la déportation. Une ordonnance postérieure, en date du 22 janv. 1838, remplaça cette maison par la citadelle de Doullens (Somme).

14. — La peine de la déportation ne reçut une application conforme à la définition que lui donne le Code qu'à partir de la loi du 8 juin 1850. La loi du 9 sept. 1835, en modifiant, comme il a été dit, l'art. 17, C. pén., tendait à créer deux degrés dans la déportation ; la loi de 1850, faisant un pas de plus dans cette voie a distingué deux espèces de déportation : l'une ayant un caractère plus grave par rapport à la déportation du Code de 1810, destinée à remplacer la peine de mort abolie en matière politique par l'art. 5, Const. 4 nov. 1848, qu'elle appelle déportation dans une enceinte fortifiée, et une seconde dénommée simple qui n'est que l'ancienne déportation du Code. La première devait s'exécuter dans la vallée de Vaïthau aux îles Marquises (art. 4) et l'autre dans l'île de Noukahiva, l'une des Marquises (art. 5).

15. — La loi de 1850 a été abrogée en grande partie par celles du 23 mars 1872 et du 9 févr. 1895 qui désignent de nouveaux lieux de déportation : la presqu'île Ducos, dans la Nouvelle-Calédonie (L. 23 mars 1872, art. 2, et L. 9 févr. 1895), et les îles du Salut, dans la Guyane (L. 9 févr. 1895), pour la déportation dans une enceinte fortifiée; l'île des Pins avec, en cas d'insuffisance, l'île Maré, dépendances de la Nouvelle-Calédonie, pour la déportation simple (L. 23 mars 1872, art. 3).

CHAPITRE II.

DE L'APPLICATION DE LA PEINE.

SECTION I.

Déportation dans une enceinte fortifiée.

§ 1. *Crimes auxquels cette peine est applicable.*

16. — La déportation dans une enceinte fortifiée est une création de la loi de 1850; c'est la première peine en matière politique; elle remplace la peine de mort et doit par conséquent être appliquée par les juges à tous les crimes pour lesquels la loi prononce la peine de mort, toutes les fois que ces crimes ont un caractère politique.

17. — L'appréciation du caractère politique des crimes appartient aux tribunaux répressifs saisis de ces faits; comme la loi ne donne aucun *criterium* des délits politiques, les tribunaux ont à cet égard une grande liberté d'appréciation. Toutefois, cet examen n'est pas une question de fait, mais une question de droit pouvant à ce titre servir de base à un pourvoi devant la Cour suprême. — V. Garraud, t. 1, n. 95 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Crimes, délits et contraventions*, n. 65 et s.

18. — C'est, en effet, ce qui a été jugé dans l'espèce suivante : devant une cour criminelle de Cochinchine la culpabilité des accusés avait été reconnue de la façon la plus formelle, mais le défenseur avait pris des conclusions tendant à ce qu'il fût déclaré par la cour que les faits incriminés constituaient des crimes politiques ne pouvant entraîner la peine de mort conformément à la loi de 1850. La cour, sans statuer sur ces conclusions, prononça contre les coupables une condamnation à mort et d'autres aux travaux forcés, soit à perpétuité, soit à temps. Après pourvoi la Cour de cassation annula l'arrêt; la cour de renvoi reconnut le caractère politique à ces crimes et substitua aux travaux forcés la déportation simple et la détention, mais elle oublia de se prononcer sur la condamnation à mort de la première cour. Nouveau pourvoi sur lequel la Cour suprême confirma la substitution des peines, mais annula l'arrêt en ce qui concernait la condamnation à mort. — Cass., 15 nov. 1883, Luc-Hien et autres, [*Bull. crim.*, n. 254]; — 5 avr. 1884, Même aff., [*Ibid.*, n. 130]

19. — On peut se demander si la déportation dans une enceinte fortifiée, ayant remplacé la peine de mort en matière politique, doit être considérée comme ayant pris le rang de cette dernière dans l'échelle des pénalités et par conséquent si l'on doit la classer avant les travaux forcés à perpétuité. Nous avons examiné cette question qui présente de l'intérêt au point de vue de l'application du principe du non-cumul des peines et nous l'avons résolue par la négative. — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 131.

20. — La déportation dans une enceinte fortifiée est prononcée contre ceux qui tenteraient soit de détruire ou de changer le gouvernement, soit d'exciter les citoyens ou habitants à s'armer contre l'autorité du chef de l'Etat (C. pén., art. 87). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 295 et s., 306 et s.

21. — ... Contre tous ceux que le Code punissait de mort pour crime politique (Const. 4 nov. 1848, art. 5). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 25.

22. — Ces crimes sont : le fait d'un Français de porter les armes contre la France (C. pén., art. 75). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 35 et s. — V. *infrà*, v° *Justice maritime*, n. 1244 et 1245.

23. — ... Le fait d'avoir pratiqué des machinations ou entretenu des intelligences avec les puissances étrangères ou leurs agents pour les engager à commettre des hostilités ou à entreprendre la guerre contre la France, ou pour leur en procurer les moyens, alors même que ces intelligences n'auraient pas été suivies d'hostilités (C. pén., art. 76). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 72 et s.

24. — ... Le fait d'avoir facilité à l'ennemi son entrée et la marche sur le territoire et celui d'ébranler la fidélité de l'armée envers l'Etat (C. pén., art. 77). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 90 et s.

25. — ... Le fait de la part d'un fonctionnaire de livrer à une puissance étrangère ou ennemie le secret d'une expédition ou négociation (C. pén., art. 80). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 138 et s.

26. — ... Le fait, de la part d'un fonctionnaire dépositaire de plans de fortifications, arsenaux, etc., de livrer un ou plusieurs de ces plans à l'ennemi ou à ses agents (C. pén., art. 81, al. 1). Il en est de même si ce fait est accompli par toute autre personne qui est parvenue, par corruption, fraude, ou violence, à soustraire lesdits plans (C. pén., art. 82, § 1). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 149 et s.

27. — ... L'attentat dont le but est, soit d'exciter la guerre civile en armant ou en portant les citoyens ou habitants à s'armer les uns contre les autres, soit de porter la dévastation, le massacre et le pillage dans une ou plusieurs communes (C. pén., art. 91). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 318 et s.

28. — ... Le fait de lever ou faire lever des troupes armées, engager ou enrôler, faire engager ou enrôler des soldats, ou leur fournir ou procurer des armes ou munitions sans ordre ou autorisation du pouvoir légitime (C. pén., art. 92). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 33[illegible] et s.

29. — ... Le fait d'avoir, sans droit ou motif légitime, pris le commandement d'un corps d'armée, d'une troupe, d'une flotte, d'une escadre, d'un bâtiment de guerre, d'une place forte, d'un poste, d'un port, d'une ville (C. pén., art. 93, al. 1). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 344 et s.

30. — ... Le fait d'avoir retenu, contre l'ordre du gouvernement, un commandement militaire quelconque (C. pén., art. 93, al. 2). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, *loc. cit.*

31. — ... Le fait, de la part des commandants, d'avoir tenu leur armée ou troupe rassemblée après que le licenciement ou la séparation en aurait été ordonné (C. pén., art. 93, al. 3). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, *loc. cit.*

32. — ... La réquisition ou l'ordre, de la part de toute personne pouvant disposer de la force publique, d'agir contre la levée des gens de guerre légalement établie, qui ont été suivis de leur effet (C. pén., art. 94, al. 2). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 349 et s.

33. — ... L'incendie ou la destruction, par l'explosion d'une mine, des édifices, magasins, arsenaux, vaisseaux, ou autres propriétés appartenant à l'Etat (C. pén., art. 95). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 354 et s.

34. — ... Le commandement de bandes armées, ou leur organisation dans le but d'envahir des domaines, propriétés ou deniers publics, places, villes, forteresses, etc., appartenant à l'Etat (C. pén., art. 96 et 97). — V. *suprà*, v° *Bandes armées*.

35. — ... La coalition de fonctionnaires ayant pour objet ou résultat un complot attentatoire à la sûreté intérieure de l'Etat (C. pén., art. 125). Ce crime doit être considéré comme politique parce que dans la série d'articles dont l'art. 125 fait partie, la loi ne prononce que des peines politiques. — V. *suprà*, v° *Coalition de fonctionnaires*, n. 25 et s.

36. — ... Le fait d'avoir porté des armes et d'en avoir fait usage dans un mouvement insurrectionnel (L. 24 mai 1834, art. 5, § 3). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 216, 217, 333.

§ 2. *Lieux de déportation. — Habitation et régime des condamnés.*

37. — D'après la loi de 1850 (art. [illegible]), la déportation dans une enceinte fortifiée devait s'exécuter dans la vallée de V[illegible], aux îles Marquises, mais jusqu'au mouvement insurrectionnel de la commune, aucun établissement ne s'était formé dans les îles Marquises, parce que jusqu'à cette époque il n'y avait eu que trois arrêts seulement qui avaient prononcé la déportation dans une enceinte fortifiée. Après 1871, au contraire, il y eut tellement de condamnations qu'on dut choisir un endroit plus spacieux que la vallée de Vaïthau, qui n'avait que huit cents hectares de superficie, pour placer ces déportés. Le gouvernement s'est préoccupé de trouver un lieu présentant par son climat, sa configuration et le caractère de ses habitants les meilleures conditions pour servir de lieu d'exécution de la peine, et empêcher l'évasion des déportés; c'est ainsi qu'a été [illegible] la loi de 1872 (art. 1) [illegible] dans la Nouvelle-Calédonie. [illegible] il a paru nécessaire, pour maintenir [illegible] à la répression [illegible] d'envoyer aux îles du Salut [illegible] de fixer le lieu de séjour des déportés (L. [illegible] 189[illegible]).

38. — Les déportés dans une enceinte fortifiée sont [illegible] sans être [illegible] C'est un état de [illegible] [illegible] que la loi appelle « enceinte fortifiée », ce qui n'implique pas l'idée de fortifications ou autres moyens de [illegible] par les déportés dans une enceinte fortifiée sont enfermés dans un espace moins [illegible] que les déportés simples, et sont surveillés plus étroitement que ces derniers (L. de 1872, art. 4).

39. — Les déportés dans une enceinte fortifiée habitent, dans l'étendue de l'enceinte, le lieu assigné par le commandant de l'établissement, qui doit leur accorder, autant que possible, l'autorisation d'avoir des habitations séparées (Décr. 31 mai 1872, art. 1).

40. — Les déportés sont assujettis aux règlements d'ordre et de police en vigueur dans les établissements militaires (Même décr., art. 3).

41. — Le gouverneur détermine les règles concernant les rapports des condamnés avec le personnel libre habitant l'enceinte fortifiée et leur communication avec les personnes du dehors. Il peut, s'il le juge nécessaire au maintien de la sécurité, interdire ou suspendre ces communications, à la condition d'en rendre compte au ministre de la Marine. Le gouverneur peut aussi interdire l'introduction, dans le lieu de déportation, des publications qu'il juge dangereuses (Même décr., art. 4).

42. — Le gouverneur a le droit d'autoriser l'établissement du déporté en dehors de l'enceinte, lorsque sa conduite aura été irréprochable pendant cinq ans. Il peut toujours révoquer cette autorisation (Même décr., art. 15).

Section II

Déportation simple.

§ 1. *Crimes auxquels cette peine est applicable.*

43. — La déportation simple est l'ancienne déportation du Code; elle occupe le second degré dans l'échelle des peines politiques, et s'applique toutes les fois qu'il est question dans la loi de la peine de la déportation.

44. — Elle est prononcée par le Code pénal : contre toute personne autre que les fonctionnaires, agents ou préposés désignés à l'art. 81 de ce Code, qui sans le préalable emploi de mauvaises voies, a livré à l'ennemi ou aux agents de l'ennemi un plan de fortifications, arsenaux, ports ou rades, dont elle était dépositaire (art. 82, al. 2). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 154 et s.

45. — ... Contre celui qui par des actions hostiles, non approuvées par le gouvernement, aurait entraîné l'Etat dans une guerre (C. pén., art. 84). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 175 et s.

46. — ... Contre ceux qui auraient [illegible] contre le gouvernement [illegible] par les art. 86 et 87, [illegible] d'exécution (C. pén., art. 89). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. [illegible] et s.

47. — ... Contre ceux qui [illegible] ayant pour but d'exciter la guerre civile, en armant ou en portant les habitants à s'armer les uns contre les autres, soit de porter la dévastation, le massacre et le pillage dans une ou plusieurs communes (C. pén., art. 91). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 318 et s.

48. — ... Contre toute personne qui, pouvant disposer de la force publique, en aura requis ou ordonné, fait requérir ou ordonner l'action ou l'emploi contre la levée des gens de guerre légalement établie (C. pén., art. 94, al. 1). — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 348 et s.

49. — ... Contre l'individu saisi dans des bandes séditieuses (C. pén., art. 98), [illegible]

cas exceptionnels spécifiés par cet article. — V. *suprà*, v° *Bandes armées*, n. 6 et s.

50. — ... Contre les individus qui, dans un mouvement insurrectionnel, porteurs d'armes apparentes ou cachées ou de munitions, sont revêtus d'un uniforme, d'un costume ou d'autres insignes civils ou militaires (L. 24 mai 1834, art. 5, al. 2).

51. — ... Contre les auteurs ou provocateurs d'un concert de fonctionnaires ayant pour but d'empêcher l'exécution des lois ou des ordres du gouvernement, lorsque le concert a eu lieu entre les autorités civiles et les corps militaires ou leurs chefs (C. pén., art. 124). — V. *suprà*, v° *Coalition de fonctionnaires*, n. 19 et s.

52. — ... Contre le ministre du culte coupable de provocation contenue dans un discours pastoral prononcé publiquement, et suivie d'une sédition ou révolte dont la nature donnera lieu contre l'un ou plusieurs des coupables à la peine de la déportation (C. pén., art. 203). — V. *supra*, v° *Culte*, n. 396 et s.

53. — ... Contre le ministre du culte qui aura causé une provocation de la même nature dans un écrit pastoral (C. pén., art. 206). — V. *suprà*, v° *Culte*, n. 421 et s.

54. — La déportation simple s'applique encore toutes les fois qu'une déclaration de circonstances atténuantes est prononcée au profit de personnes reconnues coupables de crimes entraînant la déportation dans une enceinte fortifiée (V. *suprà*, n. 16 et s.), si les juges, dans l'application de la peine, ne descendent que d'un seul degré dans l'échelle des pénalités (L. 8 juin 1850, art. 2). — V. *suprà*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 79.

§ 2. *Lieu de déportation. — Habitation.*

55. — La déportation simple, appliquée réellement depuis la loi de 1850, était exécutée d'après cette loi dans l'île de Noukahiva, l'une des Marquises (art. 5). La loi du 23 mars 1872 désigna comme lieu de déportation simple l'île des Pins et, en cas d'insuffisance, l'île Maré, dépendances de la Nouvelle-Calédonie (art. 3). Aucune modification n'a été, depuis, apportée à cette désignation.

56. — Les condamnés à la déportation simple jouissent dans les îles des Pins et Maré d'une liberté qui n'a pour limite que les précautions indispensables pour empêcher les évasions et assurer la sécurité et le bon ordre (L. de 1872, art. 5). Ils peuvent habiter où bon leur semble dans l'île.

57. — Le gouverneur de l'île, sans condition de délai, peut autoriser les déportés simples de s'établir en dehors du territoire affecté à la déportation, s'ils se font remarquer par leur bonne conduite (L. 25 mars 1873, art. 15, al. 1).

Section III.

Règles communes aux deux déportations.

58. — Plusieurs dispositions légales relatives tant à l'application qu'à l'exécution de la peine étant communes aux deux espèces de déportation, nous avons jugé utile de les grouper ici dans un paragraphe spécial.

59. — La déportation ne s'applique pas aux mineurs de seize ans: si un individu de cette catégorie a été reconnu coupable d'avoir commis, avec discernement, un crime encourant de droit commun la déportation, il sera condamné à la peine de dix à vingt ans d'emprisonnement dans une maison de correction (C. pén., art. 67, al. 2).

60. — La déportation ne s'applique pas non plus aux personnes âgées de soixante-dix ans accomplis au moment du jugement; elle est remplacée, à leur égard, par la détention à perpétuité (C. pén., art. 70 et 71).

61. — La loi du 25 mars 1873 a réglé dans sa première partie le régime de police auquel les déportés sont soumis à la Nouvelle-Calédonie. Le gouverneur des îles servant de lieux de déportation doit prendre toutes les mesures nécessaires tant pour prévenir l'évasion des déportés, que pour garantir la sécurité et le bon ordre dans le sein de la colonie. A cet effet il prend des arrêtés, après avis du conseil qui pourtant ne le lient pas, exécutoires provisoirement et soumis à l'approbation des ministres de la Marine et de la Justice (art. 1).

62. — Comme garantie de la bonne application de la peine, la loi exige qu'une notice spéciale soit annuellement distribuée aux Assemblées législatives, avec indication des arrêtés pris pour cet objet par le gouverneur (Même loi, art. 1, al. 2).

63. — Ce régime s'applique également aux familles des déportés qui habitent avec eux dans la colonie (Même loi, art. 8).

64. — Toute infraction aux arrêtés du gouverneur est considérée comme un délit et entraîne un emprisonnement dont le minimum est de huit jours (C. just. milit. arm. de mer, art. 1, al. 4; L. de 1873, art. 369 et art. 8, L. 21 juin 1858).

65. — L'évasion ou la tentative d'évasion des déportés est sévèrement réprimée par la loi; l'art. 3 déclare applicables, dans ce cas, les dispositions des art. 237 à 248 du Code, alors même que l'évasion ou la tentative d'évasion ont lieu sans bris de clôture et sans violence. Cette dérogation était nécessaire parce qu'autrement l'art. 245, C. pén., qui punit de six mois à un an d'emprisonnement les détenus qui s'évadent ou tentent de s'évader par bris de prison ou par violence, ne s'appliquerait pas aux déportés, et surtout aux déportés simples qui ne sont soumis qu'aux précautions indispensables pour assurer le bon ordre et prévenir la fuite. — V. *infrà*, v° *Evasion*.

66. — En cas de récidive ou de concert entre déportés pour s'évader, la peine de l'art. 245, C. pén., peut être portée au double (L. de 1873, art. 3, § 2).

67. — Le déporté évadé qui rentre en France est, sur la seule preuve de son identité, faite devant la cour qui avait prononcé sa condamnation (C. instr. crim., art. 518), condamné aux travaux forcés à perpétuité (C. pén., art. 17, al. 2).

68. — Cette disposition ne s'applique qu'au cas de retour *volontaire*. Si le déporté évadé revient en France d'une manière quelconque indépendante de sa libre volonté, il ne peut pas être condamné aux travaux forcés à perpétuité, mais est simplement reconduit dans la colonie de déportation. Il en doit être de même du déporté évadé qui se réfugie dans un pays étranger, si par hypothèse le gouvernement français obtient son extradition. — V. Carnot, t. 1, p. 96, n. 7 et 8.

69. — Le déporté qui ne rentre pas en France, mais qui est saisi dans les pays occupés par les armées françaises, est conduit dans le lieu de sa déportation (C. pén., art. 17, al. 3).

70. — Au point de vue pénal les déportés sont assimilés aux marins. Leurs crimes et délits sont punis d'après le Code de justice militaire pour les armées de mer. Ils sont justiciables des conseils de guerre et de révision établis dans les colonies (V. Décr. 4 oct. 1889). Cette compétence s'explique très-bien pour eux, par la nature même du régime auquel ils sont soumis; la juridiction de droit commun, plus difficile d'abord à établir dans ces petites îles, serait mal appropriée en la matière (L. de 1873, art. 2).

71. — La juridiction des conseils de guerre s'applique également aux familles des déportés qui, comme nous l'avons dit, sont soumises au régime du territoire sur lequel elles sont établies (L. de 1873, art. 8).

72. — Elle s'applique aussi aux complices de l'évasion ou de la tentative d'évasion des déportés (L. de 1873, art. 3, al. 3).

73. — Mais sauf ce cas exceptionnel, les habitants du lieu de déportation, autres que les déportés et leurs familles, ne sont pas soumis à la juridiction des conseils de guerre. Il en résulte que si un déporté commet un crime et a pour complice un habitant (sauf le cas d'évasion), ce sera la juridiction ordinaire qui jugera le déporté et son complice, car d'après les règles générales du Code d'instruction criminelle en matière de complicité, aucun inculpé ne peut être distrait de ses juges naturels pour être traduit devant une juridiction exceptionnelle (C. pén., art. 68; C. just. milit., art. 76). — V. *suprà*, v^is^ *Compétence criminelle*, n. 278 et s., *Complicité*, n. 704 et s., et *infrà*, v° *Justice militaire*, n. 1020 et s.

74. — Les peines auxquelles les déportés sont condamnés par les conseils de guerre doivent être subies aussitôt que la condamnation est devenue définitive (L. de 1873, art. 4). Il y a là une dérogation à l'art. 245, C. pén., mais elle se justifie par cette raison que la déportation étant une peine perpétuelle, il était impossible d'en attendre l'expiration pour appliquer la peine de l'évasion.

75. — Les déportés ne sont astreints durant leur peine à aucun travail; ils bénéficient de ce qu'on a appelé le droit à l'oisiveté (L. 8 juin 1850, art. 6).

76. — Mais ce privilège cesse s'ils sont condamnés par les conseils de guerre à la réclusion ou à l'emprisonnement; dans ce cas ils sont, pendant la durée de leur peine, astreints au travail dans les ateliers de l'administration, soit dans l'intérieur de la prison, soit au dehors (L. 25 mars 1873, art. 5).

77. — S'ils sont condamnés à l'amende ils peuvent l'acquitter en journées de travail. Cette conversion a lieu de droit s'ils ne s'acquittent dans la quinzaine des premières poursuites. Ces journées de travail ont lieu pour le compte et dans les ateliers de la colonie et leurs taux et conditions sont réglés par arrêtés du gouverneur en conseil; que s'il y a mauvaise volonté évidente de la part des délinquants dans la non-exécution de cette obligation, ils peuvent être contraints d'acquitter leurs journées de travail dans les ateliers de discipline, c'est-à-dire dans ceux où sont employés les condamnés à la réclusion ou à l'emprisonnement par les conseils de guerre (Même loi, art. 6).

78. — Si, d'une part et en principe, il n'y a pas obligation de travail pour les déportés, parce que c'est là une règle de droit pour les délits politiques, la loi décide d'autre part que le gouvernement détermine les moyens de travail qui sont donnés aux déportés s'ils le demandent. Et en outre, la loi ajoute que le gouvernement pourvoit à l'entretien des déportés qui ne subviendraient pas à cette dépense par leurs propres ressources (art. 6, L. 8 juin 1850).

79. — Jusqu'aux événements de la Commune, vu le petit nombre de déportés, ces dispositions ne donnèrent lieu à aucune difficulté sérieuse, mais depuis 1871, la chose changea d'aspect; il y eut à la Nouvelle-Calédonie plusieurs centaines de déportés qui avaient la prétention de ne pas travailler ou d'exiger que l'État leur fournît un travail rémunérateur et dans tous les cas qu'il se chargeât de leur entretien. Une interprétation analogue avait été donnée pendant la première année de l'application de la loi de 1872 par le gouverneur de la Nouvelle-Calédonie. Mais le département de la marine protesta énergiquement contre cette interprétation et fit savoir au gouvernement de la Nouvelle-Calédonie que l'art. 6 de la loi de 1850 portait que le gouvernement devait faciliter aux déportés qui voulaient travailler les moyens de trouver une occupation, mais n'établissait pas à sa charge l'obligation de fournir du travail, et que le second alinéa du même article, en énonçant que l'État n'avait à pourvoir à l'entretien que de ceux, parmi les déportés, qui ne pourraient pas subvenir à cette dépense par leurs propres ressources, excluait tacitement de cette faveur les hommes valides pouvant travailler et vivre du produit de leur travail. La loi était formelle, du moins à l'égard des déportés dans une enceinte fortifiée (Décr. 31 mai 1872, art. 2, § 1). C'est cette interprétation qui a prévalu; l'administration a laissé un délai d'un an aux déportés pour trouver une occupation; après ce délai, elle a pratiqué une réduction dans la ration de vivres allouée aux déportés, à l'égard de ceux qui ne voulaient pas travailler. La ration de vin fut notamment supprimée pour tous ceux qui ne travaillaient pas d'une façon satisfaisante; c'était d'ailleurs là une disposition édictée déjà par l'art. 2, al. 2, du décret de 1872, mais seulement en ce qui concernait les déportés dans une enceinte fortifiée (V. *Notice sur déport.*, 1874, p. 28 et s., 1876, p. 11 et s. 1877, p. 8 et s.).

80. — Un décret du 23 juill. 1850, affectant la citadelle de Belle-Ile-en-Mer (Morbihan) aux condamnés à la peine de la détention, décida que les individus condamnés à la déportation pour crimes commis antérieurement à la promulgation de la loi de 1850 subiraient leur peine dans la même citadelle (art. 1).

81. — La loi de 1850 ne s'appliquait pas aux crimes commis avant sa promulgation; pour ceux-là on devait appliquer le mode d'exécution de la peine de la déportation, antérieur à 1850, c'est-à-dire la détention à perpétuité (L. 8 juin 1850, art. 8).

82. — L'application de la peine de la déportation est devenue très rare. C'est l'insurrection de la commune de Paris en 1871 qui a donné lieu à l'application la plus étendue qui en ait été faite, dans ces dernières années; depuis la loi des 11 et 12 juill. 1880 qui a accordé amnistie pleine et entière pour tous crimes et délits politiques commis jusqu'au 6 juillet de cette année (art. 1, § 1), aucun déporté n'existe plus aujourd'hui à la Nouvelle-Calédonie. Néanmoins les dispositions législatives restent toujours en vigueur; elles recevraient naturellement leur application en cas de condamnation à cette peine.

CHAPITRE III.

DE LA CONDITION JURIDIQUE DES DÉPORTÉS.

SECTION I.

Règles communes aux deux déportations.

§ 1. *Généralités.*

83. — Sous l'empire du Code pénal de 1810, la déportation était comprise parmi les peines qui emportaient la mort civile (art. 18) réglée par les art. 25 et s., C. civ. Cette conséquence a été supprimée relativement à la déportation par l'art. 3 de la loi de 1850, qui remplaça la mort civile, provisoirement et jusqu'au moment où une loi postérieure statuerait sur les effets civils des condamnations perpétuelles, par la dégradation civique et l'interdiction légale conformément aux art. 29 et 31, C. pén.

84. — Cette loi postérieure est celle du 31 mai 1854, qui a aboli dans la législation française la peine de la mort civile et l'a remplacée par la dégradation civique, l'interdiction légale et la double incapacité de disposer et de recevoir soit par donation entre-vifs, soit par testament. Cette loi encore en vigueur régit depuis sa date les condamnés à la déportation, et complète à leur égard l'art. 3 de la loi de 1850. — V. *supra*, v° *Dégradation civique*, et *infra*, v° *Interdiction légale*, n. 10.

85. — L'art. 6, L. 31 mai 1854, maintenait néanmoins la mort civile relativement aux condamnations à la déportation, pour crimes commis antérieurement à sa promulgation.

86. — Les déportés sont donc privés de tous leurs droits civiques et politiques, du droit d'administrer leur patrimoine sans l'assistance d'un tuteur légal, et du droit de disposer et recevoir à titre gratuit (L. 25 mars 1873, art. 16). Cependant le dernier alinéa de cet article permet au gouvernement d'accorder aux déportés, sur l'avis du gouverneur en conseil, l'exercice dans la colonie de tout ou partie de leurs droits civiques; et de la disposition générale de l'art. 4 de la loi de 1854 il résulte, quoique cette disposition n'ait pas été reproduite relativement aux déportés dans la loi de 1873, que le gouvernement peut accorder aux déportés l'exercice, dans le lieu d'exécution de la peine, des droits civils ou de quelques-uns de ces droits, dont ils ont été privés par leur état d'interdiction légale. Dans cette hypothèse les actes qui seraient faits par le déporté, dans la colonie, ne pourraient engager les biens qu'il possédait au jour de sa condamnation, ou qui lui seraient échus à titre gratuit depuis cette époque.

87. — On peut se demander si le gouvernement peut, après avoir restitué aux déportés quelques-uns des droits dont ils avaient été privés par suite de leur condamnation, revenir sur la faveur octroyée et replacer les déportés dans leur état antérieur d'incapacité. Nous pensons que le gouvernement ne peut pas user cette faculté parce qu'en effet cette restitution de droits est une mesure administrative assimilée à la grâce et à la réhabilitation, et comme ces dernières sont irrévocables, le même caractère doit appartenir à la restitution de droits; s'il est vrai que tout ce qui peut être accordé par un décret peut être retiré par un autre décret, ce principe n'est pas toujours vrai; il en est alors pour le décret qui accorde la grâce et il doit en être de même pour [illegible]. — En ce sens, Garraud, *Précis*, n. 222, *in fine*, et *Traité théorique et pratique*, t. 1, n. 310. — Contra, [illegible], t. 1, n. 195.

88. — Indépendamment de toute faveur gouvernementale, les déportés, quoique frappés, en principe, de l'incapacité de disposer à titre gratuit, sont, en vertu de l'art. 14, § 4, de la loi du 25 mars 1873, la faculté de disposer, dans les limites autorisées par les art. 1094 et 1098, C. civ., de leurs biens, dans quelques cas où ils seront situés, soit par acte entre-vifs, soit par testament, et ce, en vertu de leur compétence [illegible] avec les [illegible] des mesures prises par la loi en faveur de la conservation et de l'organisation des familles dans les colonies pénitentiaires.

89. — Outre ces incapacités résultant de la déportation, la déportation entraîne en principe l'interdiction de séjour (L. [illegible] juin [illegible], art. 4, § 4, et 12, L. 27 mai 1885), au cas où la déportation viendrait à cesser par l'effet d'une grâce. — V. *infra*, v° *Interdiction de séjour*, n. 59.

90. — Mais cette peine accessoire cesserait d'être encourue au cas d'amnistie. — V. *infrà*, v° *Interdiction de séjour*, n. 133.

91. — En principe, le domicile d'une personne en tutelle est au lieu où a été constituée la tutelle (C. civ., art. 108, al. 2). Admettre cette règle pour les déportés en tutelle par suite de leur interdiction légale aurait été contraire à l'équité et même à l'exactitude des faits puisque ces déportés peuvent recouvrer aux colonies la jouissance de tout ou partie de leurs droits civils; aussi l'art. 17 de la loi de 1873 décide-t-il que le domicile des déportés, pour tous les droits civils dont ils ont l'exercice aux colonies, est au lieu où ils subissent leur peine.

92. — L'art. 18 de la loi de 1873 déclare applicable aux déportés le décret du 24 mars 1852 sur le mariage des Français résidant en Océanie. Ce décret dispense les Français se trouvant en Océanie, de l'obligation d'obtenir le consentement de leurs parents ou de faire des actes respectueux pour se marier; ce consentement est remplacé par celui du conseil du gouvernement de la colonie. Il édicte des moyens de justification spéciaux quant aux conditions d'âge, de célibat ou de veuvage exigées par les art. 144 et 147, C. civ. Enfin il se contente des publications faites dans la colonie.

§ 2. *Concessions de terres. Droits conférés à la famille du déporté.*

93. — Afin d'encourager les déportés au travail, la loi permet que le gouverneur leur accorde des concessions de terres. La loi de 1873 combinée avec le décret de 1872, spécial aux déportés dans une enceinte fortifiée, en déterminent les conditions et la portée. — V. *infrà*, n. 109 et s.

94. — Ces concessions sont provisoires en ce sens que le gouverneur peut toujours les retirer, après une décision prise en conseil, pour toute cause grave, comme inconduite ou indiscipline des déportés concessionnaires, défaut de mise en culture des terres, évasion, tentative d'évasion, tout crime ou délit (Même loi, art. 10 et 12, al. 1).

95. — Si la concession provisoire a duré plus de cinq ans, elle se transforme en concession définitive et la propriété des terres concédées appartient dorénavant aux déportés à qui on délivre des titres de propriété. Ce droit ne peut plus être perdu qu'en cas d'évasion consommée (L. 25 mars 1873, art. 11, al. 1, et 12, al. 1).

96. — La loi favorise également la constitution de la famille des déportés. A ce titre elle permet aux femmes et aux enfants des déportés ou aux maris des déportées d'aller les rejoindre. Si le condamné se trouve, par suite de son travail, en mesure de subvenir aux charges de sa famille, la loi permet que le transport de ses enfants et conjoint se fasse aux frais du gouvernement dans la limite du crédit spécial ouvert annuellement au budget de la déportation.

97. — Il peut même obtenir que sa famille vienne immédiatement à la colonie, non seulement avec le passage gratuit, mais même avec des subsides de la part du gouvernement, s'il est reconnu apte à remplir l'engagement de satisfaire, dans le délai de deux ans, aux besoins de sa famille (Même loi, art. 7 et 14, al. 1).

98. — La famille des déportés établie à la colonie, a un certain droit sur la concession de terres faite au déporté. Si cette concession est retirée au déporté, pour une cause grave quelconque, la famille peut obtenir de continuer l'exploitation et en acquérir la propriété après cinq ans (Même loi, art. 10, al. 3).

99. — Si le déporté s'évade, sa famille peut néanmoins conserver la jouissance de la concession faite à l'évadé, tant qu'elle reste dans la colonie, aux conditions et dans les proportions réglées par arrêté du gouverneur; elle peut même en acquérir la propriété en vertu d'une décision spéciale du gouverneur prise en conseil (Même loi, art. 12, al. 2).

100. — Les terres concédées sont considérées comme biens communs quand le déporté et son conjoint sont mariés sous le régime de la communauté ou celui de la communauté réduite aux acquêts (Même loi, art. 11, al. 2).

101. — Le mari d'une femme déportée, bénéficiaire d'une concession, n'a pas sur ces biens les pouvoirs qu'il a de droit commun. Cette concession ne peut être aliénée ou hypothéquée sans le consentement des deux époux (Même loi, art. 14, al. 2).

102. — Si le concessionnaire vient à mourir après que la concession a été rendue définitive, les biens qui en font partie sont attribués aux héritiers d'après les règles du droit commun (Même loi, art. 13, § 1).

103. — Toutefois la loi déroge, au profit du conjoint du déporté, aux règles sur les successions. En effet, les biens que le déporté a acquis dans la colonie, soit par concession devenue définitive, soit autrement, forment une succession à part sur laquelle le conjoint a la moitié en propriété si le défunt ne laisse pas d'enfants légitimes ou autres descendants, et le tiers en usufruit dans le cas contraire (Même loi, §§ 2 et 3, art. 13, et art. 14, § 1).

104. — Remarquons qu'il résulte des termes mêmes de l'art. 13 et de la discussion à laquelle il a donné lieu, que l'existence d'un enfant naturel reconnu ne peut pas préjudicier aux droits du conjoint survivant en réduisant sa quote-part. Mais s'il y a des enfants légitimes, l'enfant naturel viendra exercer avec eux, sur le surplus de la succession, les droits qui lui sont attribués par l'art. 757, C. civ. — Assemblée nationale, séances des 20 et 25 mars 1873, [*J. off.*, du 21 mars, p. 1965, et du 26 mars, p. 2101]

105. — Les détails relatifs à l'exécution des dispositions de l'art. 13, précité, sont prévus et réglés par un décret du 10 mars 1877.

106. — Enfin un décret du 1er sept. 1879 organise la curatelle d'office pour la gestion des successions et biens vacants des déportés, et charge de cette curatelle l'administration pénitentiaire (art. 1).

107. — Il résulte des explications qui viennent d'être données, que la loi de 1873 avait eu un triple but : encourager les déportés au travail et faciliter leur accession à la propriété en organisant un système de concessions qui, provisoires pendant cinq ans et soumises pendant ce laps de temps à certaines clauses résolutoires, ne peuvent quand elles sont devenues définitives être retirées qu'en cas d'évasion; favoriser la reconstitution de la famille, en facilitant le voyage et l'établissement du condamné à la colonie et en élargissant les droits successoraux du conjoint survivant; réveiller chez eux le désir de réhabilitation et le sentiment d'honneur en faisant luire comme récompense la restitution de tout ou partie des droits enlevés. — D'Haussonville, p. 602.

Section II.

Règles spéciales à chaque espèce de déportation.

108. — S'il est vrai que la condamnation à la déportation entraîne, de plein droit, les incapacités juridiques signalées *suprà*, n. 86 et s., il faut ajouter qu'à l'égard des déportés simples, la plupart de ces incapacités cessent, également de plein droit, dès leur arrivée au lieu de la déportation; ils ont immédiatement là-bas l'exercice de leurs droits civils, et le gouvernement peut même leur remettre tout ou partie de leurs biens (art. 3, al. 3 et 4, L. 8 juin 1850, et art. 16, al. 2 et 3, L. 25 mars 1873).

109. — Une autre règle spéciale aux déportés simples est que dès leur arrivée à la colonie ils peuvent obtenir du gouverneur une concession provisoire de terres (L. 25 mars 1873, art. 9, al. 1).

110. — Les déportés dans une enceinte fortifiée, au contraire, ne peuvent obtenir cette faveur que s'ils ont déjà obtenu du gouverneur le droit de s'établir en dehors du territoire affecté à la déportation, ce qui ne peut arriver que s'ils ont à leur actif une conduite irréprochable pendant cinq ans (Même loi, art. 9 et 15, al. 2).

111. — Cette disposition de l'art. 9 paraît en contradiction avec l'art. 5 du décret de 1872 portant que le gouverneur peut accorder, *dans le périmètre de l'enceinte*, des concessions provisoires de terres aux déportés dans une enceinte fortifiée, et n'ajoute aucune autre condition. L'art. 9 a-t-il modifié l'art. 5, ou bien faut-il combiner les deux dispositions? La seconde solution nous paraît préférable. On ne peut, d'abord, admettre que l'art. 5 ait été modifié par l'art. 9, car il est de principe certain qu'une disposition générale ne peut pas déroger tacitement à une disposition spéciale antérieure, et telle est l'espèce puisque le décret de 1872 s'applique spécialement aux déportés dans une enceinte fortifiée et la loi de 1873, d'une façon générale, à tous les déportés. Il en résulte que, sans condition de délai, les déportés dans une enceinte fortifiée peuvent obtenir une concession de terres dans l'enceinte; mais ils n'en peuvent obtenir en dehors de l'enceinte, qu'après avoir obtenu le droit de s'établir en dehors de ce territoire, c'est-à-dire après cinq ans, ce qui, du reste, est fort logique.

CHAPITRE IV.

DE LA TRANSPORTATION POLITIQUE.

112. — La transportation politique est une mesure politique mais non une peine permanente et régulière dans le sens des lois criminelles. — Garraud, t. 1, n. 293.

113. — En France, la transportation a été employée par les différents régimes des époques de trouble pour frapper des ennemis politiques. Pendant la Révolution on rencontre plusieurs actes législatifs de ce genre. Les décrets des 27 mai et 26 avril 1792, 24 avr., 19 juill., 1er août et 17 sept. 1793 prononcèrent cette mesure contre les membres de la famille des Bourbons et contre les prêtres qui, ayant refusé de prêter le serment exigé par la constitution, n'auraient pas quitté le territoire de la République dans des délais fixés.

114. — Ces lois furent rapportées par la loi du 7 frimaire an V; mais quelque temps après, une loi du 19 du même mois frappa plusieurs représentants de la nation que l'on présumait avoir activement participé au mouvement de réaction qui faillit renverser le gouvernement dictatorial. La plupart de ces personnes furent transportées à Cayenne, mais un arrêté du 28 niv. an VII désigna plus tard l'île d'Oléron comme lieu de détention provisoire de ceux qui s'étaient soustraits jusque-là à la déportation, ou qui avaient quitté le lieu où ils avaient été déportés. L'arrêté du 5 niv. an XI autorisa la rentrée de ces transportés en France.

115. — Il faut remarquer qu'à l'exception des prêtres, ces transportés n'encoururent pas la mort civile; ceci résulte d'une loi du 19 brum. an VII.

116. — Après 1848, les divers gouvernements ont eu recours à la même mesure dans l'intérêt de la sûreté générale. Un décret du 27 juin 1848 ordonna la transportation dans les possessions françaises d'outre-mer, autres que celles de la Méditerranée, des individus détenus qui seraient reconnus avoir pris part à l'insurrection des 23 juin et jours suivants.

117. — La Cour de cassation décida que cette transportation constituait une mesure de sûreté générale prise par le pouvoir exécutif en vertu d'une délégation de l'Assemblée nationale, et dont l'application n'était pas sujette à un recours en cassation. — Cass., 17 nov. 1848, Transportés de juin, (S. 48. 1.651, P. 48.2.568, D. 48.1.238)

118. — Ces personnes furent détenues provisoirement à Belle-Ile. Mais la loi des 24-30 janv. 1850, complétée par le décret des 31 janv.-21 mars de la même année, ordonna leur transfert en Algérie et détermina le régime auquel elles seraient soumises.

119. — A la suite du coup d'État du 2 déc. 1851 de nouveaux transportés furent dirigés vers l'Algérie. Le décret des 8-12 déc. 1851 ordonna la transportation, par mesure de sûreté générale, dans une colonie pénitentiaire à Cayenne ou en Algérie pour cinq ans au moins et dix ans au plus : 1° de tout individu placé sous la surveillance de la haute police, en rupture de ban; 2° des individus reconnus coupables d'avoir fait partie d'une société secrète. L'art. 7 du décret leur imposait le travail, les privait des droits civils et politiques et les soumettait à l'autorité militaire. Un décret des 28 mars-29 avr. 1852 appliquait à ces transportés le décret des 31 janv.-21 mars 1850.

120. — Plus tard une loi, dite de sûreté générale, du 27 fevr. 1858, autorisait le gouvernement à faire exécuter, par mesure de sûreté générale, dans un département ou en Algérie ou à faire expulser du territoire français les individus condamnés pour crimes et délits prévus par les art. 86 à 101, C. pén.

121. — Le décret du 8 déc. 1851 et la loi du 27 fevr. 1858 furent formellement abrogés par le décret du gouvernement de la Défense nationale des 24 et 31 oct. 1870. — V. également *supra*, v° *Bannissement*, n. 52 et s.

CHAPITRE V.

LÉGISLATION COMPARÉE.

122. — La peine de la déportation n'existe point en Allemagne, en Autriche-Hongrie, en Angleterre, en Belgique, en Finlande, en Italie, dans les Pays-Bas, en Suède et en Suisse. Elle est, au contraire, prévue avec certaines différences dans le code d'Espagne (*indefinido*), en Portugal (*degredo*) et en Russie.

§ 1. *Espagne.*

123. — La déportation (*indefinido*) est la [illegible] des peines afflictives. Elle peut être prononcée à temps ou à perpétuité. Dans ce dernier cas, le condamné est gracié au bout de trente ans, à moins qu'il ne se soit rendu indigne de grâce; dans le premier, la peine [illegible] ans (C. pén. de 1870, art. 29).

124. — La déportation perpétuelle a pour conséquence une incapacité absolue perpétuelle, dont le condamné n'est relevé, en cas de grâce, que moyennant une disposition expresse dans ce sens (art. 55 et 56).

125. — La déportation à temps a pour conséquence la même incapacité absolue, mais seulement pour le temps de sa propre durée (art. 60).

126. — Temporaire ou perpétuelle, la déportation est faite en dehors du territoire continental du royaume (*en Ultramar*), dans les lieux désignés à cet effet par le gouvernement. Les déportés peuvent se livrer librement, sous la surveillance de l'autorité, à leur profession ou office, dans le ressort qui comprend les limites de l'établissement pénal (art. 111).

127. — Elle se prescrit, comme les autres peines afflictives, par quinze ans à dater de la signification de l'arrêt au condamné personnellement ou de l'évasion du condamné s'il avait commencé à subir sa peine (art. 134).

§ 2. *Portugal.*

128. — Le droit pénal portugais connaît, sous le nom de *degredo*, une peine qui dure, suivant les cas, de trois à vingt-cinq ans et qui a de grandes analogies avec la déportation du droit français : le condamné est également transporté dans une colonie pénitentiaire d'outre-mer, en Afrique (C. pén. de 1886, art. 60); mais, à la différence du déporté français, il y est soumis au travail, dans les conditions fixées par le règlement du lieu où il réside. Le code ne dit point qu'il doive être soumis à des travaux particulièrement pénibles. Cette peine constitue donc, en quelque manière, un intermédiaire entre celles des travaux forcés et de la déportation de notre droit, lesquelles supposent toutes deux le transport du condamné hors du territoire continental, mais dont la première l'astreint « aux travaux les plus pénibles » (L. franç. des 30 mai-1er juin 1854, art. 8), tandis que la seconde le laisse libre de ne pas travailler du tout, si bon lui semble.

§ 3. *Russie.*

129. — Le Code pénal russe connaît, comme peines criminelles, trois sortes de transportation ou de déportation : [illegible] la transportation en Sibérie avec travail [illegible], la déportation en [illegible] en Sibérie, la déportation en [illegible] en Transbaïkalie. Après [illegible], dans les deux derniers cas, pour le condamné, de rester pour un temps déterminé dans le lieu qui lui a été assigné (art. [illegible]). La déportation en Transbaïkalie n'est ordonnée que pour certains délits spéciaux; l'amnistie [illegible] que le condamné doit rester (art. 21).

130. — Ces diverses peines sont accompagnées de l'interdiction de tous les droits civiques (art. [illegible]), de la privation de tous les droits successoraux de famille et de propriété (art. [illegible]) jusqu'à l'arrêté qui révoque définitivement le condamné sur ledit de tous ses biens au profit de ses héritiers légitimes, tout comme s'il était décédé, et n'est à eux aussi que passé le délai de représentation qui aurait pu s'ouvrir en sa faveur sur la succession de ses ancêtres de sa famille (art. [illegible]). Au surplus, la situation de ses biens [illegible] par l'effet de l'interdiction spéciale, [illegible] dans un but [illegible].

131. — Abréviation faite de l'emprisonnement plus ou moins long dans le lieu de la déportation, qui n'opère [illegible], comme une sorte de temps d'épreuve, à la déportation [illegible], [illegible] et le [illegible] en [illegible].

dans les gouvernements d'Irkoutsk ou d'Iéniséisk, avec interdiction pendant une période variable d'émigrer dans d'autres gouvernements sibériens; les troisième, quatrième et cinquième, en l'internement dans les gouvernements de Tomsk ou de Tobolsk (art. 31).

132. — La déportation peut être aussi, d'après le Code, une simple peine correctionnelle, consistant en l'internement soit en Sibérie, comme dans les cas précédents, soit dans un gouvernement non sibérien plus ou moins reculé (Arkhangel, Olonets, Viatka, etc.). Elle implique, à part un emprisonnement temporaire dans les cas graves, la perte des droits et privilèges spéciaux appartenant à la personne du condamné, à sa caste ou à sa profession (art. 30 et 33), et, après la sortie de prison, la mise sous la surveillance de la police locale (art. 45); mais le condamné conserve ses droits antérieurs de famille et de propriété, et les déchéances dont il est frappé n'atteignent ni le conjoint, ni les enfants conçus avant la condamnation (art. 46). Le condamné doit, après sa sortie de prison, choisir, dans le lieu où il s'établit, une profession et s'inscrire, avec la permission de l'autorité, dans la classe des bourgeois ou telle autre passible de l'impôt; toutefois il ne peut prendre part aux élections, ni exercer le commerce; il a le droit notamment d'acquérir des terres et de les cultiver (art. 47). — V. sur la déportation et le régime des déportés, Anatole Leroy-Beaulieu, *L'empire des Tsars*, t. 2, c. 8, p. 435 et s.

DÉPOSITAIRE PUBLIC.

Législation.

C. pén., art. 169 à 173, 254 à 256.

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Analyses du Code pénal*, 1855, 1 vol. in-8°, sur les art. cités. — Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1888, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 3, n. 340 et s.; t. 4, n. 215 et s. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 13e édit., 1 vol. in-8°, n. 251 et s., 304 et s. — Bonnin, *Commentaire du Code pénal et des lois de la presse*, 1845, 1 vol. in-8°, sur les art. cités. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur les art. cités; — *Dictionnaire raisonné des lois pénales de France*, 1811, 3 vol. in-8°, v° *Dépositaire public*. — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal*, 1836, 2e éd., 2 vol. in-4°, sur les art. cités. — Casati, *Code pénal commenté par la jurisprudence la plus récente*, etc., 1890-1891, 1 vol. in-8°, sur les art. cités. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 788 et s., et t. 3, n. 1050 et s. — Duvergier, *Code pénal annoté*, 1833, in-8°, sur les art. cités. — Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 1894, 5 vol. in-8°, t. 3, n. 245 et s., et t. 4, n. 40 et s. — De Grattier, *Code d'instruction criminelle et Code pénal expliqués*, 1834, 1 vol. in-8°, sur les art. cités. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 1879-1893, 22 vol. gr. in-8°, v° *Dépositaire public*. — Lautour, *Code usuel d'audience, Code pénal*, etc., 1887, 2e éd., 1 vol. gr. in-8°, sur les art. cités. — Le Poittevin, *Dictionnaire des parquets*, 1895, 2e éd., 3 vol. in-8°, v° *Détournements et soustractions par des dépositaires ou fonctionnaires publics*. — Morin, *Repertoire universel et raisonné de droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Forfaiture*. — Mouton, *Les lois pénales de la France*, 1868, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 396 et s. — Rauter, *Traité de droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 480 et s. — Rogron, *Code pénal annoté*, 1865, 7e édit., 1 vol. in-18, sur les art. cités. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 5e édit., 2 vol. in-8°, *Code pénal*, sur les art. cités. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet et des officiers de police judiciaire*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1467 et s.

Index alphabétique.

Abus de confiance, 15, 48, 92, 141.
Acte, 24, 35, 46, 73 et s., 135, 152 et s., 155, 158.
Acte authentique, 104.
Acte sous seing privé, 15, 104, 141.
Adjudicataire, 105.
Administrateur, 132, 138.
Agent des postes, 85, 86, 140 et s.
Agent diplomatique, 26.
Altération de pièces, 44.
Amende, 49, 67, 119 et 120.
Animaux en fourrière, 31.
Approvisionnement militaire, 89.
Apurement, 125.
Archives, 24, 38.
Archiviste, 2.
Armurier, 13.
Autorisation administrative, 38.
Avoué, 140, 160.
Banque de France, 27.
Bibliothèques, 34 et s.
Billet à ordre, 104.
Billet de banque, 104, 142.
Boîte aux lettres, 32, 47, 59.
Brigadier de douane, 14.
Bureau de postes, 10, 11, 32, 46.
Bureau télégraphique, 32.
Caisse des dépôts et consignations, 25, 105.
Caisse d'épargne, 28.
Caisse de retraites pour la vieillesse, 28.
Cassation, 127.
Cautionnement, 105, 112.
Chemin de fer (employés du), 139.
Chambre de justice, 71.
Chambre des mises en accusation, 62, 127.
Circonstances atténuantes, 122.
Clerc de notaire, 55.
Commis, 92, 132, 134, 138.
Commis à une perception, 73 et s.
Commis greffier, 8.
Commis sectionnaires, 83.
Commune, 13, 82, 90, 117.
Complicité, 108, 113.
Comptable public, 64, 68 et s., 82, 117, 125, 133.
Cour d'assises, 12 et s., 105, 122.
Déficit, 110, 116, 126.
Deniers, 107.
Dénonciation, 125.
Dépôt public, 24 et s.
Destruction, 53, 56, 136, 146.
Destruction de pièces, 43, 49, 147 et 148.
Détournement, 18, 20, 43, 49, 51, 53, 55, 66, 58, 59, 90, 105, 108 et s., 113, 116, 126, 136, 140.
Directeur de bureau de poste, 143.
Dossier criminel, 21.
Economie, 87.
Effets, 24, 45, 73 et s.
Effets mobiliers, 102.
Employés des postes, 85, 86, 140 et s.
Emprisonnement, 43, 96, 114.
Enlèvement de pièces, 49, 56.
Enregistrement, 146.
Entrepôt, 29.
Etablissement public, 82.
État, 117.
Fonctionnaire public, 76, 114, 132 et s.
Fournisseur, 108.
Fourrière, 31.
Gardien, 4.
Gardien de bureau de poste, 86.
Gardien de saisie, 12.
Greffe, 24.
Greffier, 2, 16 et s., 100, 160.
Greffier de paix, 101.
Halles et marchés, 30.
Hôtel de ville, 13.
Huissier, 12, 96.
Intention de nuire, 16, 23, 106 et s., 148 et 149.
Juge, 132, 138.
Juge d'instruction, 40.
Lettre chargée, 10.
Lettre de change, 104.
Lettre missive, 18, 20, 33, 46, 140 et s., 156, 158 et 159.
Livres, 34 et 35.
Maire, 90.
Mandat, 129 et 130.
Mandat de paiement, 104.
Manuscrits, 34, 36.
Matériaux, 90.
Ministre, 126.
Ministère public, 125.
Minutes, 61.
Monnaies, 84.
Musée, 3, 39.
Négligence, 50 et 51.
Notaire, 2, 15, 61, 96, 144, 146, 150.
Notaire (étude de), 24.
Navire, 4, 14, 33.
Octroi, 77 et 78.
Officiers ministériels, 96 et s.
Papiers, 24, 45, 53.
Partie civile, 121.
Péage (droit de), 88.
Péculat, 68, 69, 71.
Peine, 52 et s.
Percepteur, 13 et s., 91, 95, 105.
Pièces, 24, 53, 55, 56, 73 et s., 102. — V. *Destruction de pièces*.
Piqueur des ponts et chaussées, 79.
Poste (bureau de), 10, 11, 32, 47, 85, 86, 140 et s.
Préfet de police, 16 et s., 139.
Préposés, 132, 134, 138. — V. *Agent des postes*.
Preuve, 48, 50, 128 et s.
Preuve par écrit, 129.
Preuve par écrit (commencement de), 129.
Preuve testimoniale, 129, 130, 146.
Prises maritimes, 26.
Procédure criminelle, 45, 53.
Question préjudicielle, 124.
Rapporteur, 5, 20 et 21.
Réclusion, 39, 53, 55, 61.
Registres, 24, 35, 45, 53.
Restitution, 107.
Saisie, 16 et s.
Secrétaire de la mairie, 9.
Secrétaire du conseil de prud'hommes, 9.
Serment, 95.
Soustraction. — V. *Détournement*.
Suppression de pièces, 136, 146.
Tableau, 39.
Tentative, 109.
Tiers, 51, 57, 59 et s.
Titres, 73 et s., 102, 104, 135, 147, 148, 152 et s., 155, 158. — V. *Destruction de pièces, Suppression de pièces*.
Travaux forcés à temps, 55, 56, 58, 111 et s., 161.
Trésoriers-payeurs généraux, 32.
Tribunal correctionnel, 105, 122.
Violence, 56, 58.
Vol, 14, 39, 58, 92.

Division.

CHAP. I. — Des dépositaires placés a la tête d'un dépôt public.

Sect. I. — **Quelles personnes sont dépositaires publics au sens de l'art. 254, § 2, C. pén.** (n. 2 à 23).

Sect. II. — **Caractères du dépôt public** (n. 24 à 42).

Sect. III. — **Eléments constitutifs des soustractions, enlèvements ou destructions prévus par les art. 254 à 256, C. pén.** (n. 43 à 48).

§ 1. — *Dispositions pénales contre les dépositaires négligents* (n. 49 et 50).

§ 2. — *Dispositions pénales contre les auteurs des soustractions, enlèvements ou destructions* (n. 51 et 52).

Sect. IV. — **Pénalités.**

1° Infraction émanant d'une personne étrangère au dépôt (n. 53 à 59).

2° Infraction émanant du dépositaire (n. 60 à 67).

CHAP. II. — Des dépositaires comptables publics, même nos fonctionnaires (n. 68 à 73).

Sect. I. — **Eléments constitutifs des soustractions et détournements prévus par les art. 169 à 172, C. pén.** (n. 74).

§ 1. — *Personnes tombant sous l'application des art. 169 à 172, C. pén.* (n. 75 à 101).

§ 2. — *Nature des effets soustraits ou détournés* (n. 102 à 104).

§ 3. — *Remise des effets au comptable ou au dépositaire à raison de ses fonctions* (n. 105).

§ 4. — *Soustraction ou détournement frauduleux* (n. 106 à 110).

Sect. II. — **Pénalités** (n. 111 à 123).

Sect. III. — **Instruction et preuve** (n. 124 à 131).

CHAP. III. — Des dépositaires fonctionnaires ou officiers publics (n. 132 à 136).

Sect. I. — **Eléments constitutifs du délit prévu par l'art. 173** (n. 137).

§ 1. — *Personnes tombant sous l'application de l'art. 173* (n. 138 à 151).

§ 2. — *Nature des pièces* (n. 152 à 159).

§ 3. — *Remise des pièces au fonctionnaire ou à l'employé public à raison de ses fonctions* (n. 160).

Sect. II. — **Pénalités** (n. 161).

1. — L'expression *dépositaire public* a eu droit des significations fort diverses. Elle sert à désigner : 1° les fonctionnaires publics qui se trouvent placés à la tête d'un dépôt public dans le sens que les art. 254 et 255, C. pén., attribuent à ce mot, 2° les personnes qui, même sans être fonctionnaires publics, ont le maniement ou le dépôt de certaines choses ou effets, hypothèse prévue par les art. 169 à 172, C. pén.; 3° les fonctionnaires ou officiers publics, qui se trouvent dépositaires, en leur qualité et à raison de leurs fonctions, d'une chose ou effet, hypothèse prévue par l'art. 173, C. pén. Ce sont les règles applicables à ces trois catégories de dépositaires que nous devons tracer dans trois chapitres distincts.

CHAPITRE I.

DES DÉPOSITAIRES PLACÉS A LA TÊTE D'UN DÉPÔT PUBLIC.

Section I.

Quelles personnes sont dépositaires publics au sens de l'art. 254, C. pén.

2. — L'art. 254, C. pén., dispose que les dépositaires publics sont les archivistes, greffiers, notaires et autres. Avec plus de précision, on peut dire que les dépositaires publics sont tous fonctionnaires, tous officiers publics chargés de la garde et de la conservation d'un dépôt de la nature déterminée par l'art. 254, C. pén., c'est à-dire dans la plupart des cas d'un dépôt public. — Chauveau et F. Hélie, t. 4, n. 1054.

3. — Ainsi le conservateur d'un musée est un dépositaire public dans le sens de l'art. 254, C. pén. — Cass., 23 mai 1862, Noyer, [S. 62.1.777, P. eod.] — V. *infra*, n. 9.

4. — Il en est de même de l'huissier qui reçoit les objets d'une saisie à laquelle il a procédé. — Bourges, 3 déc. 1849, [S. 42.2.69, P. 41.2.666]

5. — Le rapporteur, auquel on remet des pièces à un procès, devient un dépositaire public, et la loi protège ces pièces entre ses mains aussi bien que dans le dépôt public même.

6. — Cette solution a été formellement admise lors de la discussion au Conseil d'Etat. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1011; Rauter, t. 1, p. 536.

7. — Jugé que l'art. 254, C. pén., s'applique aux greffiers de justice de paix, comme à tous autres greffiers. — Cass., 22 août 1846, Raissac, [S. 46.1.703, P. 47.1.550, D. 46.1.370]

8. — Mais il ne s'applique pas aux commis-greffiers assermentés. — Bourges, 18 avr. 1850, [S. 51.2.[illegible], P. 51.1.[illegible]]

9. — On peut ranger dans la même catégorie que les greffiers, comme dépositaires publics, les secrétaires des conseils de prud'hommes, secrétaires de mairie pour les actes de l'état civil, les procès-verbaux de délibération des conseils municipaux et toutes les pièces d'administration communale.

10. — En ce qui concerne les employés de l'administration des postes et télégraphes, il a été jugé que le fait par un de ces employés, spécialement affecté au service de la télégraphie, de soustraire un chargement dans un bureau de poste où il n'est pas attaché, ne constitue ni le crime puni par l'art. 173, C. pén., ni le délit prévu par l'art. 401, mais bien le crime prévu par les art. 254 et 255, § 1, C. pén., qui punissent les soustractions commises dans des dépôts publics. — Amiens, 22 juill. 1882, J..., [S. 84.2.21, P. 83.1.498] — V. *infra*, n. 92 et 93.

11. — De même, le fait, par un employé des postes, de soustraire une lettre, même ne contenant pas de valeurs, dans l'intention de se l'approprier, constitue le crime prévu et puni par l'art. 255, C. pén. — Pau, 25 juin 1889, sous Cass., 9 août 1889, Sabous, [S. 89.1.493, P. 89.1.1212]

12. — Pour avoir le caractère de dépositaires publics, les dépositaires doivent être institués dans un intérêt d'ordre public. Ainsi, il a été jugé que les gardiens de saisie établis par le ministère d'un huissier le sont dans un intérêt privé, et ne peuvent, par suite, être assimilés aux dépositaires publics qui sont nommés par l'autorité publique. — Cass., 29 oct. 1812, Van-Esbeak, [S. et P. chr.]; — 14 mai 1813, Lemaire, [S. et P. chr.] — Sic, Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1054, Merlin, *Rép.*, v° *Vol*, sect. 1, n. 4.

13. — Jugé, également, que la remise faite à un armurier des clés d'une salle de l'Hôtel de ville d'une commune, pour y réparer et entretenir les fusils appartenant à la commune qui se trouvent déposés dans cette salle, ne le constitue pas dépositaire public. Dès lors, la soustraction qu'il commet de ces fusils ne constitue qu'un délit simple. — Cass., 14 avr. 1837, Chagneau, [P. 38.1.382]

14. — ... Que le fait par un brigadier et deux préposés des douanes d'enlever ou détourner des marchandises provenant de l'échouement d'un navire, et placées momentanément sous leur surveillance, constitue un vol, et non le crime de soustraction de dépôt public prévu et puni par l'art. 254, C. pén. — Cass., 14 janv. 1864, Moréq, [S. 64.1.237, P. 64.584, D. 64.1.[illegible]] — Sic, Morin, *Journal de droit criminel*, 1864, n. 101.

15. — De même, pour que les saisies puissent être saisies par les art. 254 et 255, C. pén., à raison de la suppression d'objets déposés entre ses mains, il faut que le dépositaire en ait été investi en cette qualité. Ainsi, il a été jugé que lorsque il n'entre pas dans les fonctions des saisies de conserver un objet, les saisies sous seing privé qui peuvent avoir pour résultat de modifier ou de dénaturer des actes notariés, ou les dépôts dans une étude étrangère à la qualité de notaire, et qui en conséquence, la suppression de tel acte par le dépositaire ne constitue qu'un simple abus de confiance, et non le crime prévu par les art. 254 et 255, C. pén. — Cass., 24 juin 1841, Aurial, [S. 42.1.281, P. 42.1.[illegible]] — 2 avr. 1847, Dual, [S. 47.1.[illegible], P. 48.70, D. 47.1.[illegible]] — Sic, Bourguignon, t. 1, n. 218, p. 284. — V. *supra*, v° *Abus de confiance*, n. 27 et 28. — V. aussi *infra*, n. 144 et 145, et suivant, v° *Acte authentique*, n. 80 et 81.

16. — Il a été [illegible] jugé que la [illegible] par le préfet de police de Paris [illegible] d'avis [illegible] ne peut constituer, dans les termes des art. 254 et 255, C. pén., [illegible]

l'enlèvement de pièces ou de procédures criminelles contenues dans les archives, greffes ou dépôts publics, ou remises à un dépositaire public en cette qualité, les lettres n'ayant pas été placées dans un dépôt public, et le préfet de police ne les ayant pas reçues en qualité de dépositaire public. — Paris, 13 déc. 1887, Wilson, Gragnon et Goron, [S. 89.2.81, P. 89.460, D. 88.2.57]

17. — Il en est ainsi alors surtout qu'il n'est pas établi que le préfet de police ait supprimé les lettres dans l'intention de causer un préjudice. — Même arrêt.

18. — Cette dernière solution nous paraît très-contestable. En effet, il n'est pas douteux, au point de vue des principes généraux, que les dispositions des art. 254 et 255 s'appliquent à la soustraction ou au détournement des lettres missives. A la différence de l'art. 173, C. pén., qui, nous le verrons plus loin (V. *infrà*, n. 138 et s.), ne se prête peut-être pas à une interprétation aussi extensive, l'art. 254 prévoit le détournement « *de pièces, ou de procédures criminelles, ou d'autres papiers, registres, actes et effets* », expressions qui comprennent certainement les lettres missives. — Cass., 22 déc. 1832, Delucchi, [S. 33.1.320, P. chr.] — *Sic*, Blanche, t. 4, n. 217; J. *Le Droit* du 22 déc. 1887.

19. — Néanmoins, la cour de Paris n'a pas cru devoir appliquer, dans l'espèce, l'art. 254, sans donner de motifs de sa décision. A cet égard, sa décision nous paraît critiquable à un double point de vue : 1° nous avons eu l'occasion de signaler, en commençant, l'interprétation très-large que la jurisprudence a cru devoir donner du mot *dépôt public* (V. *suprà*, n. 2 et s.). Cette interprétation extensive nous paraît exacte; mais alors, pourquoi ne point considérer les bureaux d'un commissaire de police, ou de la préfecture de police, comme un dépôt public pour les pièces d'une procédure criminelle qui y sont recueillies et conservées jusqu'à leur transmission au parquet? La solution nous paraît s'imposer. — V., en ce sens, J. *Le Droit* du 22 déc. 1887.

20. — 2° Du reste à supposer, ce que nous ne croyons pas, que la suppression des lettres missives n'ait pas eu lieu dans un dépôt public, il ne s'ensuivrait nullement pour cela que les art. 254 et 255, C. pén., soient inapplicables. En effet, l'art. 254 ne se borne pas à incriminer la suppression ou la soustraction de pièces « contenues dans un dépôt public », il prévoit également la suppression ou la soustraction de pièces « remises à un dépositaire public en cette qualité ». Cette dernière disposition ne figurait pas dans le texte primitif de l'art. 254, et les conditions dans lesquelles elle y a été introduite jettent la plus vive lumière sur le sens qui doit lui être attribué. Regnauld de Saint-Jean d'Angély ayant, à la séance du Conseil d'Etat du 3 nov. 1808, demandé que l'art. 254 fût étendu aux pièces qui sont entre les mains des rapporteurs, par le motif que, « d'après la rédaction, il semble que la soustraction ne soit un crime que lorsqu'elle est exécutée dans un dépôt public, tandis qu'elle doit être punie du moment où il y a infidélité de la part du dépositaire, dans quelque lieu que le dépôt ait été fait », il lui fut répondu, qu'en effet, « le rapporteur à qui on remet des pièces devient un dépositaire public; que l'article embrasserait tout ce qu'il devait embrasser, en disant : « les papiers contenus dans un dépôt public, ou remis à un dépositaire public en cette qualité », et l'article a été adopté avec cet amendement. — Locré, *Législ. civ. crim.*, t. 30, p. 100.

21. — D'après cette discussion il résulte que tout fonctionnaire ou officier public, auquel sont confiées, même accidentellement, à raison de ses fonctions ou de sa qualité, des pièces ou documents dont l'énumération est donnée par l'art. 254, a le caractère de dépositaire public, au sens de cet article, sans qu'il soit nécessaire que, par ses fonctions mêmes, il soit dépositaire public (V. Morin, v° *Dépôt public*, n. 3; Chauveau et F. Hélie, t. 6, n. 1053, p. 244). Et si, pour prendre l'exemple invoqué par Regnauld de Saint-Jean d'Angély en vue de justifier l'adoption de son amendement, le rapporteur auquel sont remises les pièces d'un dossier est un dépositaire public, dans les termes de l'art. 254, n'en est-il pas de même du préfet de police, auquel est remis ou communiqué le dossier d'une information criminelle? L'affirmative ne nous paraît pas douteuse. — En ce sens, J. *Le Droit*, 22 déc. 1887, et *J. de dr. crim.*, 1888, p. 8.

22. — La cour de Paris objecte que, le préfet de police « ayant agi en vertu de l'art. 10, C. instr. crim., il est vrai de dire que c'était lui-même qui, par un officier de police judiciaire placé sous ses ordres, avait opéré la saisie; qu'il avait donc eu les pièces en sa possession, non parce qu'elles lui avaient été remises pour les conserver en dépôt, mais parce qu'il les avait appréhendées en quelque sorte de sa main ». Cette objection doit être écartée; elle repose en effet sur une pure et simple fiction, qui ne peut, au point de vue qui nous occupe, prévaloir contre les faits. A supposer que le préfet de police fût censé avoir appréhendé, par les mains de son subordonné le commissaire de police, les pièces saisies par celui-ci au cours d'une perquisition, cette fiction légale n'empêchait pas que, dans la réalité des faits, les pièces saisies n'eussent été remises au préfet de police, qui, par là même, s'en trouvait dépositaire, d'où la conséquence que la suppression, à lui imputable, de partie des pièces saisies, tombait sous l'application des art. 254 et 255, C. pén. — V. en ce sens, Garraud, t. 3, p. 355, note; J. *Le Droit*, 22 déc. 1887; *J. de dr. crim., loc. cit.*

23. — En fait cependant l'arrêt de la cour de Paris échappe à toute critique du jurisconsulte ou de la Cour de cassation car il constate « qu'au surplus il ne résulte pas de l'information que Gragnon (le préfet de police) ait eu l'intention de causer un préjudice »; par là, elle élimine un des éléments essentiels pour l'existence de l'infraction : l'intention coupable de l'auteur de l'infraction. De la sorte l'arrêt se trouve justifié en fait, bien qu'il renferme une interprétation très-contestable de l'art. 254, C. pén. — V. Morin, v° *Dépôt public*, n. 4; Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1054 et s.

Section II.

Caractères du dépôt public.

24. — L'art. 254, C. pén., désigne comme dépôts publics, les archives, les greffes et les études de notaire, mais sans attacher à cette énumération une valeur limitative. On doit donc admettre que l'expression « dépôt public » désigne tout endroit institué pour y déposer des pièces, des papiers, des registres, actes et effets, concernant soit l'Etat, soit de simples particuliers. Ajoutons qu'un dépôt est considéré comme public moins parce que le public y est admis que parce qu'il est placé sous la sauvegarde de l'autorité publique. — Agen, 23 janv. 1864, et sur pourvoi, Cass., 2 avr. 1864, Dubarry, [S. 64.1.428, P. 64.1172, D. 64.1.396] — Garraud, t. 4, n. 40-C. — V. aussi la dissertation d'Ach. Morin, dans le *Journ. de dr. crim.*, 1864, p. 289.

25. — On doit considérer notamment comme dépôts publics : la Caisse des dépôts et consignations. — V. *suprà*, v° *Caisse des dépôts et consignations*, et spécialement, n. 1 et s., 797 et s.

26. — ... Les chancelleries des consuls de France à l'étranger, car, chargées qu'elles sont de recevoir les dépôts volontaires ou obligatoires, elles ont des attributions de dépositaires publics analogues à celles de la Caisse des dépôts et consignations (Ord. 24 oct. 1833; Décr. 16 janv. 1877 et 11 août 1880; Instr. min. 24 août 1877; Circ. 24 déc. 1877). — V. *suprà*, v° *Agent diplomatique consulaire*, n. 926 et s. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, v° *Consuls*. — Ainsi, en matière de prises, le versement des sommes en provenant, effectué entre les mains du consul, constitue un véritable dépôt public effectué pour le compte des ayants-droit. — Cons. d'Et., 21 sept. 1827, Dienne, [P. adm. chr.]

27. — ... La Banque de France et ses succursales. — V. *suprà*, v° *Banque d'émission*, n. 119 et s.

28. — ... Les caisses d'épargne, la caisse des retraites pour la vieillesse et tous autres établissements publics du même genre qui ont pour objet de recevoir en dépôt et de faire fructifier les économies des classes laborieuses et des particuliers (V. *suprà*, v^is^ *Caisse d'épargne* et *Caisse nationale des retraites pour la vieillesse*). Il est à remarquer toutefois que les caisses d'épargne payant un intérêt aux déposants, l'opération participe plus du prêt que du dépôt.

29. — ... Les entrepôts réels agréés par le gouvernement où les commerçants peuvent déposer les marchandises qu'ils sont autorisés à soustraire temporairement aux taxes soit en matière de douanes, soit en matière de contributions indirectes ou d'octroi. — Alger, 24 juin 1878, Duvallet, [D. 80.1.381] — Bordeaux, 6 juin 1877, Arias, [*Rec. des arrêts de Bordeaux*, 78.372] — *Sic*, Ruben de Couder, *Dict. de dr. comm.*, v° *Entrepôt*, n. 25 et s. — V. *infrà*, v^is^ *Douanes, Entrepôt*.

30. — ... Les halles et marchés fermés. Sans doute, on peut objecter que chaque marchand est locataire de sa stalle et des locaux de dépôt qui en dépendent, et qu'il est par conséquent

seul détenteur des marchandises qu'il y laisse. L'administration municipale qui lui donne à bail ces locaux n'intervient pas dans les actes qui sont le fait de la location, c'est-à-dire le fait de les garnir de denrées ou marchandises, et ne les prend pas, directement au moins, en charge. Mais il faut considérer que, sans s'attacher à la circonstance que les locaux [illegible] ouverts ou fermés, les bâtiments où ils se trouvent sont fermés pendant la nuit, même pour les locataires auxquels il est le plus ordinairement interdit de coucher dans des boutiques lesquelles ne comporteraient d'ailleurs pas une installation de ce genre et ne sont pas louées à cet effet. L'administration a seule la garde du bâtiment; elle y a des préposés affectés à ce service, et pendant les heures de fermeture elle se substitue pour la garde de chaque stalle au locataire forcément désinvesti de la possession matérielle de ses marchandises dont l'administration devient détentrice à son lieu et place, à la charge de les lui rendre à l'ouverture de la halle dans le même et semblable état que lorsque le locataire les a laissées. Ce sont là les caractères essentiels du dépôt, dans l'espèce accessoire, mais distinct, du contrat de louage. C'est dans ce sens que s'est prononcée implicitement la Cour de cassation dans un cas où le dépôt des marchandises était même obligatoire. Cet arrêt reconnaît à l'autorité municipale le droit de défendre par un règlement, à toutes personnes, de recevoir en dépôt chez elles les denrées destinées à l'approvisionnement des marchés et d'obliger les marchands à déposer dans une resserre publique les denrées non vendues au marché du jour pour être remises en vente à celui du lendemain. — Cass., 31 mars 1838, Picard, [S. 38.1.610, P. 38.2.162] — V. aussi Cass., 8 déc. 1827, Billard, [S. et P. chr.]; — 27 févr. 1858, Maulbon, [D. 59.5.213]

31. — ... Les établissements désignés par l'autorité municipale pour garder, mettre en fourrière, suivant l'expression consacrée à cette sorte de dépôt, les animaux domestiques perdus et trouvés vaguant sur la voie publique ou les propriétés particulières. — V. *suprà*, v[is] *Abandon d'animaux*, *Animaux*, n. 50 et s., et *infrà*, v° *Fourrière*.

32. — ... Les bureaux des trésoriers-payeurs généraux, — Cass., 12 juill. 1812, Vassali, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1050; Morin, v° *Dépôt public*, n. 2, p. 736; Blanche, t. 4, n. 218. — V. aussi *suprà*, v° *Comptabilité publique*, n. 280 et s. — ... Les bureaux télégraphiques, — Trib. civ. Tarbes, 31 oct. 1887, [*Gaz. Pal.*, 87.2.600] — ... Les bureaux de poste, — Cass., 2 avr. 1864, précité. — Amiens, 22 juill. 1882, J..., [S. 83.2.21, P. 83.1.198] — ... Les boîtes aux lettres de l'administration des postes, — Nîmes, 17 févr. 1851, Gras, [S. 53.2.265, P. 53.1.192, D. 54.2.12] — V. *suprà*, n. 10 et 11.

33. — Jugé aussi que l'enlèvement ou la tentative d'enlèvement d'une lettre qui se trouvait dans un navire, mis sous la main de justice comme pièce de conviction, constitue le crime prévu par les art. 254 et 255, C. pén., et qu'il en est ainsi, bien que cette lettre n'eût pas été spécialement confiée aux gardiens du navire. — Cass., 22 déc. 1832, Joseph Delucchi, [S. 33.1.320, P. chr.] — *Sic*, Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.*; Carnot, t. 1, sur l'art. 254, p. 703.

34. — Les bibliothèques publiques sont, au point de vue qui nous occupe, réputées dépôts publics, et, par conséquent, les vols de livres soit imprimés, soit manuscrits, sont à considérer non comme des vols simples, mais comme des vols commis dans les dépôts publics. — V. *suprà*, v° *Bibliothèques*, n. 92 et s.

35. — On pourrait être tenté de soutenir que la même solution ne devrait point être applicable aux bibliothèques qui, bien qu'appartenant à l'État ou à d'autres établissements publics, ne seraient accessibles aux particuliers que moyennant certaines formalités. Les soustractions commises dans ces bibliothèques ne constitueraient que le délit de vol simple prévu et réprimé par les art. 379 et 401, C. pén. En faveur de cette solution, on pourrait faire remarquer que l'admission du public dans ces bibliothèques de ce genre n'est pas entièrement libre, qu'elle dépend d'une appréciation de l'administration, qui comprend de considérer que les volumes qui y sont renfermés sont réservés et placés sous la garantie de la foi publique.

36. — Toutefois, cette solution nous paraît très contestable; si l'admission dans certaines bibliothèques est soumise à des conditions particulières, et notamment à une autorisation administrative, c'est le plus souvent à raison de l'importance des documents qui s'y trouvent contenus. Il serait donc illogique, [illegible] la pénalité par cette [illegible] mesure administrative d'ordre.

37. — [illegible] la solution ne serait pas [illegible], elle serait encore peu juridique : nulle part, en effet, on ne trouve indiqué dans la loi que le caractère de dépôt public d'un lieu déterminé soit subordonné à la libre admission du public dans son enceinte.

38. — La [illegible] des bibliothèques publiques a le même caractère de criminalité. — V. *suprà*, v° *Archives*, n. 67 et s.

39. — [illegible] que des tableaux [illegible] au musée du Louvre un dépôt public dans le sens des art. 254 et 255, C. pén ; qu'en conséquence, le vol de tableaux au musée du Louvre ne constitue pas le délit de vol simple prévu et puni par l'art. 401, C. pén., mais bien un crime passible de la réclusion. — Cass., 25 mai 1842, [illegible] — Paris, 3 août 1849, [illegible] — [illegible], S. 41.1.161, P. 41.1.58 — Duverger, *loc. cit.*, n. [illegible]; Blanche, t. 4, n. 219.

40. — Mais on ne doit pas considérer comme un dépôt public le cabinet d'un juge d'instruction. — Cass., 19 sept. 1818, [D. *Rep.*, v° *Vol*, n. 348]

41. — Il convient, d'ailleurs, de faire observer que, pour que le vol commis dans des archives, greffes ou dépôts publics, soit passible de l'application des art. 254 et 255, C. pén., il faut que les objets volés y aient été déposés dans un but analogue à la destination de ces lieux. Tel ne serait pas le vol d'un meuble servant à l'ameublement du local, ou le vol d'un objet quelconque commis sur un individu qui se trouverait là présent. En conséquence, dans une accusation de vol d'objets contenus dans un greffe, le président doit poser au jury la question de savoir si le dépôt de ces objets a été fait au greffe, dans un but correspondant à la destination de ce greffe. — Cass., 19 janv. 1843, Boucheul, [S. 43.1.361, P. 43.2.73]

42. — Sur le droit de procéder [illegible] des pièces contenues dans un dépôt public, et sur les formalités qui entourent l'exercice de ce droit, V. *suprà*, v° *Archives*, n. 75 à 88, 166 à 212, 311 à 320, 393 à 400, 541 et s., 545, 547.

Section III.

Éléments constitutifs des soustractions, enlèvements ou destructions prévus par les art. 254 à 256, C. pén.

43. — Pour que le délit prévu par les art. 254 à 256 existe, trois conditions sont nécessaires. Il faut : 1° qu'il y ait eu *soustraction*, *enlèvement* ou *enlèvement*; [illegible] dans ses prévisions toute espèce de détournement quel qu'en fût le mobile, [illegible] qui a pour but l'appropriation de la pièce, que celui qui n'a en vue que sa destruction ou son déplacement. — Cass., 3 déc. 1859, [illegible] — *Sic*, Garraud, t. 4, n. 216; Garraud, t. 4, n. 40.

44. — Mais il faut [illegible] Art. 254, l'[illegible] de pièces. — Garraud, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. [illegible]

45. — 2° Il faut en [illegible] que l'appropriation ait porté sur des objets déposés dans le dépôt public, [illegible] Blanche, t. 4, n. 217.

46. — Par exemple, [illegible] dépossédé dans un bureau de poste [illegible] par un particulier dans [illegible] qu'elle ne contrebandérait pas de tabacs. — Cass., 7 avr. 1864, Delaurier, [S. 64.1.428, P. 65.1.172, D. 64.1.186] — V. *suprà*, n. 10, 11, 32 et 33.

47. — 3° Enfin, [illegible] dépôts [illegible] dans un dépôt public ou mis [illegible] à un dépositaire public en vertu [illegible] — V. [illegible] 24 et s., [illegible] par [illegible] (V. [illegible]). — Garraud, t. 4, n. 218.

48. — [illegible] — Cass., 23 [illegible] 1864, [illegible] — V. [illegible] et s., et [illegible]

Section IV.

Pénalités.

§ 1. *Dispositions pénales contre les dépositaires négligents.*

49. — L'art. 254, C. pén., est ainsi conçu : « Quant aux soustractions, destructions et enlèvements de pièces ou de procédures criminelles ou d'autres papiers, registres, actes et effets contenus dans les archives, greffes ou *dépôts publics*, ou remis à un dépositaire public en cette qualité, les peines seront contre les greffiers, archivistes, notaires ou autres dépositaires négligents, de trois mois à un an d'emprisonnement et d'une amende de 100 à 300 fr. »

50. — En dehors des conditions énumérées *suprà*, n. 43 et s., il faut qu'il y ait eu négligence de la part de la personne pénalement responsable. Conformément aux principes généraux, cette négligence ne se présume pas, mais doit être prouvée. En effet, la seule soustraction faite dans un dépôt ne suffit pas pour constituer le dépositaire en faute, et le rendre passible des peines portées dans l'art. 254. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1054; Blanche, t. 4, n. 219.

§ 2. *Dispositions pénales contre les auteurs des soustractions, enlèvements ou destructions.*

51. — Tandis que l'art. 254 vise simplement et réprime la négligence du dépositaire public, l'art. 255 réprime la soustraction des objets déposés, leur enlèvement ou leur destruction dont le dépositaire ou les tiers ont pu se rendre coupables. Les conditions requises pour qu'il y ait délit punissable sont ici les mêmes que celles requises pour l'application de l'art. 254. — V. *suprà*, n. 43 et s.

52. — Les auteurs directs de l'infraction sont frappés de peines afflictives et infamantes, mais dont le degré varie selon que le fait émane d'un individu étranger au dépôt, ou du dépositaire lui-même. Nous allons examiner successivement ces deux cas.

1° *Infraction émanant d'une personne étrangère au dépôt.*

53. — Toute personne qui se rend coupable de soustractions, destructions ou enlèvements de pièces ou procédures criminelles, ou d'autres papiers, registres, actes et effets contenus dans un dépôt public ou remis entre les mains d'un dépositaire public qui avait reçu en cette qualité l'objet volé, doit être punie de la réclusion (C. pén., art. 255).

54. — Bien que la loi ne dispose pas d'une manière expresse que, pour être punissables, les soustractions doivent avoir été commises volontairement et dans le dessein de nuire, il est évident que cette condition essentielle de tout délit ou crime est exigée pour celui prévu par l'art. 255. C'est, du reste, ce qui résulte de la disposition analogue de l'art. 439, C. pén. qui, en punissant la destruction des registres et actes de l'autorité publique hors des dépôts publics, exige en termes formels que cette destruction ait eu lieu volontairement. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1054.

55. — Jugé que la soustraction d'actes ou pièces contenus dans un dépôt public, commise par un préposé du dépositaire (telle, la soustraction par un clerc de notaire d'un titre déposé dans l'étude de cet officier public), n'est passible que de la réclusion aux termes du § 1 de l'art. 255, C. pén., et non des travaux forcés, aux termes du § 2 du même article : qu'ici ne doit pas être étendue l'assimilation établie entre les dépositaires et leurs préposés par l'art. 173, C. pén., relatif à la soustraction d'actes ou titres déposés entre les mains d'un fonctionnaire en sa qualité, mais non placés dans un dépôt public. — Cass., 2 juill. 1853, Darras, [S. 53.1.664, P. 54.1.169, D. 53.1.236]

56. — Si les soustractions, enlèvements ou destructions de pièces ont été commis avec violences envers les personnes, la peine est celle des travaux forcés à temps, sans préjudice de peines plus fortes, s'il y a lieu, d'après la nature des violences et des autres crimes qui pourraient s'y être ajoutés (C. pén., art. 256). « Cette disposition, disent MM. Chauveau et F. Hélie, explicite dans son texte, ne doit soulever que peu de difficultés. Il faut remarquer seulement qu'il ne s'agit pas de simples voies de fait, mais de violences envers les personnes, commises dans le but de soustraire ou de détruire les pièces ou l'une des pièces du dépôt » (t. 3, n. 1055).

57. — La circonstance aggravante prévue et réprimée par l'art. 256 peut exister à la charge des dépositaires comme à la charge des tiers. Il est seulement à remarquer que pour les dépositaires elle n'entraînera, en principe, aucune augmentation de pénalité, la peine prononcée par l'art. 256 étant celle que l'art. 255 applique au simple détournement commis par le dépositaire public. — V. *infrà*, n. 60 et s.

58. — Notons enfin que l'art. 256 réserve expressément le cas où les violences qui ont accompagné la soustraction du dépôt constitueraient un crime passible d'une peine plus forte que celle qu'il édicte. Dans ce cas, il y aurait évidemment un crime distinct de celui prévu par l'art. 256, et par conséquent punissable, abstraction faite de ce texte. Ainsi les soustractions commises par les particuliers dans des dépôts publics ont toujours le caractère de vol : seulement le vol se présente ici avec une circonstance aggravante que détermine et réprime l'art. 256. Mais les circonstances particulières dans lesquelles le vol s'est accompli peuvent faire encourir à son auteur une pénalité supérieure à celle des travaux forcés. En pareil cas, c'est la peine supérieure qui devra être prononcée. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1055.

59. — Jugé, en ce sens, que l'art. 384, C. pén., est applicable à la soustraction des pièces et papiers commise par un tiers dans une boîte aux lettres, quand le crime a été accompagné des circonstances aggravantes prévues par ce texte (effraction, escalade, usage de fausses clés). — Nîmes, 17 févr. 1853, Gras, [S. 53.2.265, P. 53.1.192, D. 54.2.32]

2° *Infraction émanant du dépositaire.*

60. — Si les soustractions, enlèvements, destructions sont l'œuvre des dépositaires, la peine applicable est celle des travaux forcés à temps (C. pén., art. 255, § 2). — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 1054.

61. — Remarquons, à cet égard, que l'aggravation de l'art. 255, al. 2, ne s'applique qu'au dépositaire public qui s'est rendu coupable du crime prévu par ce texte, alors qu'il était encore en fonctions. Jugé, en ce sens, que le fait par le vendeur d'une étude de notaire d'avoir enlevé plusieurs pièces ou minutes, après l'installation de son successeur, est simplement passible de la réclusion. — Cass., 26 nov. 1853, Pourthier, [S. 54.1.345, P. 54.2.348, D. 54.5.790]

62. — Les décisions judiciaires rendues sur les infractions prévues par les art. 254 et 255 doivent constater la réunion des conditions auxquelles est subordonnée leur existence, ainsi que l'importance des détournements. Ces règles s'imposent même à la chambre des mises en accusation dans ses arrêts de renvoi devant la cour d'assises. — V. *suprà*, v° *Chambre des mises en accusation*, n. 338 et s.

63. — De même, les questions posées au jury doivent faire mention des conditions indiquées, *suprà*, n. 43 et s. Ainsi le verdict qui ne constaterait pas en termes formels que le prévenu était dépositaire public serait radicalement nul. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2841 et s.

64. — Toutefois, il n'est pas nécessaire que les conditions soient l'objet de questions distinctes ; dès lors qu'elles sont constitutives du crime, elles peuvent être comprises dans une question unique. — V. Cass., 15 juin 1860, Peltey, [S. 61.1.398, P. 61.756, D. 60.1.467] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3411 et s.

65. — Jugé, de même, que la question peut comprendre à la fois et le fait de la soustraction et l'indication du lieu du dépôt public. — Cass., 22 mars 1844, [*J. de droit crim.*, art. 3537]

66. — Mais il y a lieu de poser une question spéciale sur la qualité de l'accusé. — Blanche, t. 4, n. 222.

67. — L'observation des mêmes règles s'impose aux tribunaux correctionnels, en ce sens que les motifs de leurs arrêts doivent contenir les mêmes constatations que les déclarations du jury.

CHAPITRE II.

DES DÉPOSITAIRES ET COMPTABLES PUBLICS, MÊME NON FONCTIONNAIRES.

68. — Autrefois, les soustractions commises par les dépositaires publics désignés aux art. 169 et 173 du Code pénal actuel, constituaient ce que l'on appelait le crime de péculat. On comprenait sous cette dénomination le vol ou la dissipation des deniers royaux ou publics par les receveurs et autres officiers publics qui en avaient le maniement, ou à qui le dépôt en avait été confié, ou même par les magistrats qui en avaient été les ordonnateurs. — Jousse, *Traité des mat. crim.*, t. 4, p. 26; Serpillon, *C. crim.*, t. 1, p. 98. — Quant au détournement des deniers privés par les mêmes officiers, il ne constituait pas le même crime, alors même que ces deniers leur avaient été confiés à raison de leurs fonctions. — Muyart de Vouglans, p. 157 à 162; Jousse, t. 4, p. 26 à 38.

69. — L'ordonnance de 1629, dans ses art. 390 à 398, déclarait coupable de péculat et frappait de peines très-sévères, telles que les galères, le bannissement perpétuel avec confiscation des biens, ou même la mort, tous ceux qui, étant préposés pour le maniement des deniers royaux, emportaient les deniers dont la recette leur était confiée, ou les détournaient de leur caisse, ou sortaient du royaume sans en avoir rendu compte, ou faisaient de faux emplois ou des omissions dans leurs comptes, ou bien encore se trouvaient débiteurs de fortes sommes sans pouvoir vérifier la cause de leurs pertes. — V. aussi Ord. 1er mars 1545; Décl. 26 nov. 1633, 3 mai 1690 et 3 juin 1701.

70. — Quant aux particuliers complices du détournement de deniers publics, la déclaration du 3 mai 1690 ne les signalait que comme passibles d'une action civile en restitution des sommes détournées.

71. — A vrai dire, le crime de péculat fut une des plaies de nos anciennes administrations financières. C'est vainement que la royauté essaya d'y remédier en 1716 en créant, sous le nom de Chambre de justice, un tribunal particulier « chargé d'instruire et de juger en dernier ressort tout procès civil et criminel, et autres différends mus et à mouvoir pour raison de péculat... au fait des finances du roi ». La législation ne put réagir contre les mœurs, et l'année suivante en 1717 un édit accorda une amnistie générale pour les peines prononcées par la Chambre de justice et supprima en même temps cette institution. — V. Muyart de Vouglans, p. 158.

72. — La loi des 25 sept.-6 oct. 1791 disposa en ces termes : « Tout fonctionnaire public qui sera convaincu d'avoir détourné les deniers publics dont il était comptable sera puni de la peine de quinze ans de fers » (art. 11). « Tout fonctionnaire public qui sera convaincu d'avoir détourné ou soustrait des deniers, effets, actes, pièces ou titres dont il était dépositaire à raison des fonctions publiques qu'il exerce, et par l'effet d'une confiance nécessaire, sera puni de la peine de douze années de fers » (art. 12). En outre, la loi des 19-29 sept. 1790, tit. 12, art. 1 et 3, déféra la connaissance de ces crimes à des jurés spéciaux, et le Code des délits et des peines (art. 142) en attribua ensuite la poursuite au directeur du jury d'accusation.

73. — L'art. 169, C. pén. actuel, qui concerne les comptables ou dépositaires publics, même non fonctionnaires, qui ont reçu, en vertu de leurs fonctions, des deniers ou des effets, est ainsi conçu : « Tout percepteur, tout commis à une perception, dépositaire ou comptable public, qui aura détourné ou soustrait des deniers publics ou privés, ou effets actifs en tenant lieu, ou des pièces, titres, actes, effets mobiliers qui étaient entre ses mains en vertu de ses fonctions, sera puni, etc., etc. »

SECTION I.

Éléments constitutifs des soustractions et détournement prévus par les art. 169 à 172, C. pén.

74. — Pour qu'il y ait lieu à l'application des art. 169 et s., quatre conditions doivent se trouver réunies. Il faut : 1° que l'auteur des faits soit une des personnes visées à l'art. 169, 2° qu'il s'agisse des effets mobiliers indiqués dans ce même texte; 3° que l'acte de la soustraction ait pour son objet à raison de ses fonctions; 4° qu'il y ait eu soustraction ou détournement frauduleux.

§ 1. *Personnes visées par l'application de l'art. 169 à 172, C. pén.*

75. — On doit considérer comme dépositaires publics dans le sens des art. 169 et s., tous les agents chargés soit d'un maniement de deniers, soit d'une manutention de valeurs mobilières appartenant à l'Etat ou aux autres établissements publics ou même aux particuliers, et qui doivent rendre compte de leur gestion. — Garraud, t. 3, n. 247; Blanche, t. 3, n. 347; Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 791; Boitard, n. 251.

76. — L'art. 169 est-il applicable à ceux des agents par lui désignés, qui ont le maniement de fonctionnaires publics? Il faut répondre affirmativement, à moins qu'il ne s'agisse de soustraction d'actes et titres, car, dans ce cas, c'est l'art. 173 qui doit être appliqué. — Blanche, t. 3, n. 343; Garraud, t. 3, n. 246.

77. — La Cour de cassation a fait l'application de l'art. 169 à l'huissier qui procède à une vente publique de meubles et en reçoit les deniers, « attendu qu'étant spécialement chargé par la loi pour faire publiquement les ventes mobilières, il devient dépositaire et comptable public de deniers privés ». — Cass., 18 déc. 1812, Chauv., S. et P. chr. — Bourges, 21 janv. 1853, S.-..., S. 53.2.415, P. 53.1.23, D. 53.2.22. — Si il y a, en ce sens, détournement consommé de la part de l'huissier dans le simple fait d'avoir disposé pour ses propres affaires des sommes dont il s'agit, et de ne pouvoir les restituer à la première réquisition. — Bourges, 21 janv. 1853, précité. — Peu importerait, d'ailleurs, qu'il restituât les sommes ainsi détournées pendant les délais de l'instruction ouverte contre lui : cette circonstance ne fournirait qu'un motif d'atténuation de la peine, mais elle ne ferait pas disparaître le délit. — Même arrêt.

78. — Jugé que l'art. 169 est également applicable aux adjudicataires des droits d'octroi lorsque les villes y restent intéressées. — Cass., 21 janv. 1813, Brunzon, [S. et P. chr.]

79. — ... Au piqueur des ponts et chaussées qui détourne tout ou partie des sommes qu'il a reçues des caisses publiques pour en faire la distribution aux ouvriers et fournisseurs employés pour le compte de l'administration. — Cass., 29 avr. 1825, Leclerc, [S. et P. chr.]

80. — ... A l'employé d'un bureau de l'Etat, qui détourne ou soustrait les deniers publics ou privés qui sont en ses mains en vertu de ses fonctions. — Cass., 4 sept. 1835, Noblot, [P. chr.] — ... Aux commis et agents comptables des douanes, douanes et finances publiques. — Cass., 18 août 1870, Bull. crim., n. 191.

81. — ... Aux receveurs des hospices. Il a été jugé que, ces receveurs étant des comptables de deniers publics, le détournement par eux commis de sommes excédant 3000 fr. constitue le crime prévu par l'art. 169, C. pén., et non le simple délit dans le contentieux. — Cass., 30 janv. 1846, Chauvy, S. 46.1.847, P. 47.2.661. — V. L. 16 août an X (art. 1); 16 germ. an XII (art. 9). Arr. gouvern. 19 germ. et 16 germ. an XII; L. 5 avr. 1884 (art. 70, § 5).

82. — Les percepteurs des deniers des communes et les comptables des établissements publics peuvent également bénéficier de l'application de l'art. 169. — Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 791.

83. — Cette disposition a été jugée applicable aux employés subalternes préposés à la garde et à la surveillance des salines de la Saulnier. — Cass., 17 avr. 1847, Largentier et Cosse, S. 47.1.653, P. 48.2.347.

84. — ... Aux directeurs de la fabrication des monnaies. — Cass., 21 mars 1872, Bull. crim., n. 79. — A l'égard, cette solution est rétroactivement exécutoire depuis que la loi du 21 juin 1870 a substitué dans la fabrication des monnaies le régime de la fabrication par l'Etat à celui de l'entreprise.

85. — ... Aux employés des postes commis à leur perception, alors même que l'employé en serait non commissionné. — Cass., 23 nov. 1855, Delaus, [P. 56.1.510, D. 56.1.281].

86. — Mais le gardien d'un bureau de poste, nommé par arrêté du directeur général des postes, qui prétend soustraire

sommes appartenant à l'Etat, dans un tiroir de bureau qu'il est chargé de garder, commet le crime de vol puni par l'art. 386-3°, C. pén., non le détournement prévu par l'art. 169 : cet employé n'avait pas, en effet, le maniement des fonds. — Le Poittevin, v° *Détournements et soustractions par des dépositaires ou fonctionnaires publics*, n. 1.

87. — L'art. 169 n'est pas non plus applicable à l'économe d'un collège indépendant de l'université (car ce n'est pas un comptable ou dépositaire public). — Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.*

88. — ... Ni au percepteur d'un droit de péage concédé à une compagnie (lequel n'est pas non plus un comptable ou dépositaire public). — Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.*

89. — ... Ni aux personnes chargées d'acheter pour le compte de l'Etat des approvisionnements de bétail et de denrées militaires. Ces personnes ne sont que des mandataires du gouvernement, alors surtout que cette qualité leur est attribuée par le titre même de leur commission. — Cass., 12 déc. 1874, Ferrand, [S. 75.1.187, P. 75.424, D. 75.1.389]

90. — Jugé de même que le maire d'une commune ne peut être considéré comme dépositaire public des matériaux achetés pour servir à des travaux qu'il fait opérer en régie, en sa qualité de maire, dans l'intérêt de la commune; en conséquence, le détournement par lui opéré et l'emploi à son profit personnel de ces matériaux ne le rendent point passible des peines édictées par les art. 169 et s., C. pén. — Cass., 10 juill. 1851, Corseret, [S. 52.1.146, P. 52.2.718, D. 52.5.291]

91. — Remarquons, d'autre part, que le texte précis de l'art. 169 n'inculpant que les commis à une perception, il en résulte qu'on ne peut faire rentrer sous son application les commis des dépositaires et comptables; il n'en est pas de ce cas comme de celui de l'art. 173. — Cass., 5 août 1825, Lebarbier, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 137.

92. — En conséquence, le commis ou l'employé personnel et privé du percepteur dépositaire ou comptable, qui détourne de la caisse les fonds du percepteur ou de l'Etat commet, suivant les cas, un vol domestique ou un abus de confiance qualifié. — Blanche, t. 3, n. 348; Le Poittevin, v° *Détournements et soustractions par des dépositaires ou fonctionnaires publics*, n. 1.

93. — Cette solution doit, du reste, être généralisée, et l'on peut dire avec M. Garraud que « si la qualité de dépositaire ou de comptable public n'est pas établie, le détournement peut constituer un délit d'abus de confiance ou de vol et tomber, à ce titre, sous le coup de l'art. 408, ou d'autres dispositions pénales, mais il ne constitue pas le crime de soustraction prévu par l'art. 169 ». — Garraud, *op. cit.*, n. 247.

94. — Spécialement l'art. 169 serait inapplicable dans le cas où le détournement serait exécuté par un employé de l'administration étranger au maniement des fonds ou valeurs qu'il a soustraits. — Blanche, t. 3, n. 348.

95. — Mais il a été décidé que le percepteur, le dépositaire ou le comptable ne peuvent se soustraire à l'application des peines encourues à raison des détournements qu'ils ont commis en cette qualité, soit sous le prétexte qu'au moment où le gouvernement leur a délivré leur commission ils n'avaient pas l'âge réglementaire, soit qu'avant leur entrée en fonction, ils n'ont pas prêté le serment prescrit par les lois ou par les règlements. — Cass., 12 oct. 1849, Lemonnier, [P. 50.2.541, D. 49.5.312]; — 25 avr. 1856, Aymard, [S. 56.1.549, P. 56.2.185] — *Sic*, Blanche, t. 3, n. 347, p. 632.

96. — Les officiers ministériels : notaires, huissiers, etc., doivent-ils être considérés comme des dépositaires publics, et sont-ils, par suite, soumis à l'application des art. 169 et s., lorsqu'ils détournent des sommes qui leur ont été confiées par des particuliers? Avant la loi du 3 mai 1863 la question présentait un véritable intérêt. En effet, si les détournements commis par ces officiers ministériels ne tombaient pas sous l'application de l'art. 169, C. pén., ils ne pouvaient tomber que sous l'application de l'art. 408 du même Code qui édicte une peine de deux mois à deux ans de prison au maximum, pénalité bien moins forte que celle édictée par les art. 169 et s.

97. — Pour décider si les soustractions commises par des officiers ministériels (agents de change, notaires, avoués, huissiers, etc.) tombent ou non sous l'application de l'art. 169, C. pén., on se décidait avant cette loi par la distinction suivante : si le commettant avait déposé ses deniers ou valeurs volontairement, et sans y être contraint ou invité par aucune disposition de loi, on admettait que quant à ce dépôt il ne pouvait être traité comme un dépositaire public. — Blanche, t. 3, n. 349. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 277 et s.

98. — Au contraire, si les deniers ou valeurs se trouvaient entre les mains de l'officier ministériel à titre de dépôt en quelque sorte nécessaire, par exemple à la suite d'une vente publique à laquelle il n'avait pu être procédé que par son ministère, le détournement était alors considéré comme tombant sous l'application des art. 169 et s., C. pén. — Cass., 18 déc. 1812, Cogez, [S. et P. chr.]; — 28 mars 1856, Coursault, [D. 56.1.198]; — 13 juin 1856, Lenormand de Villeneuve, [S. 57.1.75, P. 57.1045, D. 56.1.376] — Blanche et Dutruc, *loc. cit.*

99. — Mais on doit admettre, selon nous, que la loi de 1863 a eu pour conséquence de rendre inapplicables aux officiers ministériels les art. 169 et s., car le nouvel art. 408 qui résulte de la loi comprend, sans aucune distinction et sans omission, tous les détournements commis par les officiers ministériels. — Blanche et Dutruc, t. 3, *loc. cit.*; Le Poittevin, v° *Détournements et soustractions par des dépositaires ou fonctionnaires publics*, n. 1.

100. — Le nouvel art. 408 s'applique-t-il aux greffiers? « Jamais, disent à cet égard MM. Blanche et Dutruc, les greffiers n'ont été considérés dans nos lois, soit comme des officiers publics, soit comme des officiers ministériels ». Dès lors, l'art. 408 n'en faisant plus mention, les détournements des greffiers devront tomber forcément sous l'application des art. 169 et s., que l'on devra interpréter à leur égard dans le sens de l'interprétation qui leur était donnée par la doctrine et la jurisprudence pour tous les officiers ministériels, antérieurement à la loi de 1863. Il faudra distinguer si les valeurs détournées leur ont été confiées spontanément, ou au contraire, par suite d'un dépôt en quelque sorte nécessaire. Dans le premier cas l'art. 408 sera applicable : dans le second ce sera l'art. 169. — Blanche, *loc. cit.*; Le Poittevin, v° *Détournements et soustractions par des dépositaires ou fonctionnaires publics*, n. 1.

101. — Ainsi jugé que le greffier de paix qui détourne en tout ou en partie les droits de mise au rôle qu'il est chargé par l'Etat de recevoir des particuliers et dont il reste dépositaire jusqu'au moment où il les verse dans la caisse du receveur de l'enregistrement, se rend coupable de l'infraction prévue par les art. 169 et s. — Riom, 18 janv. 1888, [*J. des parq.*, 88. 2.90] — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 293 et 294.

§ 2. *Nature des effets soustraits ou détournés.*

102. — Si l'art. 169 incrimine la soustraction des pièces, titres, actes et effets mobiliers aussi bien que celle des deniers, ce n'est toutefois qu'en supposant à ces pièces et effets une valeur monétaire, ainsi que cela ressort : 1° de la spécialité des fonctions qu'ont en vue les art. 169 et s.; 2° de la disposition qui gradue la peine d'après la valeur même des objets soustraits; 3° de cette circonstance que l'art. 169 n'a trait qu'au détournement et à la soustraction, et non, comme l'art. 173, à la suppression et à la destruction des pièces et effets. — Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 796; Morin, v° *Forfaiture*, p. 352.

103. — De là il résulte que l'application de cet article est subordonnée à l'existence d'un préjudice d'un côté et d'un lucre de l'autre. — Morin, *loc. cit.*

104. — Du reste, dès que les objets détournés représentent une valeur pécuniaire, peu importe la forme et l'application sous laquelle ils se présentent. C'est ainsi que, d'après son énumération, l'art. 169 s'applique, indépendamment des deniers publics ou privés : 1° aux *effets actifs*, tenant lieu de deniers publics, c'est-à-dire aux valeurs fiduciaires qui jouent le rôle de monnaies (billets de banque, lettres de change, billet à ordre); 2° aux *pièces* ayant une valeur estimative en argent, telles qu'un mandat de paiement; 3° aux *titres*, c'est-à-dire aux diverses valeurs de bourse cotées ou susceptibles d'être cotées (rentes sur l'Etat, actions ou obligations des compagnies de finance ou d'industrie, titres d'emprunts des départements ou des communes, etc.); 4° aux *actes*, c'est-à-dire aux écrits authentiques ou sous seing privé constatant l'existence d'un droit estimable en argent; 5° aux *effets mobiliers*, c'est-à-dire aux valeurs ayant la même nature et qui ne seraient pas comprises dans les différentes expressions que nous venons de définir. — Garraud, t. 3, n. 247; Blanche, t. 3, n. 350; Le Poittevin, v° *Détournements et soustractions par des dépositaires ou fonctionnaires publics*, n. 2.

§ 3. *Remise des effets au comptable ou au dépositaire à raison de ses fonctions.*

105. — Il faut que les objets détournés aient été remis au dépositaire ou au comptable à raison de ses fonctions. Jugé en ce sens que le percepteur qui a illégalement exigé ou reçu d'un adjudicataire un cautionnement en argent pour le verser à la Caisse des dépôts et consignations, et qui a détourné la somme remise à ce titre, ne commet pas un délit pouvant être considéré comme constituant le délit de détournement par un comptable; qu'en conséquence, il est justiciable pour ce fait de la juridiction correctionnelle et non de la cour d'assises. — Cass., 20 déc. 1867, Kredja, D. 72.5.251. — *Sic*, Garraud, *loc. cit.*; Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 721; Blanche, t. 3, n. 351.

§ 4. *Soustraction ou détournement frauduleux.*

106. — Il faut enfin qu'il y ait eu soustraction ou détournement frauduleux. Jugé à cet égard qu'il y a détournement frauduleux de la part du dépositaire public qui mis en demeure de se libérer refuse obstinément la restitution des sommes par lui touchées, dans le but de se les approprier en tout ou en partie; qu'il importe peu que cette intention ait été momentanée ou durable; que le seul fait d'une rétention illégitime et frauduleuse constitue le détournement punissable de la part du dépositaire public. — Cass., 28 mars 1856, précité.

107. — ... Que l'intention frauduleuse résulte suffisamment de l'usage abusif ou illégal qu'un dépositaire public a fait des deniers qui lui avaient été confiés, et de l'impossibilité où il s'est mis de les représenter à toute réquisition. — Bourges, 21 janv. 1853, S..., S. 53.1.413, P. 54.1.23, D. 53.2.22. — Blanche, t. 3, n. 357; Garraud, *loc. cit.*; Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 792.

108. — ... Que le fait, de la part d'un dépositaire ou comptable public, d'avoir frauduleusement, et de complicité avec les fournisseurs, supposé des entrées et des sorties de choses qui n'étaient livrées par ces derniers que fictivement, constitue le crime de détournement prévu et puni par l'art. 169, C. pén. On dirait en vain que cet article suppose et exige le détournement matériel de choses remises réellement au dépositaire. — Cass., 17 avr. 1847, Langaudin et Gouin, [S. 47.1.695, P. 48.2.542]. — On soutenait que l'art. 169, C. pén., suppose un dépôt effectif reçu et un détournement matériel opéré, mais qu'il ne saurait atteindre des livraisons fictives, suivies d'écritures mensongères, une pareille fraude ne constituant que le délit réprimé par l'art. 433, C. pén.; mais la Cour de cassation a écarté cette interprétation restrictive.

109. — Mais pour que l'art. 169 soit applicable, il faut que le détournement ait été consommé : aucune disposition législative, en effet, n'assimile la tentative de détournement au détournement lui-même. — Cass., 27 févr. 1851, Aubin, D. 51.5.318.

110. — D'autre part, le simple délit ne suffirait pas : il est indispensable que les deniers reçus ou déposés aient été détournés par le dépositaire ou le comptable avec l'intention manifeste d'en dépouiller le propriétaire. — Garraud, *loc. cit.*; Blanche, t. 3, n. 357.

Section II.

Pénalités.

111. — Dans le cas prévu par l'art. 169, la peine est celle des travaux forcés à temps, si les choses détournées ou soustraites sont d'une valeur supérieure à 3,000 fr.

112. — La peine des travaux forcés à temps doit être également prononcée, quelle que soit la valeur des deniers ou des effets détournés ou soustraits, si cette valeur égale ou excède soit le tiers de la recette ou du dépôt, s'il s'agit de deniers ou effets une fois reçus et déposés, soit le cautionnement, s'il s'agit d'une recette ou d'un dépôt attaché à une place sujette à cautionnement, soit enfin le tiers du produit commun de la recette pendant un mois, s'il s'agit d'une recette composée de rentrées successives et non sujette à cautionnement (art. 170).

113. — Sur les peines applicables aux complices d'un détournement frauduleux commis par un comptable public, V. *supra*, v° *Complicité*, n. 601 et s.

114. — Si la chose détournée ou soustraite est d'une valeur moindre de 3,000 fr. et, en outre, inférieure aux mesures exprimées *supra*, n. 112, la peine doit être d'un emprisonnement de deux ans au moins, et de cinq ans au plus, et le condamné peut, de plus, être déclaré à jamais incapable d'exercer aucune fonction publique (C. pén., art. 171).

115. — L'art. 169 prévoit le cas dans lequel le détournement excède 3,000 fr., et l'art. 171 celui où il est inférieur à cette somme. Quel est celui des deux textes qui sera applicable dans le cas où le chiffre du détournement sera juste de 3,000 fr.? Les auteurs s'accordent à penser que dans le doute, il y a lieu d'appliquer le texte le plus favorable à l'accusé, c'est-à-dire l'art. 171. — Garraud, t. 3, n. 248; Blanche, t. 3, n. 355; Le Poittevin, v° *Détournements et soustractions par des dépositaires ou fonctionnaires publics*, n. 4. — *Contra*, Garraud, sur l'art. 171, n. 4.

116. — Dans toutes les hypothèses, la valeur se détermine non par le chiffre particulier de chaque détournement, mais par le chiffre total de tous les détournements poursuivis (V. *supra*, v° *Comptabilité publique*, n. 422 et s.). Il en est ainsi même dans le cas où l'accusé est à la fois comptable de deux établissements l'un de l'Etat, l'autre d'une commune, et où il a commis des détournements au détriment de l'Etat et de la commune. — Cass., 18 août 1876, *Bull. crim.*, n. 191. — Blanche, t. 3, n. 353; Le Poittevin, *loc. cit.*

117. — Remarquons que la peine accessoire prononcée par l'art. 171 doit obligatoirement être appliquée au condamné qui ne bénéficie pas de l'art. 463, C. pén. Mais si les juges admettent des circonstances atténuantes, ils peuvent, dans ce cas, se dispenser de prononcer cette déchéance. — Blanche, t. 3, n. 354; Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 801.

118. — Toutefois, un auteur fait remarquer qu'il s'agit là d'une pénalité toute spéciale en rapport avec la nature même du délit contre lequel elle est prononcée, et que cette pénalité ne rentre pas dans le cadre d'atténuation prévu par l'art. 463. — Garraud, t. 3, n. 248, note 32.

119. — Enfin, dans les cas différents qui viennent d'être exprimés, le condamné doit toujours être condamné à une amende égale, en maximum, au quart, et, en minimum, au douzième des restitutions et indemnités (C. pén., art. 172).

120. — Et le juge est obligé de prononcer cette amende, alors même qu'il n'y aurait pas de partie civile, lorsqu'on se trouve en présence d'une infraction du fonctionnaire constitutive d'un crime : il est, en effet, admis comme un principe constant, en matière criminelle, que l'art. 463 ne permet pas à la cour d'assises de supprimer ou de réduire les amendes prononcées en matière criminelle. — Garraud, t. 2, n. 159. — V. *supra*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 95 et 96.

121. — La règle que nous venons d'énoncer n'est point applicable en matière correctionnelle : le juge correctionnel a les pouvoirs les plus étendus pour réduire les peines, aussi bien accessoires que principales, qu'il prononce, et il peut notamment combiner le minimum de l'amende de simple police, c'est-à-dire à un franc. — Blanche, t. 3, n. 356. — V. *supra*, v° *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 111.

122. — Sur les questions qui doivent être posées au jury, V. *supra*, v° *Comptabilité publique*, n. 426 et s., et v° *Cour d'assises*, n. 1389, 1421.

Section III.

Instruction et preuve.

123. — Pour que des poursuites puissent être exercées contre les dépositaires publics, par application des art. 169 et s., C. pén., il est nécessaire, en principe, qu'ils aient au préalable été déclarés comptables par l'administration dont ils relèvent. Autrement, il y aurait violation du principe de la séparation des pouvoirs, et plus spécialement de l'art. 16, L. 16 août 1807. — Cass., 26 nov. 1842, Dubois, S. 43.1.96, P. 43.2.291. — 24 déc. 1846, Vincent, S. 46.1.817, P. 47.1.675, D. 46.1.291; — 23 déc. 1851, *Bull. crim.*, n. 651. — Sic, F. Hélie, *Pratique*, t. 2, n. 331; Garraud, t. 3, n. 244; Bourguignat, *Quest. préjudic.*, p. 201 (Germain, *Quest. préjudic.*, t. 2, n. 377 et s.); G. Dubois, *Traité de l'administration*, [illegible], t. 2, p. 486; Dufourneyron, *Compét. adm.*, t. 3, n. 1017. — Contra, Blanche, t. 3, n. 352. — L'arrêt Rivière (précité à cette rubrique, 18 [illegible]) [illegible]. — V. *supra*, v° *Comptabilité publique*, n. 425 et s.

124. — De ce principe, il suit que la saisie peut être demandée soit par le ministère, soit par le ministère public, et même que

le tribunal ou la cour doit l'ordonner d'office. — Le Poittevin, v° *Détournements et soustractions par des dépositaires ou fonctionnaires publics*, n. 5.

125-26. — Il n'y a pas lieu de surseoir, quand le comptable, mis en demeure de fournir ses justifications et de débattre son compte, s'y est refusé, et, par sa résistance, a mis l'administration dans la nécessité d'arrêter son compte sans l'avoir entendu. — Cass., 28 mars 1816, [cité par Mangin, *Tr. de l'act. publ.*, n. 237] — V. aussi *suprà*, v° *Comptabilité publique*, n. 328 et 329.

127. — De ce que la loi proportionne à la valeur ou à la quotité des objets soustraits la peine et par suite la juridiction applicable aux soustractions commises par ceux qui, sans être fonctionnaires publics, sont constitués dépositaires, par l'autorité publique, de certaines choses ou effets, il résulte que les chambres de mise en accusation doivent déterminer ces valeur ou quotité dans leurs arrêts : autrement, ces arrêts n'ont aucune base, et doivent, par cela seul, être cassés. — Cass., 10 juin 1813, Moroni, [S. et P. chr.] — *Sic*, Legraverend, t. 1, p. 42, note 5; Blanche, t. 3, n. 353, p. 650. — V. *suprà*, v° *Comptabilité publique*, n. 324 et s.

128. — En principe, l'instruction peut recourir à tous les moyens de preuve pour établir le détournement des deniers publics, à la preuve testimoniale aussi bien qu'à la preuve écrite. C'est le principe fondamental en matière criminelle. — Blanche, t. 3, n. 361. — V. *infrà*, v° *Preuve*.

129. — Mais les mêmes règles seraient-elles applicables dans le cas où il y aurait eu détournement de deniers privés opérés par un comptable ou dépositaire public? Blanche propose à cet égard la distinction suivante : il faut distinguer entre le mandat et les faits qui en seront l'exécution. S'il s'agit du mandat il devra être prouvé par écrit, et la preuve testimoniale ne sera admissible que s'il y a un commencement de preuve par écrit (C. civ., art. 1347). — Blanche, t. 3, n. 363.

130. — Quant aux faits d'exécution la preuve testimoniale sera toujours admise, car on peut considérer qu'à leur égard l'écrit qui constate le mandat constitue un commencement de preuve par écrit (C. civ., art. 1347). D'autre part, si le mandant n'a pas effectué directement les versements, il pourra invoquer l'art. 1348, C. civ., pour recourir à la preuve testimoniale. — Blanche, t. 3, n. 363.

131. — Il est, du reste, bien évident, que le mandat même pourrait être prouvé par témoins, s'il n'avait pas pour objet une chose excédant la somme ou la valeur de 150 fr. — Blanche, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Mandat*.

CHAPITRE III.

DES DÉPOSITAIRES FONCTIONNAIRES OU OFFICIERS PUBLICS.

132. — L'art. 173 (qui s'applique aux fonctionnaires et aux officiers publics) prévoit et punit le cas où « un juge, administrateur, fonctionnaire ou officier public, aura détruit, supprimé, soustrait ou détourné les actes et titres, dont il était dépositaire en cette qualité, ou qui lui auront été remis ou communiqués à raison de ses fonctions; et le cas où des agents, préposés ou commis, soit du gouvernement, soit des dépositaires publics, se seront rendus coupables des mêmes soustractions. »

133. — La disposition de l'art. 173 diffère de celle de l'art. 169 sous plusieurs rapports qu'il importe de préciser : 1° L'art. 169 s'applique à tout comptable et dépositaire publics; l'art. 173 est applicable « aux fonctionnaires et officiers publics. »

134. — L'art. 169 n'inculpe donc que le commis à une perception, tandis que l'art. 173 étend son incrimination à tous les agents secondaires qui sont placés sous les ordres des fonctionnaires publics, et qui, dépositaires de la même confiance, doivent supporter la même responsabilité. — Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 797; Garraud, t. 3, n. 251-*a*; Blanche, t. 3, n. 366.

135. — 2° L'art. 169 ne s'occupe que du détournement de deniers, et ne réprime la soustraction des « titres, pièces, actes, effets mobiliers » qu'autant qu'ils représentent une valeur pécuniaire (V. *suprà*, n. 102 et s.); l'art. 173 s'occupe de la soustraction des actes et titres considérés en eux-mêmes, abstraction faite de leur valeur pécuniaire. — Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 796; Garraud, t. 3, n. 251-*b*; Blanche, t. 3, n. 343.

136. — 3° Enfin l'art. 169 ne vise que la soustraction ou le détournement des pièces et actes; l'art. 173 prévoit de plus leur destruction ou leur suppression. Ce n'est là qu'une conséquence nécessaire de la nature des pièces auxquelles s'applique l'art. 173. Pour les pièces que vise l'art. 169, et qui ont toutes une valeur pécuniaire, la soustraction ou la suppression ne saurait se comprendre, elle ne serait d'aucune utilité. Au contraire, dans l'art. 173, il s'agit d'actes ou de titres qui n'ont pas de valeur précise : leur détournement ne pourrait procurer aucun profit à leur auteur : il peut en être autrement de leur suppression ou de leur destruction. — Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 797; Garraud, t. 3, n. 251-*c*.

SECTION I.

Eléments constitutifs du délit prévu par l'art. 173, C. pén.

137. — Pour que l'art. 173 soit applicable quatre conditions sont indispensables. Il faut : 1° que l'auteur du fait incriminé rentre dans une des catégories de personnes indiquées en l'art. 173; 2° il faut qu'il y ait eu destruction, suppression, soustraction ou détournement; 3° qu'il s'agisse d'actes ou de titres; 4° que l'auteur du détournement soit dépositaire de ces actes ou titres en sa qualité, ou que ces actes ou titres lui aient été remis ou communiqués à raison de ses fonctions.

§ 1. *Personnes tombant sous l'application de l'art. 173.*

138. — L'auteur du fait doit rentrer dans une des catégories de personnes prévues par l'art. 173 : juges, administrateurs, fonctionnaires ou officiers publics, agents, préposés ou commis, soit du gouvernement, soit des dépositaires publics.

139. — La jurisprudence a déclaré l'art. 173 applicable notamment : au préfet de police. — Paris, 13 déc. 1887, Wilson, Gragnon et Goron, [S. 89.2.81, P. 89.1.460, D. 88.2.57] — ... Aux employés de chemins de fer. — Cass., 29 sept. 1853, [*Bull. crim.*, n. 487] — *Sic*, Blanche, t. 3, n. 367-3°.

140. — ... Aux avoués. — Cass., 10 mai 1823, [cité par Blanche, t. 3, n. 367-2°]

141. — ... Aux employés des postes lorsque les valeurs détournées se trouvaient entre leurs mains non à titre d'agents chargés de la perception, mais pour en faire la transmission en qualité d'agents du gouvernement. — Cass., 14 juin 1850, Beau, [S. 51.1.159, P. 52.2.204, D. 50.5.557]; — 19 janv. 1855, de Dreux-Nancré, [S. 55.1.151, P. 55.1.534] — *Sic*, Blanche, t. 3, n. 367; Bourguignon, *Jurispr. C. crim.*, sur l'art. 173, C. pén., t. 3, p. 177.

142. — Il a été jugé, notamment, que le facteur de la poste qui soustrait des valeurs renfermées dans une lettre qu'il était chargé de remettre à son adresse, est passible des peines portées par l'art. 173. — Cass., 23 avr. 1813, Snilts-Laar, [S. et P. chr.]; — 14 juin 1850, précité. — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Vol*, sect. 2, § 3; Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 797; Morin, *Dict. de dr. crim.*, p. 353.

143. — ... Que le fait, par un directeur d'un bureau de poste, d'avoir soustrait un billet de banque renfermé dans une lettre confiée à la poste et dont il était dépositaire en sa qualité, constitue le crime prévu par l'art. 173, et non celui réprimé par l'art. 169, C. pén. — Cass., 19 janv. 1855, précité.

144. — Mais il a été décidé que la suppression par un notaire d'un acte sous seing privé qu'il a reçu en dépôt, ne constitue qu'un simple abus de confiance, et non pas le crime prévu par l'art. 173. — Cass., 24 juin 1841, Auriol, [S. 42.1.281, P. 42.1.549] — *Sic*, Blanche, t. 3, n. 368. — V. *suprà*, n. 15.

145. — Un auteur a toutefois soutenu que le notaire qui divertit les fonds qui lui ont été remis pour payer l'enregistrement d'un acte passé devant lui, se rend coupable du crime prévu par les art. 169 et 173, parce que, la loi du 22 frim. an VII (art. 29) ayant chargé le notaire du versement des droits d'enregistrement, les parties sont dans l'obligation de l'en rendre dépositaire; de sorte qu'à raison de ce dépôt les notaires sont de véritables dépositaires publics (Carnot, *C. pén.*, t. 2, p. 517). Mais cette opinion ne nous paraît pas fondée; le notaire qui reçoit l'argent destiné à l'enregistrement d'un acte de son ministère n'est pas tenu de le garder ni de le rendre en nature. La remise qui lui en est faite ne constitue donc pas un dépôt, et surtout un dépôt public. La loi du 22 frim. an VII ne change

rien à ces principes. Au surplus, la Cour de cassation a considéré ce fait, de la part du notaire, comme un simple abus de confiance. — V. *supra*, v° *Abus de confiance*, n. 285.

§ 2. *Acte de destruction, suppression, soustraction ou détournement de pièces.*

146. — Comme on l'a vu *supra*, n. 139, l'art. 173, à la différence de l'art. 169, prévoit la suppression et la destruction des titres et actes, indépendamment de leur soustraction et détournement. Dans ce cas, la preuve testimoniale est admissible pour prouver le fait de la destruction ou de la suppression, encore qu'elle emporte avec elle celle de l'existence de l'acte supprimé ou détruit. Il y a lieu d'appliquer au surplus ici les règles exposées *infra*, v° *Destruction de titres*.

147. — Il y a suppression d'un acte ou d'un titre par cela même que le dépositaire le retient sans qu'on puisse le recouvrer; il n'est pas nécessaire que l'on prouve un fait matériel de destruction par lacération ou autrement, comme l'exige l'art. 439 de la part d'un simple particulier. — V. *infra*, v° *Destruction de titres*.

148. — Mais pour que la destruction et la suppression soient punissables il faut qu'elles aient été intentionnelles. L'art. 173 ne serait pas applicable si la destruction avait eu lieu sans intention, par accident ou par toute autre cause. — Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 796; Garraud, t. 3, n. 251.

149. — Mais dès que l'intention existe, la pénalité est encourue alors même que les titres et actes détournés seraient plus tard représentés.

150. — Jugé, en ce sens, qu'un notaire condamné pour avoir détruit, supprimé ou détourné plusieurs de ses minutes, ne peut, par suite de la représentation de toutes ces minutes, faire tomber sa condamnation, sous le prétexte qu'elle n'aurait plus de cause, le fait de détournement n'étant pas inconciliable avec la représentation postérieure des objets détournés. Il n'est pas possible, d'ailleurs, de réviser l'interprétation et la décision du jury. — Cass., 27 janv. 1838, Cosset, [P. 40.1.209]

151. — Remarquons encore que, de même que l'art. 169 incrimine également le détournement des deniers publics et celui des deniers privés, pourvu que le détournement soit un *abus de confiance de l'état*, de même l'art. 173 reçoit son application, soit que le dépôt d'actes ou titres ait été reçu en vertu de l'état, soit qu'il ait été reçu en vertu de la confiance attachée au caractère public du dépositaire. — Morin, v° *Forfaiture*, p. 358.

§ 3. *Nature des pièces.*

152. — Nous avons dit plus haut *supra*, n. 135 que pour que l'art. 173 soit applicable il n'est pas nécessaire que les actes ou titres aient une valeur appréciable en argent. Il suffit que leur conservation présente un certain intérêt. Remarquons à cet égard que la loi n'entendant parler que d'actes utiles, dont la soustraction ou la perte peut préjudicier à des tiers, la perte de la copie d'un titre ou d'un acte dont l'original existe ne donnerait pas lieu évidemment à l'application de l'art. 173. — Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.*; Garraud, t. 3, p. 249, n. 4; Morin, v° *Forfaiture*, p. 352; Blanche, t. 3, n. 369.

153. — Mais pour qu'une pièce devienne acte ou titre dans le sens de l'art. 173 suffit-il qu'elle ait une importance quelconque, de telle sorte que sa perte soit de nature à causer un dommage pécuniaire ou moral? M. Garraud se prononce en faveur de cette opinion qui nous paraît plus exacte. En effet, les termes de l'art. 173 sont assez vagues pour que ses dispositions s'appliquent dès qu'il y a détournement préjudiciable. — Garraud, t. 3, n. 251.

154. — La jurisprudence se prononce cependant en sens contraire. Elle considère que les mots « actes et titres » ont dans la matière qui nous occupe un sens restreint. D'après Blanche, notamment, les titres et actes « seraient des écrits par lesquels les fonctionnaires compétents ou les parties elles-mêmes ont constaté l'existence d'un droit estimable et convertissable en argent » Blanche, t. 3, n. 350. En d'autres termes il est indispensable, pour qu'il y ait lieu à l'application de l'art. 173, que la pièce détournée ou détruite, constitue proprement parler un *titre* ou un *acte*, c'est-à-dire qu'elle soit un instrument ou la preuve, soit d'une mesure prise par l'autorité, soit d'un lien juridique existant entre deux ou plusieurs personnes. Beaucoup d'auteurs partagent également cette manière de voir. — V. en ce sens, Morin, v° *Forfaiture*, n. 23; Blanche, t. 3, n. 369. — V. aussi Cass., 19 janv. 1844, de Dreux-Nancré, [S. 44.1.141, P. 44.1.534] — Carnot, t. 1, sur l'art. 174, n. 4; Chauveau et F. Hélie, t. 2, n. 796, p. 565.

155. — En faveur de ce système on peut faire remarquer que les expressions *actes et titres* ont, dans la langue juridique, une signification précise dont il est douteux que les rédacteurs du Code pénal se soient écartés dans l'art. 173. S'ils avaient entendu généraliser la portée de cet article, et l'étendre à la destruction ou au détournement de toute pièce quelconque présentant un intérêt pour des tiers, ils n'auraient pas manqué de s'en expliquer, comme ils l'ont fait dans une disposition voisine, l'art. 169, qui réprime le détournement par des comptables de « deniers publics ou privés, ou effets actifs en tenant lieu, ou de pièces, titres, actes, effets mobiliers. »

156. — Jugé, en ce sens, que la lettre missive écrite à un commerçant par son commis ou associé pour lui annoncer des commandes et l'inviter à y faire droit contient, en faveur du commerçant, un titre contre son représentant pour se faire rendre compte tant des marchés conclus avec des tiers que de leur paiement; qu'en conséquence, le détournement d'une telle lettre, par un employé des postes, dans la pensée que des billets, bons ou effets réalisables, s'y trouvent renfermés, et avec l'intention de se les approprier, constitue la soustraction ou le détournement d'un titre par un préposé du gouvernement auquel ce titre avait été remis en sa qualité et à raison de ses fonctions, crime prévu par l'art. 173, C. pén., et non le simple délit réprimé par l'art. 187 du même Code. — Paris, 8 nov. 1853, Perrot, [P. 56.1.252, D. 54.2.17]

157. — La cour de Paris a fait l'application de cette doctrine en refusant le caractère de titres ou actes à des lettres missives, contenant de simples réponses à des demandes de recommandation qui avaient été détournées par le préfet de police d'un dossier criminel. — Paris, 13 déc. 1887, Wilson, Gragnon et Goron, [S. 89.2.81, P. 89.1.460, D. 88.2.57]

158. — Si l'on admet la seconde doctrine, d'après laquelle les mots *acte* et *titre* doivent recevoir une interprétation restrictive, on ne peut que constater que la cour de Paris en a fait une très-judicieuse application. En effet, si une lettre missive est de nature à créer un lien de droit, dont elle est l'instrument ou la preuve, si par exemple elle contient un engagement pris par correspondance, elle constitue certainement un *titre*, dont la destruction ou le détournement doit donner lieu à l'application de l'art. 173, C. pén.

159. — Si, au contraire, la lettre détruite et détournée ne contient aucune énonciation de nature à créer un lien de droit, si, par exemple, comme dans l'espèce de Paris de 1887, elle n'est qu'une simple réponse à une demande de recommandation, l'art. 173 dans la doctrine qui interprète restrictivement ce texte, n'est logiquement plus applicable. — Sur la question de savoir si, à défaut de l'art. 173, les art. 254 et s. étaient applicables dans l'espèce semblable à la cause de l'arrêt, V. *supra*, n. 16 et s.

§ 4. *Remise des pièces au fonctionnaire ou à l'officier public à raison de ses fonctions.*

160. — Il faut, pour que l'art. 173 ait son application, que le fonctionnaire ou officier public ait reçu le dépôt des actes en sa qualité et à raison de ses fonctions, sans qu'il soit nécessaire indispensable qu'il ait reçu en vertu d'une disposition nécessaire. Bourguignon, *Jurisp. des C. crim.*, t. 3, p. 176, cite comme exemple le cas où un avoué, après avoir reçu de confiance, des mains du greffier, un procès-verbal d'entre, avait détruit deux contredits compris dans ce procès-verbal, et il conclut, comme ayant vu dans ce fait le crime puni par l'art. 173, un arrêt de la Cour de cassation du 10 août 1823.

SECTION II.

Pénalités.

161. — La peine applicable au cas prévu par l'art. 173 est, à l'égard de tous ceux qui y sont désignés, celle des travaux forcés à temps (5 ans, art. 17)

DÉPOSITION. — V. Cour d'assises. — Enquête. — Faux témoignage. — Subornation de témoins. — Témoins.

DÉPOT.

Législation.

C. civ., art. 1293, 1915 et s., 1348, 2236.

L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*); — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 10, 11, 16, 20, 42, 43, 46, 48, 51, 68, 69; — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*), art. 43, §§ 8, 10, 11; art. 44, § 10; art. 45, § 6; — L. 15 mai 1818 (*sur les finances*), art. 78 et 80; — L. 8 sept. 1830 (*relative au droit d'enregistrement des actes de prêts sur dépôts*); — L. 18 mai 1850 (*portant fixation du budget de l'exercice 1851*), art. 8; — L. 11 juin 1859 (*portant fixation du budget général de l'exercice 1860*), art. 22; — L. 23 août 1871 (*qui établit des augmentations d'impôt et des impôts nouveaux relatifs à l'enregistrement et au timbre*), art. 18 et 20; — L. 28 févr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*), art. 4; — L. 26 janv. 1892 (*portant fixation des dépenses et des recettes de l'exercice 1892*), art. 11 et 12; — L. 28 avr. 1893 (*portant fixation du budget de l'exercice 1893*), art. 23 et 25.

Bibliographie.

Amiaud, *Traité-formulaire général alphabétique et raisonné du notariat*, 1894-1895, 5 vol. gr. in-8°, v° *Dépôt*. — André, *Dictionnaire de droit civil, commercial, administratif et de procédure*, 1887-1890, 4 vol. in-8°, v° *Dépôt*. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1867-1879, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 4, p. 617 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis du droit civil*, 1894, 3e édit., 3 vol. gr. in-8°, t. 3, n. 848 et s. — Bertheau, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires* (en cours de publication), v° *Dépôt*. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e édit., 7 vol. in-8°, t. 6, p. 454 et s. — Dagar, *Le nouveau Ferrière ou Dictionnaire de droit et de pratique*, ans XII et XIII, 3 vol. in-4°, v° *Dépôt*. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e édit., 3 vol. in-4°, t. 3, p. 200 et s., 657 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 2e édit., 1873-1884, 9 vol. in-8°, t. 8, p. 114 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 18, n. 1 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Dépôt*. — Guillouard, *Traité du prêt, du dépôt et du séquestre*, 1892, 1 vol. in-8°, p. 277 et s. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784-1785, 17 vol. in-4°, v° *Dépôt*. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat*, 1879-1893, 22 vol. gr. in-8°, v° *Dépôt*. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e édit., 33 vol. in-8°, t. 27, n. 68 et s. — Marcadé et Pont, *Eléments de droit civil français*, 1877, 2e édit., 12 vol. in-8°; — *Petits contrats*, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 367 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 5, p. 2 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Dépôt*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e édit., 8 vol. in-4°, v° *Dépôt nécessaire*. — Rogron, *Le Code civil expliqué*, 1884, 20 édit., 2 vol. in-18, sur les art. 1915 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Dépôt*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1897, 4e édit., 6 vol. in-8°, v° *Dépôt*. — Sourdat, *Traité de la responsabilité*, 2 vol. in-8°, 1872, t. 2, p. 158 et s. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 6, p. 457 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 4, n. 173 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e édit., 21 vol. in-8°, t. 21 (*Du dépôt et du séquestre*). — Troplong, *Le droit civil expliqué*, 1845, 27 vol. in-8°, t. 25, p. 1 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1047 et s.

Aublet de Maubuy, *Traité des dépôts*, 1782, in-8°. — Caillemer, *Etude sur le contrat de dépôt à Athènes* (mémoires de l'Académie de Caen), 1876, p. 508. — Pothier, *Traité du contrat de dépôt* (Ed. Bugnet).

Enregistrement et timbre. — Aerts, *Corps de droit fiscal*, 1895, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 468 et s.; t. 2, p. 323 et s. — Bastiné, *Théorie du droit fiscal dans ses rapports avec le notariat*, 1883, passim. — C. A..., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-4°, v° *Dépôt*. — Castillon, *Manuel-formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1892, 1 vol. gr. in-8°, v° *Dépôt*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e édit., 6 vol. in-8°, passim. — Clerc, *Traité de l'enregistrement*, 1863, 2 vol. in-8°, passim. — Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1888-1889, 4e édit., 2 vol. in-8°, passim; — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v° *Dépôt*. — Dujardin, *Des droits d'enregistrement, de timbre et de greffe*, 1881, 1 vol. in-8°, p. 147. — Maguero, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, 2 vol. in-4°, v° *Dépôt*. — Maton, *Principes de droit fiscal*, 1891-1892, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 830, 832. — Naquet, *Traité des droits d'enregistrement*, 1881, 3 vol. in-8°, passim; — *Traité des droits de timbre*, 1894, in-8°, passim. — Thomas et Servais, *Le Code du timbre*, 1889, gr. in-8°, passim. — Tialans, *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1887, 2 vol. in-8°.

Index alphabétique.

Absence, 667.
Abus de confiance, 70, 197 et s., 203, 351, 631.
Accessoires, 425.
Accident, 282.
Acquéreur, 610.
Acquiescement, 1007, 1147.
Acte authentique, 180.
Actes de l'état civil, 1011.
Actions, 50.
Adjudication, 912, 927, 935 et s., 974, 1120, 1154, 1156, 1307, 1354.
Administrateur provisoire, 140, 492.
Agent de change, 121, 413, 660, 673, 880.
Agréé, 127.
Aliéné, 165.
Allemagne, 1423.
Amende, 1055, 1096, 1344.
Appréciation souveraine, 258.
Arbitrage, 128, 1089 et s., 1140, 1146, 1349.
Assignats, 228, 401, 404 et 405.
Assurance, 335, 336, 338, 432.
Aubergiste, 680, 700 et s.
Autriche, 1456 et s.
Avaries, 320.
Aveu, 220, 228, 247.
Avocat à la Cour de cassation, 874.
Avoué, 81, 162, 243, 245, 846, 873, 944, 1261, 1262, 1415.
Bagages, 192, 555, 1340.
Bail, 776 et 777.
Bals, 690.
Banque, 40, 64, 382, 661 et 662.
Banque de France, 568, 745, 893, 1296, 1297, 1332.
Banquier, 114, 274, 275, 479, 612, 732, 740, 744, 767, 792, 891, 1280, 1295, 1310, 1327.
Belgique, 1462.
Billet, 232, 252, 262, 500.
Blanc-seing, 65.
Bois. — V. *Coupe des bois*.
Bonne foi, 516.
Bornage, 972.
Brevet d'invention, 611, 1030, 1407.
Cabotage, 1023.
Cachet, 213.
Cadeau, 294.
Cafetier, 704 et s.
Cahier des charges, 912, 1043, 1153 et 1154.
Caisse d'épargne, 1303.
Caisse des dépôts et consignations, 40, 142, 384, 665, 740, 902, 1254, 1256.
Capacité, 152 et s., 509 et s., 699.
Capitaine de navire, 762.
Cas fortuit, 354, 355, 424.
Cautionnement, 1254.
Certificat, 1186 et s.
Cession d'action, 430 et s., 435 et s.
Cession de biens, 579, 581, 1080, 1185, 1348, 1371, 1403.
Cession de créance, 535.
Chasse, 1192.
Chemin de fer, 52, 105, 192, 298, 555, 1340. — V. *Voiturier*.
Cheptel, 1225.
Chèque, 524, 554, 731.
Chevaux, 117, 282.
Choses fongibles, 402, 410, 483.
Cigares, 150.
Clerc, 877 et 878.
Clichés, 102.
Colonies, 1056.
Commerçant, 809.
Commissaire-priseur, 879, 1012.
Commission (contrat de), 112, 138, 382.
Commodat, 75.
Communauté conjugale, 219.
Communauté religieuse, 18.
Commune, 103.
Communication de pièces, 124.
Compensation, 39, 607, 643, 656.
Compétence, 723.
Comptable, 1254.
Compte (reddition du), 141.
Compte-courant, 32, 35, 734, 838, 842, 886.
Compte de tutelle, 758.
Complicité, 203.
Confiscation, 428, 1192.
Concerts, 690.
Concierge, 17, 689.
Condition, 858 et s.
Conservateur des hypothèques, 1410, 1414.
Consignation, 42, 142.
Consigne, 192, 555.
Conseil judiciaire, 1010, 1177, 1178, 1184.
Consul, 882.
Contagion, 600.
Contrainte par corps, 581, 626, 695.
Contrat de mariage, 749, 750, 760, 818, 970, 982, 983, 1010, 1088, 1121, 1122, 1177, 1180, 1183, 1184, 1189, 1198, 1405 et 1406.
Contrebande, 150, 465.
Contrefaçon, 428.
Contributions indirectes, 1016 et 1017.
Conversion, 1038.
Coupe des bois, 985, 1307, 1362, 1391.
Courtier de marchandises, 881.
Créance, 64, 71.
Créancier, 227, 240, 948, 950.
Crédit (ouverture de), 50.
Crédit agricole, 1190, 1374.
Crédit foncier, 892.
Décès, 473 et s., 537, 538, 540.
Déclaration, 220, 250.

Déconfiture, 513.
Decret, 66.
Delai, 999 et s.
Délit, 215, 217.
Demence, 216, 314 et s.
Demeure, 354 148, 149, 363, 364, 639.
Dépense, 573, 585.
Dépenses nécessaires, 169.
Dépenses utiles, 169.
Dépositaire public, 326.
Dépôt (violation du), 197 et s., 203, 579.
Dépôt commercial, 42, 675 et s.
Dépôt irrégulier, 28 et s., 128, 146, 421, 447, 457, 554, 561, 569, 570, 727 et s., 736.
Dépôt nécessaire, 25, 60, 215, 678, 679 et s., 793
Dépôt public, 135, 326.
Dépôt volontaire, 25 et s., 134 et s.
Dessins, 1195, 1386 et s.
Dette, 754
Dette publique, 1037.
Diamants, 278.
Divertissement d'objets, 219 et s.
Divisibilité, 481 et s.
Dock, 296.
Dol, 151, 173, 217, 267.
Domestique, 514, 516
Dommages-intérêts, 22, 45, 174, 283, 451, 503, 505, 507, 556, 581, 585, 668.
Donation, 440, 513, 1130.
Don manuel, 118, 296.
Dossier, 245.
Dot, 749, 750, 763, 842, 1214 et s.
Douane, 284.
Double écrit, 22.
Échange, 773.
Effets de commerce, 276, 408, 674, 743.
Effets négociables, 1048, 1052.
Emploi, 230.
Endossement, 408.
Enregistrement, 726 et s.
Entrepôt, 284, 296 et 297.
Erreur, 143 et s., 627.
Espagne, 1362 et s.
Etat civil, 1394 et 1395.
Exceptions, 635 et s.
Expert, 918, 984, 1054.
Exposition, 103.
Expropriation pour utilité publique, 1036, 1367.
Faillite, 409 et s., 513, 582, 632, 656, 911, 1003, 1004, 1159 et s., 1191, 1375 et s.
Femme, 516, 624.
Faute, 174, 266, 299, 326, 423, 713.
Faute légère, 267.
Faute lourde, 267
Femme mariée, 510, 511, 714, 748.
Fermage, 1284
Fideicommis, 128, 395
Fonds de commerce, 657.
Forêts, 985, 1028, 1029, 1394 et s.
Frais, 543, 613
Fraude, 217, 219.
Fruits, 144 et s., 1229 et s.
Gage, 524, 640, 724, 775 et s.
Garde, 7, 12 et s., 74, 76 et s., 81.
Gardien de saisie, 160
Gardien judiciaire, 43.
Gérant, 781
Gestion d'affaires, 298, 340, 344, 598
Grande Bretagne, 1456 et s.
Gratuité, 44, 53 et s.
Grèce, 4 et s.
Greffe, 909 et s., 973, 1025, 1073 et s., 1293 et s., 1347, 1362, 1369 et s.
Greffier, 187, 189, 876, 1108, 1133, 1188.
Heritier, 139, 161, 337, 418, 435 et s., 441, 442, 456, 473, 477, 535, 539, 540, 555, 739, 741, 763, 764, 814, 1237.
Hospice, 1302, 1308, 1416 et 1417.
Hôtel, 27.
Huissier, 680, 700, 1339.
Hussier, 125, 185, 875, 1165, 1299.
Hypothèque, 311, 820, 822, 878, 928 et s., 974, 987, 1078, 1105, 1195, 1232, 1253, 1256, 1370.
Identité, 572.
Immeubles, 16 et s., 24.
Impenses, 169, 585.
Imprimeur, 102.
Imprudence, 718 et 719.
Incapables, 172.
Incendie, 270, 319, 320 et s., 602, 691, 720.
Indemnité, 429, 599.
Indigent, 578.
Indivisibilité, 486 et s.
Indivisibilité de l'aveu, 247.
Indivisibilité de créances, 244.
Instruction par écrit, 1023, 1145, 1261.
Interception, 513, 1010, 1065, 1157, 1178, 1183, 1194, 1205.
Intérêts, 356, 447 et s., 575, 594 et s., 1229 et s., 1278, 1291
Interposition de personnes, 139.
Interrogatoire sur faits et articles, 221 et s., 257.
Inventaire, 478, 741, 802, 833, 844 et s., 835, 897, 1047, 1236, 1243.
Italie, 1487.
Jeu et pari, 116.
Juge de paix, 1007, 1034, 1117.
Jugement, 1087 et s.
Légataire, 474.
Legs, 480, 785, 801, 867, 992, 993, 1213.
Lettre de change, 84, 536, 729
Libération, 849.
Location, 1021, 1077, 1119
Lieu de la restitution, 543 et s.
Liquidation, 811 et s.
Liquidation judiciaire, 1004.
Louage, 856 et 857.
Louage d'ouvrage, 827 et s.
Louage de services, 56, 73, 737, 825
Loyer, 358.
Magasins généraux, 40, 296, 499, 516, 556, 614, 881, 1343.
Maire, 883, 1207.
Mairie, 915.
Maître de pension, 701.
Mandat, 53 et s., 74, 81 et s., 258, 292, 426, 513, 514, 522
Marchand de chevaux, 117.
Marchandises, 52.
Mari, 132, 517.
Marque de fabrique, 914, 1020, 1384 et s.
Marteau, 985, 986, 1352, 1391, 1393
Matières d'or et d'argent, 1015, 1128, 1129, 1401.
Mauvaise foi, 434, 441.
Membres, 65, 681
Mineur, 1152.
Monnaies, 1319, 1321
Montagnes, 1488 et s.
Nantissement, 243, 1228.
Nantissement, 1051
Navire, 984, 1022 et s., 1152, 1158 et 1379.
Nom, 531.
Notaire, 87 et s., 232, 235, 236, 275, 276, 281, 300 et s., 343, 457, 468, 526, 527, 645, 808, 872, 898, 1012, 1013, 1031, 1033, 1034 et s., 1059, 1197, 1199 et s., 1185, 1187, 1229, 1249, 1279 et s., 1291, 1301, 1346, 1351, 1365 et s.
Novation, 9, 113, 141, 253
Nullité, 167.
Objets abandonnés, 724.
Œuvres d'art, 103.
Officier ministériel, 643
Officier public, 810, 832 et s.
Offres réelles, 181, 797.
Opposition, 641 et s.
Ordre, 1027, 1044, 1259, 1262 1415
Ouverture, 121.
Ouvrier, 792
Paiement, 765 et 766.
Partage, 491, 738, 741, 815, 816, 1021, 1077, 1119, 1217.
Partage d'ascendants, 968
Patron, 702.
Pays-Bas, 1505 et s.
Personne interposée, 130.
Poste, 279, 271, 508, 570.
Pétition, 969.
Placement, 756.
Pommes, 1015 1016, 1501.
Portugal, 1512 et s.
Possession, 47.
Postes, 1240, 1320.
Préfet, 883.
Prescription, 120, 663 et s.
Présomptions, 200, 246, 265
Prêt, 28 et s., 75, 116, 301, 419, 569, 746, 761, 779, 1049, 1228, 1232, 1251, 1272 et s.
Prêt sur nantissement, 253.
Preuve, 22, 175 et s., 318 et s., 329 et s., 424, 517, 671, 681.
Preuve par écrit (commencement de), 208 et s., 247, 251, 255.
Preuve testimoniale, 188, 195, 185, 187, 195, 229, 250, 414, 696 et 697.
Préfet, 882, 899, 61, 883.
Procès-verbal, 1022 1023, 1135, 1162.
Prescription, 1045, 1367.
Promesse de dépôt, 45.
Propriété, 578, 635 et s., 652 et s.
Prusse, 1435 et s.
Quasi-contrat, 164, 165, 215 et 216.
Quasi-délit, 215
Question préjudicielle, 197.
Rachat, 141
Rapport, 1025, 1026, 1061, 1116, 1349, 1380 et s.
Rapport à succession, 418.
Recel, 506.
Recéleur, 154.
Récépissé, 1186 et s.
Receveur des finances, 889.
Récusation, 1007 1044, 1145 et 1149
Référé, 740.
Registre à souche, 192.
Règlement militaire, 308.
Remplacement militaire, 759, 868.
Remploi, 748, 971.
Rentes, 1366.
Rente viagère, 658, 837.
Représentant, 1166, 1400.
Réquisition, 427.
Restaurateur, 704 et s.
Restitution, 14, 108, 228, 272, 296 et s., 543 et s., 619, 1209 et s.
Rétention, 47, 599, 605.
Revendication, 170, 409 et s., 437, 458, 629 et s., 666, 670, 672
Rome, 5.
Russie, 1527 et s.
Saisie, 1151.
Saisie-arrêt, 575 et s., 605, 634, 641 et s., 856, 857, 913.
Saisie immobilière, 990.
Salaire, 256, 291 et s.
Saxe, 1448.
Scellés, 807, 894, 1238, 1248
Secret, 12 et s., 242 et s., 532, 532, 1083.
Séparation de biens, 103, 1001, 1095, 1177, 1179, 1194, 1200, 1201, 1404.
Séquestre, 24, 60, 475, 768
Serment, 200, 225
Signature, 201, 1081, 1083, 1084, 1179, 1180, 1181, 1195, 1351, 1352, 1356, 1397 et s.
Saisie, 241, 252 et s., 281, 781, 833, 893, 897, 1000, 1009, 1310, 1325, 1327, 1372 et s., 1412.
Saisie de rente [illegible], 1160, 1374.
Solidarité, 783.
Soins, 265 et s.
Soulte, 773
Succession, 140, 257, 453, 495, 527, 535, 539, 541, 763, 812 et s., 835, 867, 946, 949, 951, 955, 962 et s., 981, 1047, 1236.
Suède, 1541 et s.
Suisse, 1553 et s.
Taille, 193.
Tapissier, 279.
Terre, 558 et s., 1282
Terme de grâce, 561
Testament, 188, 189, 235, 254, 255, 344, 742, 795 et s., 1000, 1003, 1013, 1054, 1065 et s., 1121 et s., 1144, 1156.
Timbre, 707 et 708.
Ticket, 524.
Tiers, 227, 234, 237 et s., 273 et s., 475, 513, 514, 521, 522.
Traités, 1514.
Tuile, 232.
Titre [illegible], 120.
Titre [illegible], 295.
Tuteur [illegible], 295.
Titre au porteur, 408, 413, 415, 819, 826.
Traitement, 45 et s., 1053, 1182 et s.
Transport, 105 et s., 298, 389, 390, 573, 725.
Trésor public, 644.
Tribunal de commerce, 884 et s., 1198, 1298, 1300, 1321.
Tuteur, 141.
Tuteur [illegible], 758.
Tutelle, 142, 465, 517.
Usage abusif, 168 et s.
Usufruit, 467, 645, 784.
Valeurs mobilières, 722.
Vente, 95, 400, 411, 414, 421, 422, 583, 593, 595, 598, 1018, 1021, 1105, 1106, 1193, 1232, 1234, 1235, 1240, 1250, 1255, 1366.
Vérification d'écritures, 1159, 1163.
Vexation, 738.
Vêtements, 714 et s.
Vignerons, 600 et 601
Vins, 280.
Vivandière de régiment, 197 et s., 200, 579 et s.
Vol, 154.
Volontaire, 866, 868, 873, 880, 885.
Voyageur de [illegible]
Vol, 154, 155, 157, 158, 160, 161, 164, 569 et s.
Wagon-lits, 279 et s.

DIVISION

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 42).

CHAP. II. — De la nature du contrat de dépôt (n. 43 à 70).

Sect. I. — Principaux caractères du dépôt (n. 43 à 67).

§ 1. — *De la bonne foi* (n. 43 à 52).

§ 2. — *De la gratuité* (n. 53 à 67).

§ 3. — *De la nature mobilière* (n. 68 à 70).

Sect. II. — Comparaison et combinaison du dépôt avec divers contrats.

§ 1. — *Comparaison du dépôt avec certains contrats* (n. 71 à 103).

§ 2. — *Combinaison du dépôt avec certains contrats* (n. 104 à 133).

CHAP. III. — Du dépôt volontaire.

Sect. I. — **Formation du contrat et preuve de son existence.**

§ 1. — *De la formation du contrat de dépôt et de la capacité des parties contractantes* (n. 134 à 175).

§ 2. — *De la preuve du contrat de dépôt.*

1° De la preuve littérale (n. 176 à 194).

2° De la preuve testimoniale, des présomptions, du serment (n. 195 à 219).

3° De l'aveu (n. 220 à 258).

Sect. II. — **Obligation du dépositaire** (n. 259).

§ 1. — *De la garde.*

1° Généralités (n. 260 à 305).

2° De la perte de la chose déposée (n. 306 à 348).

3° De l'usage de la chose déposée (n. 349 à 383).

4° Secret du dépôt (n. 384 à 396).

§ 2. — *De la restitution* (n. 397 à 399).

1° De ce qui fait l'objet de la restitution.

I. — Restitution de la chose déposée (n. 400 à 442).

II. — Restitution des fruits (n. 443 à 465).

2° A qui la chose déposée doit être rendue (n. 466).

I. — Restitution au dépositaire ou à ses héritiers (n. 467 à 513).

II. — Restitution à celui pour le compte de qui le dépôt a été fait (n. 514 à 519).

III. — Restitution à la personne indiquée pour recevoir le dépôt (n. 520 à 542).

3° Où doit se faire la restitution (n. 543 à 552).

4° Quand doit se faire la restitution (n. 553 à 578).

5° Violation de dépôt (n. 579 à 583).

Sect. III. — **Obligation du déposant** (n. 584).

§ 1. — *Remboursement des avances et des dépenses* (n. 585 à 598).

§ 2. — *Indemnité pour les pertes occasionnées par le dépôt* (n. 599 à 604).

§ 3. — *Droit de rétention. — Privilège du dépositaire* (n. 605 à 617).

Sect. IV. — **Actions et exceptions qui naissent du dépôt.**

§ 1. — *Actions* (n. 618 à 634).

§ 2. — *Exceptions et fins de non-recevoir.*

1° Exception de propriété (n. 635 à 640).

2° Exception de saisie-arrêt (n. 641 à 655).

3° Exception de compensation (n. 656 à 662).

4° Exception de prescription (n. 663 à 674).

5° Exception de compétence (n. 675 à 678).

CHAP. IV. — Du dépôt nécessaire.

Sect. I. — **Généralités** (n. 679 à 699).

Sect. II. — **Du dépôt d'hôtellerie** (n. 700 à 724).

Sect. III. — **Des voituriers par terre et par eau** (n. 725).

CHAP. V. — Enregistrement et timbre.

Sect. I. — **Enregistrement.**

§ 1. — *Du dépôt de sommes chez les particuliers.*

1° Tarif du contrat du dépôt de sommes chez les particuliers (n. 726 à 734).

2° Conventions qui constituent des dépôts de sommes.

I. — Généralités (n. 735 à 750).

II. — Distinction entre le dépôt de sommes et le mandat (n. 751 à 774).

III. — Distinction entre le dépôt de sommes et le gage (n. 775 à 782).

IV. — Distinction entre le dépôt de sommes et la remise en vertu d'une obligation préexistante (n. 783 à 786).

3° Conditions d'exigibilité du droit proportionnel sur les dépôts de sommes (n. 787 à 810).

4° Liquidation du droit proportionnel sur les dépôts de sommes (n. 811 à 816).

§ 2. — *Du dépôt d'objets mobiliers chez les particuliers* (n. 817 à 831).

§ 3. — *Dépôt de sommes ou d'effets mobiliers chez les officiers publics.*

1° Tarif du dépôt de sommes ou d'effets chez les officiers publics (n. 832 à 835).

2° Actes qui constituent des dépôts chez les officiers publics (n. 836 à 848).

3° Des dépôts entraînant libération ou reconnaissance de dettes (n. 849 à 870).

4° Des personnes qui doivent être considérées comme officiers publics (n. 871 à 894).

5° De la qualité en laquelle doit agir l'officier public et de la preuve de cette qualité (n. 895 à 901).

§ 4. — *Du dépôt à la Caisse des dépôts et consignations des sommes déposées* (n. 902).

§ 5. — *Du prêt sur dépôt* (n. 903).

§ 6. — *Du dépôt d'actes et pièces chez les officiers publics.*

1° Tarif du dépôt d'actes et pièces chez les officiers publics. — Actes soumis à ces tarifs (n. 904 à 918).

2° Pluralité des droits en matière de dépôt d'actes.

I. — Principes généraux (n. 919 à 926).

II. — Dépôt de pièces en matière de vente ou d'adjudication (n. 927 à 944).

III. — Dépôt de pièces en matière de procuration (n. 945 à 961).

IV. — Dépôt de pièces en matière d'acceptation ou de renonciation à succession ou à communauté (n. 962 à 966).

V. — Dépôt d'actes de libéralité (n. 967 et 968).

VI. — Dépôt de pétition (n. 969).

VII. — Contrat de mariage (n. 970 et 971).

VIII. — Dépôt de plans (n. 972).

IX. — Dépôt au greffe (n. 973 à 993).

3° Dispositions dépendantes dans l'acte de dépôt (n. 994 à 998).

4° Délai d'enregistrement de l'acte de dépôt (n. 999 à 1002).

5° Immunités accordées à certains actes de dépôt.

I. — Actes de dépôts dispensés d'enregistrement (n. 1003 à 1034).

II. — Actes de dépôts dispensés de droits d'enregistrement (n. 1035 à 1049).

III. — Actes de dépôts soumis à l'enregistrement en débet (n. 1050 et 1051).

6° De l'enregistrement de l'acte déposé.

I. — Généralités (n. 1052 à 1058).

II. — Actes déposés chez un notaire (n. 1059 à 1072).

III. — Actes déposés chez un officier public autre qu'un notaire (n. 1073 à 1095).

7° De l'obligation de dresser acte du dépôt.

I. — Généralités (n. 1096 à 1108).

II. — Notaire (n. 1109 à 1132).

III. — Greffiers (n. 1133 à 1182).

IV. — Autres officiers publics (n. 1183 à 1185).

8° Du certificat ou récépissé de dépôt d'actes.

I. — Certificat d'un notaire (n. 1186 et 1187).

II. — Certificat d'un greffier (n. 1188 à 1197).

III. — Certificat d'autres officiers publics (n. 1198 à 1208).

§ 7. — *De la restitution du dépôt.*

1° Restitution du dépôt de sommes entre particuliers (n. 1209 à 1223).

2° Restitution du dépôt d'objets mobiliers entre particuliers (n. 1224 à 1236).

3° Restitution du dépôt de sommes ou d'effets mobiliers effectué chez un officier public (n. 1237 à 1257).

4° Restitution du dépôt d'actes et pièces (n. 1258 à 1268).

Sect. II. — **Timbre.**

§ 1. — *Timbre des actes de reconnaissance des dépôts de sommes* (n. 1269 à 1304).

§ 2. — *Timbre des actes de reconnaissance du dépôt d'objets* (n. 1305 à 1343).

§ 3. — *Timbre des actes de dépôt d'actes et de pièces.*

1° Généralités (n. 1344 à 1364).

2° Notaires (n. 1365 à 1410).

§ 4. — *Timbre des actes de retrait ou de restitution de dépôt* (n. 1411 à 1422).

CHAP. VI. — Législation comparée (n. 1423 à 1560).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — La conception philosophique du *Dépôt*, dans son sens pur et abstrait, comprend le fait de confier à la sollicitude et à la loyauté d'autrui une chose, quelle qu'en soit la nature corporelle ou incorporelle, dont il lui est interdit de faire usage et qu'il doit restituer à celui qui la lui a confiée dès qu'il la demande, sans en rien retenir ni réserver. Au sens usuel et général du mot, le dépôt est le fait, — l'*acte*, dit l'art. 1915, C. civ. — de confier une chose à la garde d'autrui. S'attachant moins à la valeur étymologique du mot qu'à mettre en relief le caractère de l'acte, Ulpien nous dit : « *Dictum est ex eo quod ponitur : præpositio enim de, quæ depositum, ut ostendat totum pleni ejus commissum, quod ad custodiam rei pertinet* » (*Dig.*, L. XVI, tit. 4, l. 1). Les anciens commentateurs Cujas, Duaren, Doneau, Voët, ont insisté sur l'énergie de cette expression, et M. Guillouard les approuve : « L'expression *depositum* est, en effet, plus forte que celle de *positum* et l'adjonction de la particule *de* augmente la force du mot, comme dans les mots *deprecari* au lieu de *precari*, *derelinquere*, au lieu de *relinquere*. Cette expression met en relief le caractère principal du contrat de dépôt, qui a pour but de confier aux soins et à la vigilance d'un tiers la garde de la chose d'autrui, *totum pleni ejus commissum* ». — Pothier, *Contrat de dépôt*, n. 1; Guillouard, *Du dépôt*, n. 4.

2. — On entend aussi par dépôt la chose même qui est déposée et quelquefois enfin le lieu où la chose est déposée.

3. — On retrouve le dépôt dans les plus anciennes législations, revêtu d'un caractère sacré (Loiseleur-Deslongchamps, *Lois de Manou*, liv. 8; *Lévitique*, ch. 6, §§ 2, 4 et 5). Les Grecs et après eux les Romains lui ont conservé ce caractère. — Daremberg et Saglio, *Dict. des ant. gr. et rom.*, v° *Depositum*.

4. — Chez les Grecs, le contrat de dépôt se constituait par la remise même de la chose, mais pour en avoir la preuve, on le constatait généralement par un écrit, en présence de témoins, sauf dans le cas où le secret était de la nature du dépôt comme celui qui était fait chez un banquier. Le dépositaire devait veiller à la garde de la chose et ne pas s'en servir pour son usage particulier; il devait, en second lieu, la restituer dans son individualité à la première demande du déposant. « Nier le dépôt, refuser sa restitution au créancier était un délit justiciable de la loi religieuse, de l'opinion publique et de la loi civile ». — V. Daremberg et Saglio, v° *Depositum* (art. de E. Caillemer).

5. — Les Athéniens confiaient aux temples leurs fonds disponibles (E. Caillemer, *op. cit.*, et *Étude sur le contrat de dépôt à Athènes*. — V. aussi de Boeckh, *Corpus inscript. græc.*, t. 1, n. 157). Voët nous affirme qu'il en était de même à Rome (*Depositi*, § 1; Revardus, lib. 1, Variar., c. 15). Si cela est exact, cet usage a dû contribuer à imprimer à ce contrat le caractère sacré que l'antiquité lui attribuait.

6. — Dans le très-ancien droit romain, le dépôt se réalisait par un transfert de propriété accompagné d'un contrat de fiducie par lequel le dépositaire s'engageait à rétrocéder la propriété au déposant à sa réquisition. Ce moyen détourné fut abandonné par le droit classique qui revint à la conception plus simple et toute rationnelle de cet acte qui a persisté jusqu'à nous. Le dépôt devint un des quatre contrats réels, parfaits par la remise de la chose.

7. — Le dépositaire devait garder la chose et veiller à sa conservation jusqu'à l'époque où le déposant voulait en reprendre possession. A ce moment, il devait la restituer en l'état où il l'avait reçue, *cum omni causa*, c'est-à-dire avec tous les accessoires qui auraient pu s'y ajouter pendant qu'elle était restée aux mains du dépositaire. Le dépositaire était responsable de son dol ou de sa faute grossière commise à l'occasion de la garde de la chose. Enfin, une conséquence du caractère sacré dont la chose déposée était revêtue entre les mains du dépositaire, c'est qu'il ne pouvait en faire usage sans l'autorisation expresse du maître, sous peine de commettre le *furtum usus* et de se rendre passible de l'action *furti*. Le contrat de dépôt ouvrait, au profit du déposant, l'action personnelle et directe *depositi*, ou à son choix l'action en revendication. Il donnait lieu, en outre, à l'action *furti* au cas que nous venons d'indiquer. — Pothier, *loc. cit.*, n. 34 et s.

8. — Les obligations que contractait le dépositaire étaient généralement implicites et éventuelles. Il était tenu, par la nature même du contrat, à indemniser le dépositaire des dépenses nécessaires par lui faites pour la garde et la conservation de la chose ou pour sa restitution. Mais il ne devait pas de rémunération pour la garde même de la chose, ce qui aurait changé la nature du contrat. Le dépositaire avait à cet effet l'action *depositi contrario*; il pouvait aussi, au lieu de prendre les devants, attendre que le déposant lui réclamât la restitution de sa chose et il en résultait pratiquement pour lui un droit de rétention que paraissait lui reconnaître l'ancien droit, mais que Justinien lui a retiré par une disposition précise (L. 11, C. *hoc. tit.*).

9. — Les Romains se servaient quelquefois du mot *commandare* comme synonyme de déposer. Papinien, dans deux espèces qu'il cite (L. 24 et 26, *Depositi*, [illegible]). Mais Doneau nous avertit avec raison qu'il ne faut pas prendre cette opinion dans un sens absolu : la recommandation est le genre et le dépôt en est une espèce (Doneau, *ad titul. XXXIV. Cod. Depositi*, *Proleg.*, n. 7; édit. de Florence, 1846, t. 8, p. 486). Chez nous la recommandation a perdu, en droit, le sens que lui attribuaient les jurisconsultes romains. On l'applique plus généralement aux personnes et alors l'acte se rapprocherait plutôt du mandat. Néanmoins, il peut se présenter tel cas où il y aurait à rechercher si la recommandation accompagnée de la tradition ne produit pas tous les effets juridiques du dépôt. Du reste, la *commandatio* paraît s'être appliquée de préférence aux immeubles. Voët, § 3, D. L. 38, *Emptor actionis*, *De* [illegible] *infecto*). Nous retrouvons la recommandation, en particulier, dans notre ancien droit ecclésiastique.

10. — Le dépôt a passé dans notre ancien droit avec le caractère sacré que les jurisconsultes romains avaient voulu lui imprimer. La cause du dépôt était si favorable que plusieurs auteurs tenaient que l'art. 54 de l'ordonnance de Moulins qui défendait d'admettre la preuve par témoins pour une somme excédant 100 livres était étranger au dépôt (La Peyrère, Lettre D; Cujas, *Paratitles du Code*, titre du *Dépôt*). Mais la plupart limitaient ce privilège au dépôt nécessaire (Guénois, *Conférence des ordonnances*; Chorier, L. 3, *Répons.*, 32 et L. 8, *Rép.*, 59; Bretonnier, v° *Dépôt*). Le [illegible] de Ferrière (*Dictionn. de droit*, v° *Dépôt*), que le dépositaire ne peut se servir contre le déposant de lettres de répit. Rebuffe, au titre *de litteris dilatoriis*, art. 1, gl. 1; Boyer, [illegible] 296. Le bénéfice des cessions était aussi refusé en matière de dépôt. — Mornac, *Ad tit. 10, Cod. depositi*; Chorier, [illegible], v° [illegible], et L. 3, *Rép.*, 8 et L. 4, *Rép.*, 25.

11. — Au surplus, les principes et les règles de détail de l'ancien droit français et du droit canonique sur la matière du dépôt étaient conformes au droit romain. [illegible] — V. Domat, [illegible] *circulos dans leur entier naturel*, liv. 1, tit. [illegible]; Pothier, *Traité du contrat de dépôt*.

12. — L'art. 1915, C. civ., définit le dépôt, dans ses caractères typiques et saillants, « un acte par lequel on reçoit la chose d'autrui, à la charge de la garder et de la restituer en nature ». De cette définition, résulte la prépondérance du dépositaire de la chose sur tous les intéressés que possède. Pour lui, le dépôt en général est un gage, le dépôt volontaire, lui qu'il se présente tout naturellement à l'esprit, n'est qu'une espèce. Dans le cas où il faut rentrer dans les faits et en tirer des [illegible] au propriétaire légitime, ou qui sont nécessaires [illegible] dans la garde de sa chose, de quelque nature qu'elle soit. Ce lieu n'a que à garder la chose, ce qui comprend, il est vrai, les actes [illegible] à sa conservation et certains actes de pouvoir et d'administration, mais seulement dans la mesure où ils sont [illegible] indispensables par l'obligation de la garder et de la conserver [illegible].

13. — La condition subséquente qui caractérise le dépôt, c'est de prendre la chose sous la garde, uniquement dans le but de la conserver pendant un temps plus ou moins long, et de la restituer intacte en nature (Quintus, *ad titul. Cod. Depositi*, *Proleg.*, n. 3). Le dépôt, au [illegible] *Depositi*, n. 1, n'enlève au propriétaire ni la propriété, ni la possession de l'objet déposé;

il décharge seulement le déposant de la garde de sa chose. Cette condition qui est de l'essence du dépôt, ne lui est cependant pas particulière; on la rencontre dans bien d'autres contrats tels que le louage, le prêt à usage, le mandat, le gage; mais, dans ces contrats, elle n'est pas l'objet immédiat, elle n'est que la conséquence rationnelle de la remise de la chose à titre précaire; tandis que dans le dépôt elle est l'objet direct et immédiat de la convention. Sans elle il n'y aurait pas de dépôt, mais un contrat d'une autre nature.

14. — La seconde condition, non moins importante, est l'obligation de restituer en nature, non pas à terme fixe, mais à la première réquisition du propriétaire. La chose doit être aux mains du dépositaire comme elle serait dans les siennes : il doit, à tout moment en avoir la complète disposition, *sine ulla utilitate accipientis*. La faculté qui serait la ssée au débiteur d'en disposer et d'en représenter seulement le prix serait inconciliable avec le concept du dépôt. — Cass., 22 juin 1860, Pène, [S. 60.1.917, P. 61.471, D. 60.1.471] — Toulouse, 9 juill. 1891, B..., [D. 94.2.138]

15. — Envisageant maintenant les circonstances et les conditions dans lesquelles le fait juridique du dépôt prend naissance, nous voyons qu'en qualifiant le dépôt un *acte* les rédacteurs de l'art. 1915 ont encore voulu comprendre dans leur définition tous les faits se rapportant à une situation de cette nature qui ne constituent pas à proprement parler un contrat, c'est-à-dire le concours de deux volontés libres comme c'est le cas pour le dépôt nécessaire et le séquestre. Dans leur pensée le *séquestre* étant une variété du dépôt et le séquestre pouvant être une mesure imposée au propriétaire et contre son consentement, il fallait que la définition fût assez compréhensive pour s'y appliquer aussi. — V. P. Pont, *Dépôt*, n. 371; Laurent, t. 27, n. 68.

16. — L'art. 1915, C. civ., omet de s'expliquer, dans sa définition, sur la nature mobilière ou immobilière de la *chose* qui fait l'objet du contrat, quoique l'idée du dépôt ne puisse éveiller que celle d'une chose susceptible d'être déplacée, en un mot l'idée d'une chose mobilière. En s'abstenant de déterminer la nature de la chose qui peut faire l'objet de ce contrat, le législateur a voulu donner une définition qui pût s'appliquer à tous les cas sans exception, où une chose est confiée à la garde et aux soins d'un tiers. Cela tranche la controverse qui existait autrefois entre les docteurs sur le point de savoir si les meubles seuls peuvent faire la matière du contrat de dépôt, ou si les immeubles en sont également susceptibles. Le dépôt, en général, de l'art. 1915, *lato sensu;* comprend donc les immeubles aussi bien que les meubles. — V. *infrà*, n. 24.

17. — En dehors même du séquestre, il ne répugne pas à la notion juridique du dépôt que des immeubles en soient l'objet. Il n'est pas rare de voir des bâtiments confiés à la garde d'une personne surtout quand ils sont inoccupés. En ce qui concerne les maisons habitées, les concierges, préposés par le propriétaire, ne sont à certains égards que des gardiens dépositaires de la maison, pour son compte aussi bien que pour celui des locataires. — Trib. Seine, 31 mars 1882, [J. *Le Droit*, 25 avr. 1882] — Paris, 30 juin 1883, [*Gaz. Pal.*, 83.2.201]

18. — Dans un autre ordre d'idées on applique encore le nom et la qualité de dépôt à la remise même d'immeubles faite entre les mains d'une personne choisie à cet effet, en vertu d'un fidéicommis ou d'une convention tacite. C'est ainsi que notamment lorsque des immeubles donnés par des tiers à une congrégation religieuse non autorisée, ou achetés pour son compte au moyen d'offrandes qui lui étaient faites, sont détenus par l'un de ses membres personnellement qui les a plus tard remis à cette communauté, lorsque le juge reconnaît que ces immeubles n'ont jamais été la propriété individuelle de ce détenteur, il a été décidé qu'ils n'étaient entre ses mains qu'un dépôt qu'il a remis aux ayants-droit, conformément aux intentions du donateur. — Cass. civ., 30 mai 1870, Lacordaire, [S. 70.1.342, P. 70.871, D. 70.1.277] — Toulouse, 24 juin 1868, [*Ibid.*] — Nous aurons à revenir sur cette sorte de dépôt et sur les arrêts qui le concernent quand nous examinerons à qui le dépôt doit être restitué.

19. — Le secret est un attribut du dépôt. Ce n'est pas seulement la chose qui est confiée à la loyauté du dépositaire, c'est aussi le fait de la lui avoir confiée. Il ne doit, en principe, ni révéler qu'il a été constitué dépositaire, ni chercher à connaître la nature de la chose déposée quand elle ne lui a pas été remise à découvert (C. civ., art. 1931). — V. *infrà*, n. 385 et s.

20. — Par les mots « on reçoit » le législateur a voulu indiquer que l'acte constituant le dépôt en général est avant tout le fait de celui qui reçoit, que c'est de sa nature un acte unilatéral. Il nous fait voir que, dans sa pensée, l'intervention effective et volontaire du propriétaire de la chose, ou plus généralement du déposant n'est pas indispensable pour que la réception de la chose par le dépositaire engendre en ce qui le concerne un contrat et crée à sa charge les obligations caractéristiques de conserver et de rendre.

21. — Cela suffit même pour faire naître éventuellement les obligations du propriétaire de la chose qui sont en germe dans tout fait de dépôt. Par exemple, si, dans un incendie, ou tout événement analogue, des choses appartenant au sinistré sont déposées par les premiers venus chez un voisin, du moment qu'il ne s'oppose pas au fait matériel du dépôt, le contrat se forme avec toutes les conséquences qu'il comporte.

22. — Dans la plupart des cas, il n'y a d'obligation que de la part du dépositaire, et à ce point de vue, le dépôt pourrait être considéré comme un contrat unilatéral. En effet, le déposant seul a besoin d'un titre pour faire la preuve du contrat et il suffit, dans ce cas, de la reconnaissance unilatérale du dépositaire. Quant aux créances que celui-ci pourra éventuellement acquérir contre le déposant à l'occasion du dépôt, comme elles ne sont qu'une conséquence possible du dépôt, mais ne résultent pas directement du contrat, un double de la convention ne lui est pas nécessaire, en principe, pour agir contre le déposant, celui-ci ne pouvant exiger la restitution du dépôt qu'à la charge de rembourser les avances, sur la justification qui en est faite. Il s'agit là, en règle générale, de faits dont la preuve peut être administrée par tous les moyens. Le contrat de dépôt n'est donc pas en principe soumis, quant à la preuve, à la nécessité du double écrit. Néanmoins, il serait peut-être plus prudent pour le dépositaire d'obtenir un double du contrat, car il peut arriver que l'indemnité à payer entre ses mains excède la valeur du dépôt, par exemple, s'il a péri sans sa faute, et que le déposant ait intérêt à le nier. Toutes ces raisons ont fait dire que le dépôt est un contrat imparfaitement synallagmatique. — V. Cass., 12 janv. 1814, Changarnier, [S. et P. chr.]

23. — Pour terminer l'énumération des caractères distinctifs du dépôt, ajoutons que c'est un contrat du droit des gens, réel, de bonne foi, de bienfaisance, non solennel.

24. — Il y a deux espèces principales de dépôt : le dépôt proprement dit et le séquestre (C. civ., art. 1916). Le dépôt proprement dit est celui qui a exclusivement pour objet des choses mobilières. Le séquestre s'applique aux choses litigieuses et comprend aussi bien les meubles que les immeubles (art. 1959 et 1961). — V. *infrà*, v° *Séquestre*. — On a d'ailleurs critiqué avec quelque raison le législateur d'avoir confondu ensemble le séquestre et le dépôt judiciaire dont le séquestre judiciaire n'est qu'une variété.

25. — Le dépôt simple ou proprement dit est volontaire ou nécessaire (art. 1920). « Cette subdivision, qui prend sa raison d'être dans les faits donnant naissance au dépôt, est déjà indiquée dans le droit romain. Le dépôt nécessaire ou misérable (*miserabile depositum*), est celui qui se fait dans une circonstance imprévue et presque toujours malheureuse. Le dépôt volontaire a lieu en toute autre circonstance, quels que soient d'ailleurs les motifs plus ou moins impérieux qui portent le déposant à le faire : ce qui le caractérise, c'est la liberté laissée au déposant de choisir le dépositaire » (Pont, n. 394; Troplong, n. 34). Il ne serait toutefois pas absolument exact de prendre cette division à la lettre et de considérer le dépôt nécessaire comme imposé par la nécessité. Comme le fait observer Laurent (n. 81), ce dépôt est aussi un contrat et exige, par conséquent, le concours de deux volontés, sans lequel il n'y a pas de contrat. Il y a toutefois une nuance qui distingue les deux dépôts et qui tient au consentement. En cas d'incendie, on conserve toute liberté de laisser où elles sont les choses que l'on aurait intérêt à sauver, au risque de les voir périr; mais en fait, le plus souvent le sauvetage et le dépôt en mains tierces se fait surtout par les personnes venues au secours, et le consentement du propriétaire est plutôt présumé qu'il n'est réel. Ces différences, quelqu'élémentaires qu'elles soient, ont des conséquences juridiques d'une certaine importance, et c'est le motif pour lequel le législateur a cru devoir formuler un principe qu'il paraissait inutile d'écrire dans le Code.

26. — Une certaine contrainte morale ou une nécessité de situation ne sont d'ailleurs pas étrangères au dépôt volontaire

lui-même, car c'est toujours sous l'empire d'une sorte de nécessité que l'on a recours à l'obligeance d'un tiers auquel on demande un service, cela est surtout vrai en matière de commerce. « Plusieurs causes peuvent porter un commerçant à mettre des marchandises en dépôt. Quelquefois, c'est uniquement comme mesure de conservation et de confiance; plus souvent, il arrive que des marchandises sont expédiées pour une destination où elles ne peuvent parvenir qu'après avoir séjourné dans certains lieux soit pour subir les vérifications qu'exigent la sûreté et la santé publiques ou l'application des lois relatives aux douanes, octrois, etc., soit pour être réunies avec d'autres, soit pour attendre que l'envoyeur vienne lui-même, ou par des préposés, prendre les mesures nécessaires pour les mettre en route » (Pardessus, n. 493). Mais le dépôt de marchandises est surtout un moyen pour les négociants momentanément encombrés de marchandises de se procurer du crédit (V. *infrà*, v° *Magasins généraux*). A ces divers points de vue le dépôt est une mesure souvent imposée par la nécessité.

27. — Constitue un dépôt volontaire le fait, par un voyageur qui s'absente momentanément de l'hôtel meublé qu'il habite, de confier à son hôtelier des caisses cadenassées que l'on place de son consentement dans un cabinet non fermé à clef et dépendant d'une chambre de voyageur. En conséquence, dans le cas où les caisses ont été fracturées et leur contenu dérobé, l'hôtelier est responsable du vol à titre de dépositaire volontaire, et, à défaut de preuve littérale du dépôt, sa déclaration fait foi au sujet de la chose qui en faisait l'objet. — Trib. civ. Seine, 23 avr. 1890, J. *Le Droit*, 1er juin 1890.

28. — Le dépôt volontaire se subdivise en dépôt *régulier* et dépôt *irrégulier*. Le dépôt régulier est celui qui remplit strictement les conditions essentielles du dépôt telles qu'elles sont indiquées dans les art. 1915 et 1917. Il a spécialement pour objet les choses dont l'identité ne peut être changée et qui restent intactes aux mains du dépositaire tenu de les restituer telles qu'il les a reçues, sans en tirer avantage. Le terme arbitraire de *dépôt irrégulier* est quelquefois employé par les auteurs pour désigner toute espèce de dépôt qui s'écarte sous un rapport quelconque des caractères naturels du contrat. Par antithèse ce serait donc celui qui ne répond pas aux conditions du dépôt régulier, et spécialement le dépôt mélangé de prêt, ou de louage de services (dépôt salarié); c'est en ce dernier sens que l'entend notamment Duranton, n. 20.

29. — Mais on désigne plus spécialement par là celui qui a pour objet une somme d'argent ou d'autres choses fongibles se consommant par l'usage, lorsque le dépositaire est autorisé à s'en servir et par conséquent à ne restituer que d'autres espèces ou choses de même nature, quantité et qualité.

30. — Le Code n'en fait pas mention expresse, mais il y fait allusion et lui reconnaît implicitement la qualité de dépôt dans les art. 1930 et 1932. Les auteurs l'ont en général admis avec lui tout en constatant que ce contrat a une très-grande affinité avec le prêt, à partir surtout de l'instant où le dépositaire emploie et consomme la chose qui était restée jusque là en dépôt. — Duranton, n. 23 et 24, Duvergier, n. 405; Troplong, n. 115, Delamarre et Le Poitevin, t. 4, n. 9, Baudry-Lacantinerie, p. 5 to, Aubry et Rau, § 401, n. 4; Fetu, *Traité du compte courant*, n. 96, p. 117.

31. — Dans le dépôt régulier l'objet du contrat conserve son individualité, reste absolument intact entre les mains de celui à qui il est remis, par conséquent le déposant en conserve la propriété complète, absolue, dans son individualité même, le récepteur est débiteur d'un corps certain. Dans le second, qui ne peut avoir pour objet que des choses consomptibles par l'usage qu'on en fait, argent, numéraire, denrées, grains, vins, et par conséquent fongibles, le récepteur, s'il est autorisé à en faire usage, ne doit pas rendre la chose même, mais la même quantité de choses pareilles. Il devient nécessairement par l'effet du contrat et la nature des choses, propriétaire de la chose qu'il reçoit; le remettant, par contre, cessant d'être propriétaire, change sa situation de droit contre celle de simple créancier. Par la la convention est assimilable au prêt. Ajoutons encore une autre différence qui découle de la première, c'est que le dépositaire pouvant consommer à son profit la chose qui lui est confiée, l'opération est autant dans l'intérêt d'une partie que de l'autre. Mais d'un autre côté elle reste soumise à une condition essentielle du dépôt, l'obligation de restituer à première réquisition. C'est uniquement par là que l'opération tient du dépôt, car il n'y a dépôt que lorsque le déposant peut se faire restituer en [illegible] à toute époque. V. *supra*, v° *Banque*, n. 70 et s. — Mais encore, il [illegible] procède uniquement de la nature juridique propre aux choses fongibles qui sont objet du dépôt irrégulier, mais l'intention des parties est au fond la même. Le dépôt irrégulier est basé sur une confiance plus grande chez le déposant, car, comme les choses fongibles deviennent la propriété du dépositaire, le déposant doit avoir confiance dans sa solvabilité.

32. — Quelle est la nature juridique de l'opération sus décrite? Est-elle un véritable dépôt, quoiqu'irrégulier? Est-elle au contraire un prêt pur et simple? Participe-t-elle enfin de l'un et de l'autre contrat? Sur ce point, il règne quelque confusion aussi bien dans la doctrine que dans la jurisprudence. Dans un premier système le dépôt irrégulier et le prêt de consommation sont une seule et semblable chose et en cherchant à les distinguer, on n'arrive à établir que la plus complète similitude entre eux. Il ne suffit donc pas de dire que ces deux conventions ont une grande affinité; elles sont parfaitement identiques. Sans doute, dans la pratique commerciale, l'emprunteur s'oblige à rendre la somme prêtée à première réquisition, mais il tient compte au prétendu déposant d'un intérêt, modique, il est vrai, mais néanmoins contraire à l'essence du dépôt; d'un autre côté la loi a prévu le cas où, dans le prêt, il n'a pas été fixé de terme pour la restitution (C. civ., art. 1900); cette circonstance n'est donc pas de nature à changer le caractère du contrat. Il faut donc rayer complètement de la langue du droit cette expression malheureuse de *dépôt irrégulier*; dans la pratique commerciale il suffira de dire, pour être compris de tous, que les sommes soi-disant déposées ont été données en *compte courant*. — Note sous Cass., 28 juin 1862, Mores, [P. 62.788]. — Contra, Fetu, *loc. cit.*, n. 96. — V. *supra*, v° *Compte courant*, n. 112 et s. — M. Guillouard partage cette opinion n. 20, 21 et 22 : « Si le contrat porte que telle somme ou telle quantité de choses qui se consomment par le premier usage sont confiées par le propriétaire à un tiers, à la charge par celui-ci de rendre la même somme ou une égale quantité de choses de même qualité, après un certain temps que le contrat détermine, il y a incontestablement *prêt de consommation*, la convention fût-elle qualifiée de dépôt ». L'identité du dépôt irrégulier et du prêt étant reconnue, il lui fait produire toutes ses conséquences. « Nous ne croyons pas, dit-il, que ce droit d'exiger immédiatement la restitution appartienne à celui qu'on qualifie de déposant irrégulier et qui, à notre avis, n'est qu'un prêteur. Ce qui fait que l'on peut toujours demander au dépositaire de restituer les objets qu'il détient, c'est qu'il doit les conserver en nature; mais, du moment qu'il a le droit de s'en servir, nous disons de lui ce que Pothier dit de l'emprunteur : « il serait contraire à la fin du contrat qu'il dût rendre les choses le lendemain, ou peu de jours après le contrat ». — Aussi notre avis est-il que dans le contrat qualifié dépôt irrégulier, comme dans le prêt ordinaire, lorsqu'il n'a pas été fixé de terme pour la restitution, le juge peut accorder un délai pour la restitution, suivant les circonstances, car il y a prêt et non dépôt. » — Mais cette opinion est inexacte. Les commentateurs qui critiquent le prêt à la notion du dépôt irrégulier et qui ne veulent y voir, au moins théoriquement qu'un prêt, ne connaissent cependant, avec Pothier, que [illegible] qui a pour objet la somme pour incontinent la redemander, car il est de la nature du dépôt qu'il soit rendu aussitôt qu'on le redemande.

33. — Il a été jugé, à cet égard : 1° que l'acte par lequel une personne, en remettant des sommes d'argent à [illegible] en les mêmes et identiques espèces, mais en [illegible] quelques qualités de dépôt, ne constitue pas un prêt pur et simple, alors surtout qu'il est constant que le déposant [illegible] — Bordeaux, 14 mai 1844, Arcelin, [S. 45.2.1] — Sic, Pothier, n. 2, Duranton, t. 18, n. 12.

34. — 2° Que la remise d'une somme d'argent faite à une personne, pour la garder jusqu'à une époque déterminée, sous la condition de compter cette somme à l'époque fixée, ne constitue la vente d'une marchandise pour un prix [illegible] pas un contrat de dépôt, mais un prêt. — Bordeaux, 6 [illegible] 1840, Dufargues, [S. 40.2.26].

34 bis. — 3° Que le refus de payer une somme d'argent que le titre en mains avait été remis à titre de dépôt ne [illegible] de six francs et de trois francs, sous l'obligation de la restituer en mêmes espèces dans le terme d'un an, ne constitue pas un abus de confiance, la convention ne présentant d'autre caractère que celui d'un simple prêt, et non d'un dépôt [illegible], malgré la

qualification que les parties lui ont donnée. — Cass., 26 avr. 1810, Rabel, [S. et P. chr.]

35. — 4° ... Que le versement dans la caisse d'un banquier de sommes produisant intérêts et passées en compte courant ne constitue pas un dépôt et n'est garanti par aucun privilège. — Paris, 26 nov. 1856, et sur le pourvoi, Cass., 13 août 1856, de Briges, [S. 57.1.637, D. 57.1.22]

36. — Dans un autre système, le dépôt irrégulier et le prêt de consommation, malgré leurs affinités, sont bien distincts et leur différence avait été nettement précisée par les jurisconsultes romains qui, tout en reconnaissant que le dépôt irrégulier sort des règles habituelles du dépôt, voyaient cependant dans cette convention, non pas un prêt mais un dépôt avec des limites plus étendues (Pellat, *Textes choisis*, p. 15 et s.). D'abord, dit-on, le but n'est pas le même. Tandis que le prêt est fait dans l'intérêt de l'emprunteur, le dépôt a lieu dans celui du déposant qui veut avoir de l'argent disponible et qui ne le confie à la garde d'autrui, par exemple, d'un banquier, que parce qu'il sera plus en sûreté dans sa caisse (Feitu, n. 96, et *Rev. prat.*, n. 89; Pardessus, t. 2, n. 514). Il n'y a donc pas chez l'une des parties l'intention de prêter, ni chez l'autre la volonté d'emprunter, et si l'on ajoute qu'il n'y a pas de terme assigné au remboursement, il est manifeste qu'il n'y a pas prêt. C'est donc un dépôt, mais ce qu'il présente d'irrégulier, c'est que le dépositaire a la faculté de disposer librement des choses déposées. Il faut donc maintenir à la convention le caractère que les parties ont voulu lui donner. Elle est d'une pratique des plus fréquentes, c'est, en réalité, la forme la plus usuelle du dépôt. Si donc, on lui a assigné le nom de dépôt, c'est que l'on entend la soumettre aux règles essentielles du dépôt. Dans ce système, les signes distinctifs du prêt, savoir : la stipulation d'un terme au profit du dépositaire, et celle d'un intérêt au profit du déposant, ne répugnent pas à la nature du dépôt, à la condition toutefois d'y apporter ce double tempérament que le terme stipulé soit assez court pour ne pas rendre illusoire le droit de disposition du déposant, et que l'intérêt soit assez modique pour ne pas constituer un véritable loyer de l'argent.

37. — Selon Duvergier (n. 404), il y a tout à la fois dépôt et prêt : « lorsque, usant de la permission qu'il avait reçue, le dépositaire a consommé les deniers qui lui étaient confiés, il est évident, dit-il, que le dépôt a cessé d'exister, et qu'il a été remplacé par un véritable *mutuum*, puisqu'à l'obligation de rendre identiquement les espèces reçues a été substituée l'obligation de rendre des espèces formant la même somme. A la vérité, le dépositaire, devenu emprunteur, est tenu d'opérer le remboursement aussitôt que le déposant, devenu prêteur, le lui demandera; mais il n'y a là rien qui soit absolument incompatible avec le prêt ». — Cass., 26 avr. 1810, Rabel, [S. et P. chr.]

38. — En résumé, s'il est facile de déterminer les propriétés qui séparent d'une façon tranchée le prêt du dépôt régulier, d'une part, le dépôt régulier du dépôt irrégulier, de l'autre, il résulte de ce qui précède que c'est une tâche très-délicate que de discerner les caractères qui distinguent le dépôt irrégulier du prêt. Il faut, en effet, remarquer que : 1° la loi ne fait pas de la stipulation d'un terme la condition essentielle d'un prêt (art. 1900, 1903); que réciproquement, si le dépôt exclut, en principe, la stipulation d'un terme et que si la loi va jusqu'à frapper de nullité la stipulation de ce terme (art 1944), on est d'accord pour admettre que cette stipulation est autorisée quand ce terme est court; 2° que la stipulation d'intérêts n'a rien d'essentiel dans le prêt, puisque la loi suppose que, par sa nature même, le prêt est gratuit (art. 1902, 1904 et 1905); que, réciproquement, le contrat de dépôt n'est pas dénaturé quand un intérêt ou l'équivalent d'un intérêt est stipulé au profit du déposant. Comment donc déterminera-t-on si une convention portant sur une somme d'argent, par exemple, avancée à charge de restitution sans intérêts ou moyennant un intérêt minime, et à première réquisition, ou après un délai suivant de très-près la réquisition, est un dépôt ou un prêt? Un arrêt de la chambre des requêtes du 2 déc. 1890, Société *l'Avesnoise*, [S. 91.1.273, P. 91.1.647, D. 91.1.420], paraît en faire une question d'interprétation, et telle est, en effet, la véritable solution; c'est aux parties qu'il appartient, avant tout, de fixer la nature de leur convention; et, à leur défaut, c'est aux tribunaux à la rechercher d'après le mobile qui les a fait agir et d'après les faits de la cause.

39. — Le dépôt irrégulier est, en principe, soumis aux mêmes règles que le dépôt régulier, car la différence entre eux ne consiste que dans la nature juridique propre des choses fongibles. Ainsi, le dépositaire irrégulier ne peut opposer au déposant l'exception de compensation, l'art. 1293-2°, C. civ., ne pouvant guère trouver à s'appliquer que quand il s'agit d'un dépôt irrégulier. — Pothier, *Obligat.*, n. 625; Delvincourt, t. 2, p. 578; Duranton, t. 12, n. 448; Aubry et Rau, t. 4, p. 233; Demolombe, t. 28, n. 592; Colmet de Santerre, t. 5, n. 244 *bis*; Marcadé, art. 1293-3°; Toullier, t. 7, n. 383; Laurent, t. 18, n. 446 et s.

40. — Un certain nombre de faits constituent des variétés de dépôt qui, outre les règles générales, sont encore soumises à des règles particulières qui leur sont propres. — V. *suprà*, v^is^ *Agent de change, Agent diplomatique et consulaire, Archives, Banque, Caisse des dépôts et consignations*, et *infrà*, v^is^ *Gardien judiciaire, Magasins généraux, Notaires*, etc.

41. — Les dépositaires peuvent être publics ou privés. Sur les dépositaires publics, V. *suprà*, v° *Dépositaire public*. Quant aux dépositaires privés, les uns ne le deviennent qu'accidentellement, dans la pensée de rendre un service d'ami; d'autres au contraire, et c'est le cas le plus fréquent, dans la pratique des affaires, s'instituent dépositaires et s'offrent en cette qualité au public; ils font profession de recevoir la garde de sommes d'argent, des titres et valeurs de bourse et de banque, ou des marchandises. Telles sont, pour les premiers cas, les banques dites de dépôt et les banques de circulation, et trop souvent aussi les notaires; et dans le second cas, les docks et magasins généraux.

42. — Le dépôt peut être civil ou commercial, suivant les cas (V. *suprà*, v° *Acte de commerce*, n. 408, 931, 1231). — V. aussi, sur cette forme spéciale de dépôt en matière de commerce qu'on appelle la consignation, *suprà*, v° *Commissionnaire*, n. 271 et s.

CHAPITRE II.

DE LA NATURE DU DÉPÔT PROPREMENT DIT.

43. — Nous avons déjà donné quelques indications sur la nature du dépôt en général; nous n'y reviendrons pas, mais laissant de côté ce qui touche le séquestre (V. *infrà*, v° *Séquestre*), nous insisterons ici sur les principaux caractères du dépôt proprement dit et, ceci fait, dans le but d'en mieux préciser la notion, le comparer avec divers contrats réels et montrer enfin comment il arrive en pratique à se combiner avec les différents contrats.

SECTION I.

Principaux caractères du dépôt.

44. — Les conditions essentielles à l'existence du dépôt comme contrat sont énumérées dans les art. 1917, 1918 et 1919 : 1° le dépôt proprement dit est un contrat essentiellement gratuit (art. 1917); 2° il ne peut avoir pour objet que des choses mobilières (art. 1918); 3° il n'est parfait que par la tradition réelle ou feinte de la chose déposée. La tradition feinte suffit, quand le dépositaire se trouve déjà nanti, à quelque autre titre, de la chose que l'on consent à lui laisser à titre de dépôt (art. 1919).

§ 1. *De la tradition.*

45. — L'objet du contrat de dépôt étant la garde de la chose remise, ce contrat n'est parfait que par la remise ou tradition d'une chose (C. civ., art. 1919). C'est la plus importante des conditions puisque sans elle le contrat n'existerait pas. Cette condition n'est cependant pas constitutive et caractéristique du contrat de dépôt puisqu'il est d'autres contrats, comme le *commodat* et le *mutuum*, qui n'existent aussi que par elle. Le propriétaire peut faire choix d'un dépositaire, convenir avec lui qu'il recevra sa chose en garde : il en résulte une convention de faire produisant des effets légaux et régie par les principes généraux du droit; elle engendre une action au profit du stipulant contre le promettant; ce ne sera cependant pas un dépôt, mais seulement un projet de dépôt, un contrat innommé n'équivalant pas au dépôt comme la promesse de vente à la vente, parce que le contrat de dépôt n'est parfait que lorsque le déposant est réellement dessaisi de la détention matérielle de la chose. — Pothier, n. 7; Troplong, n. 20; Pont, n. 392. — M. Colmet de Santerre fait très-justement remarquer (n. 130 *bis*-II), qu'à bien

dire ce n'est pas la tradition qui est la condition *sine qua non* du dépôt ; c'est la détention de la chose par celui qui devient dépositaire. C'est là ce que veut dire l'art. 1919 quand il parle de tradition feinte.

46. — Dans bien des cas la tradition n'est précédée d'aucune convention, elle n'est la réalisation d'aucun accord préalable. La formation du contrat est concomitante à la remise de la chose aux mains du dépositaire à titre de dépôt. Parfois même la tradition forme le contrat parce que le consentement est tacite et résulte pour le déposant de la remise de la chose et pour le dépositaire de son acceptation ; mais il faut que l'intention de remettre et de garder à titre de dépôt ne soit pas équivoque, sinon il y a erreur sur la substance. Le consentement mutuel est même présumé comme dans le cas de dépôt nécessaire (V. *suprà*, n. 25). — Duranton, n. 5 et 6 ; Troplong, n. 20 ; Pont, n. 392.

47. — La tradition ne confère à l'*accipiens* aucun droit sur la chose, sauf celui de rétention que lui accorde l'art. 1948 (V. *infrà*, n. 605 et s.). La chose reste en la possession légale du déposant ; le dépositaire n'est qu'un simple détenteur précaire, le représentant du déposant, et confond, au point de vue de dépôt, sa personnalité avec la sienne.

48. — Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait dépôt, que ce soit celui au nom duquel il est fait qui remette lui-même la chose ; il peut la faire remettre par une tierce personne. En sens inverse, il n'est pas nécessaire, pour que le dépôt existe entre le dépositaire et le déposant de remettre au dépositaire lui-même la chose qu'on entend lui confier ; il suffit de la remettre à quelqu'un désigné ou préposé pour la recevoir, comme un employé, ou toute autre personne ayant qualité à cet effet. — Duranton, n. 7 et 8 ; Pothier, n. 7 ; Troplong, n. 21 et 22 ; Pont, n. 393 ; Duvergier, n. 386.

49. — La remise de l'objet déposé est réelle ou feinte. La tradition feinte suffit lorsque le dépositaire se trouve déjà nanti à quelque autre titre de la chose que l'on consent à lui laisser à titre de dépôt (C. civ., art. 1919). Il convient d'ailleurs de faire remarquer avec les auteurs, ce que l'expression de tradition feinte, employée par l'art. 1919, a de défectueux, rappelant en effet le souvenir de théories aujourd'hui abandonnées.

50. — Jugé qu'il y a tradition feinte dans le cas où des actions industrielles ont été achetées pour le compte d'un commerçant par un tiers, et avec l'argent fourni par ce dernier au moyen d'une ouverture de crédit sous la condition que ces actions resteront dans les mains du créditeur à titre de dépôt, jusqu'au remboursement de ses avances. — Cass., 10 déc. 1850, Devélaine, [S. 51.1.243, P. 54.1.399] — Lyon, 27 août 1849, Bontoux, [S. 49.2.557, P. 49.2.596, D. 50.2.14] — La cour de Lyon et la chambre des requêtes ont considéré que cette action présentait le caractère d'un dépôt, et en le jugeant ainsi elles ont décidé implicitement que le dépôt avait été réalisé au moyen d'une tradition fictive et purement consensuelle puisque les valeurs industrielles qui en étaient l'objet avaient été conservées en garantie par le banquier qui avait été chargé de les acheter, sans passer par les mains de l'acheteur, en vertu d'un accord intervenu entre eux. On fait observer que ces décisions, peut-être équitables en fait, sont critiquables en droit. Les valeurs avaient en effet été achetées pour le compte du crédité par le créditeur pour se couvrir du crédit qu'il avait ouvert. Il semblait donc que le contrat fût plutôt un nantissement qu'un dépôt. Le banquier ne s'obligeait à conserver et à rendre les titres industriels qu'autant qu'il aurait été remboursé par le crédité. Cela seul n'est-il pas exclusif de toute idée de dépôt ?

51. — Jugé que, lorsque, du consentement des parties, les marchandises vendues et individualisées par un pesage, sont restées en la possession du vendeur pour être par lui remises à un sous-acheteur, ou être tenues à la disposition de l'acheteur, le vendeur se trouve par la constitut depositaire de ces marchandises dont l'acheteur a pris livraison fictivement et dont le vendeur a reçu la tradition également fictive ; que dans ces conditions, c'est identiquement des marchandises qui ont fait l'objet de la livraison fictive, après qu'elles ont été individualisées par le pesage, que le vendeur a la garde ; que ce sont elles et non d'autres, fussent-elles en tout point similaires et de même qualité, qu'il doit faire la restitution. — Trib. comm. Havre, 15 juin 1887, [*Rec. du Havre*, N. 154]

52. — ... Que, si le destinataire, après avoir pris livraison des marchandises, les a laissées dans la gare, sans le consentement mais par une simple tolérance de la compagnie, il ne s'opère pas de dépôt par tradition feinte, et que par suite le destinataire ne peut, en cas de destruction de la marchandise par un incendie, exercer aucun recours contre la compagnie, en tant que dépositaire. Sa responsabilité ne pourrait naître que si le destinataire pouvait prouver que l'incendie est dû à la faute de la compagnie ou de ses agents. Car elle étant tolérante de toute faute contractuelle ne saurait plus être déclarée responsable que d'un quasi-délit. — Cass., 14 janv. 1876, Société de la ligne des Vosges, [S. 75.1.275, P. 75.650, D. 76.1.479]

§ 2. *Dépôt gratuit.*

53. — La gratuité est une condition essentielle du dépôt proprement dit : c'est un service d'ami, dit Pothier (n. 13), partant, un contrat de bienfaisance. L'art. 1917 est aussi clair que formel. S'il y avait un salaire stipulé, le contrat cesserait de constituer un dépôt pour revêtir un autre caractère. « Si *vestimenta servanda locandi data perveniant*, si quidem nullam mercedem servandorum vestimentorum accepit, *depositum* videtur, si accepit *ex conductio* » (Ulpien, L. 1, § 8, *D. depositi*). Une convention accordée *ex post* ne change point d'ailleurs la nature du contrat (L. 2, § 24, *si de eo locatum erit*, L. 17, *eod.*). Il est bon de remarquer la différence de rédaction employée par les auteurs du Code, relativement à la gratuité, quand il s'agit du dépôt ou du mandat. Quant au premier contrat, l'art. 1917 dit nettement qu'il est *essentiellement* gratuit. Ce n'est qu'incidemment qu'il est question de salaire dans l'art. 1928-2°. Quant au mandat, l'art. 1986 déclare tout simplement qu'il est gratuit, sans dire que cette qualité est essentielle, et en effet il ajoute aussitôt une restriction « s'il n'y a convention contraire ». Cette différence de formule n'est pas dépourvue de signification.

54. — L'art. 1928, en effet, suppose qu'un salaire peut être stipulé pour la garde du dépôt et il déclare que, dans ce cas, la responsabilité est appliquée avec plus de rigueur. La contradiction avec l'art. 1917 semble manifeste.

55. — Certains auteurs ont essayé de concilier les deux articles précités soit en disant qu'ils visaient deux situations différentes, l'art. 1928 s'occupant exclusivement d'un dépôt irrégulier (Duranton, t. 18, n. 20), soit en disant que le salaire ne devenait incompatible avec la notion de dépôt que s'il avait une importance trop grande eu égard au service rendu. — Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 849. — V. aussi Pont, n. 377 ; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, § 128 *bis*-I.

56. — La généralité des auteurs enseigne au contraire que c'est improprement que l'art. 1928-2° a qualifié de dépôt l'acte auquel il fait allusion, que cet acte ne peut constituer qu'un louage de services ou un mandat, ou même un contrat innommé, suivant les cas. Que dit l'art. 1928 ? Simplement que la règle qui oblige le dépositaire à donner à la garde de la chose déposée les mêmes soins qu'à la garde des siennes, doit être appliquée avec plus de rigueur, si le dépositaire a stipulé un salaire. Pothier professe la même doctrine, par la raison que, dans ce cas, le contrat n'étant pas gratuit, n'est pas un vrai contrat de dépôt, mais plutôt un contrat qui tient du louage. — Rouen, 10 mai 1881, Cie d'assurance *l'Abeille*, [D. 82.2.48] — Alger, 2 mars 1893, [*Rev. alg.*, 1893, p. 181]

57. — Le juge en reconnaissant qu'un salaire a été stipulé peut-il en apprécier la quotité, c'est-à-dire rechercher s'il existe un juste rapport entre la somme stipulée au détriment par le dépositaire et le service rendu ? La question a été résolue en matière de mandat salarié. Les raisons de décider pareillement sont les mêmes en matière de dépôt à raison des analogies entre les deux contrats.

58. — Il serait excessif de dire qu'en toute hypothèse, la rémunération fait disparaître le contrat de dépôt et le transformer en contrat de louage. On s'accorde à décider que, tant que le but de l'opération du dépôt n'est pas gratuit de la part du dépositaire, nonobstant les présents que le déposant reçoit du dépositaire en reconnaissance des bons offices qu'il en reçoit en abandonnant de la garde de la chose, n'allerait pas le contrat de contrat de dépôt. Pothier, n. 141). Il suffit que le dépositaire ne les ait pas exigés pour que le contrat reste gratuit de sa part et conserve en entier le caractère de dépôt. C'est qu'en effet la stipulation d'un prix au déposant est de l'essence du contrat, est pour ainsi dire stipulant la cause de son obligation et en détermine la nature. Ce qui différencie le contrat de louage de services, c'est le salaire stipulé en nommant

où il se forme; il en fait un contrat intéressé des deux côtés, synallagmatique, parfait et commutatif, ce que n'est pas le dépôt; tandis que le cadeau offert comme témoignage de gratitude n'a aucune influence sur la formation du contrat puisqu'il n'intervient que lorsqu'il a reçu son exécution. C'est un acte de pure libéralité. — Troplong, *Dépôt*, n. 16; Duvergier, *Dépôt*, n. 410; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, n. 849 *in fine*.

59. — Le principe de l'art. 1917 ne s'applique pas quand le dépôt n'est que l'accessoire d'un autre contrat qui est de sa nature commutatif et intéressé pour chacune des parties, comme, par exemple, le mandat ou la commission. Mais dans ce cas il est plus juste de dire que le salaire s'applique uniquement à ce dernier contrat et que le dépôt préalable à l'opération, sans lequel elle ne pourrait souvent avoir lieu, n'est que l'accessoire du contrat qui est la véritable fin que se sont proposée les parties; il conserve dans ce cas son caractère gratuit à moins que le dépositaire n'ait stipulé un droit de garde afférent spécialement à la chose. Ainsi dans le cas prévu par l'art. 1952, le prix que paie le voyageur à l'hôtelier est celui de son logement et de sa nourriture, et ce n'est pas à cause de ses bagages qu'il le paie, car il n'en aurait pas que le prix serait le même. Le dépôt s'ajoute au contrat principal, mais il est sans rémunération. Si, au contraire, le voyageur confiait à l'hôtelier l'argent ou les bijoux dont il est porteur, et si celui-ci exigeait de lui un salaire pour ce service spécial, il n'y aurait plus dépôt, mais un vrai louage, et le point de vue de l'art. 1952 serait modifié. — Troplong, n. 14.

59 *bis*. — Il a été jugé que s'il est naturel de concevoir que le marbrier chargé de l'exécution des travaux d'une sépulture consente à garder gratuitement dans ses magasins, jusqu'à l'achèvement de son entreprise, les couronnes funéraires destinées à cette sépulture et qui lui ont été volontairement remises au moment de l'inhumation, cette gratuité cesse évidemment d'avoir une raison d'être de la part du dépositaire demeuré étranger à l'édification du monument funèbre, alors surtout que le déposant a été prévenu, par le contexte même du reçu qui lui a été délivré, qu'il ne serait exempt de toute rémunération quelconque, pour la détention et la conservation des couronnes, que dans le cas seulement où il confierait l'exécution des travaux de la sépulture définitive au dépositaire. — Trib. paix Sceaux, 14 mai 1897, Sanas, [J. *La Loi*, 15 mai 1897] — Par suite, si le déposant a cru devoir s'adresser à un autre marbrier, le dépositaire, de son côté, usera d'un droit incontestable en refusant de se dessaisir des couronnes qu'il détient dans les conditions ci-dessus spécifiées, avant d'avoir reçu satisfaction en ce qui concerne la redevance qui lui est équitable et juridiquement acquise, dans des proportions à déterminer par la juridiction saisie. — Trib. Sceaux, 14 mai 1897, précité.

60. — La gratuité est de l'essence du dépôt nécessaire aussi bien que du dépôt volontaire, mais on sait que la gratuité n'est pas de l'essence du séquestre (C. civ., art. 1957) qui participe à la fois du dépôt, du mandat et du louage. — V. *infrà*, v° *Séquestre*.

61. — De la généralité des termes de l'art. 1917 il faut tirer cette autre conséquence que le dépôt est essentiellement gratuit aussi bien pour le déposant que pour le dépositaire. Si le salaire stipulé par ce dernier donne au contrat la nature d'un louage de services ou de tout autre contrat analogue, la stipulation par le déposant d'un émolument fait du contrat un louage de choses ou un prêt à intérêt. C'est à ces deux types que se rattachent le plus intimement ces deux genres d'opérations. Tout le monde est d'accord sur le principe et tel serait bien le droit si l'on s'y tenait. Mais on l'abandonne quand il s'agit des opérations tenant au commerce. En pareille matière Troplong dit qu'avec son caractère gratuit le dépôt proprement dit serait une anomalie (n. 15). Le dépôt commercial salarié par le déposant ou rémunéré par le dépositaire est une déformation du dépôt régulier. Il existe spécialement une classe de commerçants dont c'est le métier de pratiquer les deux genres d'opérations très-souvent concurremment avec le même déposant : ce sont les établissements de banque et de finance qui, en même temps qu'ils reçoivent de leurs clients des titres et valeurs de bourse moyennant un droit de garde, touchent pour leur compte les coupons de ces mêmes valeurs dont ils leur paient l'intérêt, et qui font de même à l'égard des sommes ou valeurs de banque que les mêmes personnes leur remettent à encaisser. Cette double opération présente cette particularité que dans la langue du commerce le dépôt est appelé régulier quand il est salarié par le déposant, et irrégulier quand il est rémunéré par le dépositaire. — Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, n. 1372, et *Traité de dr comm.*, t. 4, n. 673 et s. — V. *suprà*, v° *Banque*, n. 70 et s., 212, 303 et s.

62. — Hormis qu'ils sont intéressés, ces deux contrats conservent les autres caractères du dépôt, notamment la condition de restituer *ad nutum*. Quant à la gratuité, l'exiguïté du salaire ou de la rétribution perçue en pareil cas a fait penser qu'ils ne constituaient pas une atteinte suffisante au principe et l'on a été porté à ne tenir compte que de ce qui est la fin envisagée par les parties, c'est-à-dire la garde dans l'intérêt du propriétaire principalement.

§ 3. *De la nature mobilière.*

63. — Le dépôt proprement dit ne peut avoir pour objet que des choses mobilières; c'est ce qui distingue le dépôt du séquestre (C. civ., art. 1918. — V. *suprà*, n. 24). Le droit romain, au contraire, n'offrait pas de textes positifs sur le point de savoir si l'on pouvait faire le dépôt d'immeubles (art. 1959).

64. — Le dépôt ne peut porter que sur des choses corporelles, celles-là seulement étant susceptibles de garde. Ainsi les droits de créance, etc., ne peuvent faire la matière d'un dépôt puisque ce sont des entités immatérielles *quæ nullo continentur loco*. Mais les droits se manifestent d'ordinaire par un signe extérieur qui leur donne un corps ; il en est donc autrement des titres qui constatent ces droits, *ipsa instrumentorum corpora;* ce sont choses corporelles : ainsi l'original en brevet d'un contrat de prêt, de dépôt, ou de tout autre acte unilatéral, la grosse de toute espèce d'obligation, les actes sous seing privé, les titres de rente nominatifs ou au porteur. « Les écrits constatant l'existence de ces droits, dit très-bien M. Colmet de Santerre, sont des choses matérielles importantes à conserver, dont la perte est très-préjudiciable, et le contrat de dépôt a, par rapport à ces titres, de grandes raisons d'être » (t. 8, n. 129 *bis*-I). Aussi est il d'un usage de plus en plus répandu depuis que la fortune mobilière, constatée par les titres de cette nature, a pris un aussi grand développement. De grands établissements financiers ont dans leurs attributions la garde de ces sortes de titres. — Pothier, n. 2; Delvincourt, t. 2, p. 200, note 4; Troplong, n. 18; Pont, n. 382; Laurent, n. 79; Baudry-Lacantinerie, n. 849; Guillouard, n. 19.

65. — On décide généralement que la remise d'un blanc-seing constitue un dépôt soumettant le dépositaire et même éventuellement le déposant, à toutes les obligations qui découlent de ce contrat. — Cass., 18 janv. 1831, Lambert, [S. 31.1.192, P. chr.]; — 5 mai 1831, Foret, [S. 31.1.188, P. chr.]; — 3 mai 1848, Gayet, [S. 48.1.321, P. 48.2.281, D. 48.1.145] — Toulouse, 5 juin 1841, Mercadier, [S. 42.2.12, P. 41.716] — Riom, 30 mars 1844, Lavillatelle, [S. 44.2.321, P. 44.2.456] — Limoges, déc. 1894, [*Rec. des arrêts de Limoges et de Riom*, 1895] — *Sic*, Pont, n. 382; Laurent, n. 79; Guillouard, n. 19. — Quelques auteurs cependant pensent que ce contrat est un mandat. — Toullier, t. 8, n. 263 et s.; Demolombe, *Obligat.*, t. 6, n. 360-3° et 361. — Suivant MM. Chauveau et F. Hélie, la remise d'un blanc-seing ne constituerait pas une convention, mais un fait n'entraînant aucune obligation. — V. *suprà*, v° *Abus de blanc-seing*, n. 66.

66. — L'opinion qui voit dans cet acte un dépôt est plus conforme à la réalité des choses. Dans l'exposé des motifs du Code pénal, art. 407, on lit : « un blanc-seing est destiné à être rempli d'un mandat, *si le besoin l'exige* ». Le mandat n'est en effet qu'éventuel et ne se produit qu'à la suite du dépôt qui a été préalablement fait, qui est complet par lui-même et qui a produit tous ses effets lorsque le mandat intervient à son tour.

67. — Dans le même ordre d'idées, un secret peut faire l'objet d'un dépôt, quoique de sa nature il soit une chose incorporelle, mais c'est à la condition qu'il soit consigné dans un écrit remis à la personne à qui on le confie, afin de pouvoir justifier, en cas de besoin, de ce qui fait l'objet du secret. Le secret verbalement confié ne saurait donc constituer un dépôt : il peut donner ouverture à une action en réparation du dommage causé par la divulgation, mais non à une action dérivant du dépôt. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 140.

68. — De même, des conventions verbales passées en présence d'un tiers ne peuvent faire l'objet d'un dépôt dont ce tiers serait le gardien. Par suite, sa déclaration, quelle que soit la confiance qu'il mérite personnellement, quelle que soit celle dont il a été investi par les parties, ne peut faire foi pour établir leurs

conventions. Ce serait un moyen détourné de prouver par témoins une convention excédant 150 fr. 54, en conséquence des conventions verbales dont il s'agit, le tiers reconnaît avoir reçu en dépôt des billets à ordre pour en faire un emploi déterminé, sans qu'il existe de preuve littérale de ce dépôt, le dépositaire en sera cru sur sa déclaration seulement en ce qui concerne sa propre libération, sans qu'il y ait à en tenir compte en ce qui concerne la convention à laquelle se rattachait le dépôt de billets et leur restitution. — Bordeaux, 27 janv. 1846, Grecon, S. et P. chr.

69. — Le dépôt ne peut être que d'un objet certain et non d'une quantité. Ainsi le numéraire, les choses fongibles peuvent être l'objet d'un dépôt, mais à condition que celui qui les reçoit devra les restituer en nature et tels qu'il les aura reçus; s'il devait seulement en rendre autant de mêmes nature et bonté, ce ne serait plus un dépôt, d'après l'opinion commune, mais un prêt de consommation. — Pothier, n. 10; Duranton, t. 18, n. 23; Zachariæ, t. 3, § 401; Duvergier, n. 402 et s.; Troplong, n. 19 et 28; Mourlon, n. 1045; Pont, n. 383 et 390; Laurent, n. 105 et s., p. 124 et s.; Baudry-Lacantinerie, n. 861; Guillouard, n. 20. — *Contrà*, Tauber, p. 458. — V. *suprà*, n. 42 et s.

70. — Nous verrons cependant que l'art. 1930 admet implicitement que les choses qui se consomment par l'usage, mais qui sont susceptibles d'être remplacées par d'autres de même nature, sont l'objet d'un contrat d'un usage très-fréquent auquel on a conservé le nom de dépôt.

71. — D'après la règle qu'il est de l'essence du contrat de dépôt de n'avoir pour objet qu'un corps certain et parfaitement déterminé dans son espèce, on a encore jugé qu'il n'y a pas dépôt lorsque rien ne démontre que le déposant et le dépositaire se soient jamais mis d'accord, même tacitement, pour vouloir qu'un titre de créance fût précisément et « *in individuo* » l'objet d'un dépôt. — Trib. civ. Figeac, 4 févr. 1892, (*Gaz. Pal.*, 1892, suppl. 42.

Section II.

Comparaison et combinaison du dépôt avec divers contrats.

§ 1. *Comparaison du dépôt avec certains contrats.*

72. — Le dépôt présente des analogies et même certains caractères de ressemblance avec d'autres contrats tels que le louage de services, le prêt à usage, le prêt de consommation, le mandat, parfois même le gage; il n'est pas toujours facile de discerner dans la convention quel en est le caractère essentiel et juridique. Il appartient au juge du fait, dégageant, d'après les circonstances, l'intention des parties, des termes obscurs de la convention, d'en reconnaître des caractères essentiels (C. civ., art. 1156). — V. *suprà*, n. 38.

73. — Si l'on admet que le contrat puisse rester un dépôt, bien qu'un salaire ait été stipulé (V. *suprà*, n. 58), la convention qui présente le plus d'analogie avec lui est le louage de services en tant que ces deux conventions ont l'une et l'autre pour objet une prestation analogue, c'est-à-dire de donner des soins à une chose confiée à cet effet. Dans les deux cas il y a : 1° remise de la chose pour être gardée et tenue à la disposition du maître; 2° rémunération stipulée au profit du gardien. Néanmoins, la distinction, parfois difficile à saisir, aurait de l'intérêt à raison du caractère de bienfaisance d'une part et de bienfaisance de l'autre qui appartiennent au dépôt et qui ne se rencontrent pas dans le louage de services. Le dépôt, alors même qu'un salaire serait stipulé, n'en demeurerait pas moins sacré et la prestation du dépositaire n'en serait pas moins un acte de bienfaisance. Ces particularités n'ont pas seulement un intérêt purement théorique; elles auraient une réelle importance au point de vue des obligations plus ou moins rigoureuses, suivant les cas, du dépositaire.

74. — L'analogie est là même en ce qui touche le mandat. Le dépositaire est chargé par le déposant de garder la chose, de lui donner les soins qu'elle comporte comme il l'aurait fait lui-même. Ce sont bien là aussi les caractères du mandat : chez l'un comme dans l'autre cas le maître se substitue un tiers dans un acte que, pour une raison quelconque, il ne peut accomplir lui-même. La ressemblance est encore plus grande quand le mandat est gratuit puisqu'il est dans ce cas un acte de bienfaisance au même titre que le dépôt non rémunéré. Cependant il y a une différence, et Troplong fait observer que c'est surtout avec le mandat que les jurisconsultes romains se sont plu à mettre le dépôt en parallèle pour mieux faire ressortir les points qui l'en distinguent. Le dépôt n'oblige le plus souvent le dépositaire qu'à garder la chose. La garde est la fin principale et caractéristique du contrat. Le mandat implique toujours, pour une chose de plus ou moins, une prestation : c'est de cette prestation qu'il consiste, c'est là son caractère dominant. « Quand le dépositaire, dit Laurent, a mis dans son coffre-fort les valeurs qui lui sont confiées, il n'a plus rien à faire; c'est son coffre-fort qui rend le service, tandis que le mandataire gère de sa personne ». — Troplong, *Dépôt*, n. 29 et s.; Duranton, n. 17 et s.; Pont, n. 385 et s.; Laurent, n. 74; Baudry-Lacantinerie, n. 850; Guillouard, n. 25. — Il y a pourtère au contraire cette différence que le dépositaire ne représente jamais le déposant, il agit personnellement et en son nom, tandis que, suivant une doctrine généralement admise, le mandataire représente le mandant au regard des tiers. Cette différence permet toujours de distinguer le mandat du dépôt. C'est surtout pour apprécier la responsabilité qui est acceptée de la société comme de la chose en contrat, elle est plus sévère à l'égard du mandataire que du dépositaire. De plus, la loi n'interdit pas à un mandataire d'opposer au mandant la compensation de ce qu'il lui doit à raison du mandat, tandis que l'art. 1293 défend au dépositaire de l'opposer au déposant à raison du dépôt. — Duranton, n. 17.

75. — Quand le dépositaire est autorisé à se servir de la chose, le contrat se rapproche du prêt à usage. C'est encore la loi que se sont principalement proposée les parties qu'il faut rechercher. C'est surtout en matière d'usure qu'il y a intérêt à distinguer les deux contrats et de vérifier si l'autorisation de se servir de la chose a été l'objet principal ou l'accessoire du contrat. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 138 et s., 247 et s.

76. — Le gage ne serait, d'après l'art. 2079, C. civ., dans les mains du créancier, qu'un dépôt lui assurant un privilège sur la chose déposée; réciproquement le dépôt est, entre les mains du dépositaire, un gage lui assurant un privilège pour le remboursement de sa créance; mais ce ne sont là que des conséquences de ces contrats. Dans le premier cas l'objet même du contrat c'est le gage, dans le second c'est le dépôt. Le dépôt diffère du nantissement en ce que ce dernier contrat se fait dans l'intérêt réciproque des parties, tandis que le dépôt n'est utile qu'au déposant. Cet intérêt se manifeste en ce que le créancier qui a voulu se procurer une sûreté, acquiert le droit de faire vendre la chose et de s'en faire attribuer le prix par privilège; dans le dépôt, au contraire, le dépositaire doit garder, dans un intérêt qui n'est pas le sien, et rendre. — Troplong, n. 27; Pont, n. 391; Guillouard, n. 26.

77. — Ce caractère de garder et de restituer n'est pas particulier au dépôt en général; on le rencontre dans les autres contrats réels, tels que le louage, le prêt, et, dans tous les contrats, en un mot, où la chose due est un corps certain. C'est donc pas dans l'art. 1915 qu'il faut chercher le *criterium* à l'aide duquel on distinguera le dépôt des autres contrats réels. Ce qui le caractérise, c'est que la garde est la fin même et essentielle de ce contrat, tandis que dans les autres contrats réels elle n'est que la conséquence de la fin poursuivie à l'usage, à la jouissance, pour objet un droit sur la chose, un avantage qu'ils peuvent en retirer, l'usage, la jouissance, une garantie, dans le dépôt rien de semblable. — Pothier, n. 9; Troplong, *Du dépôt*, n. 23; Delvincourt, t. 3, p. 647; Duranton, t. 18, n. 12; Pont, t. 3, n. 381; Aubry et Rau, t. 4, p. 618; Laurent, t. 27, n. 69 et 70; Guillouard, n. 26.

78. — Par application de cette règle, il faut décider que si les parties avaient proposé principalement, par leur convention, la remise d'une chose, quelques autres choses que la chose gardée, il n'y aurait pas dépôt, dans le sens légal du mot, puisque l'obligation de garder se trouverait complétée accessoirement avec celles de la jouissance à laquelle l'objet serait soumis. Ce pourrait être, suivant les circonstances particulières, un louage ou un prêt à usage.

79. — Le contrat demeurera cette règle ne devra toujours être dans l'intérêt de laquelle des parties la convention a été faite. Que le dépôt ait pour contrat de bienfaisance, de commodat ou de prêt du dépositaire, ou que ce contrat, conformément dans l'intérêt du déposant. Dans les exemples, le propriétaire de la chose, le commerçant, qui doit la garder, le possesseur de son secret, sont contraires, peuvent être considérés comme secondaires et ne pas constituer un contrat de dépôt, ce n'est le contrat qui a pour [illegible] qui a pour [illegible] [illegible]

clure que son intérêt a été le mobile de son action et que le but qu'il s'est proposé a été de donner sa chose en dépôt. Il en est ainsi surtout si l'autorisation de se servir de la chose ne comporte que des actes d'usage rares et intermittents. — Laurent, t. 27, n. 72.

80. — Examinons maintenant plus en détail, et vérifions par quelques espèces l'application du principe général qui vient d'être exposé.

81. — Le caractère constitutif du dépôt étant la garde de la chose comme fin unique du contrat, des auteurs en ont tiré cette conséquence que celui qui remet ses titres à son avoué pour la défense de sa cause ne le fait pas à titre de dépôt, mais à titre de mandat, car il n'opère pas cette remise uniquement ni principalement *custodiæ causâ*, mais pour qu'il s'en serve dans un but déterminé. Cet exemple a été reproduit par presque tous les auteurs d'après Pothier. Nous verrons cependant (*infrà*, n. 123) que la jurisprudence traite l'avoué comme un dépositaire quant aux pièces qui lui sont confiées par son client.

82. — Ne constitue pas non plus un dépôt le fait de celui qui donne de l'argent ou d'autres choses à quelqu'un pour qu'il le porte ou fasse parvenir à un tiers. — Cass., 7 therm. an VIII, Bouvier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, n. 13; Troplong, n. 23 et s.

83. — Et la décision serait la même, encore que la personne à laquelle l'objet confié est adressé ne voulût pas la recevoir et que celui à qui elle a été remise fût, ce cas échéant, et en vertu de la convention, obligé de la garder; car alors ce n'est que subsidiairement que la garde de la chose a été stipulée. — Pothier, n. 9.

84. — Il a été jugé encore, d'après ces principes, que celui qui a reçu des lettres de change pour en faire le recouvrement au compte de celui qui les lui a remises ne doit pas être considéré comme dépositaire, mais comme mandataire. — Cass., 20 mai 1814, Delacour, [S. et P. chr.]

85. — Jugé toutefois qu'il en est autrement de la remise d'effets sur le Trésor faite à un individu pour les rendre au propriétaire ou les convertir en or ou en argent ou même en marchandises, dans le cas où la chose serait possible; alors d'ailleurs que par une lettre particulière le propriétaire des effets a écrit à celui qui s'en chargeait de conserver la somme pour la remettre, soit à lui-même, soit à un fondé de pouvoirs. — Cayenne, 5 janv. 1822, sous Cass., 4 janv. 1825, Faulk, [S. et P. chr.]

86. — Celui à qui des lettres de change sont adressées, par exemple un banquier, pour les faire accepter par le tiré, les reçoit à titre de mandat et non de dépôt. — V. *suprà*, v° *Acceptation de lettre de change*, n. 319. — Mais quand cette mission est accomplie, s'il les conserve, c'est comme dépositaire. Le tiré à qui il les a confiées, ou à qui elles ont été envoyées directement pour acceptation, en devient, après qu'il les a acceptées, dépositaire pour le compte du bénéficiaire, et il ne peut pas en altérer la substance. — V. *suprà*, v° *Acceptation de lettre de change*, n. 334 et s., 377.

87. — Le notaire à qui des fonds n'ont été confiés que pour en opérer le placement en est détenteur à titre de dépôt, jusqu'au moment où le placement est effectué. — Cass., 18 nov. 1834, Barré, [S. 34.1.777, P. chr.] — Lyon, 3 févr. 1830, Aubertier, [S. chr.] — Paris, 6 janv. 1832, Barré, [S. 32.2.149, P. chr.]; — 16 nov. 1833, Barré, [S. 34.2.17, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 280 et s., et *infrà*, v° *Notaire*.

88. — Mais on peut même décider qu'il en est ainsi, quoique le notaire soit soumis au paiement des intérêts jusqu'au jour du placement; cette circonstance n'imprime pas nécessairement au contrat le caractère d'un prêt. — Cass., 18 nov. 1834, précité.

89. — Jugé toutefois que le notaire qui a reçu d'un entrepreneur de bâtiments les capitaux empruntés par son ministère, à la charge de les appliquer au paiement des créanciers, fournisseurs, ouvriers au fur et à mesure des constructions exécutées par cet entrepreneur, n'est pas un dépositaire dans l'acception légale du mot, mais un simple mandataire. — Cass., 10 févr. 1832, Rivet, [P. chr.] — V. Amiens, 7 déc. 1836, Briet, [P. 37. 1.396] — Lyon, 18 août 1831, Rivet, [S. 32.2.284, P. chr.]

90. — ... Que le notaire qui se charge de recevoir pour le compte de son client des capitaux, avec indication d'emploi, est un véritable mandataire, tenu de rendre compte, et non un simple dépositaire qui doive en être cru sur sa déclaration pour le fait de l'emploi ou de la restitution des sommes reçues. — Paris, 18 janv. 1834, Godeschal, [S. 34.2.93, P. chr.]

91. — ... Que le notaire qui reçoit des fonds provenant de la vente d'immeubles, à charge de payer les intérêts au vendeur et d'assurer le paiement des cessionnaires du prix, ne peut être considéré comme dépositaire, alors qu'il ne devait ni garder les fonds ni les restituer en nature; qu'en conséquence, le vendeur et ses cessionnaires ne peuvent réclamer les fonds à titre de prélèvement sur les deniers dépendant de l'actif du notaire. — Cass., 15 juill. 1878, Dominique, [S. 79.1.299, P. 79.755, D. 79.1.179]

92. — ... Que la remise de deniers à un notaire par l'acquéreur d'un immeuble, pour payer les créanciers inscrits, constitue un mandat, et non un dépôt, et ne confère dès lors aucun privilège sur la somme déposée. Le mandant n'a donc, en cas de faillite de ce notaire, que le droit de participer à l'actif du failli au marc le franc comme tous les autres créanciers. — Bourges, 6 mai 1851, Bouchard, [S. 52.2.429, P. 51.1.560] — Il y a bien, il est vrai, dans ce cas, une espèce de dépôt qui se joint au mandat, mais le contrat principal et véritable est un mandat auquel le dépôt ne se joint que comme moyen auxiliaire d'accomplir le mandat; c'est pourquoi les mandants au préjudice desquels la somme déposée a été détournée par le mandataire ne sont pas fondés à la réclamer sous forme de privilège, au préjudice des autres créanciers, tandis que le dépôt légal n'existe qu'à la condition que le dépositaire ait reçu la chose à la charge de la rendre en nature, à ce point que s'il s'agit d'une somme d'argent, elle doit être rendue non en espèces de même valeur mais dans les mêmes identiques pièces de monnaie qui ont été remises (art. 1932). — Troplong, *Dépôt*, n. 26, 29, 30 et 31. — V. *infrà*, n. 527.

93. — Celui qui remet à un notaire (ou à son clerc) une somme dont il est débiteur pour être remise à son créancier, n'opère pas ainsi un dépôt entre les mains du notaire. Par l'affectation qu'il donne à cette somme, il s'en dessaisit et cesse d'en être le propriétaire, le notaire en devenant, à partir de ce moment, le débiteur envers le créancier, comme son *negotiorum gestor*, en même temps qu'il en reste responsable envers l'auteur de la remise. — Cass., 15 juill. 1865, Hardange, [S. 66.1.183, P. 66. 446, P. 65.1.452] — En conséquence, le fait, par ce débiteur, de retirer furtivement, après coup, une partie de la somme par lui versée, constitue à sa charge, non la soustraction de sa propre chose au préjudice de celui qui en avait le dépôt, mais une soustraction de la chose d'autrui passible des peines du vol.

94. — Lorsque le but principal du contrat est la garde de la chose, la circonstance que celui à qui elle est remise à titre de dépôt a quelque chose à faire, ne change pas la nature du contrat. Il en est, par exemple, ainsi dans le cas du dépôt d'un cheval auquel le dépositaire doit donner des soins et la nourriture. — Duranton, t. 18, n. 17; Duvergier, n. 400; Troplong, n. 32.

95. — Un des signes distinctifs du dépôt étant la remise par le propriétaire de cette chose au dépositaire, on ne saurait voir un contrat accessoire de dépôt dans l'obligation pour le débiteur du corps certain de veiller à la conservation jusqu'à la livraison effective (C. civ., art. 1136 et 1137). Dans la vente, par exemple, après que le contrat est passé, la chose qui n'est pas encore livrée reste sous la garde du vendeur, lequel doit apporter à sa conservation tous les soins du bon père de famille. Mais cette situation du vendeur n'est pas celle d'un dépositaire proprement dit, car ce n'est pas l'acheteur, désormais propriétaire de la chose par la force de la convention, qui a donné au vendeur la détention de la chose pour la conserver et la rendre. Tantôt c'est le vendeur qui, manquant à sa promesse, aura été en retard de faire la délivrance; tantôt ce sera la convention qui, bien que dépouillant le vendeur au moment de la vente, a cependant voulu lui laisser la possession pendant un certain temps; ce n'est là qu'une stipulation accessoire du contrat de vente, une des conditions de la vente. — Troplong, n. 24.

96. — De même il n'y a pas contrat de dépôt, mais vente conditionnelle lorsqu'un objet est remis à quelqu'un « pour le rendre ou en payer le prix ». La fin du contrat, le but que les parties se sont proposé n'a pas été de confier la chose à la garde du détenteur, mais de le mettre à même de l'acheter s'il la trouve à sa convenance. — Cass., 22 juin 1860, Pène, [S. 60.1.917, P. 61.471, D. 60.1.471]

97. — De même si un objet est remis à quelqu'un pour qu'il le voie, dans un simple but de curiosité, ou pour lui permettre de l'acheter ensuite, si cet objet lui plaît, il n'y a pas là un contrat de dépôt. La remise de l'objet n'est pas faite en vue d'un service à rendre au propriétaire. — Cass., 21 avr. 1866, Jeandet, [S. 67.1.91, P. 67.184, D. 66.1.412] — *Sic*, Guillouard, n. 27. — Il en est ainsi que ce soit le détenteur des objets qui ait pris l'initiative d'en solliciter la remise, sous prétexte d'un achat pro-

jeté, ou le remettant qui spontanément ait fait cette remise dans l'espoir d'en réaliser la vente. Mais ce fait pourrait constituer un prêt à usage, surtout si le détenteur s'en était servi. — Cass., 8 nov. 1866, Jeandet, S. 67.1.340, P. 67.894, D. 67.1.159. — V. Cass., 7 janv. 1864, Prost, S. 64.1.242, P. 64.843, D. 64.1.127.

98. — Le fait par un industriel, un commerçant, un inventeur de charger des intermédiaires déterminés de la vente et du placement de son produit porte dans l'usage le nom de dépôt et constitue au dépositaire un privilège pour la vente de tels produits. Mais ce n'est pas un dépôt parfait, la fin du contrat n'étant pas de garder la chose pour la restituer au déposant ou à celui qu'il lui désigne. Le contrat qui se forme dans ces circonstances est un contrat de commission ou de mandat et l'obligation de restituer procède, non du dépôt, mais du principe général relatif à la dette de corps certain (C. civ., art. 1302). — Cass., 3 déc. 1892, *Gaz. des Trib.*, 17 déc. 1892. — Toulouse, 9 juill. 1891, B..., D. 94.2.138. — Lyon, 26 mars 1892, *Monit. Lyon*, 17 oct. 1892.

99. — Doit être considérée comme constituant une vente ferme, et non un dépôt, une remise de marchandises expédiées par un fabricant à un destinataire qui en fait le commerce, accompagnée de factures avec indication de prix, alors qu'il n'est pas établi qu'une commission ait été stipulée au profit du prétendu dépositaire, ni qu'il en ait réclamé une et qu'elle lui ait été payée, et alors qu'il n'a envoyé à l'expéditeur aucun compte de provision, ni aucun inventaire des marchandises restées invendues. — Lyon, 9 août 1888, *Monit. Lyon*, 15 nov. 1888.

100. — La Cour suprême a reconnu le caractère d'un dépôt à une convention par laquelle des marchandises avaient été confiées à un individu, sur sa demande, pour consulter le goût d'un ami, à raison de ce qu'une telle convention « participe essentiellement du contrat de dépôt dont elle présente le caractère principal indiqué par l'art. 1915, C. civ., l'obligation de garder et de restituer en nature; que si la garde de la chose n'a pas été son objet principal, ce n'est pas un motif suffisant pour lui refuser ce caractère; que de la combinaison des art. 1915 et 1928, C. civ., il résulte qu'on reconnaît en droit des contrats de dépôt de plusieurs sortes, les uns faits dans l'intérêt unique du déposant, les autres dans l'intérêt du dépositaire; que la convention dont s'agit doit être considérée comme un dépôt de cette dernière espèce. — Cass., 18 juin 1835, Laillacar, S. 35.1.852, P. chr.

101. — La Cour de cassation a jugé avec raison qu'il faut voir un bail à loyer et non un dépôt salarié, ni même un louage de services dans la convention par laquelle le propriétaire d'une maison s'engage à y recevoir des marchandises moyennant une somme fixée suivant la quantité des marchandises, sans contracter l'obligation de rendre les marchandises, ni celle de les surveiller, et cela encore que les parties eussent qualifié la convention du nom de dépôt. — Cass., 24 janv. 1884, Cie d'assurance terrestre *l'Abeille*, S. 85.1.60, P. 85.1.142, D. 84.1.254. — Riom, 30 mai 1881, Même partie, (D. 82.2.38).

102. — La remise faite par un éditeur à un imprimeur de clichés pour exécuter des tirages ne constitue pas un dépôt permettant à l'imprimeur de réclamer les frais de conservation de la chose déposée, alors surtout que l'imprimeur a conservé ces clichés dans son intérêt exclusif et dans l'espoir de faire de nouveaux tirages. — Trib. comm. Seine, 11 juin 1881, Noblet, D. 83.3.54.

103. — Il a été jugé qu'une commune qui organise une exposition d'œuvres d'art doit être considérée vis-à-vis des exposants comme dépositaire des œuvres qu'ils lui remettent, qu'elle devient débitrice de corps certains et ne peut être libérée de son obligation de restituer qu'en faisant la preuve du cas fortuit qu'elle allègue. — Trib. civ. Caen, 14 janv. 1886, *Rec. jur. d'adm.*, 86.2.202. — V. *supra*, v° *Commune*, n. 797. — Cette solution est, théoriquement, très-délicate. Que la commune soit, dans la circonstance, débitrice d'un corps certain, cela n'est pas douteux; mais qu'elle le soit exclusivement à titre de dépôt alors qu'elle a elle-même organisé l'exposition, cela paraît plus difficile à admettre. La garde des objets d'art n'est pas la cause des obligations de la commune, ni la fin du contrat, elle n'est que la conséquence de la détention de la chose comme dans tous les contrats réels. Le but poursuivi par les parties contractantes semblerait plutôt un prêt à usage, prêt gratuit, puisqu'il est dans l'intérêt commun de la commune et des exposants, comportant un certain usage de la chose, celui qui se manifeste dans toute exposition publique de ce genre. C'est pour la commune le désir de réaliser des avantages et de satisfaction de provoquer une attraction, en même temps que de remplir sa fonction sociale d'encouragement aux arts, et de trouver un moyen d'acquérir la notoriété, une publicité propre à faciliter la vente de leurs produits. Il en serait autrement si le rôle de la commune était de tout point désintéressé et qu'elle n'eût fait que prêter gratuitement le local, tout en en conservant seulement la police et la garde.

§ 2. *Combinaison du dépôt avec d'autres contrats.*

104. — Le dépôt se rencontre assez rarement aujourd'hui, sous la forme pure et typique d'un contrat ayant pour objet la garde désintéressée, par un ami, d'une chose précieuse dont le propriétaire est chargé de ne rapporter un même de [illegible] ou la possession. Ce contrat a subi, comme les autres, l'influence du développement des affaires et s'est adapté à des combinaisons nouvelles. C'est pourquoi il arrive souvent dans la pratique associé à un autre contrat qu'il précède et prépare, qu'il accompagne, qu'il suit, qu'il transforme ou qui se substitue à lui et l'absorbe. Il en résulte d'ailleurs que [illegible] opération à un contrat unique, dépôt, louage, prêt, mandat, etc.; une analyse exacte peut légitimement décomposer les actes successifs en plusieurs contrats particuliers. Telle opération peut constituer un dépôt jusqu'à l'avènement de certaine condition et la convention se transformer alors en louage, en mandat, etc., si telle paraît être la volonté des parties, ou si même telle est la situation que les circonstances ont créée.

105. — L'art. 1782, tout en classant les voituriers par terre et par eau parmi les locateurs d'ouvrages et d'industries les assimile, en ce qui concerne les choses qu'ils doivent transporter, aux aubergistes dont l'art. 1952, C. civ., fait des dépositaires nécessaires, quoique la prise en charge des effets et objets apportés chez eux par leurs clients ne soit qu'un accessoire du contrat principal qui intervient entre eux. Il résulte de là que le Code admet qu'une opération unique puisse, doive même, pour se conformer à ses prescriptions, s'analyser en contrats distincts correspondant aux prestations différentes que comporte cette opération. Le contrat de transport nous offre l'exemple le plus accentué de cette analyse un peu subtile. En y soumettant la série des actes qui le constituent, on a été amené à trouver qu'il comprend un acte de dépôt, présentant un caractère propre, différent de la tradition de la chose, sans laquelle le transport ne peut s'accomplir. Avant ou après le transport effectif la marchandise reste nécessairement, pendant un certain temps, entre les mains du voiturier, [illegible] l'acte principal du contrat ou après qu'il l'a exécuté. Les règlements d'administration publique, notamment en matière de transports des marchandises en grande vitesse par petite vitesse et par les compagnies des chemins de fer, ayant fixé [illegible] les délais minimaires qu'exigent les tarifs généraux, tout [illegible] dépasser un certain délai pour effectuer le transport, le transport et la livraison, pendant tout le temps qu'il ne peut pas employé à cette opération, la marchandise reste déposée dans leurs magasins. — Pallas, *Dict. des chemins de fer*, v° *Délais*, t. 1, p. 418, et t. 2, p. 188; Lomé Fleury, p. 268; Carpentier et Massy, *Traité des chemins de fer*, n. 1648 et s.; *Tarifs généraux*, art. 16 Ar. min. 19 janv. 1878, n. 4. — V. *supra*, v° *Chemins de fer*, n. 1163, 1168 et s., 3475. — Sur les raisons qui font de la [illegible] transport de dépôt [illegible]. — Van Hoffel, *Traité du contrat de louage et de dépôt appliqué aux voituriers*, p. 1 et s.; Troplong, *Dépôt*, n. 13, et *Louage*, n. 908 et 910; Duranton, *Louage*, n. 361; Duranton, t. 17, p. 1[illegible], n. 1[illegible]; Duvergier, *Louage*, n. 361; Duranton, t. 17, p. 1[illegible], n. 1[illegible]; Duranton, *Cours de droit civil*, t. 2, n. 340; Béhaïrdé, *Commentaire*, n. 341; Contant de Sorbiers, t. 1, p. 348, n. 137; Mourlon, *Dépôt*, *Commentaires*, t. 3, n. 1[illegible]; Duvergier, *Contrat de transport*, n. 1; Sarrut, *Traité de jurisprudence sur le transport*, n. 2; Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, t. 1, n. 3[illegible]; Pardessus, *Transports par chemins de fer*, p. 2[illegible]; Pallas, *Dict. des chemins*, v° *Commissionnaires de transport*, n. 1, 2[illegible] et s. — On ne doit donc pas [illegible] beaucoup de vue les nombreux points de dépôt, [illegible] de la marchandise au moment où la chose quitte le [illegible]. Gauthier, t. 2, n. 1[illegible]. — On a [illegible] que cette [illegible] dépôt.

106. — [illegible] Le [illegible] de Paris à [illegible] qui le garde [illegible]

posée au voiturier par l'art. 1784, découle de l'idée de dépôt dont les choses seules peuvent faire l'objet. — Paris, 31 janv. 1895, *Gaz. des Trib.*, 22 février 1895] — 2° Que la présomption de faute mise à la charge du voiturier par l'art. 1784, n'est que l'application au dépôt nécessaire entre les mains du voiturier, du principe posé par les art. 1302 et 1315 du même Code sur la preuve de la libération, principe d'après lequel le voiturier dépositaire d'un corps certain, doit le rendre en bon état ou justifier de l'extinction de son obligation par cas fortuit ou force majeure. — Paris, 26 déc. 1894, [J. *Le Droit*, 20 janv. 1895]

107. — D'après l'économie même du Code, le contrat de transport est resté en définitive une forme du louage d'ouvrage et non du dépôt. C'est là qu'est la vérité légale, et l'art. 103, C. comm., promulgué trois ans après, reste fidèle à cette doctrine quand il dit que le voiturier est garant de la perte des objets *à transporter* et évite ainsi d'employer un terme qui puisse rappeler l'idée de dépôt. Désormais, les deux contrats n'ont plus d'autre relation qu'une communauté de règle en ce qui concerne la garde et la conservation des choses qui en font l'objet. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, et *infrà*, v° *Voiturier*.

108. — Dans les conditions ordinaires, la remise de la marchandise au voiturier n'a pas d'autre cause, en effet, que l'accomplissement du transport dont il est chargé. C'est pour la transporter et non pour la conserver en garde que la tradition lui en est faite. Cette tradition est la condition nécessaire du transport et sans elle l'exécution de ce contrat serait impossible; elle ne le serait pas moins si la chose lui était remise à titre de dépôt, puisque dans ce cas il ne pourrait pas la déplacer. En réalité, la remise ou dépôt, au sens usuel et général du mot, n'est qu'un acte préliminaire, pour arriver ensuite à ce qui fait l'objet principal de l'opération, le transport. — V. Laurent, t. 25, n. 523; Guillouard, *Louage*, t. 2, n. 740; Aubry et Rau, t. 4, p. 520, § 373.

109. — Ce n'est pas d'ailleurs qu'il ne se présente souvent dans la réalité des faits des incidents qui permettent de reconnaître de véritables cas de dépôt se plaçant soit avant, soit après le transport et distincts de ce contrat. Le décret du 30 mars 1810 fait même une obligation aux entrepreneurs de transport de garder en dépôt pendant six mois les marchandises abandonnées, avant de les livrer à l'administration des domaines. En ce qui concerne les marchandises litigieuses, l'art. 106, C. comm., prévoit le cas où le voiturier en reste dépositaire et perçoit à leur occasion des droits de magasinage jusqu'au moment où le transfèrement dans un dépôt public en est ordonné. — V. Palaa, *Dictionn. de la lég. des chem. de fer*, t. 1, v° *Magasinage*, t. 2, *eod. v°*; Lamé-Fleury, *Cod. ann. des chem. de fer*, p. 115, n. 1, et p. 296, et table, v° *Magasinage*; Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. comm.*, n. 963; Carpentier et Maury, *Traité des chemins de fer*, n. 3475 et s. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 3475 et s. — Mais cela ne démontre-t-il pas précisément que les marchandises n'étaient pas jusque-là un dépôt aux mains du voiturier, puisque c'est alors seulement qu'il en devient dépositaire par une novation du titre de sa détention.

110. — A l'inverse, le dépôt succède au contrat de transport lorsque le déchargement des wagons n'est pas opéré par le destinataire des marchandises dans le délai fixé par la lettre d'avis qui lui est adressée par la compagnie conformément à l'arrêté ministériel du 12 janv. 1872. C'est à l'expiration seulement de ce délai que les droits de magasinage sont dus à la compagnie. C'est donc à l'expiration de ce délai, qui court à partir du moment où la lettre d'avis est mise à la poste, qu'un contrat de dépôt succède au contrat de transport. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 3320, 3461, 3475, 3495, 3504.

111. — Par suite, c'est aussi à l'expiration de ce délai que le voiturier encourt une responsabilité nouvelle et d'une nature différente résultant du dépôt, sans préjudice de celle qu'il a pu encourir dans l'accomplissement du transport. C'est à son point de vue particulier et dans les conditions de fait qui viennent d'être indiquées que l'on peut considérer les entrepreneurs de transport et spécialement les compagnies de chemins de fer, comme étant, accessoirement au contrat principal, des dépositaires salariés, obligés en cette qualité de veiller avec soin aux objets dont ils ont la garde et au sujet desquels ils perçoivent des droits de magasinage. Les art. 1927 et 1928 leur sont applicables. — Palaa, *loc. cit.*, p. 684; Duverdy, *loc. cit.*, n. 206, 222 *bis*; Sarrut, *Législ. et jurispr. sur les transports*, n. 297, 305; Féraud-Giraud, *Code des transports*, t. 2, n. 637; Feolde, *loc. cit.*, p. 248 et s.; Carpentier et Maury, *Traité des chemins de fer*, n. 3442 et s. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 3442 et s. — On voit par là que les faits juridiques desquels résulte la formation d'un contrat de dépôt préparatoire ou consécutif au transport, avant qu'il ait commencé ou après qu'il est accompli, excluent l'idée que ce dernier se combine avec le dépôt pour former un contrat mixte ou mélangé de louage et de dépôt.

112. — Le contrat de commission de marchandises présente un cas analogue aux précédents. — V. Ruben de Couder, *Dictionn. de dr. comm.*, v° *Dépôt*, n. 22, et v° *Commissionnaire*, n. 230. — V. *suprà*, v° *Commission* (contrat de), n. 271. — V. aussi Aix, 20 févr. 1840, Camagni, [P. 40.2.694]

113. — Aucune raison juridique ne s'oppose à ce qu'une opération réalise successivement plusieurs contrats; après avoir constitué un dépôt jusqu'à l'événement d'une condition, ou en attendant l'expiration d'un terme convenu, ou par suite des modifications que les parties apportent à leurs conventions, le contrat originaire peut dégénérer en un louage, une vente, un mandat, ou inversement. — Troplong, n. 23 et s.; Pothier, n. 10; Duranton, n. 12, 23.

114. — Citons comme exemple le cas où le dépôt ayant pour objet une somme d'argent, le dépositaire est ultérieurement autorisé à s'en servir, mais à la condition d'en payer un intérêt et de n'être pas tenu à la restitution *ad nutum*. Il s'opère dans ce cas et dans les autres semblables une novation par substitution d'une nouvelle dette à l'ancienne (C. civ., art. 1271-1°; Pothier, n. 11; Guillouard, n. 21). Remarquons néanmoins que l'on considère généralement comme un dépôt, la détention par un banquier d'une somme qui lui a été remise par un client à la condition d'être tenue à sa disposition à caisse ouverte, quoique ce dépositaire soit autorisé à s'en servir moyennant paiement d'un intérêt qui est très-réduit à raison de cette faculté qu'a le propriétaire d'en reprendre à tout moment possession. — V. *suprà*, n. 29 et s.

115. — Réciproquement un contrat d'une autre nature peut être transformé en un contrat de dépôt entre les mêmes parties et l'objet du contrat restant le même; la cause seule en est changée. C'est le cas prévu par le deuxième alinéa de l'art. 1919, C. civ. La volonté de faire novation résulte d'une façon certaine de ce que la nouvelle obligation est, dans l'un au moins de ses caractères essentiels, incompatible avec ce qui est également de l'essence de l'ancienne, la même chose ne pouvant être, entre les mêmes parties, l'objet de deux contrats qui s'excluent. « La conversion d'un prêt en dépôt, dit Toullier, présente un exemple de cette incompatibilité qui opère la novation... elle a le même effet que si le prêteur, après avoir reçu la somme qui lui était due, la remettait à l'emprunteur pour la conserver à titre de dépôt ». — Toullier, *Droit civ. franç.*, t. 7, n. 278 et s., et la note 1 du n. 279; Larombière, *Théorie et prat. des oblig.*, art. 1273, n. 2.

116. — Il arrive parfois qu'un fait de dépôt se présente comme l'accessoire d'une convention dont l'objet est différent, dépôt qui prépare ou assure l'exécution du contrat principal. Tel est le cas où, en matière de pari, l'enjeu est déposé aux mains d'un tiers (V. *infrà*, v° *Jeu et pari*, n. 102 et 103), ou bien, celui où le montant d'un prêt, au lieu d'être versé à l'emprunteur, qui par le fait du contrat de prêt devient immédiatement propriétaire des espèces prêtées, est déposé, d'un commun accord et comme condition du prêt, en l'étude d'un notaire chargé d'en faire un emploi déterminé. — Cass., 2 mars 1868, Foullon, [S. 68.1.304, P. 68.776, D. 68.1.154]

117. — Jugé que le marchand de chevaux qui reçoit et prend sous sa garde, moyennant salaire, un cheval pour le soigner et en opérer la vente pour le compte du propriétaire, devient ainsi, au regard de ce dernier, dépositaire salarié dudit cheval jusqu'au moment de la vente. — Paris, 16 févr. 1893, [*Gaz. Pal.*, 93.316]

118. — Il n'est pas douteux au surplus que les combinaisons des parties pouvant se modifier la nature du contrat originaire doit se modifier aussi conformément à leur volonté expresse ou tacite : il se produit alors une novation dans le titre de la détention, c'est-à-dire dans la dette, mais à condition que la volonté de nover apparaisse clairement. Ainsi, un dépôt peut être transformé en nantissement, en prêt à usage ou de consommation, en louage, en vente, en don manuel. Il a été jugé, spécialement, dans une espèce où le détenteur invoquait un don manuel de la chose qui lui avait été précédemment remise à titre de dépôt, qu'il ne peut se borner à invoquer la présomption de l'art. 2279,

C. civ., sa possession étant entachée de précarité; qu'il doit prouver qu'il a cessé de détenir pour autrui et possédé à un autre titre en conséquence d'une tradition nouvelle, réelle ou fictive, faite avec l'intention de donner. — Pau, 21 mars 1893, Favene, [D. 94.2.438]

119. — La novation de la dette substituant un contrat de prêt, par exemple, au contrat de dépôt, laisse subsister tous les effets légaux que ce dernier contrat a pu produire avant d'être nové, et ne rétroagit pas sur sa nature. Ainsi l'abus de confiance reproché à une personne ne cesse pas d'exister lorsque les fonds originairement remis à cette personne à titre de dépôt, se sont trouvés après les poursuites, et par suite d'une novation, détenus par la même personne à un autre titre. — Cass., 16 déc. 1893, Orsini, [S. et P. 94.1.205, D. 94.1.374] — V. *supra*, v° *Abus de confiance*, n. 43, 228 et 229.

120. — Il est de principe que ceux qui possèdent pour autrui, comme le dépositaire, ne peuvent changer le titre de leur possession, par application des art. 1141 et 1273, C. civ. Il faut le consentement exprès ou tacite du déposant. Néanmoins, le dépositaire peut intervertir ce titre par la contradiction qu'il oppose au droit du déposant en lui signifiant par acte extrajudiciaire qu'il prétend désormais être propriétaire de la chose déposée et la posséder pour lui-même. Si le déposant ne contredit pas cette déclaration, le détenteur commence à prescrire (C. civ., art. 2238). Mais le dépositaire ne peut, de son autorité privée, convertir un dépôt en un prêt.

121. — Ainsi, lorsque le client d'un agent de change lui a remis une couverture en garantie d'opérations rentrant dans ses attributions réglementaires, si, après les opérations faites et réglées, il laisse en dépôt chez lui cette couverture qui était d'ailleurs à son entière disposition, il n'y a, dans ce fait, qu'un simple dépôt volontaire étranger à tout fait de charge, dont l'abus n'a pu, par ce motif, donner naissance au privilège sur le cautionnement. — Paris, 28 mai 1891, [*Gaz. Pal.*, 91.690] — Sur les droits de l'agent de change sur la couverture, V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 332 et s.

122. — Le dépôt peut être le moyen de réaliser un nantissement, lorsque, par exemple, les titres ou valeurs qui en sont l'objet sont remis en dépôt à un tiers, tel que la Caisse des dépôts et consignations. — V. Cass., 26 déc. 1894, [*Gaz. des Trib.*, 28 déc. 1894] — Paris, 26 janv. 1894, Soc. gén. mobilières, [*Ibid.*]

123. — Un point assez délicat est de savoir si l'avoué doit être traité comme dépositaire des pièces qui lui sont confiées pour être employées dans l'intérêt de son client. L'avoué est avant tout un mandataire spécial, *ad litem*. La plupart des auteurs estiment que c'est à titre de mandataire qu'il détient ces pièces et qu'il en est responsable; qu'enfin l'obligation de les garder et de les restituer n'est que la conséquence directe de l'obligation d'accomplir son mandat et d'en rendre compte. Mais les obligations qui découlent du mandat sont différentes de celles qui dérivent du dépôt, et on décide généralement qu'à l'égard des titres et pièces qui lui sont confiés, l'avoué les reçoit en dépôt et qu'il est tenu des obligations que les art. 1927 et s., C. civ., imposent au dépositaire. Cependant on a considéré le droit de l'avoué de retenir les pièces jusqu'à complet remboursement de ses frais et avances comme fondé sur l'art. 1948, C. civ. — Cass. civ., 10 août 1870, Intat, [S. 70.1.398, P. 70.1029, D. 71.1.40] — Rouen, 3 mai 1875, Godet, [S. 77.2.7, P. 77.89] — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 181 et s., v° *Dépens*, n. 1168 et s. — Conformément à cette doctrine, un arrêt d'Angers du 9 janv. 1894, Gaudais, [S. et P. 95.2.14, D. 94.2.151] fait application à l'avoué de l'art. 1924, C. civ., en décidant qu'il doit être cru sur son affirmation en ce qui concerne la composition des pièces qui lui ont été remises.

124. — La communication des pièces entre parties par la voie du greffe constitue sans aucun doute un dépôt entre les mains du greffier; l'art. 189, C. proc. civ., le dit expressément, et acte est dressé de ce dépôt. Mais la communication entre avoués sur récépissé a un caractère différent et il n'est douteux qu'elle constitue un contrat *sui generis* qui engendre des obligations dont les effets sont réglés par l'art. 191, C. proc. civ. — Bordeaux, 28 avr. 1868, [Lacoste, S. 68.2.214, P. 68.837] — V. *suprà*, v° *Communication de pièces*, n. 76 et s.

125. — L'art. 2276, C. civ., considère également l'huissier comme dépositaire des titres et pièces qui lui sont confiés pour instrumenter les actes de son ministère. — Cass., 6 avr. 1858, Demontmort, [S. 58.1.892, P. 58.2.608] — Toutefois, ce dépôt n'est que l'accessoire de la prestation en vue de laquelle il est effectué.

126. — La remise des pièces du procès à un avoué ne présente pas les mêmes caractères. L'avoué n'est pas, comme l'avocat, un mandataire *ad litem* ou le mandataire de son client à titre, tout au moins, de la qualité d'un mandataire ordinaire, car il ne représente pas son client, comme l'avocat (Dupontès, *Des professions libérales*, t. 1, p. 40, *du droit*, ann. 1882 et 1883). — L. Lucas, *suprà*, v° *Avoué*, n. 643 et s.] Dans ces conditions l'avoué qui détient les pièces de son client qu'à titre de dépôt, au moins nécessairement au contrat de louage de services.

127. — Par les mêmes raisons l'agent commissaire assuré de son client, est accessoirement dépositaire des pièces qui lui sont confiées. — Trib. Seine, 18 avr. 1874, [*La Loi*, 11 déc. 1874]

128. — Les arbitres sont-ils réputés dépositaires volontaires des pièces qui leur sont confiées? La question s'est jugée notamment à propos de l'application de l'art. 1948, C. civ. — V. *supra*, v° *Arbitrage*, n. 433 et s.

129. — Tout fidéicommis implique un dépôt puisqu'il a pour but de confier à la loyauté d'un intermédiaire, d'un ami, une chose qu'il doit conserver pendant un temps dont la durée est d'ailleurs indifférente, et remettre à une autre personne appelée à en devenir réelle et définitive propriétaire; la plupart des auteurs ne qualifient pas le fidéicommis autrement que de dépôt, spécialement en matière de don manuel. « On a vu souvent, dit Grenier (*Tr. des donat. et test.*, n. 177 et 178), pratiquer des dons manuels sous la forme d'un dépôt, avec condition de le remettre ou d'employer la somme déposée après la mort du déposant ». — Duranton, t. 8, n. 332 et s.; Coin-Delisle, *Donat. et test.*, art. 1922, n. 19 et s.; Troplong, *Dépôt*, n. 150, et *Donat. et test.*, n. 1042 et s., 1076 et s.; Saint-Joseph-Lesne, *Donat. et test.*, n. 591. — Des auteurs, les uns appellent l'intermédiaire indifféremment mandataire ou dépositaire, les autres ne voient, au contraire, dans cette situation qu'un fait de mandat ou de gestion d'affaires. — Marcadé, sous l'art. 931, § 111; Aubry et Rau, t. 7, § 694, p. 303-304; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Des donat. entre-vifs et des test.*, t. 1, n. 1163 et s. — Suivant M. Bressolles la qualité de dépositaire n'est que la suite de celle de mandataire et n'appartient à l'intermédiaire qu'en fait et non en droit; par conséquent elle ne diminue pas la mesure de diligence dont l'intermédiaire est tenu comme mandataire (art. 1927 et 1992). — Bressolles, *Théorie et prat. des dons manuels*, n. 151.

130. — Il a été jugé que la personne interposée en vue de faire parvenir une libéralité à un incapable dans les termes de l'art. 911, C. civ. est un dépositaire; qu'à ce titre elle est tenue de déclarer si le dépôt qu'elle a reçu a été fait au bénéfice d'une personne incapable, qu'il ne lui suffirait pas de déclarer qu'elle l'a rendu à la personne désignée pour le recevoir. — Rouen, 24 janv. 1811, Jabouin, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Don manuel*, *Dons et legs*, *Legs*.

131. — L'exécuteur testamentaire est par la force même des choses un dépositaire quand il a la saisine. La mission de l'exécuteur testamentaire [lorsqu'il avait pour but d'un mandat quelconque à certains égards et sont un mandat spécial, mais le mandataire se confie la partie du mobilier et des valeurs quelconques ayant les caractères essentiels du dépôt, chargé de conserver et d'administrer la chose, et tenu de la restituer à qui de droit. C'est une saisine de fait d'ailleurs, comme cela qui résulte du fait du dépôt, qui en prévaut en vertu de la loi, dans le droit de l'héritier ou de l'ayant-cause universel. — Marcadé, *loc. cit.* sur le C. civ., t. 2, n. 446.

132. — Lorsque le dépôt se présente sous la forme d'un contrat accessoire, comme dans les cas ci-dessus indiqués, on dit souvent que le dépôt est mélangé. Cette façon de dire n'est pas juridique, particulièrement en ce qui concerne le louage. Cependant il est vrai qu'il arrive des formes de dépôt qui participent du louage d'ouvrage ou de services, lorsque le dépositaire reçoit un salaire, ou du prêt, lorsque le dépositaire, comme le dépositaire, autorisé à en user de la chose, pour cette raison il reçoit rétribution du déposant. Ce sont là des exceptions au principe du dépôt qui gênent utile par le développement des affaires, des contrats nouveaux plus que nouvelles modifications du dépôt, ou plutôt [illegible]

133. — Il est entre banquiers et rapports [illegible] que particulier [illegible] de la nature du dépôt. La [illegible] du dépôt [illegible]

pour faire rentrer ces faits dans le contrat de dépôt et pour permettre, le cas échéant, d'en appliquer les règles. Le juge du fait a à cet égard une assez large liberté d'appréciation d'après les circonstances particulières à chaque espèce.

CHAPITRE III.

DU DÉPÔT VOLONTAIRE.

SECTION I.

Formation du contrat et preuve de son existence.

§ 1. *De la formation du contrat de dépôt et de la capacité des parties contractantes.*

134. — I. *Formation du contrat.* — « Le dépôt volontaire se forme par le consentement réciproque de la personne qui fait le dépôt et de celle qui le reçoit » (art. 1921). L'art. 1919 nous avait appris que le contrat de dépôt n'est parfait que par la livraison de la chose; mais c'est le consentement qui forme le contrat, car il n'y a pas de contrat sans consentement (art. 1108). L'art. 1921 ne fait donc que répéter ici un principe fondamental du droit nouveau, commun à tous les contrats; par suite, il semble que cette disposition est inutile (Laurent, n. 81; Guillouard, n. 29). Le législateur n'a pas, à l'occasion de chacun des autres contrats, cru, avec raison, qu'il y eût à rappeler ce principe, et si à propos de la vente il a dit qu'elle est parfaite dès que l'on est convenu de la chose et du prix (art. 1583), c'est qu'il s'agissait d'un contrat purement consensuel, parfait quoique la chose n'ait pas été livrée. Il en est autrement du dépôt. Mais l'art. 1919 suffisait à indiquer la différence. Aussi n'est-ce pas là le but de l'art. 1921, mais bien de marquer en quoi le dépôt volontaire diffère d'un dépôt nécessaire. Sous ce nouvel aspect notre article n'a pas la clarté désirable, car après avoir dit que le dépôt est volontaire ou nécessaire (art. 1920) énoncer aussitôt après que le dépôt volontaire se forme par le consentement réciproque des parties, c'est donner à entendre que le consentement est étranger au dépôt nécessaire, alors surtout que l'art. 1949 définit ce dernier celui qui est *forcé* par quelque accident. Il n'y a toutefois là qu'un vice de rédaction. Ce qui caractérise la nécessité du dépôt nécessaire ce n'est pas l'absence de consentement, qui serait exclusive de l'idée de contrat, c'est que cette nécessité se manifeste par un fait indépendant de la volonté de l'homme, qui ne lui laisse pas toute sa liberté en ne lui permettant pas de choisir le dépositaire. De là l'insistance que met l'art. 1921 à rappeler que le consentement libre et spontané des parties est la condition essentielle de la formation du contrat, quels que soient les embarras ou les difficultés qui ont porté le déposant à le faire. — Cass., 12 août 1848, Mahandeau, [S. 49.1.298, P. 49.2.437] — Il ne s'est produit aucune divergence d'opinion sur ce point. — Duranton, n. 26; Troplong, n. 35; Aubry et Rau, § 401; Pont, n. 395; Laurent, n. 81; Guillouard, n. 29.

135. — Réciproquement le dépôt volontaire n'est lui-même pas toujours accepté en toute liberté et il est obligatoire quand il s'agit d'un dépôt public jouissant d'un monopole. Un établissement de ce genre est tenu de recevoir les marchandises qui lui sont offertes, quand elles figurent à ses tarifs. Mais ce principe fléchit si le refus de recevoir la marchandise se justifie par des causes légitimes, telles que le danger de mettre cette marchandise, quand elle est avariée, en contact avec les autres marchandises entreposées. — C. d'app. de La Réunion, 11 avr. 1895, [*Gaz. des Trib.*, 12 août 1895]

136. — Il n'est pas néanmoins nécessaire que le consentement soit exprès; un consentement tacite suffit, de même que dans les autres contrats, sauf ce que nous dirons sur la preuve. Ce consentement tacite dans le dépôt résulte, en ce qui touche le déposant, de ce qu'il a fait transporter la chose chez celui qu'il a choisi comme dépositaire, et en ce qui concerne celui-ci, de ce qu'il a vu ou su le dépôt sans protestation. L'art. 1922 le dit d'ailleurs expressément. Mais il faut que la volonté du dépositaire ne soit pas douteuse et ressorte clairement des circonstances qui accompagnent l'apport de l'objet. — Pont, n. 399.

137. — La volonté libre et réciproque peut se manifester soit expressément, si elle porte sur le dépôt lui-même, soit implicitement, si elle porte sur un fait qui devait naturellement amener le dépôt. Ainsi il a été jugé que, lorsque rien n'oblige un individu à en nourrir un autre dans son domicile, les objets qui y sont apportés par ce dernier ne constituent qu'un dépôt volontaire. Tel est le cas d'une personne qui, étant venue habiter chez un individu qu'elle espérait épouser, a apporté et déposé chez cet individu des objets mobiliers et des valeurs. La preuve de cet apport ne peut être faite que dans les termes du droit commun. — Colmar, 26 juill. 1809, H..., [S. et P. chr.]

138. — Il en est de même en matière de dépôt irrégulier. C'est ainsi que lorsqu'un commissionnaire reçoit des fonds de son commettant ou pour son commettant, on suppose facilement une convention de dépôt irrégulier. — Feitu, *Compte courant*, n. 97; Pardessus, t. 2, n. 514.

139. — L'héritier qui, en présence de témoins par lui appelés, emporte chez lui, sans le faire préalablement inventorier, une partie du mobilier du défunt, peut être considéré comme n'en étant que simple dépositaire, à charge de le représenter en temps nécessaire, alors surtout qu'il a formellement déclaré ne vouloir s'en constituer le gardien qu'en vue d'éviter de payer le loyer de la chambre où il était antérieurement déposé. — Lyon, 17 juill. 1829, Tardy, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 611, p. 390; Demolombe, t. 14, n. 463.

140. — L'administrateur provisoire d'une succession, qui trouve dans cette succession des valeurs dont le *de cujus* n'était que dépositaire, devient lui-même dépositaire dans les mêmes conditions que le *de cujus*, et il est tenu, quant à leur restitution, aux mêmes obligations que celui-ci; spécialement, en cas de décès du propriétaire de ces valeurs, il doit se conformer, pour leur restitution, aux dispositions de l'art. 1939, C. civ. — Paris, 18 avr. 1889, [J. *La Loi*, 5 juin 1889]

141. — Jugé que s'il est convenu dans un arrêté de compte que la tutrice conservera le reliquat du compte à titre de dépôt proprement dit, la qualité de mandataire légale de la tutrice disparaît pour se transformer en dépositaire, et il s'opère, par la volonté des parties, une novation dans la nature du contrat. — Trib. Montluçon, 21 août 1863, [*J. Enreg.*, n. 17871; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1843]

142. — Le consentement tacite suffit aussi bien de la part du déposant ou de celui pour le compte de qui le dépôt est effectué que de la part du dépositaire. Ainsi lorsque le dépôt fait par un acquéreur de son prix à la Caisse des dépôts et consignations pour le compte de son vendeur ou de ses créanciers a été connu dudit vendeur et accepté par lui, même tacitement, l'acquéreur qui connaît cette acceptation ne peut plus retirer la consignation, alors même qu'il n'y a ni jugement de validité, ni notification de l'acceptation (C. civ., art. 1261). — Limoges, 5 avr. 1895, [*Rec. des arr. de Riom et de Limoges*, 1895]

143. — Le consentement de chacune des parties doit porter sur le contrat; l'erreur de l'une ou de l'autre sur la nature de ce contrat rend la convention sans effet (V. *infrà*, v° *Obligations*). — Duvergier, n. 397; Pothier, n. 15; Duranton, n. 26; Troplong, n. 36; Pont, n. 396.

144. — Pothier (n. 17), pense que l'erreur sur la personne de l'un des contractants ne peut, pas plus que l'erreur sur la chose, avoir pour effet de vicier le contrat : car, dit-il, ce n'est pas tant la personne de celui à qui je croyais par erreur donner la chose à garder, que j'ai eu volonté d'obliger à me la rendre, que celui à qui je l'ai effectivement donnée, quel qu'il fût (V. aussi Duranton, n. 9 et 10). La raison donnée par Pothier est à côté de la question; il ne s'agit pas de savoir si le déposant aura obligé le dépositaire à lui rendre sa chose qu'il lui a confiée par erreur sur sa personne, puisque dans tous les cas il sera obligé de faire cette restitution parce que c'est la condition de toute détention précaire, d'obliger le détenteur à la restitution abstraction faite de toute convention. Que si c'est le dépositaire qui se trouve dans le cas d'user du bénéfice de l'art. 1948, ce ne sera pas non plus parce que le contrat se sera valablement formé, mais parce que le déposant, qui est d'ailleurs la cause de l'erreur, ne peut s'enrichir aux dépens de celui qui, en fait, lui a rendu service et qui lui a occasionné des dépenses. Ce qu'il s'agit de savoir, quand il y a erreur sur la personne, c'est avant tout si chacune des parties peut faire prononcer la nullité du contrat pour s'affranchir des obligations que, par sa nature, il met à leur charge.

145. — Il y a lieu de faire, avec Troplong, une distinction, entre l'erreur du déposant et celle du dépositaire. Quant au

premier, il est inutile qu'il demande la nullité du contrat, il lui suffit de retirer sa chose. La question ne présente donc pas d'intérêt. Mais il n'en va pas de même pour le dépositaire qui peut avoir intérêt à être déchargé du dépôt avant le temps convenu pour la restitution. En principe, l'erreur sur la personne vicie donc le contrat de dépôt; telle paraît être l'opinion générale des auteurs. Le contrat de dépôt, en effet, est avant tout fondé sur la confiance d'un côté et la volonté d'obliger et de rendre un service d'ami, de l'autre; aussi la considération des personnes y est-elle décisive; formé *intuitu personæ*, il est, à ce titre, vicié (C. civ., art. 1110), de part et d'autre, par l'erreur sur la personne. Mais dans ce contrat, comme dans tous les autres, l'intérêt est la mesure des actions. Or, le déposant peut, sans recourir à une action en nullité du contrat, reprendre sans délai sa chose, et en cas de résistance c'est d'une action en restitution qu'il s'agit et non d'une action en nullité. Quant au dépositaire, la situation est différente; si aucun délai n'a été stipulé par le déposant pour la restitution, il peut l'opérer immédiatement; mais s'il en a été fixé un, il ne peut échapper à son obligation de garder qu'en faisant annuler le contrat. Il en sera de même si son obligation a été soumise à des conditions ou à des modalités dont il lui importe de s'affranchir. — Duvergier, n. 398; Pont, n. 396; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 735, note 1, p. 4. — Tant qu'il conserve la garde du dépôt il lui doit les soins convenables. Mais il a incontestablement le droit d'y mettre fin, en fait, en faisant, au provisoire, ordonner en référé, le séquestre ou la mise en fourrière de ce qu'il n'a consenti à être le gardien que par erreur.

146. — Toutefois ces solutions ne sont exactes que lorsqu'il s'agit d'un dépôt régulier. Il en est différemment en ce qui concerne le dépôt irrégulier. Le déposant qui a été induit en erreur sur la personne du dépositaire qu'il a autorisé à se servir de la chose ne peut pas mettre immédiatement fin au contrat par un acte de sa volonté. L'art. 1961 est inapplicable à cette situation, au moins d'une façon absolue; nous verrons, en effet, que le déposant qui a accordé un délai, qui doit d'ailleurs être très-court sous peine de changer le dépôt en un prêt, devra nécessairement recourir à l'action en nullité. Si l'erreur est du côté du dépositaire il devra, comme au cas de dépôt ordinaire, faire prononcer la nullité de son engagement. — Pont, n. 398.

147. — En ce qui concerne particulièrement l'erreur sur la substance de la chose, sa qualité ou sa quantité, suivant quelques auteurs, comme Pothier et Duranton, elle serait indifférente, et ne nuirait pas à la validité du contrat. Il suffirait pour sa validité que l'accord soit intervenu sur l'individualité, *in individuo*, de l'objet. Le déposant remet un sac cacheté qu'il croit et qu'il annonce contenir 1,000 fr., et qui, en réalité, n'en contient que 900. Qu'importe l'erreur sur le contenu? Ce ne sont pas des écus qui font l'objet du contrat c'est un sac cacheté; le dépositaire le reçoit avec les sceaux entiers; tout est en règle. — Pothier, n. 16; Duranton, n. 9; Troplong, n. 37; Pont, n. 397.

148. — Certains auteurs pensent qu'il y aurait difficulté au cas où la somme n'aurait pas été mise dans un sac cacheté et ne se retrouverait pas lors de la restitution, et que le délicit qui se remarquerait pourrait donner lieu à contestation; qu'il s'agirait alors d'un point de fait à discuter entre les parties lequel devrait se résoudre contre le dépositaire s'il ne fournissait pas d'une manière certaine la preuve qu'il n'a pu être rien distrait du dépôt. Nous ne pensons pas qu'il y ait lieu en pareil cas à un point de fait à débattre : la question ne peut se résoudre qu'en droit. Le dépositaire n'est tenu de restituer que l'objet dont il s'est chargé d'après la forme extérieure, le poids qu'il présentait, un sac scellé et cacheté. Quant au contenu, il en ignore légalement la consistance conformément à l'art. 1931. C. civ. Si, au contraire, la chose lui a été remise à découvert, de deux choses l'une : ou bien il a été dressé acte du dépôt et alors le dépositaire est lié par sa reconnaissance, il a dû vérifier et ne s'engager qu'à bon escient et il ne peut exciper d'une erreur. Ou bien le déposant n'a pas retiré une reconnaissance du dépôt et il doit se l'imputer à faute sans pouvoir attribuer son erreur; le dépositaire est, aux termes de l'art. 1924, crit. sur sa déclaration, sur l'objet et la consistance du dépôt.

149. — L'erreur sur la substance ou la qualité de la chose est de nature à vicier le consentement du dépositaire, quand sa responsabilité peut se trouver engagée au-delà de ses prévisions, quand il n'a pas une opinion exacte du risque qu'il peut courir. Tout au moment où il prend la chose à sa charge, il passe apprécier toute l'étendue des obligations qu'il assume. Les [illegible] qui, devra donner au dépôt [illegible] et sa qualité, et il n'est pas contestable qu'il puisse revenir sur un consentement donné dans de semblables conditions.

150. — Les obligations du dépositaire ne changent pas, parce que l'objet du dépôt serait d'une origine illicite, par exemple, des cigares étrangers introduits en contrebande. Le dépositaire n'est, à l'égard du déposant, qu'un tiers auquel celui-ci avait confié la garde de sa chose; le contrat n'est, par suite, pas vicié par l'origine illicite de la chose déposée, et fait, dès lors, naître une action au profit du déposant. — Cass., 9 [illegible] 1857, [illegible], S. 58.1.249, P. 60.215, D. [illegible] — V. *infra*, n. 154.

151. — Mais le contrat de dépôt est vicié, lorsque le consentement n'a été extorqué que par violence ou surpris par dol ou par des manœuvres frauduleuses. — V. *infra*, v° *Obligations*.

152. — Le dépôt n'est pas un acte de disposition, mais de simple administration, puisqu'il ne transmet aucun droit sur la chose du dépositaire. C'est à ce titre qu'il rentre dans les attributions du tuteur de mineur ou d'interdit, du mari, chef de l'association conjugale et administrateur des biens de sa femme. — Cass., 10 déc. 1861, Lambert, S. 62.1.727, P. [illegible] D. 62.1.152. — Nancy, 7 février 1861, [illegible], D. 61.2.200. — [illegible] Guillouard, n. 33.

153. — Cependant, l'art. 1922, C. civ., dit que le dépôt volontaire ne peut être régulièrement fait que par le propriétaire de la chose déposée ou de son consentement exprès ou tacite. Cette disposition, qui ne se rencontre pas dans Pothier, prête à l'équivoque. Le mot *propriétaire* employé par cet article ne doit pas être pris d'une manière absolue, car, pour disposer, il suffit d'avoir sur une chose un droit légitime de rétention : ainsi, l'usufruitier, le gagiste, le dépositaire lui-même seraient habiles à donner en dépôt la chose dont ils auraient l'usufruit, le nantissement ou le dépôt. Le législateur n'a pas eu la pensée d'interdire à celui qui possède une chose, sans en être propriétaire, le droit de la mettre en dépôt si cela lui convient. Le locataire ou même le dépositaire d'un objet peut le confier en dépôt à un tiers dans les mêmes conditions que le ferait le propriétaire lui-même. Les auteurs sont unanimes sur ce point. — Duranton, n. 27; Duvergier, n. 387; Troplong, n. 40; Pont, n. 400; Aubry et Rau, § 402, p. 620; Mourlon, n. 1054; Laurent, n. 82; Baudry-Lacantinerie, n. 854; Guillouard, n. 34.

154. — Bien plus, il faut admettre que même celui qui détient illégalement, un voleur ou un recéleur, par exemple, peut valablement déposer la chose volée et par là obliger le dépositaire envers lui à faire naître à son profit les obligations qui procèdent d'un contrat régulièrement formé. — Pont, n. 400. — V. *suprà*, n. 150.

155. — Il ne faut donc pas conclure de l'art. 1922 que le dépôt de la chose d'autrui fait sans le consentement du propriétaire soit nul. La validité d'un tel dépôt ressort nécessairement de l'art. 1948, qui dispose au dépositaire [illegible] la preuve qu'il est propriétaire de la chose déposée. Duranton, n. 27; Troplong, n. 39. Le dépositaire ne trouve le pouvoir du déposant et est tenu de lui restituer la chose, à moins qu'il ne découvre qu'elle a été volée ou que le véritable propriétaire se présente et la réclame (art. 1948). — V. *infra*, n. 501 et s.

156. — Toutefois, si le déposant a, sur la chose, un droit de possession opposable au propriétaire, il peut leur défendre au dépositaire de restituer, et solidairement, le sous-détenteur, engagé par sa responsabilité envers celui de qui il tient la chose, s'il a été détenteur de cette sous-détention [illegible] dans les mêmes conditions d'un tiers détenteur. V. art. 1944. — V. Hedgers, [illegible] n. 147, note. — Paris, 28 déc. 1849, [illegible] S. 49.2.490, P. [illegible] D. [illegible]

157. — La disposition de l'art. 1922 [illegible] à dire que le dépôt fait par un tiers sans mandat exprès ou tacite du véritable propriétaire [illegible] de la chose déposée [illegible] de lui laisser la détention de la chose. L'art. 1922 n'est une application du principe [illegible] Les propriétaires [illegible] obligations du [illegible] en revendication, par [illegible] en [illegible] de l'art. 1944. [illegible] Mais [illegible] Quant au tiers [illegible] l'art. 1948, [illegible]

duquel il possède prouve qu'il n'est pas propriétaire. — Pont, n. 400; Laurent, n. 82; Duranton, n. 27; Troplong, n. 39; Duvergier, n. 389; Aubry et Rau, § 402, texte et notes 4 et 5, p. 620; Colmet de Santerre, n. 135 et 135 *bis*-III; Guillouard, p. 31.

158. — Le dépôt peut valablement être fait par un tiers pour le compte du propriétaire ou de qui de droit, alors même que le nom du propriétaire n'aurait pas été indiqué au dépositaire. Ainsi, lorsque le fait du dépôt est constant mais qu'il y a incertitude sur le propriétaire véritable de la chose qui en fait l'objet, la preuve testimoniale est admissible pour savoir quel en est l'auteur, encore que l'objet déposé soit d'une somme ou valeur excédant 150 fr. — Cass., 9 juill. 1806, Bourras, [S. et P. chr.] — Limoges, 5 avr. 1895, [*Rec. des arr. de Riom et de Limoges*, 1895] — V. *suprà*, v° *Caisse des dépôts et consignations*.

159. — Pour que le contrat de dépôt soit valable, il faut, en principe, que la chose déposée n'appartienne pas au dépositaire; car, dans ce cas, l'art. 1946 dit qu'il n'y a pas de dépôt. Et toutefois le contrat serait valable d'après le principe ci-dessus posé, si le déposant avait un droit légitime de détention sur la chose. Ainsi, le dépôt fait entre les mains d'un propriétaire par l'usufruitier, par celui à qui elle a été donnée en nantissement, devrait produire ses effets légaux. — Pothier, n. 4; Duvergier, n. 388 et 389.

160. — Tel est encore le cas où le propriétaire est constitué gardien des objets saisis sur lui-même (art. 1962, C. civ., 596, C. proc. civ., et 400, C. pén.). Il serait plus juste peut-être de dire que, dans cette circonstance, le véritable dépositaire est l'autorité judiciaire, et c'est en ce sens que l'on dit que les objets saisis sont placés sous la main de justice. Le gardien n'est alors que le préposé, le mandataire de la justice. S'il continue de posséder, cependant juridiquement, il ne détient plus pour lui-même et ne peut plus disposer de sa chose.

161. — Est constitué dépositaire de sa propre chose ou de celle sur laquelle il a un droit de copropriété indivise, l'héritier qui, du consentement de toutes les parties intéressées, est laissé en possession des choses contenues en l'inventaire pour les représenter quand et à qui il appartiendrait; par conséquent, les intérêts ne peuvent être mis à sa charge qu'à dater de l'époque où il aurait été mis en demeure d'en faire la restitution. — Cass., 19 juill. 1836, de Montvert, [S. 36.1.590, P. chr.] — Bien plus, il a été jugé que chaque héritier est, jusqu'au partage, censé posséder au nom de ses cohéritiers, en quelque sorte comme mandataire et dépositaire. — Cass., 14 août 1833, Lejeune, [P. chr.]; — 26 juin 1839, Guittard, [S. 39.1.555, P. 39. 2.92]

162. — De même encore, le propriétaire de la chose peut en être constitué dépositaire, par exemple lorsque l'ayant livrée à un tiers à un titre quelconque, nantissement par exemple, il obtient qu'elle lui sera remise, les droits du détenteur restant saufs. Ainsi il a été jugé que lorsque après la mort d'un avoué, les dossiers de son étude ont été déposés judiciairement chez un tiers et que ce tiers a remis à un client, moyennant récépissé, les dossiers qui le concernaient, cette remise n'est faite au client qu'à titre de dépôt, et que, dès lors, celui-ci ne peut refuser de restituer les pièces en s'en prétendant propriétaire.— Cass., 26 juill. 1820, Duguet, [S. et P. chr.]

163. — II. *Capacité des parties contractantes.* — Le dépôt volontaire ne peut, comme tous les contrats, avoir lieu qu'entre personnes capables de contracter (C. civ., art. 1925).

164. — Néanmoins, ajoute l'art. 1925, si une personne capable de contracter acceptait le dépôt fait par un incapable elle serait tenue de toutes les obligations d'un véritable dépositaire, et elle pourrait être poursuivie par le tuteur ou administrateur de la personne qui aurait fait le dépôt. Cette disposition a donné lieu à une difficulté théorique dont les conséquences pratiques sont importantes au point de vue de la preuve. D'après l'art. 1108, C. civ., la capacité de la personne qui s'engage est une condition essentielle de la validité de tout contrat; celui où figure un incapable qui se prévaut de son incapacité est un contrat inexistant à son égard. Un contrat peut-il être existant à l'égard d'une partie et ne pas l'être à l'égard de l'autre, et si, nonobstant l'inexistence du contrat, l'une des parties reste tenue de toutes ses obligations, ces obligations procèdent-elles d'un contrat ou d'un quasi-contrat? En d'autres termes, le fait par un incapable de remettre à une autre personne des objets mobiliers ou des valeurs, engendre-t-il un contrat dont la preuve est soumise aux règles du droit commun, ou bien un quasi-contrat dont la preuve n'est assujettie à aucune règle restrictive? Pothier (n. 5 et 6) enseigne qu'il n'y a dans ce cas qu'un quasi-contrat de gestion d'affaires.

165. — Conformément à cette doctrine il a été jugé que le dépôt d'objets mobiliers fait par un individu en état de démence, chez un tiers connaissant cet état de démence, peut, quelle que soit la valeur des objets, être établi par la preuve testimoniale; que l'obligation résulte, dans ce cas, non d'un contrat qui n'a pas pu se former, mais d'un quasi-contrat dont la preuve peut toujours être faite par témoins. — Nîmes, 13 août 1877, Cavalier, [S. 78.2.140, P. 78.597]

166. — Tel n'est pas l'avis de M. Guillouard (n. 34); si le dépôt, dit-il, a été fait par un incapable, un mineur en tutelle, une femme mariée privée par son contrat de mariage de l'administration de sa fortune, nous croyons que la doctrine de Pothier n'est pas exacte et que le dépositaire est tenu vis-à-vis du déposant de toutes les obligations qui naissent du contrat de dépôt. Il résulte en effet de l'art. 1125, C. civ., que le contrat passé par un incapable, un mineur, une femme mariée, n'est pas nul à l'égard de la partie capable, qui ne peut opposer l'incapacité de la personne avec laquelle elle a contracté. Il y a donc bien contrat de dépôt : seulement l'incapable, qui peut demander l'exécution de ce contrat, n'est pas lié, et il pourra, si bon lui semble, faire prononcer la nullité d'une convention qu'il n'était pas capable de consentir. — Mais la théorie de Pothier nous paraît exacte, au contraire, lorsque le prétendu dépôt a été fait par une personne qui ne pouvait donner aucun consentement, comme un aliéné ou un enfant qui n'a pas encore l'usage de sa raison : pour qu'il y ait contrat, il faut un échange de volontés, et si l'on admet l'existence d'un contrat lorsque l'une des parties n'a exprimé sa volonté que d'une manière imparfaite, comme le mineur ou la femme mariée, il nous paraît impossible de l'admettre lorsqu'il n'y a pas eu de consentement du tout, ce qui arrive dans le cas d'un dépôt fait par un dément ou par un enfant qui n'a pas encore l'usage de sa raison.

167. — Conformément à l'art. 1125, C. civ., le déposant incapable seul peut se prévaloir de la nullité, soit par lui-même, si son incapacité a cessé, soit par son représentant légal, si elle existe encore. Quant à la partie capable qui a reçu le dépôt des mains d'un incapable elle peut être tenue d'exécuter le contrat si celui-ci ne se prévaut pas de la nullité, et il n'y a généralement aucun intérêt, puisque le dépôt est fait uniquement en sa faveur. Le contrat dans ce cas est aussi valable que s'il avait été fait entre capables et par suite le dépositaire est tenu de restituer la chose quand elle lui est réclamée. Toutefois, il lui est permis à ce moment de se prévaloir de l'incapacité du déposant pour assurer sa libération. En effet, la restitution est un paiement; or, le paiement doit être fait au créancier capable de recevoir (C. civ., art. 1241). Si le déposant ou son représentant légal invoque la nullité du dépôt, il n'y a, dans ce cas, ni déposant, ni dépositaire, ce qu'il faut entendre en ce sens qu'il n'y a qu'un pur fait engendrant, comme l'eût fait un véritable dépôt, l'obligation de restituer, mais cette obligation procédant du fait matériel et non d'un contrat reconnu nul; c'est ce qu'exprime l'art. 1925 en disant que celui qui a reçu le dépôt est tenu de toutes les obligations d'un véritable dépositaire. Il devra donc, jusqu'au moment où il obtiendra sa libération, veiller à la conservation de la chose, puisqu'il est débiteur d'un corps certain (C. civ., art. 1302).

168. — Si l'incapable maintient le contrat, il va sans dire qu'il demeurera tenu des obligations que tout déposant contracte implicitement en vertu d'un fait né postérieurement au contrat, conformément à l'art. 1947, C. civ. Si, au contraire, le dépôt est annulé, le remettant échappe aux obligations dont il serait tenu s'il eût été valable, par exemple à l'obligation de payer le salaire promis ou de réparer les dommages que les vices de la chose ont pu causer au dépositaire; et toutefois, s'il connaissait ces vices, s'il y avait dol de sa part, il serait tenu de réparer ce dommage, car les incapables répondent toujours de leurs délits et de leurs quasi-délits. — Mourlon, n. 1055; Laurent, n. 84.

169. — Quant aux dépenses nécessaires ou utiles que le dépositaire aurait faites à l'occasion de la chose déposée, Pont estime que le déposant doit lui en tenir compte, en vertu du principe que nul, pas même l'incapable, ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. Laurent décide qu'il n'a pas d'action à raison des dé-

penses qu'il a faites pour la conservation de la chose, sauf l'action *de in rem verso*, s'il prouve que les dépenses ont profité à l'incapable et dans la limite de ce profit (Mourlon, n. 1055). Enfin, suivant Aubry et Rau, le déposant reste toujours soumis à l'action *negotiorum gestorum*, si, par suite du dépôt, le dépositaire a utilement géré son affaire (p. 620. — V. aussi Pothier, n. 5). Si le dépôt avait été fait par une personne capable à un incapable, le déposant n'aurait que l'action en revendication de la chose déposée tant qu'elle existerait dans les mains du dépositaire, ou une action en restitution jusqu'à concurrence de ce qui aurait tourné au profit de ce dernier (C. civ., art. 1926). La nullité, dans cette seconde hypothèse, peut être envisagée sous le rapport de la diligence que le dépositaire doit apporter à la garde de la chose, et sous le rapport de la restitution de cette chose.— Troplong, n. 53. — L'art. 1926 ne s'occupe que de ce second cas.

170. — Lorsque c'est le dépositaire qui est incapable, l'art. 1926 suppose qu'il invoque son incapacité. En principe, le contrat est nul à son égard et il n'en résulte aucune obligation à sa charge. Mais il doit faire restitution du dépôt. L'incapable est donc tenu de se dessaisir de la chose, mais seulement dans l'état où elle se trouve au moment de la restitution. Tous les auteurs sont d'accord sur ce point. Mais on a discuté sur celui de savoir si l'action dont le dépositaire est passible dans ce cas, est une action en restitution ou une action en revendication. L'art. 1926 emploie cette dernière expression pour qualifier l'action qu'il accorde. MM. Aubry et Rau la critiquent comme inexacte (§ 402, texte et note 2, p. 619), attendu que l'action en revendication n'a lieu que contre les tiers et nullement contre ceux qui sont liés par des quasi-contrats. Mais la plupart des auteurs, au contraire, l'approuvent. Suivant Troplong, il ne peut s'agir d'une action en restitution, c'est-à-dire de l'action *depositi directa*, puisque le contrat est nul, mais ce sera l'action *ad exhibendum*, ou bien l'action en revendication qui appartient à quiconque veut reprendre sa chose dans les mains d'un tiers qui la détient sans titre. En la qualifiant ainsi, le législateur est conséquent avec la règle par lui posée dans le premier alinéa de l'art. 1925 et démontre qu'il n'a pas considéré les rapports existant entre les parties comme constituant un dépôt. — Mourlon, n. 1056; Pont, n. 419; Laurent, n. 85.

171. — Si la chose ne se trouve plus aux mains de l'incapable à qui le propriétaire l'a remise, et si cet incapable en a tiré un profit quelconque, par exemple en la vendant ou en l'échangeant, l'art. 1926 permet au propriétaire de se faire remettre par lui le prix reçu ou la chose échangée. Si le dépositaire avait lui-même remis la chose à un tiers chez qui on par la faute de qui elle aurait péri et qu'il en ait été indemnisé, il devra faire compte de cette indemnité. Dans tous les cas, si le prix ou l'indemnité ne se retrouve pas intégralement dans le patrimoine du dépositaire incapable, le maître a contre lui une action *de in rem verso*, jusqu'à concurrence du profit qu'il a pu retirer de la chose ou à son occasion. — Pothier, n. 6; Troplong, n. 56 et 57; Mourlon, n. 1056; Pont, n. 419; Aubry et Rau, § 402, p. 619; Laurent, n. 85; Guillouard, n. 36.

172. — Dans tous les cas, lorsque le dépôt est fait à un incapable, il a été jugé que l'action en restitution jusqu'à concurrence de ce qui lui a profité, n'est recevable qu'autant que l'acte constatant le dépôt eût pu valablement obliger le dépositaire, s'il eût été capable de recevoir le dépot. — Cass., 12 janv. 1844, Changarnier, S. et P. chr. — *Sic*, Duranton, t. 18, n. 171.

173. — Si l'on s'en tenait aux termes de l'art. 1926, il semblerait que dans le deuxième cas qu'il prévoit, l'incapable ne serait tenu à restitution qu'autant qu'il aurait tiré un profit du dépôt, et se serait enrichi au préjudice du maître, si celui-ci ne l'avait actionné. Ce principe vrai, en thèse générale, ne s'applique plus au cas de dol du dépositaire, l'art. 1310 déclarant que l'incapable n'est pas restituable contre son délit.

174. — De l'art. 1926, il résulte encore que le dépositaire incapable n'est pas tenu de sa faute et que l'action en dommages-intérêts à raison de cette faute ne serait pas ouverte contre lui. — Duranton, t. 18, n. 34; Zachariæ, § 402.

175. — Bien que, dans l'hypothèse prévue par l'art. 1926, le Code ne parle que du dépôt fait par une personne capable à un incapable, il en serait évidemment de même du dépôt fait par un incapable à un incapable. Sous ce rapport, la rédaction de l'art. 1926 est vicieuse. — Zachariæ, § 402; Duvergier, n. 394. — Il n'y a pas de raison, comme le dit Merlin (v° *Revendication*, § 3), pour que le dépositaire incapable soit tenu, vis-à-vis d'un déposant incapable, [illegible] capable. — Troplong, n. 29; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, p. 4, note 2; Pont, n. 421; Aubry et Rau, p. 619, n. 4.

§ 2. *De la preuve du contrat de dépôt.*

1° *De la preuve [illegible]*

176. — D'après l'art. 1924, [illegible] par écrit : la preuve testimoniale n'est admissible qu'autant que la valeur de la chose déposée n'excède pas [illegible]. Telle doit également la prescription de l'ordonnance de 1667. — Cass., 1er juill. 1806, Panier, [S. et P. chr.] — Ce principe a été reconnu par de nombreux arrêts intervenus dans les espèces les plus variées que nous allons bientôt passer en revue. L'art. 1923 est la reproduction de l'art. 1341 et n'a pas d'autre portée. Le législateur a cru devoir le rappeler à propos de notre contrat pour établir une différence entre le dépôt volontaire et le dépôt nécessaire qui peut se prouver par témoins, même quand il s'agit d'une valeur excédant 150 fr. (art. 1950). — Laurent, n. 86. — L'art. 1348 avait d'ailleurs déjà établi cette distinction.

177. — L'ancien droit romain admettait la preuve par témoins en matière de dépôt; mais Justinien, frappé des abus qui en résultaient et des parjures auxquels donnait lieu la facilité de prouver ainsi les dépôts les plus considérables, ou leur restitution, prescrivit la preuve écrite signée des parties et de trois témoins au moins (Authent. *Si quis vult*, C. L. XI, [illegible]).

178. — Cette disposition n'avait pas été admise en France où la preuve par témoins était la règle dans tous les contrats. L'ordonnance de 1566, dite de Moulins, introduisit un droit nouveau en cette matière et prohiba la preuve testimoniale « de toutes choses excédant la somme ou valeur de 100 livres pour une fois payée ». Mais des doutes sérieux s'élevèrent sur le point de savoir si l'ordonnance s'appliquait au dépôt. L'ordonnance de 1667 fit cesser toute controverse par son art. 2, tit. 20, dont les art. 1341 et 1923 se sont inspiré.

179. — La résistance des juristes, grâce à une certaine connivence des intéressés, s'est perpétuée jusqu'à une époque qui n'est pas encore éloignée de nous et sous l'empire même du Code civil. Elle dominait naguère encore dans la pratique de certains officiers ministériels, particulièrement à Paris ou les notaires, par exemple, [illegible] même pas qu'on leur en demandât un reçu. C'est là aussi l'explication d'une disposition [illegible] dans l'art. 1341, [illegible] ordonne la rédaction d'un écrit, *même pour dépôts volontaires*. Les considérations de sentiment qu'on a toujours fait valoir en pareil cas sont d'ailleurs réfutées par cette raison péremptoire que la preuve par écrit est bien moins une mesure de défiance contre le dépositaire qu'un moyen de justifier de son droit à l'égard de ses créanciers ou même de ses héritiers qui, de très-bonne foi, ne sont pas tenus de s'en rapporter à l'affirmation du déposant. En ce qui concerne les dépôts aux greffes, le décret du 31 janv. 1899, [illegible] dans les [illegible] a fait à peu près disparaître les difficultés auxquelles peut donner lieu la preuve de ces dépôts. — V. *infra*, v° *Notaire*. — Quant aux avocats, V. *suprà*, v° *Avocat*, n. 386 et s.

180. — L'écrit qui prouve le dépôt n'a pas besoin d'être authentique. — Paris, 21 therm. an XI, Crillon, [P. chr.] — Telle est l'opinion générale. — Pothier, *Des dépôts*, n. 31; Duvergier, n. 421; Troplong, n. 30; Pont, n. 412; Laurent, t. 19, n. 246; Guillouard, n. 13.

181. — Nonobstant, pour ce qui est de la rédaction [illegible] acte authentique, l'art. 1259, C. civ., contient une exception à la règle qui vient d'être formulée, lorsqu'il s'agit de dépôt fait à la Caisse des dépôts et consignations [illegible] ministériel, notaire ou huissier, ayant seul [illegible] part. 1258, de la nature des espèces [illegible] le créancier de les recevoir, et [illegible] est destiné à faire la preuve de la constitution qui a pour but la libération du débiteur. — V. *infra*, v° *Offres réelles*.

182. — En ce qui concerne la preuve du dépôt par acte sous signature privée, deux questions se présentent : 1° [illegible] être rédigé en double dans le droit [illegible] à l'art. 1325, C. civ.? 2° si un seul original suffit, [illegible] la remettre [illegible] pour en approuver, s'il n'est pas en entier écrit de la main du dépositaire (art. 1326)? Nous avons déjà discuté la première

question, *suprà*, n. 22; nous avons dit que le dépôt n'est pas soumis à la nécessité du double écrit bien que certains auteurs considèrent ce contrat comme synallagmatique imparfait. Pour ce qui est du point de savoir si le dépôt devient un contrat synallagmatique parfait par cela seul qu'un salaire a été stipulé en faveur du dépositaire, la plupart des auteurs décident avec la jurisprudence que, quoique salarié, le dépôt reste contrat unilatéral, et ne devient synallagmatique que si l'ensemble de la convention et les circonstances dans lesquelles elle a été conclue prouvent que telle est l'intention des parties. — Aubry et Rau, t. 4, § 341, p. 286; Demolombe, t. 24, n. 22; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 550, note 1. — V. aussi Laurent, t. 15, n. 433; t. 19, n. 221.

183. — Sur la seconde question proposée, nous avons dit, *suprà*, v° *Approbation de somme*, n. 40 et 41, que la validité de la reconnaissance unilatérale de dépôt est subordonnée à l'observation de l'art. 1326; spécialement, que l'acte de dépôt ayant pour objet une somme d'argent ou des choses fongibles, doit être écrit en entier par le dépositaire ou contenir un *bon* énonçant la forme et la quantité de la chose. — Cass., 12 janv. 1814, Changarnier, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 8 févr. 1865, Duffonr, [*Recueil des arrêts de Bordeaux*, 1865, p. 39] — Troplong, n. 50; Duvergier, n. 420 et 421; Pont, n. 412; Guillouard, n. 44. — V. en sens divers, Laurent, t. 19, n. 246, et t. 27, n. 90.

184. — Lorsqu'il s'agit d'argent ou de choses fongibles, l'acte constatant le dépôt, qu'il soit authentique ou privé, doit contenir la désignation des espèces ou denrées déposées, faite dans un bordereau signé des parties. Autrement le dépôt serait irrégulier et dégénèrerait en un prêt. — Pothier, n. 83.

185. — Le dépôt fait à un officier ministériel à raison de ses fonctions et pour un acte de son ministère est un dépôt volontaire ordinaire et soumis à ses règles. L'usage s'étant, comme nous l'avons dit, introduit chez certaines compagnies de refuser des récépissés des effets, titres et valeurs ou sommes d'argent qui leur étaient déposés, on avait émis, dans l'intérêt des déposants, la théorie que la qualité d'officier ministériel appartenant au dépositaire avait pour effet de convertir le dépôt en dépôt nécessaire et de faire admettre une exception à la règle de l'art. 1923 (Duranton, t. 13, n. 316). Mais cette théorie n'a pas été admise. Il a été décidé notamment que le fait du dépôt à un huissier de titres pour en opérer le recouvrement, ou d'une somme supérieure à 150 fr. pour en faire des offres, ne peut être prouvé par témoins. — Cass., 6 nov. 1838, Demontmort, [S. 38. 1.892, P. 38.2.608] — *Sic*, Larombière, art. 1348, n. 37.

186. — Toutefois on peut soutenir, en pareil cas, que, la garde des objets confiés à l'huissier n'étant pas l'objet principal du contrat, il n'y a pas dépôt proprement dit. — Duvergier, n. 405 et 406. — V. *suprà*, n. 125.

187. — Jugé que le fonctionnaire qui réclame du greffier d'un tribunal la restitution d'une pièce par lui produite à l'occasion de sa prestation de serment peut être admis à prouver par témoins le dépôt de la pièce entre les mains du greffier, s'il est constaté que celui-ci est dans l'usage de refuser aux déposants tout récépissé ou reconnaissance. — Cass., 25 juin 1877, Albert, [S. 78.1.118, P. 78.277, D. 78.1.27]

188. — Au surplus et sauf l'application de l'art. 1326, la preuve littérale d'un dépôt peut résulter de toute espèce d'écrit qui le constate : le juge du fait est investi du pouvoir d'apprécier si l'écrit produit comme constituant une preuve littérale du dépôt allégué a effectivement cette force probante et quelle a été à cet égard l'intention des parties. Ainsi, il a été jugé que la mention d'un testament par lequel la disposante gratifie une personne, sa parente, désignée comme cohabitant avec elle, en ces termes : « A Mademoiselle R..., demeurant avec moi », fournit une preuve écrite que la légataire demeurait effectivement chez la testatrice et par voie de conséquence rend vraisemblable qu'elle a pu apporter dans la maison du mobilier et des choses à son usage personnel ou autres lui appartenant par leur nature même, et dont la testatrice se trouvait ainsi constituée dépositaire. — Cass., 2 août 1864, Richardot, [S. 64.1.461, P. 64.1200, D. 64. 1.373] — Troplong, *Prescription*, n. 1046.

189. — La preuve peut résulter d'un testament même irrégulier quant à la signature. — Pau, 13 juill. 1822, sous Cass., 23 mars 1824, Serdobin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Signature*, § 3, art. 4, n. 2; Grenier, *Testament*, n. 244. — V. Bourges, 19 août 1824, [P. chr.]

190. — Lorsqu'on trouve dans les papiers d'un défunt une reconnaissance de dépôt sous seing privé, et que les objets prétendus déposés existent réellement dans sa succession, cette reconnaissance constate pleinement le dépôt, même à l'égard des créanciers qui auraient intérêt à en contester la sincérité. — Paris, 21 therm. an XI, Aviat, [S. et P. chr.]

191. — Lorsqu'une somme se trouve entre les mains d'un caissier d'une administration publique et que ce fait est constaté par des actes produits, mais sans qu'il en résulte expressément à quel titre il en est détenteur et si c'est en vertu d'un véritable dépôt, le juge peut en ordonner la restitution à qui de droit, alors que c'est des actes en question et non de l'audition des témoins que ressort la preuve de la remise de la somme au dépositaire. — Cass., 18 mars 1817, Vial, [D. *Rép.*, v° *Dépôt*, n. 142-2°]

192. — La preuve littérale n'étant soumise à aucune forme spéciale, les dépôts faits aux administrations publiques ou privées sont suffisamment constatés par les bulletins remis conformément aux règles et usages de ces administrations. Les registres à souche constituent aussi une preuve au profit du déposant même au cas de perte du récépissé détaché du registre. De même en est-il des bulletins d'enregistrement de bagages et marchandises ou de consignes, délivrés par les compagnies de transports. Dans tous les cas, les écrits de cette nature s'ils étaient, pour une cause quelconque, jugés insuffisants pour faire preuve complète par eux-mêmes, pourraient servir de commencement de preuve par écrit pouvant permettre au juge de compléter la preuve par les autres moyens autorisés par la loi.

193. — L'art. 1333 assimile à la preuve littérale les tailles corrélatives à leurs échantillons entre personnes qui sont dans l'usage de constater les fournitures en détail. Par la même raison il y a lieu d'accorder le même caractère à certains signes que l'on est dans l'usage de délivrer dans certains lieux publics comme constatant la remise en dépôt d'objets que rien d'ailleurs ne spécifie. La marque délivrée au déposant est corrélative à celle attachée à l'objet déposé. On conçoit, en effet, qu'en pareil cas il est matériellement impossible de délivrer un récépissé écrit, spécifiant la nature du dépôt qui peut d'ailleurs dans certaines circonstances être considéré comme dépôt nécessaire, mais qui est dans tous les cas prouvé suffisamment par le signe conventionnel dont nous parlons.

194. — Lorsqu'une reconnaissance sous seing privé de dépôt est nulle pour vice de formes, par exemple pour omission du *bon pour*, il n'en est pas comme lorsque le dépôt a été fait à une personne incapable de s'obliger. Il n'y a pas lieu d'examiner si le dépôt a profité à l'auteur de la reconnaissance du dépôt, afin d'accorder ensuite au déposant un droit à la restitution de tout ou partie des choses déposées. — Cass., 12 janv. 1814, Changarnier, [S. et P. chr.]

2° *De la preuve testimoniale, des présomptions, du serment.*

195. — L'art. 1923 prohibe en termes exprès et généraux la preuve par témoins pour tout dépôt dont la valeur excède 150 fr. Ce n'est autre chose, avons-nous dit, malgré la différence très-sensible de formule employée, que l'application au contrat de dépôt, du principe implicitement compris dans l'art. 1341, C. civ. — V. *infrà*, v° *Preuve*.

196. — Mais la prohibition ne concerne que la convention, le fait juridique qui en fait l'objet et non les circonstances accessoires qui ne sont pas de nature à y porter atteinte, à en étendre ou à en modifier les termes. Ainsi, il a été jugé que, lorsque le fait du dépôt est constant et qu'il ne s'agit que d'en connaître l'auteur, l'art. 1923 ne trouve pas son application et par suite la preuve testimoniale est admissible, encore que l'objet déposé soit d'une somme ou valeur excédant 150 fr. — Cass., 1er juill. 1806, Panier, [S. et P. chr.]; — 9 juill. 1806, Bourras, [S. et P. chr.]

197. — La Cour suprême avait d'abord pensé que lorsque, dans une poursuite pour violation de dépôt, le prévenu dénie le fait du dépôt, l'existence de ce dépôt devient une question préjudicielle, qui rentre dans la compétence exclusive des tribunaux civils et ne peut être jugée que conformément aux dispositions de la loi civile. — Cass., 12 mess. an XI, Rollin, [S. et P. chr.] — Cette manière de voir était basée sur les raisons suivantes : le délit de violation de dépôt ne peut faire l'objet d'une action correctionnelle, si la valeur de la chose déposée est supérieure à 150 fr., qu'autant que le dépôt n'est pas dénié. Cette règle se fonde sur ce que l'art. 1923, C. civ., veut, dans ce cas, que le dépôt soit prouvé par écrit, et défend d'admettre la preuve

test moniale. Il suit de là qu'instruire sur une plainte en violation de dépôt excédant cette valeur, ce serait faire indirectement ce que la loi défend, puisque la violation de dépôt suppose nécessairement la préexistence d'un dépôt. La Cour de cassation avait en conséquence toujours jugé que cette preuve constituait une question préjudicielle à laquelle étaient subordonnées l'action publique et l'action civile. — Cass., 16 janv. 1808, Stevens, [S. et P. chr.]; — 2 déc. 1813, Courbe, [S. et P. chr.]; — 5 mai 1815, Delsaux, [S. et P. chr.]; — 10 avr. 1819, Sauseus, [S. et P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 9, n. 151 et s. — Toutefois on reconnaissait que cette règle doit recevoir exception : 1° en cas de dépôt nécessaire (C. civ., art. 1348); 2° de dépôt commercial (C. comm., art. 109); 3° s'il y a commencement de preuve par écrit (C. civ., art. 1347). — V. M. Mangin, *Traité de l'action publique*, t. 2, p. 374.

198. — La Cour de cassation jugeait que celui qui avait réclamé par la voie civile la restitution d'un dépôt volontaire, ne pouvait prendre la voie correctionnelle pour former la même action sans articuler aucun fait constitutif d'un délit, autre que la non-restitution du dépôt civilement réclamé. — Cass., 3 flor. an X, Bompart, [S. et P. chr.]

199. — Mais on avait toutefois admis que l'action en restitution d'un dépôt non contesté, est valablement intentée devant les tribunaux correctionnels, lorsque le demandeur se plaint en même temps que les titres qui font la matière du dépôt ont été falsifiés ou altérés par le dépositaire. — Cass., 7 therm. an XIII, Bosset, [S. et P. chr.]

200. — La jurisprudence était alors fort divisée sur le point de savoir si les tribunaux de répression, incompétents pour décider une question de droit civil qui leur était déférée par action principale, ne devenaient pas compétents lorsque cette question se présentait incidemment à une poursuite répressive et formait, comme défense au fond, une exception soulevée par le prévenu ou l'accusé. La loi ne s'était pas exprimée clairement sur ce point et elle était restée complètement muette sur celui de savoir si la juridiction répressive est compétente pour statuer sur l'existence d'un contrat civil, dans le cas où l'infraction est basée sur la violation de ce contrat. C'est dans ces circonstances et afin de poser des principes qui pussent lui servir de guide à l'avenir en matière de questions préjudicielles, que la Cour de cassation chargea son président de rédiger une note délibérée par la cour le 5 nov. 1813, laquelle non seulement a fixé pour l'avenir la jurisprudence de cette cour, en matière de questions préjudicielles, mais a servi en quelque sorte de corps de doctrine pour les autres juridictions qui l'ont adoptée ainsi que les auteurs. — V. *supra*, v° *Abus de confiance*, n. 345 et s., et *infra*, v° *Question préjudicielle*.

201. — La remise d'un blanc-seing est considérée comme constituant dans la plupart des cas un dépôt volontaire, d'où la conséquence que la preuve, en cas de contestation, est à la charge du déposant dans les conditions prescrites par les art. 1923 et 1341, C. civ. Mais le dépôt de blanc-seing offre cette particularité que la substance de l'objet du contrat étant un papier à l'état de blanc-seing, la preuve de l'abus n'est pas admissible s'il n'est pas préalablement établi que, lors de la remise, la pièce était à l'état de blanc-seing. En effet, la difficulté ne s'élève le plus souvent sur cette matière qu'en cas d'abus de blanc-seing. Il ne s'agit pas alors de prouver la remise du papier au dépositaire, puisque ce fait est sans intérêt, prouvé qu'il est par la représentation qu'il en fait, mais s'il le produit, ce n'est plus à l'état de blanc-seing, mais recouvert d'un écrit qu'il prétend faire valoir à l'encontre du signataire, écrit portant « une obligation ou décharge ou tout autre acte pouvant compromettre la personne ou la fortune du signataire » (C. pén., art. 407). Cette preuve, préjudicielle à l'action ou à l'exception d'abus, est soumise aux règles de l'art. 1923. — V. d'ailleurs sur cette question, *supra*, v° *Abus de blanc-seing*, n. 363 et s.

202. — Pour que la prohibition de l'art. 1923 trouve son application, il faut que le contrat dont il s'agit d'administrer la preuve constitue effectivement un dépôt. C'est avec raison qu'il a été décidé, par exemple, que la communication d'un titre, faite sur sa demande, à celui qui ce titre oblige, ne constitue pas un dépôt, dont la preuve ne pusse avoir lieu que par écrit, que ce fait peut être prouvé par témoins, aussi et de même que le fait de suppression ou destruction du titre par celui auquel il avait été confié. — Cass., 13 mai 1874, Gennet, [S. 74.1.273]. — *Sic*, Duranton, n. 29 *bis*, Pont, n. 403, Laurent, n. 87.

203. — Le dépôt, au cours des poursuites, de l'objet principal d'un délit ne pouvant apporter aucun obstacle à l'action publique dirigée contre les complices qui modifiée, en tout ce qui les concerne, les conditions d'exercice de cette action, il en résulte qu'en matière d'abus de confiance l'exigence du commencement de preuve par écrit du contrat civil de dépôt, dont la violation, par l'auteur principal, constituait l'un des éléments du délit imputé aux complices, peut être valablement établie dans les formes prescrites par les art. 1341 et 1347, C. civ., devant la juridiction correctionnelle contre les complices, et cette preuve étant légalement administrée il n'appartient plus aux complices d'invoquer personnellement les dispositions des art. 1341 et 1347, C. civ., pour s'opposer à l'admission de la preuve par témoins des faits de complicité qui leur sont imputés, leur participation à ces faits n'impliquant aucune relation contractuelle antérieure entre eux et la victime du délit. — Cass., 29 oct. 1886, X..., [S. 88.1.236, P. 88.555].

204. — Le dépositaire qui a restitué le dépôt dont la naissance est, en principe, empêché d'intenter contre le dépositaire l'action en restitution du dépôt excédant 150 fr. Mais, se demande M. Pont n. 403), « peut-il, éludant en quelque sorte la difficulté, agir contre le prétendu dépositaire comme il agirait contre tout autre détenteur quelconque d'un objet qui lui appartient? On peut dire, dans le sens de la négative, que sans doute le déposant, qui est resté propriétaire, a bien le choix entre l'action personnelle résultant du contrat, et l'action en revendication inhérente à sa qualité de propriétaire; mais que lorsqu'il a contrevenu à la règle de l'art. 1923, il ne saurait lui être permis de mettre de côté ce contrat dont il lui est défendu de prouver l'existence par témoins, pour se rattacher exclusivement à son titre de propriétaire, parce que ce serait là une violation indirecte de l'art. 1341 et 1923. Cependant, malgré ces raisons de douter, ajoute M. Pont, nous estimons que le déposant peut agir par la revendication, à la condition néanmoins de ne prendre dans le contrat aucun de ses éléments de preuve. Il aura d'abord à établir son droit de propriété sur la chose revendiquée, et, pour y arriver, il devra se conformer à la disposition de l'art. 1341. Mais cette première preuve ne lui suffira pas; car le détenteur de sa chose lui opposera la présomption de l'art. 2279, c'est-à-dire la possession qui vaut titre pour lui et qui fait que, jusqu'à preuve contraire, il est censé être devenu propriétaire. Il faut donc que le déposant établisse en outre, pour renverser cette présomption, la mauvaise foi du défendeur qui alors ne sera plus protégé par l'art. 2279, et le revendiquant ou le demandeur établira cette mauvaise foi par tous les moyens de preuve, même par témoins, pourvu toutefois qu'il n'invoque pas le titre de dépositaire du défendeur, puisqu'il ne pourrait le faire sans se heurter alors contre la prohibition de l'art. 1923. Quant à ce dernier, il lui sera aisé d'éluder la prétention du demandeur : il se gardera bien, lui aussi, de parler du dépôt, car ce serait là un aveu dont le juge ne manquerait pas de se prévaloir contre lui. Il se bornera à opposer à la demande qu'en contestant la propriété du revendiquant ou les faits tendant à établir la mauvaise foi, »

205. — Lorsque la loi déclare la preuve testimoniale inadmissible, elle défend par cela même aux juges de se baser sur des présomptions, ces présomptions ne pouvant être accueillies qu'autant que la preuve testimoniale est recevable. — Cass., 18 mars 1807, Vandenberg, [S. et P. chr.]

206. — Mais les dispositions de l'art. 1923 ne s'appliquent pas à ce que le serment litisdécisoire soit admis. — Req., 18 janv. 1812, Sauzeau et Gaillard, [S. 12.1.2] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 402, texte et note 9. Troplong, n. 96, Guillouard, n. 10.

207. — La prohibition de l'art. 1923 comme celle de l'art. 1341, subit une exception en matière commerciale. Cette exception, qui existait déjà sous l'ancien droit, tient à ce que dans les cas où il s'agit d'administrer la preuve d'un contrat en M. son existence. — V. à cet égard Cass., 5 août 1822, Crépon, [P. chr.] — 11 nov. 1833, Mercier, [S. 34.1.147, P. chr.] — Bordeaux, 13 juin 1843, Fortier, [P. 1843.2.] — Bourges, 1er août 1852, Fagnan-Dias, [S. et P. chr.] — Riom, 9 janv. 1857, [S. et P. chr.]

208. — Mais pour qu'il en soit ainsi, il est nécessaire que le dépôt ait un caractère commercial. — V. *suprà*, v° *Acte de commerce*.

209. — Une autre exception au principe d'inadmissibilité de

la preuve testimoniale existe encore pour le cas où il y a un commencement de preuve par écrit. — Cass., 16 janv. 1808, Stevens, [S. et P. chr.]; — 3 déc. 1818, Lefèvre, [S. et P. chr.]; — 1er sept. 1832, Becq, P. chr.] — V. cep. Bruxelles, 27 janv. 1827, *Pasicr.*, 27.38]. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 367 et s., et *infrà*, v° *Preuve par écrit* (commencement de). — V. aussi *suprà*, n. 188 et 189.

210. — Il n'est pas nécessaire que l'écrit dont on veut induire un commencement de preuve par écrit d'un dépôt volontaire soit signé et daté par celui à qui on l'oppose; il suffit que cet écrit émane de lui et qu'il rende vraisemblable le fait allégué. — Cass., 3 déc. 1818, précité.

211. — Encore bien que, soit à raison de la qualité de la personne chez laquelle un dépôt aurait eu lieu, soit à raison de l'existence d'un commencement de preuve par écrit, la preuve de ce dépôt puisse être faite par témoins, les juges n'en sont pas moins investis du droit d'apprécier le mérite de la demande d'après les circonstances du fait, et de déterminer la valeur et la consistance du dépôt, sans être tenus de recourir à la preuve testimoniale. — Cass., 2 août 1864, Richardot, [S. 64.1.461, P. 64 1200, D. 64.1.373] — V. aussi Cass., 22 mars 1852, Chevallier, [S. 52.1.332, P. 52.1.648, D. 52.1.282]

212. — Le cachet d'une personne apposé sur la chose déposée ne peut être considéré comme un commencement de preuve par écrit du dépôt puisque ce cachet n'émane pas du dépositaire.

213. — Mais l'existence de ces cachets peut, suivant les circonstances, être considérée comme une preuve complète et une démonstration matérielle de la propriété du demandeur. En effet ce cachet n'a pu être apposé que par le propriétaire de la chose et du consentement du dépositaire. Or en général ce qui est marqué à la marque de quelqu'un est présumé lui appartenir jusqu'à preuve contraire. Il s'agit donc moins dans ce cas de la preuve d'un dépôt que d'une question d'identité de propriété. — Danty, p. 75; Troplong, n. 49.

214. — La preuve testimoniale est encore admissible si le déposant a été, par une cause quelconque, dans l'impossibilité légale de se procurer une preuve écrite du dépôt. C'est l'application au dépôt d'une règle générale propre à tous les contrats, édictée par le Code civil, art. 1348. — Duvergier, n. 418; Troplong, n. 48.

215. — Cette exception s'applique : 1° au dépôt résultant d'un quasi-contrat, d'un délit ou quasi-délit; 2° au dépôt nécessaire fait en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage et à celui fait pour les voyageurs logeant dans une hôtellerie; 3° au dépôt effectué en cas d'accident imprévu où l'on ne pourrait pas avoir fait un acte par écrit; 4° au cas où le créancier déposant a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit imprévu résultant d'une force majeure.

216. — Les cas où il y a vice du consentement chez le déposant rentrent dans cette catégorie.

217. — Jugé, en ce sens, que le fait qu'un individu aurait, par des manœuvres frauduleuses, provoqué et déterminé la remise entre ses mains de valeurs qu'il aurait ensuite détournées, peut, alors même qu'il s'agirait de valeurs au-dessus de 150 fr., être prouvé par témoins. Il ne s'agit pas, en effet, dans ce cas, d'une obligation résultant d'un dépôt volontaire, mais bien d'une obligation résultant d'un délit, pour laquelle, d'ailleurs, il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve écrite, ce qui motive l'application de l'art. 1348, C. civ. — Cass., 27 mai 1837, Lezin Delpech, [S. 38.1. 186, P. 38.1.375]; — 22 août 1840, Dubois, [S. 41.1.255, P. 44.2.478]

218. — Jugé encore que l'inculpation d'avoir soustrait un testament déposé entre les mains d'un tiers peut être soumise directement aux juges criminels et prouvée par témoins, et que les règles relatives au dépôt ne sont pas applicables dans ce cas. — Cass., 21 oct. 1824, Vicaire, [S. et P. chr.]

219. — Lorsque le contrat est entaché de fraude, la personne au préjudice de laquelle un dépôt a été fait entre les mains d'un tiers détenteur n'ayant pu évidemment se procurer une preuve écrite de ce dépôt est recevable à le prouver par témoins. Ainsi l'époux survivant peut être admis à prouver de la sorte le dépôt frauduleusement fait à un tiers, dans le but de divertir des effets appartenant à la communauté. — Bruxelles, 14 mai 1806, Bayot, [S. et P. chr.]

3° *De l'aveu.*

220. — D'après l'art. 1924, lorsque le dépôt étant au-dessus de 150 fr., n'est pas prouvé par écrit, celui qui est attaqué comme dépositaire en est cru sur sa déclaration, soit pour le fait même du dépôt, soit pour la chose qui en faisait l'objet, soit pour le fait de sa restitution. « Le déposant, a dit l'orateur du Tribunat Favard, a suivi la foi du dépositaire, il s'est livré à sa moralité, en laquelle il peut avoir eu trop de confiance, mais qu'il ne peut pas récuser. Il est seul coupable de son imprudence, s'il y en a eu. Je dis s'il y en a eu, car les juges ne peuvent pas en voir là où le déposant ne leur offre que son allégation, qui ne doit pas l'emporter sur l'allégation contraire du prétendu dépositaire ». — Locré, t. 15, p. 132.

221. — Pont (n. 407) a vu dans cette disposition de l'art. 1924 une dérogation aux règles du droit commun en matière d'aveu : « Ce mode de preuve spécial au contrat de dépôt, dit-il, remplace en quelque sorte l'aveu judiciaire, dont il est parlé dans l'art. 1356, C. civ. Mais il en diffère, en ce qu'il ne serait pas permis ici, comme en toute autre matière, de faire interroger le prétendu dépositaire sur faits et articles : le demandeur ne peut exiger du défendeur rien au delà d'une déclaration faite dans les termes de l'art. 1924. »

222. — M. Laurent (n. 91) a victorieusement réfuté ce système. « Si l'on entendait l'art. 1924 au pied de la lettre, il en résulterait, dit-il, une dérogation très-grave aux règles qui régissent la preuve. Mais, la loi ne parle ni d'aveu ni de serment, elle suppose que le déposant n'a pas de preuve littérale et qu'il n'en a pas d'autre, c'est-à-dire que le dépositaire n'a point fait d'aveu et que le déposant ne lui a pas déféré le serment. Dans ce cas il a bien fallu s'en rapporter à la déclaration du dépositaire, puisque toute preuve légale fait défaut. Mais le déposant qui n'a pas d'écrit n'est pas nécessairement livré à la discrétion du dépositaire; il peut le faire interroger sur faits et articles; si le dépositaire fait des aveux, le déposant peut s'en prévaloir comme d'un commencement de preuve par écrit, pour être reçu à la preuve testimoniale; à plus forte raison peut-il se prévaloir de l'aveu judiciaire, s'il fournit une preuve complète du dépôt ». — Aubry et Rau, t. 4, p. 621; Duranton, n. 29; Duvergier, n. 416; Toullier, t. 9, n. 29 et 30; Guillouard, n. 41.

223. — Du reste, Pont admet lui-même que son interprétation doit être restreinte dans les limites expressément indiquées par l'art. 1924, en dehors desquelles il faut en revenir au droit commun de l'art. 1356, et il reconnaît que c'est à bon droit que la déclaration du dépositaire a été considérée comme ne faisant pas foi sur le mode de la restitution, sur les contestations nées entre plusieurs déposants touchant leurs intérêts respectifs, sur les difficultés survenues à l'occasion du dépôt entre l'une des parties et des tiers (n. 408). C'est ce qui résulte d'ailleurs de nombreuses décisions judiciaires, et sur ce point il est aussi d'accord avec les auteurs. — Cass., 6 oct. 1806, Pertrand, [S. et P. chr.] — Paris, 10 févr. 1831, Debast, [S. 31.2.223, P. chr.] — Nîmes, 12 déc. 1850, Cabanis-Gallois, [S. 51.2.141, P. 52.1.537, D. 51. 2.82]

224. — Au surplus les trois cas envisagés par l'art. 1924 comprennent, en principe, toutes les hypothèses qui peuvent se rencontrer dans la pratique. Celui qui est attaqué comme dépositaire, c'est-à-dire le défendeur, en est cru sur sa déclaration, d'abord sur le fait même du dépôt; s'il déclare qu'il n'a reçu aucun dépôt il sera renvoyé de la demande. Ce n'est pas là une exception, c'est la vieille règle : *Actore non probante, reus absolvitur*. Le défendeur n'a même pas besoin de faire une déclaration quelconque (Laurent, n. 92). Ce raisonnement péremptoire fait justice de l'explication de Pont, d'après laquelle le législateur aurait entendu donner la préférence à la déclaration du dépositaire parce qu'il présume qu'il sera presque toujours incapable de trahir la confiance qu'on aurait pu mettre en lui, en niant un dépôt qui aurait réellement eu lieu. Il est cru sur sa déclaration parce qu'on ne prouve rien contre lui, et qu'il pouvait se borner à attendre, sans mot dire.

225. — L'art. 1924 ajoute que le défendeur en est encore cru sur sa déclaration pour la chose qui faisait l'objet du dépôt. Cela implique que le fait du dépôt est établi soit par la preuve que fournit le déposant, soit par l'aveu du dépositaire; mais il y a contestation sur le point de savoir quel était l'objet du dépôt, par exemple, quel était le montant des espèces déposées.

Qui doit prouver quelle est la chose précise qui a été déposée? C'est toujours le demandeur, d'après le droit commun de l'art. 1315; s'il n'administre pas cette preuve, il doit encore succomber, à moins que le juge ne lui défère le serment, soit supplétoire, soit décisoire, sur la valeur des objets qui ont été remis au dépositaire, par exemple dans un paquet cacheté. Le juge peut aussi, s'il y a lieu, déférer le serment au dépositaire. Celui-ci n'est pas tenu de faire une déclaration, mais la loi lui en donne le droit pour mettre fin au débat. La déclaration faite en justice est un aveu, et l'aveu fait pleine foi contre celui de qui il émane. En ce sens l'art. 1924 applique encore le droit commun, sauf cette modification que généralement c'est le demandeur qui invoque l'aveu fait par le défendeur contre lui; ici, au contraire, le déposant doit accepter la déclaration du défendeur, c'est le seul moyen de mettre fin au débat, puisque le demandeur n'est pas parvenu à prouver quel était l'objet du dépôt. — Guilhouard, n. 41.

226. — Enfin, dit l'art. 1924, le dépositaire en est cru sur sa déclaration pour le fait de restitution du dépôt. Comment faut-il entendre cette disposition? Il faut se placer dans l'hypothèse que la loi a en vue, celle où le déposant ne prouve pas le fondement de sa demande ni le fait du dépôt, ni ce qui en faisait l'objet. Tout dépend alors de la déclaration du défendeur. S'il reconnaît l'existence du dépôt, il peut ajouter que celui-ci a été la chose qui lui a été confiée, et il peut déclarer aussi qu'il l'a restituée. Cette déclaration, faite en justice, est un aveu judiciaire, et l'aveu judiciaire est indivisible. Du reste l'indivisibilité de l'aveu est sans intérêt dans l'espèce, puisque l'on suppose que le demandeur n'a aucune preuve; il ne peut donc rien contester. Si donc le demandeur avait fourni la preuve du dépôt et de la chose déposée, le défendeur pourrait-il venir dire qu'il en doit être cru sur sa déclaration pour le fait de la restitution? La négative s'impose, ce n'est pas là l'hypothèse de la loi; quand le demandeur a fait la preuve qui lui incombe, le défendeur doit être condamné à restituer le dépôt. S'il prétend l'avoir restitué, il doit le prouver; or, une déclaration n'est pas une preuve, c'est une simple allégation, et on ne répond pas à une preuve par une affirmation dont rien n'établit la vérité. Si l'art. 1924 se contente de la déclaration du défendeur, c'est en l'absence de toute preuve émanée du demandeur; hors de ce cas, on rentre dans le droit commun. — Guilhouard, *loc. cit.* — Colmar, 26 juill. 1809, H..., [S. et P. chr.]

227. — L'aveu passé au profit du déposant par le dépositaire est opposable aux tiers, par exemple aux créanciers du dépositaire, à moins qu'il n'y ait fraude ou collusion. Ainsi le propriétaire de bestiaux trouvés en la possession d'un saisi est recevable, nonobstant la disposition de l'art. 2279, à prouver que, conformément à l'aveu du saisi, ces bestiaux étaient seulement en dépôt chez lui. — Nîmes, 22 août 1842, Franchesse, [S. 43.2.75, P. 44.1.26] — Limoges, 17 déc. 1839, Hubert, [S. 40.2.246, P. 40.1.532] — La question à juger, dans cette occurrence, ne se rattache pas à une action réelle en revendication de meubles, mais à une obligation personnelle résultant d'un contrat de dépôt intervenu entre le réclamant et le saisi. Dans cette situation le saisissant n'a d'autre droit à exercer que celui de saisi; il invoquerait à tort la maxime de l'art. 2279 pour établir le droit de propriété de celui-ci; et comme le revendiquant argue d'un simple dépôt confessé par le saisi, le saisissant ne peut se dispenser de combattre par d'autres moyens la preuve du déposant, alors surtout qu'il offre d'établir le dépôt par témoins. — Troplong, *Prescription*, n. 1044 et s.

228. — Jugé que lorsque l'existence d'un dépôt volontaire est avouée, les tribunaux ne sont pas tenus d'ajouter foi entière à la déclaration du dépositaire sur ce qui tient au mode de restitution. Spécialement, si le dépositaire prétend avoir été contraint par la force majeure à convertir en assignats les objets déposés, et s'il soutient en outre que les assignats qu'il représente sont identiquement les mêmes que ceux qu'il a reçus, cette déclaration ne lie pas les juges : ici ne s'appliquent ni les dispositions qui veulent que le dépositaire soit cru sur le fait et l'objet du dépôt et sur le fait de la restitution, ni les principes sur l'indivisibilité de l'aveu. — Cass., 6 oct. 1806, Panier, [S. et P. chr.]

229. — Décidé que lorsque celui qui est accusé d'avoir vidé un dépôt non prouvé par écrit avoue ce dépôt, mais soutient que les objets qu'il représente sont les mêmes que ceux à lui confiés, le tribunal ne peut admettre le plaignant à prouver par témoins de quelles choses le dépôt était composé. — Cass., 29 août 1823, Cornier, [S. et P. chr.]

230. — Bien que l'art. 1924 ne parle pas de la restitution, ce n'est pas en excédant les termes que d'ailleurs il a [illegible] l'emploi que le dépositaire déclare avoir fait [illegible] aux conditions indiquées par le déposant. Dans un cas il a été décidé que, lorsque le dépôt n'est pas prouvé par écrit, le dépositaire est cru sur son affirmation, pour l'emploi des sommes déposées. Le déposant ne prétendait, sans l'exiger, avoir remis une somme contenue dans une bourse scellée, dont [illegible] de la remettre immédiatement à une personne désignée, et qui avait fait. L'emploi constituait dans ce cas la restitution prévue par l'art. 1937 et sur laquelle, à défaut de preuve, le dépositaire devait être cru sur sa parole. — Riom, 26 déc. 1808, Creuzet, [S. et P. chr.] — Sic, Pont, n. 407; Laurent, t. 27, n. 93; Guilhouard, n. 42.

231. — Jugé de même que, dans le cas d'un dépôt fait avec indication d'un tiers auquel la restitution devait être faite, le dépositaire peut valablement, après le décès du déposant, opérer la restitution non à l'héritier de celui-ci, mais au tiers indiqué par lui. — Nîmes, 3 déc. 1822, Mourier, [S. et P. chr.] — Dans ce cas, la déclaration du dépositaire sur les conditions de la restitution qui lui ont été personnellement imposées fait preuve de la convention synallagmatique en exécution de laquelle le dépôt a été effectué. La déclaration du dépositaire, [illegible] son aveu relatif au dépôt lui-même, lui procure sa libération. Dans le cas où la remise faite au tiers constituerait une [illegible], il pourrait se présenter une question de validité de [illegible] nuel, mais qui est sans influence sur la libération du dépositaire. — *Contra*, Cass., 22 déc. 1819, Fouras, [S. et P. chr.] — 15 août 1842, Baffin, [S. 42.1.850, P. 42.2.[illegible]]

232. — Le dépositaire est également cru sur les conditions auxquelles la restitution était soumise, alors qu'il n'y a pas d'autre preuve du dépôt que son aveu. Ainsi lorsque des billets ont été remis aux mains d'un notaire comme garantie de l'exécution d'une promesse verbale faite en conséquence d'un contrat passé devant lui, mais sans qu'il en ait [illegible] contrat, le notaire peut valablement refuser de dépasser la restitution desdits billets en déclarant que la remise en était subordonnée à plusieurs conditions qui n'étaient pas accomplies. — Cass., 13 oct. 1812, Thomas, [D. *Rép.*, v° *Dépôt*, n. 148] — Toutefois, cette solution nous paraît critiquable en ce que la déclaration du dépositaire se [illegible] au fait même du dépôt qu'aux conventions intervenues entre les parties, et que cette déclaration avait pour effet de prouver une convention additionnelle au contrat et outre le contenu audit contrat, ce que prohibe l'art. 1341, C. civ.

233. — Jugé encore que lorsqu'un titre sous seing privé portant obligation de la part du souscripteur a été remis par le créancier entre les mains d'un tiers, sans exiger de [illegible] de sa part, ce tiers, lorsque le titre lui est redemandé, doit en être cru sur les circonstances ultérieures qui ont pu libérer le souscripteur : que sa déclaration à ce sujet doit [illegible] les parties. — Nîmes, 9 janv. 1833, Bonnet, [S. 33.2.[illegible], P. [illegible]]

234. — Jugé que lorsque le dépôt a eu lieu [illegible] des deux parties entre les mains d'un tiers, la déclaration de ce tiers relative aux circonstances et conditions d'après lesquelles le dépôt devait être remis à l'une ou l'autre des parties doit alors surtout que rien n'en fait suspecter la sincérité. — Angers, 25 mars 1819, Bodereau, [S. et P. chr.]

235. — Jugé que, dans un acte notarié portant transport de prêts d'usuriers [illegible] contrat), il est dit qu'il existe des [illegible] dont le montant sera [illegible] par le prix [illegible] biens, les cédants ou leur représentant [illegible] clause, exiger du notaire qu'il [illegible] ces détenteurs. Lorsque, en [illegible] ne lui a été fait qu'à la condition contraire entre les parties [illegible] seul restitué [illegible] les opérations. — Orléans, 22 mai 1889, [illegible] 89.2.[illegible]

236. — Lorsqu'un [illegible] (par exemple, un notaire) a reçu, connu par lettre, être dépositaire, [illegible] trouvant [illegible] papiers de son étude, d'un [illegible] de telle somme, [illegible] mémoire pouvait le lui rappeler, [illegible] au profit d'une autre, sans [illegible] que [illegible] comment le billet est [illegible] dans son étude et l'[illegible] en été fait, cette déclaration étant [illegible] qui a fait son

seulement un commencement de preuve par écrit, mais encore une présomption légale que lui, ou son prédécesseur, a été chargé de le remettre à la personne au profit de qui il est souscrit; il est par suite responsable de la perte de ce billet. — Cass. rej., 9 mai 1831, Rousseau, [S. 31.1.203, P. chr.]

237. — L'aveu ou déclaration du prétendu dépositaire n'est recevable et ne peut être provoqué, en règle générale, que quand il s'agit de faits qui le concernent personnellement. La disposition de l'art. 1924, C. civ., relative au cas d'un dépôt non prouvé par écrit, et d'après laquelle le dépositaire prétendu pourrait en être cru sur sa déclaration pour la constatation des circonstances ou des conditions du dépôt, est exclusivement applicable aux contestations survenues entre le déposant et le dépositaire eux-mêmes, et nullement aux contestations nées entre l'un d'eux et des tiers. — Nîmes, 12 déc. 1850, Cabanis-Gallois, [S. 51.2.141, P. 52.1.536, D. 51.2.82] — Montpellier, 7 janv. 1841, Synd. R., [S. et P. *Ibid.*, D. 51.2.82] — *Sic*, Guillouard, n. 42; Laurent, t. 27, n. 94; Aubry et Rau, t. 4, § 402, p. 621; Pont, n. 408.

238. — Et spécialement, la foi due à la déclaration d'un notaire sur le fait du dépôt dans ses mains, d'un acte sous seing privé dont l'exécution a été suspendue par quelque difficulté survenue entre les parties, ne peut s'étendre aux effets que cet acte devait produire entre ces parties elles-mêmes. — Paris, 16 févr. 1831, Debast, [S. 31.2.223, P. chr.] — Laurent (t. 27, n. 94) approuve cette décision; c'est étendre, en effet, la disposition de l'art. 1924 que de l'appliquer aux droits et rapports des déposants entre eux; le dépositaire ne peut pas se prévaloir de leurs conventions; il a reçu un dépôt, il doit le restituer; s'il lui était permis d'invoquer les conventions des parties pour suspendre la restitution, il se constituerait arbitre et juge, et ce n'est pas là sa mission. D'ailleurs, le prétendu dépositaire n'est, relativement aux conventions dont il excipe, qu'un tiers, et sa déclaration ne pouvant être, dans de telles conditions, qu'un témoignage ne pourrait être reçue que sous la foi du serment, si l'intérêt du litige est inférieur à 150 fr. Au-dessus de 150 fr. elle tomberait sous le coup de l'art. 1341, C. civ.

239. — Jugé de même que, si, dans un dépôt qui, excédant 150 fr., n'est pas prouvé par écrit, le dépositaire en est cru sur sa déclaration, ce n'est qu'en ce qui tend à établir sa libération; mais que cette déclaration ne peut faire foi pour établir les conventions des parties. — Bordeaux, 27 janv. 1816, Grelon, [S. et P. chr.]

240. — ... Que la déclaration par laquelle le détenteur de fonds affirme que ces fonds constituent entre ses mains un dépôt, fait foi vis-à-vis du déposant seul, mais n'est pas opposable aux tiers. — Cass., 15 juill. 1878, Dominique, [S. 79.1.299, P. 79.755, D. 79.1.179] — ... Qu'ainsi, cette déclaration n'est pas opposable aux créanciers du déclarant qui prétendent faire entrer les fonds dans l'actif de leur débiteur. — Même arrêt.

241. — La disposition de l'art. 1924, C. civ., quant à l'identité de la chose déposée, est inapplicable entre associés. Si donc l'un d'eux a reçu en dépôt une chose dépendant de la société, c'est à lui à prouver, en cas de contestation élevée de sa part, l'identité de la chose qu'il restitue avec celle dont il a été constitué dépositaire « attendu qu'il ne s'agit pas dans la cause du cas prévu et défini par l'art. 1924, C. civ., puisque la remise de la chose dont s'agit constitue une possession commune et indivise ». — Cass., 11 août 1862, Hubert, [S. 63.1.246, P. 63.788, D. 62.1.540] — La remise faite à l'associé est une conséquence de l'acte de société; elle n'est pas soumise à une preuve spéciale. L'associé n'est pas tenu à une restitution, mais à un compte.

242. — La fidélité due au secret des conditions d'un dépôt fait par un défunt, ne peut pas dispenser le dépositaire de déclarer, lorsqu'il en est requis en justice par les héritiers, quelle est la valeur de ce dépôt, et s'il ne doit pas être remis à une personne que la loi déclare incapable de recevoir. — Riom, 23 janv. 1811, Jabin, [S. et P. chr.]

243. — Denisart (v° *Dépôt*) fait une distinction : suivant lui, on ne peut obliger le dépositaire à déclarer les conditions du dépôt, lorsqu'il déclare avoir été assujetti au secret, mais il doit affirmer qu'il n'a pas été chargé de rendre à personne prohibée. Il cite, en ce sens, un arrêt du 14 mai 1705. — V. aussi un arrêt du 1er déc. 1708, rapporté par Augeard, éd. in-fol., t. 2, n. 49. — V. *infra*, v° *Dons et legs*.

244. — De même, un officier ministériel (un avoué) chez lequel une partie prétend que se trouve déposé un acte sous seing privé passé entre elle et son adversaire, ne peut refuser de s'expliquer sur l'existence du dépôt allégué. — Aix, 28 févr. 1832, Samson, [S. 33.2.517, P. chr.]

245. — « Le dépositaire qui convient du dépôt de la chose déposée et qui déclare en outre l'avoir remise à la personne qui lui avait été indiquée, doit-il en être cru lorsqu'il dit que la chose déposée, dans l'espèce un testament, ne devait avoir d'effet qu'autant que la personne à qui il l'a remise ne survivrait pas au déposant? » Jugé que, dans ces conditions, il n'y a lieu d'appliquer ni l'art. 1924 sur la foi due à la déclaration du dépositaire, ni l'art. 1356, C. civ., sur l'indivisibilité de l'aveu. En conséquence, l'existence du testament détruit peut être prouvée par la déclaration de celui qui en avait été dépositaire, nonobstant la déclaration de celui-ci que la personne à laquelle il l'avait remise était autorisée par le testateur à le détruire. — Cass., 1er sept. 1812, Samson, [S. et P. chr.] — Poitiers, 22 janv. 1811, Même partie, [S. et P. chr.]

246. — Lorsqu'un avoué dépose, sur l'ordre du président du tribunal, son dossier au greffe de ce tribunal (ou sur l'ordre du premier président, au greffe de la cour), et que ce dossier a été perdu pendant le dépôt au greffe, il y a lieu d'appliquer à l'avoué les dispositions de l'art. 1924 et d'accepter son affirmation en ce qui concerne la composition du dossier. — Angers, 9 janv. 1894, Lédemé, [S. et P. 95.2.14, D. 94.2.353]

247. — Jugé en général qu'on ne peut, par de simples présomptions, affaiblir la foi qui, d'après l'art. 1924, C. civ., est due à celui qui est attaqué comme dépositaire, lorsqu'il nie le fait du dépôt qui n'est point prouvé par écrit; qu'on ne peut même, dans ce cas, examiner si le dépositaire prétendu a été plus ou moins négligent. — Cass., 18 mars 1807, Vaucheret, [S. et P. chr.]

248. — En principe, c'est la règle de l'indivisibilité de l'aveu prononcée par l'art. 1356, C. civ., qui est consacrée par l'art. 1924, en matière de dépôt, à la seule condition, comme nous l'avons vu précédemment, qu'il s'agisse de faits personnels au dépositaire; cela ne saurait faire doute aujourd'hui. — V. *supra*, vis *Abus de confiance*, n. 385 et s., *Aveu*, passim.

249. — Jugé qu'est indivisible l'aveu par lequel le défendeur reconnaît avoir reçu les objets qui lui sont réclamés, mais en expliquant que cette remise lui avait été faite, non pas à titre de dépôt, mais par suite d'une vente; que les prétentions contradictoires, alors que le demandeur ne rapporte aucune preuve écrite du dépôt par lui allégué et que la preuve testimoniale n'en peut pas être admise aux termes de l'art. 1923, C. civ., obligent le juge à admettre l'aveu sans le diviser. — Cass., 27 févr. 1846, Gausberg, [*Journ. de dr. crim.*, 1849, p. 15]

250. — ... Que, si celui qui reconnaît qu'un dépôt volontaire a été fait entre ses mains déclare en même temps représenter les objets déposés dans l'état où il les a reçus, son aveu ne peut être divisé, en telle sorte que le propriétaire des objets déposés, ainsi dispensé d'établir, par écrit, le fait du dépôt, puisse ensuite être admis à prouver par témoins que les objets déposés ont été détériorés par le fait du dépositaire. — Cass., 10 janv. 1832, Baille, [S. 32.1.91, P. chr.]

251. — ... Que lorsqu'une personne habitant chez une parente réclame après son décès le mobilier et les objets qu'elle prétend y avoir apportés, si le fait de cet apport est rendu vraisemblable par un commencement de preuve par écrit (V. *suprà*, n. 188), et reconnu d'ailleurs par les héritiers, mais que la preuve par témoins de la consistance et de l'importance de ce mobilier soit inadmissible, si les héritiers offrent de rendre certains objets qu'ils reconnaissent avoir été apportés, en niant qu'il eût été apporté davantage, leur aveu ne peut pas être divisé. — Cass., 2 août 1864, Richardot, [S. 64.1.461, P. 64.1200, D. 64.1.373] — Besançon, 1er févr. 1862, [*Ibid.*]

252. — ... Que lorsqu'un billet souscrit au profit d'un individu et contenant obligation de somme payable au décès du souscripteur, se trouve, au jour du décès, entre les mains d'un dépositaire qui déclare ne le point tenir du bénéficiaire, le billet ne doit être remis à ce dernier qu'autant qu'il prouve (mais non par témoins, si la somme excède 150 fr.), que c'est lui qui a remis le billet au dépositaire. — Bruxelles, 14 janv. 1830, [P. chr.]

253. — Danty propose un cas intéressant d'indivisibilité de l'aveu dans l'hypothèse où il y a eu novation au contrat originaire de dépôt et où, par exemple, le dépositaire d'objets mobiliers prête une certaine somme au déposant, sur gage de ces

objets. A défaut de preuve littérale soit du dépôt, soit du prêt, le dépositaire sera-t-il admis à prouver par témoins le prêt non par le déposant, ou sera-t-il cru sur son affirmation qu'il a reçu le dépôt, mais qu'il y a été substitué un prêt sur nantissement? Le déposant ne peut réussir dans sa demande en restitution du dépôt en divisant l'aveu du dépositaire, et devra payer le montant du prêt avant de retirer le dépôt. Danty semble admettre que la solution est la même quand c'est le dépositaire qui actionne le déposant en paiement de la somme prêtée ou, à défaut, en autorisation de faire vendre le gage : dans les deux cas son aveu d'avoir reçu la chose détermine en même temps le titre auquel la remise lui en a été faite. — Danty, *Preuve par témoins*, p. 77, n. 13-14.

254. — Viole les art. 1356 et 1924, C. civ., l'arrêt qui, se fondant sur un aveu judiciaire passé par une partie d'être débiteur d'une somme qui lui aurait été remise à titre de prêt, ne retient de cet aveu que la partie afférente à la détermination de l'objet de la dette, et prend dans une déclaration judiciaire antérieure, émanant de la même partie, la qualification à donner au contrat et déclare que c'est un dépôt. — Cass. crim., 3 juin 1892, Imbert, [S. et P. 92.1.431, D. 93.1.300]

255. — Le principe de l'indivisibilité de l'aveu s'oppose encore à ce que le juge admette comme commencement de preuve par écrit, une déclaration du prévenu consignée dans un interrogatoire et de laquelle il résulte qu'il reconnaît avoir reçu certains objets en dépôt, mais prétend en même temps les avoir restitués. — Alger, 22 juin 1888, *Rev. alg.*, 89.260]

256. — La divisibilité de l'aveu en matière de dépôt a au contraire été consacrée dans un certain nombre d'espèces. Ainsi lorsque le dépôt est d'ailleurs suffisamment justifié par la production des objets déposés, si le dépositaire, tout en reconnaissant le dépôt et en produisant la chose qui en fait l'objet, prétend en même temps qu'un salaire lui a été promis, un arrêt a décidé qu'il ne s'agissait dans la cause que d'une convention de salaire, laquelle était dénuée de preuve et d'ailleurs tout à fait invraisemblable, alors surtout que des déclarations du dépositaire lui-même il ressortait que le déposant ne lui aurait fait qu'une offre vague qu'il aurait même refusée. — Colmar, 26 juin 1816, Cetty, Hirtz Moise, [S. et P. chr.

257. — Lorsque l'aveu porte sur deux faits distincts et indépendants l'un de l'autre, les tribunaux peuvent admettre l'un et rejeter l'autre sans violer le principe de l'indivisibilité de l'aveu. Spécialement, lorsqu'il résulte d'un interrogatoire sur faits et articles : 1° qu'après le décès du *de cujus* l'on avait trouvé une somme dans la succession; 2° qu'il ne l'avait reçue qu'à titre de dépôt, le juge du fait, en reconnaissant la vérité du premier de ces faits, a pu rejeter le second, comme contraire à la vérité sans violer le principe de l'indivisibilité de l'aveu, alors surtout qu'il se fondait, pour rejeter la deuxième obligation, non seulement sur les propres réponses du défendeur, mais encore sur les pièces produites et sur les circonstances de la cause. — Cass., 8 août 1826, Legrand, [S. et P. chr. — V. *supra*, v° *Aveu*, n. 249.

258. — Le juge du fond apprécie souverainement si une somme a été reçue à titre de mandat ou de gestion d'affaires et non à titre de dépôt; il n'y a pas dans cette appréciation division de l'aveu d'après lequel cette somme aurait été reçue à titre de dépôt. C'est là une interprétation juridique du fait déclaré qui le laisse intact mais appartient souverainement au juge du fait, lequel ne peut être lié par la qualification que les parties donnent au contrat. — Cass., 7 mars 1887, Mendet, [D. 87. 1.403

Section II.

Obligations du dépositaire.

259. — Le dépositaire a deux obligations principales : 1° celle de garder la chose; 2° celle de la rendre.

§ 1. *De la garde.*

1° *Généralités.*

260. — En ce qui concerne la simple garde de la chose, le rôle du dépositaire est, en principe, purement passif. — Marcadé, n. 1046; Colmet de Santerre, n. 139 *bis* I, Troplong, n. 42, Laurent, n. 54; Pothier, n. 26. — Mais ce fait, ainsi isolé à ses éléments les plus simples, comporte, dans la pratique, suivant la nature de l'objet déposé, des [illegible] extrêmes. Le dépositaire doit garder la chose avec fidélité, [illegible] que le dépôt est un acte essentiellement [illegible] De plus l'art. 1927, après avoir parlé de la garde [illegible] que le dépositaire doit [illegible] la garde; ces soins sont [illegible] tion et ils varient suivant la nature de la chose déposée; c'est là un point dont il n'a pas été tenu suffisamment compte dans les discussions parfaitement [illegible] à propos de l'étendue de la responsabilité du dépositaire et que nous examinerons bientôt. C'est avant tout affaire d'appréciation laissée à la conscience du juge.

261. — L'obligation de garder avec fidélité la chose confiée, étant de l'essence même du contrat, est tellement rigoureuse qu'on ne pourrait pas convenir que le dépositaire ne serait tenu pour aucune cause de la perte des choses déposées, même pour défaut de fidélité à la garde du dépôt. Cette convention serait contraire aux bonnes mœurs, et comme telle radicalement nulle. — Pothier, n. 24; Troplong, n. 65; Pont, n. 428.

262. — Jugé, en matière de dépôt accompagné de mandat, que la stipulation de non-responsabilité devrait être annulée, si c'était dans son propre intérêt que le dépositaire eût fait ou omis un acte préjudiciable au déposant; et, spécialement, que le tiers qui, à condition de n'être tenu que de sa faute lourde, a reçu en dépôt des billets donnés en garantie d'une créance, a pu être déclaré responsable du montant de ces valeurs s'il les a échangées, dans son intérêt personnel, avec le débiteur contre d'autres titres de même nature, mais d'un remboursement moins certain. — Cass., 15 avr. 1839, Titon, [P. 39.2.360] — Poitiers, 2 févr. 1838, Même partie, *Ibid.*]

263. — Mais s'il est interdit de stipuler que le dépositaire sera affranchi de toute responsabilité à raison de son [illegible] ou de sa faute lourde assimilable au dol, il n'en est pas de même de la réserve qu'il ferait relativement à sa négligence ou au manque de soins. Ainsi, à défaut de stipulation contraire, il doit surveiller la chose, et au cas [illegible] liers, il doit au moins s'assurer qu'elle est toujours là [illegible] a été déposée, qu'elle n'a subi aucune avarie, qu'elle n'est exposée à aucune cause de détérioration provenant du fait des tiers ou des animaux. Ce sont là autant de causes de responsabilité dont il est licite de s'exonérer par une stipulat[illegible]

264. — L'obligation de garder avec fidélité le dépôt a pour corollaire : 1° les soins à donner à la chose (art. 1927, 1928 et 1929); 2° l'interdiction de s'en servir (art. 1930); 3° le respect du secret du dépôt (art. 1931).

265. — Le dépositaire n'est pas seulement tenu de garder passivement la chose avec fidélité, c'est-à-dire de respecter le dépôt et de ne rien entreprendre contre lui. Il est obligé de veiller à sa conservation et, par suite, de lui donner les soins de nature à en prévenir la perte totale ou partielle. L'art. 1927 détermine l'étendue de cette obligation : « Le dépositaire doit apporter dans la garde de la chose déposée les mêmes soins que dans la garde des choses qui le [illegible] »

266. — L'art. 1927 modifie ainsi, dans l'intérêt du dépositaire, le principe général posé par l'art. 1137, qui impose l'obligation de conserver la chose en y apportant tous les soins d'un *bon père de famille*. — Cette dernière obligation est plus étendue que celle qui résulte de l'art. 1927.

267. — Le système du Code est contraire au droit romain et à l'ancien droit. Le dépositaire s'en est tenu que de son dol. Mais on décida en même temps que la faute [illegible] La raison d'être de la règle vient déjà que, dans le contrat de dépôt, le dépositaire ne retirant aucun intérêt du contrat qui se fait en entier pour l'intérêt du déposant, le déposant aurait mauvaise grâce à exiger du dépositaire autre chose que la fidélité à garder le dépôt. Aujourd'hui encore, et pour le même motif, de ce que le dépositaire ne doit à la chose déposée que les mêmes soins qu'il devrait à ses propres affaires, il [illegible] ment qu'il n'est tenu que des fautes lourdes et non des fautes légères, chargeant, en effet, dans la conduite de ses propres affaires, exposé à commettre des fautes légères.

268. — Mais l'application de la règle n'est pas sans [illegible] difficultés. Dans une opinion, pour apprécier les caractères de gravité de la faute, on doit se reporter non sur la gravité de cette faute elle-même considérée en elle-même, mais par rapport aux [illegible] de la chose par le dépositaire, [illegible]

creto. D'où il suit que le même fait pourrait être tour à tour absous ou condamné suivant les cas. Le Code civil, en prescrivant au dépositaire l'obligation de garder la chose déposée comme la sienne, laisserait aux juges une entière liberté d'appréciation. Pothier qui se range à ce système ajoute : « Il faut néanmoins avouer que, dans la pratique du for extérieur, on n'entrerait pas facilement dans la discussion du caractère de la personne du dépositaire; et que, lorsque la faute que le dépositaire a commise à l'égard des choses qui lui ont été confiées, étant considérée *in abstracto*, n'est qu'une faute légère et ordinaire, et non une faute grossière, on présume facilement que le dépositaire est de caractère à en commettre de pareilles dans ses propres affaires, et, qu'en conséquence, il n'a point, en la commettant, manqué de fidélité à la garde du dépôt. Mais dans le for de la conscience, quoique la faute qu'un dépositaire a commise à l'égard de la chose qui lui a été confiée, étant considérée *in abstracto*, ne soit qu'une faute légère, le dépositaire doit s'examiner et se juger lui-même; et lorsqu'il a lieu de croire qu'il n'eût pas fait une pareille faute, si la chose lui eût appartenu, il doit se croire responsable du dommage qu'il a causé par cette espèce de faute » (n. 27).

269. — L'opinion de Laurent nous paraît la plus conforme à l'esprit de l'art. 1927. « Tout débiteur en général est tenu des soins d'un bon père de famille; la loi fait exception à cette règle en faveur du dépositaire. Mais quel est le sens de l'exception et quelle en est la portée? C'est que le dépositaire peut s'excuser d'avoir été négligent, quand il est négligent dans ses propres affaires. Voilà l'exception de faveur que le dépositaire peut invoquer; hors ce cas, il rentre dans la règle; or, l'exception suppose qu'il est mauvais père de famille; si donc, il est bon père de famille, on est en droit d'exiger de lui les soins dont tout débiteur est tenu. Cela est aussi fondé en équité : le dépositaire qui est négligent pour la garde de la chose déposée, tandis qu'il est soigneux pour les siennes, est un dépositaire infidèle, il manque au devoir d'amitié qui lui a fait accepter le dépôt; donc, il doit être responsable » (n. 96). — Troplong, n. 66; Duvergier, n. 427; Pont, n. 426; Taulier, p. 464; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 6, note 1. — Dans ce système, il n'y a pas à craindre qu'un dépositaire très-soigneux puisse être tenu même de la faute très-légère, s'il était démontré qu'il ne la commet pas dans la garde de ses propres affaires. Dans aucun cas, il ne peut être tenu que des soins d'un bon père de famille : c'est là le *maximum* qui dans le vœu de la loi en pareille matière ne peut être dépassé; comme le fait judicieusement observer Colmet de Santerre, « on ne devrait pas se servir de l'art. 1927 pour obliger le dépositaire à des soins qui dépasseraient ceux d'un bon père de famille, s'il était, pour ses propres affaires, plus soigneux que le type du bon père de famille. Ce serait abuser de l'art. 1927 en l'interprétant dans un sens absolument contraire à l'esprit qui l'a inspiré » (n. 139 *bis*-II).

270. — L'obligation imposée au dépositaire par l'art. 1927 n'entraînant pas celle d'apporter à la conservation du dépôt plus de soin qu'à la conservation de sa chose, en cas de danger de perte de l'un ou de l'autre, tel qu'un incendie, il n'est pas tenu de préférer la conservation du dépôt à celle de sa propre chose. Sans doute, il est bien vrai de dire qu'en préférant sa chose, il ne donne pas au dépôt un soin égal, mais il faut supposer que l'une des deux seulement pouvait être sauvée et, dans ce cas, il n'est pas obligé aussi étroitement que l'est l'emprunteur aux termes de l'art. 1882, C. civ. D'un autre côté, on peut répondre que la loi ne l'oblige pas à apporter à la conservation de la chose déposée *plus* de soin qu'à celle de ses propres choses; or, il l'eût fait s'il eût préféré sauver le dépôt comme l'emprunteur est obligé de sauver la chose prêtée. Tout ce qu'on peut exiger du dépositaire, c'est de chercher à sauver la chose déposée en même temps que les siennes, et, si c'est impossible, après avoir sauvé les siennes, de sauver celles du dépositaire; s'il ne le faisait pas, on lui reprocherait justement de n'avoir pas eu pour les choses qui lui étaient confiées le même soin que pour les siennes. — Pothier, n. 29; Delvincourt, t. 3, p. 202, note 2; Duranton, n. 38; Troplong, n. 71; Duvergier, n. 428; Pont, n. 427; Taulier, p. 464; Massé et Vergé, sur Zachariæ, p. 6, note 1; Aubry et Rau, § 403, p. 621; Mourlon, n. 1047; Laurent, n. 97.

271. — Si, néanmoins, les objets déposés étaient de plus grande valeur que les siens, ou d'un sauvetage plus facile, ou du moins aussi facile, il ne serait pas excusable de les avoir sacrifiés. Comme le fait remarquer Pont, ce sont eux qu'il se fût attaché à sauver plutôt que tous autres s'ils lui eussent appartenu; or, le principe ici, c'est qu'il doit aux choses déposées les mêmes soins et la même vigilance qu'aux siennes propres et c'est précisément parce qu'il y manque que tous les auteurs le déclarent responsable de la perte de la chose déposée. Mais il faut prendre garde qu'il aurait à déduire de la valeur de celle-ci la valeur de sa propre chose qu'il aurait dû sacrifier dans l'hypothèse que nous examinons, puisque, sans le dépôt, il eût conservé la sienne.

272. — Le dépositaire commet une faute en ne s'assurant pas de l'identité et de la qualité de la personne entre les mains de laquelle il effectue la restitution (art. 1937). Cependant, il peut se faire que ce ne soit là qu'une faute légère le laissant échapper à toute responsabilité. Pothier cite le cas où ayant reçu une chose en dépôt par l'intermédiaire d'une personne qui a laissé ignorer à qui appartenait cette chose, le dépositaire la rend à celui qui serait venu la redemander, en se disant faussement le maître sans s'informer s'il l'était effectivement (n. 28). Il semble que cette solution devrait être difficilement admise aujourd'hui bien que l'on oppose que le maître est en faute lui-même de ne s'être pas fait connaître.

273. — Les qualités personnelles du dépositaire, la confiance qu'il inspire au déposant entrant en considération dans le choix qu'il fait de celui à qui il veut donner à garder sa chose, il en résulte que le dépositaire a l'obligation de la garder lui-même et qu'il manque à son obligation la plus stricte s'il s'en décharge sur un tiers sans nécessité, ou sans le consentement exprès ou au moins implicite du déposant; il devient dans ce cas responsable de celui qu'il s'est indûment substitué.

274. — Cependant l'autorisation de se dessaisir momentanément de la garde de la chose peut, dans certains cas, être la conséquence nécessaire du dépôt, lorsqu'il s'agit de soins accidentels qui ne peuvent être donnés à la chose que par des personnes ayant pour cela une aptitude professionnelle. Mais le dépositaire reste responsable du choix qu'il fait, si ce choix a manqué de prudence dans les termes de l'art. 1927.

275. — Jugé que le dépositaire, dans l'espèce un banquier, qui confie la chose déposée à un tiers infidèle, sans nécessité et sans le consentement du déposant, commet une faute lourde qui le rend responsable de la perte de la chose déposée survenue par l'abus de confiance de ce tiers. — Cass. req., 9 nov. 1874, Lasnier. [S. 75.1.272, P. 75.646, D. 75.1.154] — Dans cet arrêt la Cour de cassation qualifie la faute du dépositaire de « faute lourde ». On a fait remarquer qu'il ne faudrait pas en conclure que la cour ait entendu que le dépositaire ne fût tenu que d'une faute lourde. C'eût été le contraire dans l'espèce puisqu'il s'agissait d'un dépôt salarié.

276. — Le notaire qui, chargé de procéder à l'adjudication d'immeubles dépendant d'une succession et d'établir la liquidation de la succession, est en même temps chargé d'encaisser le prix de ces adjudications, devient ainsi le dépositaire de ces fonds. S'il les place chez un banquier il ne peut pas être considéré comme opérant ce placement en qualité de gérant d'affaires des héritiers, alors surtout qu'il les a placés sous son nom au crédit de son compte courant chez ce banquier, à moins qu'il ne justifie que cette opération a été autorisée ou approuvée par ses clients. Il est en conséquence responsable de la perte résultant de la faillite du banquier. — Rennes, 28 juin 1860, Thévenard, [P. 61.1044, D. 61.2.81]

277. — Le dépositaire d'une traite, fût-il un notaire, n'est pas responsable de la perte arrivée par défaut de diligences faites pour le recouvrement : alors surtout que la traite n'avait pas été passée à son ordre. Il n'est tenu que de la restitution de la traite, telle qu'il l'avait reçue. — Cass. rej., 5 déc. 1825, Coudol, [S. et P. chr.]

278. — Ne rentre pas dans les risques ordinaires du commerce la perte de diamants remis en dépôt pour en effectuer la vente, alors surtout que le dépositaire ne justifie pas avoir obtenu du propriétaire des diamants l'autorisation de les confier à un tiers. Le fait de cette remise constitue un faute personnelle qui engage la responsabilité du dépositaire. — Trib. comm. Seine, 6 oct. 1886, [*J. trib. comm.*, 88.84]

279. — Lorsqu'une personne a confié à un tapissier, moyennant un prix convenu, des objets mobiliers pour les conserver et les replacer à une époque déterminée (dans l'espèce des tapis pour être battus et replacés), et que le tapissier les a remis

à une autre personne qui se livre en grand aux opérations de battage et autres, le tapissier est, en cas d'incendie survenu chez ce dernier, responsable envers le déposant, parce qu'il n'a pu se décharger ainsi qu'à ses risques et périls de son obligation de dépositaire de garder la chose et de veiller à sa conservation. — Trib. comm. Seine, 11 oct. 1886, *J. trib. com.*, 88.102. — Trib. civ. Seine, 2 mai 1887, *Gaz. des Trib.*, 28 mai 1887.

280. — Le dépositaire n'étant pas tenu, aux termes de l'art. 1927, C. civ., des soins extraordinaires, le dépositaire de vins n'est point obligé de les traiter préventivement par un mode nouveau, la pasteurisation, qui, n'étant pas en usage dans la contrée, constitue, en droit, un soin extraordinaire. — Bordeaux, 11 janv. 1888, de Rothschild, [D. 89.2.11].

281. — Il est laissé à la prudence du juge d'apprécier si, alors même que le dépositaire ne représente pas l'intégralité des objets déposés, il doit néanmoins être affranchi de toute responsabilité. Ainsi, il a été jugé qu'un notaire a pu ne pas être déclaré responsable de la disparition de quelques pièces déposées en son étude, alors que ces pièces étaient reconnues insignifiantes. — Cass., 19 juill. 1838, Becq, [P. 38.2.365].

282. — Celui qui a la garde d'une chose en étant le dépositaire est responsable, dans les termes de l'art. 1385, C. civ., des accidents dont cette chose est la cause. Spécialement, la société d'exploitation des marchés, concessionnaire de la garde et de la surveillance des chevaux et des voitures en stationnement près des halles, et des droits à percevoir des propriétaires desdits chevaux et voitures, doit être assimilée à une personne ayant momentanément l'usage des chevaux confiés à sa garde; et, par suite, au cas d'accident occasionné par ces chevaux avant qu'ils eussent été restitués à ceux à qui ils appartiennent, la société encourt une double responsabilité : d'abord, à l'égard des victimes de l'accident, et, en second lieu, à l'égard du propriétaire du cheval à raison des blessures résultées pour cet animal de l'accident qu'il a occasionné. — Paris, 13 janv. 1892, *Gaz. Pal.*, 92.432.

283. — La responsabilité a, en règle générale, pour conséquence de rendre le déposant indemne de la perte de la chose, et d'obliger le dépositaire à lui en payer le prix; mais pourrait-il, en outre, être passible de dommages-intérêts? Pont est de cet avis, et il se fonde sur l'art. 1880, C. civ., en matière de commodat. — Pont, n. 423.

284. — En principe, tout dépositaire, de quelque ordre qu'il soit, est soumis aux règles du droit commun, notamment en ce qui concerne les obligations que la loi met à sa charge. — Cass., 13 juin 1831, Gaboriaud, [P. chr.]. — Par dérogation à cette règle, il a été jugé que les administrations des douanes ou des entrepôts, à défaut de disposition de loi positive les concernant, ne sont pas de plein droit responsables des pertes, avaries, soustractions qu'éprouvent les marchandises qu'elles détiennent, les sous à leur donner restant à la charge des entrepositeurs. Elles n'encourent cette responsabilité qu'autant que les pertes, avaries ou soustractions sont prouvées provenir de leur fait ou de celui de leurs préposés. L'art. 47 de l'ordonnance de 1814 est seul applicable en pareil cas, et non les art. 1927 et s., C. civ. — Cass., 12 mai 1840, Vassal, [P. chr.]. — V. au surplus *infra*, v° *Douanes*, *Entrepôt*.

285. — Le principe de l'art. 1927 doit être appliqué plus rigoureusement, c'est-à-dire que le dépositaire ne pourrait s'excuser en alléguant les fautes qu'il aurait commises dans ses propres affaires : 1° s'il s'était offert lui-même pour recevoir le dépôt; 2° s'il avait stipulé un salaire pour la garde du dépôt; 3° si le dépôt avait été fait uniquement pour son intérêt; 4° s'il avait été convenu expressément qu'il serait tenu de toute espèce de faute (C. civ., art. 1928). Toutes ces exceptions sont conformes à l'opinion de Pothier (n. 30, 31 et 32).

286. — 1. L'art. 1928, en disant que dans les hypothèses qu'il prévoit le dépositaire doit être traité plus rigoureusement, emploie une formule bien vague. Faut-il aller jusqu'à dire qu'il répond, en pareil cas, de sa faute la plus légère? Pothier et la plupart des auteurs qui ont écrit avant le Code civil le pensent ainsi, quand il s'agit de la seconde hypothèse, et qu'il répond même de la faute la plus légère quand il est dans la troisième. Troplong combat cette dernière opinion. Dans les principes du Code, ce que doit le détenteur de la chose d'autrui, c'est la diligence d'un bon père de famille (art. 1137). Sa responsabilité est celle de la faute légère et, à son égard, l'art. 1928 est censé s'en référer au droit commun qui est celui de l'art. 1137 (*Dépôt*, n. 86). Notre article exprime que salvat [illegible] de l'art. 1137 et la [illegible] de l'art. 1927 [illegible] Pont, examinée par les anciens auteurs, est aujourd'hui sans intérêt : le dépositaire devra la diligence d'un bon père de famille (n. 434). En résumé, on a [illegible] qu'en principe et aux cas particuliers de l'art. 1928, le dépositaire ne doit que la diligence d'un bon père de famille, mais qu'en pratique, le législateur n'a pas voulu donner au juge de règle de conduite. — Laurent, n. 99; Guillouard, n. 52.

286 *bis*. — Le premier cas prévu par l'art. 1928 est celui où le dépositaire s'est spontanément offert pour recevoir le dépôt. Celui qui agit ainsi est tacitement présumé promettre de garder la chose en mêmes soins que les autres choses de propriétaire. D'ailleurs, en offrant ses services, il a pu être avec que le déposant ne s'est pas adressé à d'autres qui auraient apporté tous les soins convenables pour la conservation de la chose déposée, et il doit par conséquent prendre plus de précautions que le dépositaire qui n'a fait que céder au vœu du déposant ». — Pothier, n. 30; Troplong, n. 78; Duranton, n. 39; Duvergier, n. 434; Laurent, n. 98; Baudry-Lacantinerie, n. 8.8, Guillouard, n. [illegible]

287. — Mais il faut entendre cette règle générale avec prudence et l'appliquer avec discernement; il appartient avant tout aux juges d'apprécier les nuances délicates qui peuvent exister entre les diverses situations dans lesquelles on peut être conduit à s'offrir pour recevoir un dépôt. Or, ces situations peuvent se ramener à quatre hypothèses : 1° le maître était à la recherche d'un dépositaire et l'on s'est offert à lui pour le tirer d'embarras; 2° le dépositaire, sachant que le maître a l'intention de mettre la chose en dépôt, a sollicité la préférence, mais dans un but désintéressé; 3° sans [illegible] d'avantage personnel, le dépositaire a fait naître chez le déposant l'idée même du dépôt en lui déclarant se tenir à sa disposition; 4° enfin le dépositaire avait un intérêt à obtenir le dépôt, intérêt qui d'ailleurs n'excluait pas celui du déposant, car s'il n'était que de son côté seulement on rentrerait dans le cas du § 3 de l'art. 1928. — Troplong, n. 78; Pont, n. 430.

288. — Avec la première hypothèse nous sommes en présence du service d'ami le mieux caractérisé. Loin donc d'y trouver une cause d'aggravation de la responsabilité il semble que le dépositaire mériterait au moins une indulgence égale à celle dont l'art. 1927 fait bénéficier le dépositaire. Ce serait méconnaître la pensée du législateur et exagérer la portée du § 1 de l'art. 1928 que de l'appliquer à ce cas. — Troplong, n. 78; Pont, n. 430.

289. — Dans la deuxième hypothèse, en sollicitant la préférence sur celui auquel le déposant avait pu songer, le dépositaire promet implicitement une surveillance plus attentive que celle qu'aurait pu donner un tiers. L'art. 1928-1° trouve ici son application pure et simple, sauf au juge à apprécier. — Troplong, n. 78; Pont, n. 430.

290. — La troisième hypothèse suppose une suggestion officieuse qui détermine le déposant à faire ce à quoi il ne songeait pas, et entraîne sa confiance par la promesse implicite, mais nécessaire, d'une vigilance plus grande que d'habitude. Le dépositaire ne doit donc pas [illegible] extraordinaires qu'on exige de lui ce surcroît de soins qu'il a tacitement [illegible]. — Paris, 13 janv. 1891, *Fram. Jud.*, 1891, 2e part., p. 47; [illegible]. Troplong, n. 78; Pont, n. 431; Guillouard, n. 53.

291. — Les banquiers, notaires, huissiers et autres dépositaires professionnels traités [illegible] dans la troisième hypothèse mais plus souvent encore dans la quatrième, lorsque le dépositaire qui sollicite le dépôt a un intérêt professionnel à l'obtenir, intérêt qui d'ailleurs n'est pas exclusif de celui que le déposant de céder à leurs instances. — Troplong, n. [illegible]; Duvergier, n. 436; Pont, n. 431; Guillouard, n. 53 et 54. — Mais le plus souvent les dépositaires professionnels sont mis dans des positions salariées : tels sont les entrepreneurs de transports et ceux qui exercent les professions d'hôteliers, logeurs et [illegible] assimilés.

292. — II. La responsabilité du dépositaire est appliquée avec une rigueur plus grande s'il a stipulé un salaire. Nous avons vu que dans ce cas le contrat [illegible] le dépositaire [illegible] Il dépend en [illegible] l'art. 1927 et [illegible] — Laurent, t. 4, p. 561, n. [illegible]; Duranton, n. 37; Troplong, n. 80; Pont, n. 422; Mourlon, n. 1048; Laurent, n. 98; Guillouard, n. 55.

293. — On doit considérer le contrat comme conservant la nature de dépôt et le caractère essentiel de gratuité, lorsque le dépositaire, au moment de la formation du contrat, ne stipule aucun salaire et que le déposant ne s'engage pas spontanément à lui en allouer aucun, alors même que, sans vouloir s'obliger, il lui donnerait à entendre qu'il ne serait pas ingrat. Il n'y a, dans ces conditions, ni stipulation, ni promesse, conséquemment pas de contrat synallagmatique ni commutatif intéressé des deux parts.

294. — Il n'y aurait pas davantage lieu à l'application de l'art. 1928, alors même que le dépositaire aurait reçu du déposant quelques présents faits en vue de la garde. — Pothier, n. 31; Duvergier, n. 435; Troplong, n. 81.

295. — L'établissement financier qui consent le retrait de titres qui lui ont été déposés, sans l'accomplissement des formalités indiquées par ses imprimés et récépissés, commet une faute lourde qui engage sa responsabilité, et cette responsabilité doit être d'autant plus sévèrement appréciée que ledit établissement invite le public à se servir de ses caisses pour sauvegarder sa fortune mobilière, et perçoit des droits de garde. En conséquence, et au cas où, par suite de l'inobservation des formalités requises, des titres déposés ont été livrés à un tiers au préjudice du déposant, l'établissement dépositaire peut être condamné à en restituer la valeur. En vain le dépositaire prétendrait-il, pour repousser toute responsabilité, que le déposant a parfois négligé lui-même d'observer les formalités prescrites pour les retraits et qu'il a aussi été imprudent, s'il est constant pour le juge que ces circonstances ne sont pas de nature à atténuer les fautes lourdes du dépositaire. — Paris, 13 janv. 1891, [*Gaz. Pal.*, 91.215]

296. — Les exploitants des magasins généraux, docks et entrepôts sont soumis aux dispositions du droit commun régissant la garde et la préservation des marchandises qui leur sont confiées, et leur responsabilité est celle des dépositaires salariés. — Trib. comm. Bordeaux, 27 nov. 1879, [*Journ. des ass.*, 80.172] — *Sic*, Bonneville de Marsangy, 3e part., p. 243. — Trib. Lyon, 3 juin 1881, [*Gaz. des Trib.*, 22 août 1881] — Delalande et Couturier, n. 68. — V. *infrà*, vis *Entrepôt, Magasins généraux*.

297. — Jugé que le concessionnaire d'un entrepôt réel, substitué à la ville est un dépositaire public rémunéré par la perception d'un droit de magasinage, et par suite responsable des marchandises entreposées; qu'il doit en conséquence prendre à leur sujet toutes les mesures propres à sauvegarder les intérêts des déposants. — Alger, 24 juin 1878, sous Cass., 21 juill. 1879, Duvallet, [S. 81.1.21, P. 81.1.31, D. 80.1.381]

298. — Les voituriers et commissionnaires de transport et en particulier les compagnies de chemins de fer sont responsables comme dépositaires salariés des marchandises et bagages dont ils conservent la garde après le transport effectué et qu'ils placent en magasinage. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 3320, 3458 et s., 3475, et *infrà*, v° *Voiturier*.

299. — Si, aux termes de l'art. 1928, C. civ., le dépositaire salarié est plus strictement tenu des dommages-intérêts causés par sa faute, il cesse d'être responsable lorsque sa vigilance a été mise en défaut au moyen d'un faux que les circonstances rendaient difficile à supposer et à vérifier, surtout lorsque c'est par une faute lourde du déposant qu'il a été induit en erreur. — Trib. civ. Seine, 27 juill. 1889, [J. *Le Droit*, 8 août 1889]

300. — III. L'art. 1928 parle dans son n. 3 du cas où le dépôt est fait dans l'intérêt unique du dépositaire. En faisant abstraction des caractères distinctifs du dépôt, il est certain que si celui à qui un objet a été confié le détient dans son unique intérêt, on ne peut plus dire alors qu'il rend un service gratuit et qu'à ce titre il mérite d'être traité avec indulgence; il se trouve dans la situation de tout débiteur, il doit donc être soumis à la responsabilité de droit commun. Il faudrait dire plus, ajoute Laurent, si l'on prenait au pied de la lettre ce que dit l'art. 1928, n. 3. Si réellement le dépôt était fait uniquement dans l'intérêt du dépositaire, il serait dans une position toute contraire à celle que suppose l'art. 1927; au lieu de rendre un service, il en recevrait un (n. 98). Mais dans le cas prévu par le 3o de l'art. 1928 est-ce bien un contrat de dépôt qui s'est formé? Une telle situation n'indique-t-elle pas plutôt un prêt à usage qu'un dépôt?

301. — Aussi les auteurs font-ils remarquer qu'il est assez difficile d'imaginer une hypothèse réalisant le cas de dépôt prévu par l'art. 1928-3o. En l'édictant, le législateur paraît avoir eu en vue l'exemple rapporté par Pothier (n. 32), qui l'avait emprunté à Ulpien, où, en effet, on peut rencontrer un cas de dépôt, mais d'un dépôt seulement éventuel, qui, s'il vient à se réaliser se trouvera fait dans l'intérêt exclusif du dépositaire : il s'agit du cas où un individu, prié de prêter une somme à un autre pour une circonstance déterminée, aurait, en partant pour un voyage, laissé la somme en dépôt à cette personne avec stipulation que, la circonstance prévue échéant, le dépôt se convertirait en prêt. Il y a d'ailleurs controverse entre les commentateurs sur le caractère de cette convention. — V. Troplong, n. 82; Duranton, n. 39; Pont, n. 433; Guillouard, n. 56; Laurent, n. 98.

302. — Un arrêt de la chambre des requêtes présente un cas pouvant rentrer dans les prévisions de l'art. 1928-3o. Il s'agissait d'une convention par laquelle un banquier avait ouvert un crédit à un tiers, avec destination spéciale de ce crédit à l'acquisition d'actions dans une compagnie, acquisition qui devait être faite par le banquier, lequel devait rester saisi des actions jusqu'au remboursement du montant du crédit. Le pourvoi se fondait entre autres moyens sur ce que c'était à tort qu'il avait été décidé que les actions existaient entre les mains du banquier à titre de dépôt, parce qu'il est de l'essence du dépôt qu'il soit fait dans l'intérêt du déposant, tandis qu'ici il était fait dans l'intérêt du dépositaire à qui il servait de garantie. Mais la Cour suprême de répondre « que cette convention entre deux négociants pour créer dans les mains de l'un d'eux un dépôt qui lui servirait de garantie n'est prohibée par aucune prescription de la loi ». — Cass., 10 déc. 1850, Bontoux-Delahante, [S. 51.1.243, P. 53.2.631, D. 54.1.399] — Lyon, 27 août 1849, Mêmes parties, [S. 49.2.557, P. 49.2.596, D. 50.2.14]

303. — On pourrait encore citer comme exemple de dépôt fait dans l'intérêt du dépositaire le cas, déjà rapporté, d'une exposition d'objets d'art et de curiosité organisée par une municipalité ou par une société savante ou artistique, alors que les propriétaires des objets qui consentent à s'en dessaisir à titre gracieux n'ont d'autre intérêt à l'exhibition qu'une satisfaction d'amour-propre. — Trib. Caen, 13 janv. 1886, [*Rev. gén. d'adm.*, 1886, t. 2, p. 202] — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 797.

304. — Une hypothèse qui est de nature à se présenter plus souvent est celle où le déposant et le dépositaire ont un intérêt commun au contrat. Le Code ne l'a pas prévue; il semblerait même l'exclure en employant le mot « uniquement » (art. 1928). Cette circonstance n'aurait pas pour effet d'atténuer la responsabilité plus étroite que le § 3 fait peser sur le dépositaire. Il suffit que, contrairement à la nature du dépôt, le dépositaire retire un avantage du contrat pour que son obligation de donner ses soins à la garde de la chose soit appréciée avec plus de rigueur. En effet, il ne rend plus un service d'ami; le contrat est commutatif et la règle de faveur de l'art. 1927 n'a plus sa raison d'être. Le § 2, art. 1928, n'est lui-même qu'une application de cette idée. — Duvergier, n. 436; Troplong, n. 84; Pont, n. 434; Guillouard, n. 57.

305. — IV. Enfin le dernier cas dans lequel le dépositaire est tenu de sa faute au delà de la mesure ordinaire de l'art. 1927, se rencontre lorsqu'il a été convenu expressément qu'il se chargeait de toute espèce de faute. Ici le contrat fait la loi des parties et le juge doit l'appliquer sans avoir à rechercher à quel mobile elles ont obéi. Mais il faut que la volonté du dépositaire de s'obliger plus rigoureusement que dans les termes de droit commun ne soit pas douteuse. Le dépositaire en ce cas n'est point seulement tenu de sa faute légère, il répond de *toute espèce* de faute au sens le plus large, ce qui comprend la faute la plus légère. — Pothier, n. 30; Duvergier, n. 437; Troplong, n. 86; Pont, n. 436; Laurent, n. 99; Guillouard, n. 58.

2° *De la perte de la chose déposée.*

306. — En aucun cas le dépositaire n'est tenu des accidents de force majeure, à moins qu'il n'ait été mis en demeure de restituer la chose déposée (C. civ., art. 1929). — Pothier, n. 33. — C'est la reproduction de la règle générale édictée par l'art. 1302, C. civ., et du principe d'après lequel la chose périt pour le compte du propriétaire.

307. — Cette disposition est générale et s'applique quand le dépôt a eu lieu uniquement dans l'intérêt du dépositaire aussi bien que dans les autres cas prévus par l'art. 1928 auquel se réfère notre article. — Pont, n. 437; Laurent, n. 100; Baudry-Lacantinerie, n. 858.

308. — C'est en conformité de la règle *res perit domino* qu'il a été jugé notamment que la somme stipulée pour prix d'un rem-

placement militaire, qui, d'après la convention des parties, a été déposée provisoirement entre les mains d'un tiers, pour n'être touchée par le remplaçant ou son agent qu'après l'expiration de l'année ordinaire de garantie à la charge de celui-ci, demeure, jusqu'à cette époque, la propriété du remplacé; qu'en conséquence, si, dans l'intervalle, le dépositaire vient à être déclaré en faillite, la perte qui en résulte est pour le remplacé et non pour le remplaçant; qu'il en est ainsi, alors surtout que c'est le remplacé qui a indiqué le tiers auquel l'argent devait être confié, et qu'il s'est fait remettre par lui une reconnaissance pure et simple, et en son nom seul, de l'argent confié au dépositaire. — Caen, 3 mars 1849, David, [S. 52.2.99, P. 51.1.42, D. 51.2.238]

309. — ... Mais que lorsqu'une somme d'argent prêtée par une personne à une autre a été déposée entre les mains du notaire qui a reçu l'acte, cette somme devient la propriété de l'emprunteur du moment où l'obligation est parfaite, encore bien que la remise en soit subordonnée à certaines justifications à faire; que, dès lors, si le notaire devient insolvable, la perte est pour l'emprunteur et non pour le prêteur. — Amiens, 7 déc. 1836, Briet, [S. 52.2.99, *ad notam*]

310. — ... Que lorsque, malgré la quittance du prix insérée dans un acte authentique de vente, il est établi que ce prix, versé immédiatement après la rédaction de l'acte entre les mains du notaire par l'acquéreur, y est resté en dépôt dans l'intérêt de celui-ci, c'est pour le compte de cet acquéreur et non pour celui du vendeur que périt le capital déposé dans le cas où il vient à être dissipé par le notaire. — Douai, 12 août 1850, Tétart, [D. 53.2.216]

311. — ... Que lorsqu'un prix de vente est, d'un commun accord entre les parties, déposé entre les mains d'un notaire pour pourvoir à l'acquittement des créances hypothécaires qui grevaient l'immeuble vendu, au cas de détournement par le notaire des fonds laissés entre ses mains, la perte qui en résulte doit être supportée par égales parts entre le vendeur et l'acquéreur; qu'ils avaient, en effet, intérêt à constituer collectivement le dépôt, et que l'un et l'autre ont à s'imputer, par suite, de n'avoir pas été suffisamment prudents dans la confiance qu'ils ont accordée au notaire comme dépositaire. — Toulouse, 16 déc. 1887, *Gaz. des trib. du Midi*, 25 mars 1888]

312. — Etant donné que c'est parce que les risques sont en principe à la charge du propriétaire que l'art. 1929 en affranchit le dépositaire, il semblerait que cet article ne dût pas s'appliquer au dépôt irrégulier, parce que, dans ce cas, comme nous l'avons vu, le dépôt ayant pour objet des choses fongibles, que le dépositaire est autorisé à employer à ses besoins, il devient ainsi propriétaire de la chose qu'il consomme (V. *suprà*, n. 29 et s.). Mais c'est précisément comme propriétaire que cette sorte de dépositaire subit les risques de cas fortuit et de force majeure que l'art. 1929 entend laisser à la charge du propriétaire. En se plaçant à ce point de vue on reste fidèle à la règle *res perit domino* qu'il consacre en faisant peser sur le dépositaire la force majeure; c'est seulement dans ce sens que l'on pourrait dire que c'est obéir à cet article que de ne pas l'appliquer au dépôt irrégulier en tant qu'il déclare le dépositaire indemne de la force majeure. Mais il faut se rappeler que l'art. 1929, par les mots *en aucun cas*, n'a eu spécialement en vue que les cas de responsabilité aggravée, édictée par l'art. 1928. Au surplus, ne serait-il pas plus exact de dire qu'en principe le dépôt irrégulier échappe aux accidents de cas fortuits parce que le dépositaire ne doit qu'un genre et que les genres ne périssent pas? — Pothier, n. 33 et 82; Troplong, n. 91, 115 et 116.

313. — Le dépositaire répond des cas fortuits lorsqu'il les a expressément pris à sa charge. Bien que très-dure une pareille condition n'est pas contraire aux principes. En vertu de la règle de la liberté des conventions on l'admettrait sans difficulté pour un dépôt fait dans l'intérêt unique du dépositaire ou dans un contrat où l'intérêt des deux parties se rencontrerait. — Troplong, n. 88; Pont, n. 440; Guillouard, n. 59. — Mais on a pensé que lorsque le dépôt est fait dans l'intérêt unique du déposant une stipulation pareille serait exorbitante et aussi contraire à l'équité qu'à la maxime *res perit domino*. Elle pourrait même être considérée comme contraire à l'esprit et, jusqu'à un certain point, à la lettre de l'art. 1929, et même comme dégénérant une libéralité conditionnelle (Pont, n. 440). Dans tous les cas une telle clause ne devrait être appliquée qu'avec réserve et modération.

314. — L'art. 1929 admet lui-même une exception à la règle qu'il pose pour le cas où le dépositaire est en demeure de restituer la chose. Ce cas rentre dans celui où le débiteur est en faute pour une cause quelconque. Or, d'après le principe inscrit dans l'art. 1146, C. civ., le débiteur qui se laisse pas est par cela même en faute, sauf s'il a justifié d'une cause légitime qui mettait obstacle à sa libération. Disons donc, en généralisant, que, par exception à la règle de l'art. 1929, conforme à celle de l'art. 1302-2°, le dépositaire répond du cas fortuit et de la force majeure lorsque les faits qui l'ont rendu coupable de faute, par omission ou par commission, d'être en demeure d'avoir été en faute, par ce que cela exprime l'intervention de la mise momentanée du contrat et que l'inexécution du contrat est la faute directe la mieux caractérisée que le débiteur puisse commettre.

315. — Comment expliquer la responsabilité du dépositaire? Faut-il dire que le dépositaire étant en demeure quand survient l'accident de force majeure, le législateur en tire cette conséquence que s'il n'avait pas été en demeure, l'accident ne se serait pas produit? C'est ce que semble dire la lettre de l'art. 1929, et c'est ainsi que l'ont entendu quelques auteurs. L'art. 1929, ainsi que l'art. 1302, édicteraient, dans ce système, une présomption légale, non pas de faute, mais de rapport nécessaire entre le retard et l'accident. — Laurent, t. 18, n. 522, et t. 27, n. 100; Baudry-Lacantinerie, t. 2, p. 803, n. 1140 *a*. — Mais cette interprétation ne satisfait pas la raison en ce sens qu'il ne résulte pas nécessairement de la demeure qu'elle ait eu pour effet de livrer la chose aux atteintes de l'accident de force majeure. On le décidait ainsi dans l'ancien droit sur l'autorité du droit romain. D'une part, la loi 12, § 3, *Depositi*, Dig., met la chose aux risques du dépositaire du jour de la demande, et, d'autre part, la loi 14, *ibid.*, déclare que si la chose périt naturellement, le défendeur est libéré parce que la perte naturelle doit être aux risques du déposant puisque la chose aurait également péri chez le propriétaire, si elle lui eût été rendue. Dans notre droit actuel, des auteurs exigent quelque chose de plus qu'une coïncidence de la demeure et de l'accident, ils exigent qu'il y ait entre ces deux faits le rapport de cause à effet. — Demolombe, t. 28, n. 772; Pothier, n. 33; Larombière, art. 1302, n. 10 et 13; Mourlon, t. 2, n. 1470; Duvergier, n. 60; Troplong, *Prêt*, n. 101; Marcadé, art. 1302-1; Guillouard, n. 61. — V. *infra*, v° *Mise en demeure*.

316. — Bien que l'art. 1929 ne le dise pas il faut décider, comme conséquence logique de ce qui vient d'être dit, que même dans le cas où le dépositaire aurait été mis en demeure de restituer la chose, il ne serait pas tenu de la force majeure, si la perte de la chose eût dû également arriver chez le déposant dans la supposition que la restitution eût été faite, à moins qu'il n'eût pris à sa charge les cas fortuits. La disposition générale de l'art. 1302, C. civ., reçoit encore ici son application. — Pothier, n. 33; Duranton, t. 18, n. 49; Troplong, n. 99; Duvergier, n. 441; Pont, n. 438; Laurent, n. 100; Demolombe, t. 28, n. 778; Guillouard, n. 61.

317. — Par application de la règle *res perit domino* et de l'art. 1929 ainsi entendu, on doit considérer comme libéré vis-à-vis de la somme d'effets sur le [illegible] qui ont été remis pour les remettre au propriétaire, soit en nature, soit convertis en argent ou en marchandises. — Cependant si, par une faute particulière, le propriétaire des effets a été mis en demeure de les dessaisir de la somme déposée qu'entre ses mains on prélève sur de son fonds de pouvoirs. En cette [illegible], les dommages que peuvent éprouver les effets sont alors supportés par le propriétaire et non par le dépositaire. Celui-ci n'est tenu qu'à remettre les effets. — Cayenne, 5 janv. 1822, [illegible] — 5 janv. 1822, [illegible] 4 juin 1824, [illegible]

318. — La preuve de la force majeure est à la charge du dépositaire, surtout s'il se trouve dans l'une des exceptions de l'art. 1928. C'est encore une application de l'art. 1302. — Troplong, n. 95; Pont, n. 438; Laurent, n. 100; Guillouard, n. 62; Demolombe, t. 24, n. 561, et t. 28, n. 767; Cousin de Saulcerie, t. 5, n. 248 bis.

319. — Mais c'est [illegible] pour [illegible] pour cause de demeure que l'événement a eu lieu dans des circonstances de nature à [illegible] la perte [illegible], et affirmé que le cas fortuit a été [illegible] de la perte en dehors de toute faute que le dépositaire aurait pu commettre. Plusieurs systèmes seraient possibles en Droit et en Jurisprudence sur cette matière [illegible]. A [illegible] le dépositaire est déchargé [illegible]

même incompatible avec toute espèce de faute, par exemple, si la chose a été détruite par la foudre, ou dans l'incendie allumé par elle, ou dans une inondation. Mais quand le dépositaire a fait cette preuve, il est présumé libéré, à moins que le déposant n'établisse, à son tour, que le cas fortuit a été précédé de quelque faute de la part de celui dans lequel il avait mis sa confiance. — Pont, n. 438. — V. *suprà*, v° *Cas fortuit*, n. 7 et s.

320. — Il a été jugé que le propriétaire de laines ou autres marchandises, qui les a perdues par suite de l'incendie survenu dans les ateliers de celui à qui il les avait confiées pour mettre en œuvre, moyennant salaire, a une action en indemnité contre ce dernier, sans être tenu de prouver que le feu a pris par sa négligence ou par son imprudence; que c'est au dépositaire des marchandises, qui veut éviter la responsabilité, à prouver que le feu a été causé par un événement de force majeure qu'il était impossible de prévoir et d'empêcher. — Cass., 14 juin 1827, Farpaite, [S. et P. chr.] — Metz, 24 déc. 1825, Même partie, [S. et P. chr.]

321. — ... Qu'un entrepositaire répond des avaries et des détériorations survenues dans ses magasins aux marchandises qui y sont déposées, à moins qu'il ne prouve que ces avaries sont la conséquence d'un cas fortuit ou d'une force majeure, notamment, au cas où des grains ont été mis en contact dans l'entrepôt avec des essences minérales qui les ont imprégnés de leur odeur. — Bordeaux, 6 juin 1877, Videau, [*Rec. des arrêts de la cour de Bordeaux*, 1878, p. 372] — V. Cass., 6 oct. 1806, Pertrand, [S. et P. chr.]

322. — Le point de savoir s'il y a cas fortuit ou force majeure suffisants pour mettre le dépositaire à l'abri de toute responsabilité soulève une question de fait dont la solution rentre dans le pouvoir souverain du juge du fond. — Cass., 14 juin 1808, de Boissy, [D. *Rép.*, v° *Dépôt*, n. 60] — *Sic*, Pont, n. 437; Laurent, n. 100; Guillouard, n. 60. — V. *suprà*, v° *Cas fortuit*, n. 11.

323. — Jugé que l'état de guerre civile légalement constaté, et le pillage des propriétés appartenant au dépositaire, sont des événements de force majeure, de nature à dispenser celui-ci de la restitution de la chose déposée, alors même que la perte de cette chose ne serait pas autrement constatée, lorsque, d'ailleurs, il n'a pas été mis en demeure antérieurement au désastre. — Cass., 14 juin 1808, précité. — Poitiers, 24 avr. 1807, de Sourdis, [S. et P. chr.]

324. — ... Que ne commet aucune faute grave engageant la responsabilité de l'Etat, le consul entre les mains de qui des sommes provenant de prises maritimes ont été déposées s'il les dépose à son tour dans une maison de banque étrangère comme étant la seule mesure à prendre pour mettre les sommes à l'abri des événements militaires; que la perte qui en survient dans ces circonstances est un cas de force majeure. — Cons. d'Ét., 21 sept. 1827, [Leb. chr., p. 498]

325. — ... Que le piqueur ou dresseur de chevaux qui reçoit en dépôt, moyennant salaire, un cheval en bon état de santé, qu'il s'est chargé de nourrir, de soigner et d'exercer, est libéré de l'obligation de le rendre lorsqu'il prouve que cet animal est mort chez lui d'une maladie naturelle non provoquée et indépendante de tout fait extérieur. — Caen, 14 nov. 1887, [*Rec. de Rouen et Caen*, 88.2.57] — V. aussi Paris, 16 févr. 1893, [*Gaz. Pal.*, 93.316] — Trib. civ. Seine, 3 mars 1892, [*Gaz. Pal.*, 92.465]

326. — Le dépositaire répond du cas fortuit et de l'accident de force majeure lorsqu'ils ont été précédés d'une faute de sa part; et il commet une faute lorsqu'ayant la possibilité de soustraire le dépôt à l'accident ou au cas fortuit et pouvant en prévoir les conséquences, il ne l'a pas fait. Dans ce cas c'est plutôt à raison de sa faute qu'il est responsable que parce qu'il s'est mis dans le cas de répondre de la force majeure. Ainsi il a été jugé que le dépositaire public est responsable de la perte de la chose dont il était dépositaire lorsqu'il a été prévenu de l'imminence du danger assez longtemps avant qu'il éclatât, pour pouvoir la mettre à l'abri de ce danger, alors, notamment, que les autorités constituées avaient évacué la localité menacée, et spécialement, que ceux qui étaient chargés des caisses du receveur général et de l'enregistrement avaient transporté ces caisses à la ville voisine. — Poitiers, 26 therm. an X, Coudraye, [S. et P. chr.] — *Sic*, Guillouard, n. 60.

327. — Nous avons dit (*suprà*, v° *Cas fortuit*, n. 8) que le vol ne constitue pas en lui-même un cas fortuit ou de force majeure. Il a même été jugé que le dépositaire salarié est responsable envers le déposant de la perte de la chose déposée, même par suite d'un vol avec effraction. — Aix, 27 juill. 1886, [*Bull. Aix*, 87.103]

328. — Mais, jugé au contraire que le vol constitue un cas de force majeure lorsque spécialement il a eu pour objet des titres confiés à un dépositaire qui justifiait avoir pris toutes les précautions que pouvait suggérer la prudence, alors surtout qu'il a été commis dans des bureaux exactement fermés, à l'aide de fausses clefs et bris d'un coffre-fort, par des moyens exceptionnels qui auraient déjoué toute prévision. — Trib. civ. Seine, 29 avr. 1887, [*Gaz. Pal.*, 1887, suppl. 42]

329. — Parmi les événements graves qui peuvent détruire la chose déposée nous devons plus spécialement parler de l'incendie. « S'il s'agit, dit M. Colmet de Santerre, de la destruction de l'objet déposé par un accident qui l'aurait détruit seul, il n'y a pas de doute que le dépositaire soit obligé à prouver que l'incendie ne provient pas de son fait. Le débiteur de corps certain doit toujours démontrer le cas fortuit qu'il allègue et par conséquent démontrer le caractère fortuit de l'événement qui a détruit la chose. — Ce cas est assez rare; mais il arrive plus fréquemment que la chose déposée périt dans l'incendie de la maison où le dépositaire l'avait placée. L'événement deviendrait-il alors fortuit parce qu'il ferait partie d'un sinistre plus complet? Pour qu'il en fût ainsi il faudrait que l'incendie d'une maison fût présumé légalement ne pas provenir de la faute de celui qui habite la maison. Or, cette présomption n'existe pas, loin de là. Le locataire est responsable de l'incendie parce qu'il est débiteur de la maison et qu'il ne peut se libérer qu'en démontrant le caractère fortuit de l'événement qui l'a détruite. Si telle est la situation du locataire comme débiteur de l'immeuble, telle doit-elle être lorsqu'on l'envisage comme débiteur de l'objet que l'immeuble renfermait. — Que si le dépositaire n'est pas locataire, mais propriétaire de la maison, il n'est tenu envers personne pour la destruction de l'édifice, mais sa situation reste la même dans ses rapports avec le déposant, son créancier ». — Colmet de Santerre, n. 141 *bis*, p. 126.

330. — Jugé notamment que le dépositaire est responsable de la perte de la chose déposée, arrivée par suite de l'incendie de sa propre maison, à moins qu'il ne prouve que cet incendie est le résultat d'un cas fortuit. — Caen, 8 août 1872, Boyé, [S. 74.2.146, P. 74.618, D. 74.2.196] — Lyon, 27 nov. 1863, Larbitré, [S. 64.2.227, P. 64.1131] — Trib. comm. Marseille, 23 oct. 1882, [*Gaz. Pal.*, 83.2.448, 2e part.] — *Sic*, Troplong, *Du dépôt*, n. 95; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 736, p. 7, note 3. — V. aussi Pont, *Pet. contr.*, t. 1, n. 438.

331. — Il faut donc tenir pour certain que, non plus que le vol, l'incendie ne constitue par lui-même un cas fortuit ou de force majeure (V. *suprà*, v° *Cas fortuit*, n. 10). Le dépositaire ne peut donc dégager sa responsabilité, lorsque le dépôt a péri par le feu, qu'à la condition de prouver que le sinistre ne résulte d'aucune faute qui puisse lui être imputée, comme si, par exemple, la chose avait été détruite directement par le feu du ciel. Il résulte de là que lorsque la cause de l'incendie reste inconnue, il est de plein droit responsable envers le déposant. — Cass., 23 août 1858, Coindre, [D. 58.1.359] — Paris, 28 janv. 1853, [*J. des assur.*, 1854, p. 35; *J. des trib. comm.*, t. 2, p. 149] — Trib. Seine, 14 nov. 1844, [J. *Le Droit*, 16 nov. 1844]; — 28 juill. 1858, [*J. des assur.*, 1858, p. 312] — Trib. Saint-Quentin, 20 nov. 1883, [*Rec. périod. des assur.*, 1884, p. 21] — Trib. comm. Bordeaux, 8 nov. 1886, [*Ibid.*, 1888, p. 416] — *Sic*, Boudousquié, n. 31; Grün et Joliot, n. 95; Persil, n. 127; Colmet de Santerre, t. 8, n. 141 *bis*, p. 126.

332. — Mais il a été jugé, en sens contraire, que lorsque des marchandises remises à un entrepreneur de main-d'œuvre pour être travaillées, mais sans que le remettant en perde la propriété, viennent à périr par incendie entre les mains de cet entrepreneur, c'est le déposant qui supporte la perte, en vertu de la règle *res perit domino*, s'il n'établit à la charge du consignataire aucun fait de nature à engager sa responsabilité. — Trib. comm. Lyon, 23 juin 1882, [*Rec. périod. des assur.*, 1886, p. 279]

333. — La cour de Dijon a même décidé que le dépositaire n'est pas responsable envers le déposant de l'incendie qui a détruit les marchandises entreposées, « lorsqu'il n'est pas établi que ce dépositaire ait apporté dans la garde de ces marchandises, moins de soins que dans la garde de celles qui étaient sa pro-

priété et que rien ne prouve que le sinistre puisse être imputé à une faute quelconque de sa part ». — Dijon, 12 juin 1884, Champenois, D. 85.2.146. — De son côté, le tribunal de commerce de la Seine a jugé que le dépositaire ne saurait être déclaré responsable de la perte des marchandises déposées, s'il n'est pas établi que l'incendie doit être imputé à une faute de sa part. — Trib. comm. Seine, 11 juill. 1885, *Gaz. Pal.*, 86.1.603.

334. — Ces décisions sont contraires aux principes de la responsabilité, au cas d'incendie, consacrés par une jurisprudence aujourd'hui constante et par tous les auteurs. Le dépositaire ne peut se prétendre libéré qu'en démontrant qu'il est exempt de toute faute ayant pu causer l'incendie et avec lui la perte du dépôt. Affirmer que la chose a péri dans un incendie et établir ce fait ne suffit pas pour le libérer dans les termes de l'art. 1929 puisque l'incendie n'est pas un accident de force majeure. Ce n'est que lorsque la cause de la perte est connue qu'on peut se demander si, étant donnée cette cause, il est permis de dire que le dépositaire a, en somme, apporté autant de soins à la conservation de la chose confiée qu'à celle de la sienne propre.

335. — On ne saurait davantage tirer argument en faveur de la libération du dépositaire, comme l'a fait l'arrêt de Dijon, du 12 juin 1884, précité, d'un prétendu usage, d'après lequel les propriétaires de la marchandise (dans l'espèce des écorces) prendraient la précaution de les faire assurer au moment où ils les déposent dans l'usine où elles doivent être soumises à quelque main-d'œuvre. On fait journellement assurer des objets qui sont aux risques d'un tiers sans qu'il en résulte aucune renonciation à l'action en responsabilité, en cas d'incendie, contre le tiers détenteur. Ainsi lorsque le propriétaire fait assurer l'immeuble donné en location, il n'entend pas dégager la responsabilité du locataire ; il se garantit contre son insolvabilité, mais il subroge l'assureur dans ses droits et actions contre lui.

336. — On ne pourrait pas non plus admettre, comme l'a fait la cour d'Aix, qu'un dépositaire salarié ne soit responsable, en cas d'incendie, que de la perte provenant de l'insuffisance des assurances qu'il aurait prises pour garantir ces marchandises contre l'éventualité d'un sinistre, perte qui seule serait due à la faute qu'il aurait commise en n'assurant les marchandises que pour partie. Le dépositaire salarié est tenu d'une responsabilité appréciée par le juge avec plus de rigueur que le dépositaire gratuit. Nous venons de voir que celui-ci, s'il n'établit pas que l'incendie a eu lieu par accident fortuit, est responsable de la perte résultant du sinistre ; d'où la conséquence que la cour d'Aix aurait traité plus favorablement que le dépositaire ordinaire un dépositaire salarié à qui l'art. 1928 lui enjoignait d'appliquer avec plus de rigueur la disposition de l'art. 1927. — Aix, 17 juin 1884, D. *Rep.*, Suppl., v° *Dépôt*, n. 24, texte et note 2.

337. — Du reste, en cette matière, il ne faut pas perdre de vue l'art. 1927 : dans l'appréciation des actes à raison desquels la responsabilité est encourue, et en examinant les preuves tendant à établir les cas fortuits, le juge se trouvera en présence de questions de négligence et il aura alors à prendre pour critérium, la diligence que le dépositaire apporte à ses propres affaires ; il pourra en résulter qu'il le décharge de la responsabilité de la chose déposée plus facilement qu'on ne le déchargerait de celle de la maison louée où avait été conservée cette chose. — Colmet de Santerre, *loc. cit.*

338. — Lorsque la chose déposée fait partie d'un mobilier assuré chez le propriétaire, l'assurance ne la suit pas dans les lieux où elle est transférée, elle n'est pas davantage couverte par l'assurance du dépositaire laquelle ne comprend que ses meubles personnels. Le déposant n'est garanti du risque qu'en souscrivant un avenant. Quant aux dépositaires dont c'est la profession de recevoir des marchandises en dépôt, il arrive souvent qu'ils contractent des assurances spéciales, garantissant les risques de leurs magasins et de ce qu'ils contiennent.

339. — Le dépositaire étant personnellement intéressé à la conservation de la chose à la faculté de l'assurer contre tous les risques auxquels elle peut être exposée entre ses mains. L'assurance est un acte de prévoyance et d'administration qui peut être utilement stipulé par quiconque a un intérêt légitime à la conservation de la chose. — Aubry et Rau, *Droit civ. fr.*, 2e éd., n. 21 et s. ; Guillouard, n. 941 (Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit comm.*, 3e éd., n. 1319, p. 1016, Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit comm.*, t. 2, n. 2092, p. 83. — V. *suprà*, v° *Assurance en général*, n. 183, *Assurance contre l'incendie*, n. 13 et s.

340. — Le dépositaire peut contracter cette assurance soit en agissant comme gérant l'affaire du déposant, soit en agissant en son nom personnel et pour dégager sa responsabilité. Les effets juridiques ne sont pas les mêmes dans ces deux hypothèses. Dans la première, si le maître entre le sinistre avant tout sinistre, le bénéfice de l'assurance lui appartient comme s'il avait agi lui-même. Il devient créancier direct de l'assureur pour le montant de l'indemnité. — Nancy, 7 déc. 1867, Campagnol, D. 67.2.73 ; — ... sans qu'il y ait à tenir compte de la circonstance que l'incendie aurait eu lieu par son fait et que, par suite, le dépositaire serait, aux termes de l'art. 1929, C. civ., exonéré de toute responsabilité. Dans le deuxième cas, au contraire, l'assurance ne porte que sur les risques qui sont à la charge du dépositaire en vertu de l'art. 1927, C. civ., car le contrat d'assurance est avant tout un contrat d'indemnité (C. comm., art. 348). Le dépositaire alors, si l'incendie a été occasionné par un événement de force majeure, n'étant point responsable envers le déposant, n'a pas, faute d'intérêt, d'action contre l'assureur. — Cass., 2 juin 1886, C. d'ass. terr. d'Algérie, S. 86.1.449, P. 86.1.1121, et la note en sens contraire de Lyon-Caen, D. 87.1.30. — 27 déc. 1887, C. d'ass. terr. *la Foncière*, S. 90.1.519, P. 90.1.1254, D. 88.1.252.

341. — On s'est demandé si, lorsque le dépositaire est, par profession, dépositaire des choses de ses clients, il est tenu de contracter d'office une assurance contre l'incendie ? — Cass. (M. Labbé), dépend de l'usage. Une entreprise de transport [illegible] à tout ce qui est conforme à l'usage [illegible] art. 1135. La décision peut donc varier suivant la profession et les localités. Il est possible que l'habitude de préserver du feu par une assurance les valeurs déposées dans le magasin d'un commerçant ou d'un industriel soit tellement répandu dans un lieu ou dans un genre d'industrie qu'omettre de le faire devienne une faute imputable au dépositaire. — V. Delamarle et Contuzac, *Traité du contrat d'assur. contre l'incendie*, n. 68. — M. de Courcy, mentionne en ce sens un jugement du tribunal de commerce de la Seine (*Le droit et les tribunaux*, p. 118). En se plaçant dans cette situation et sous cette jurisprudence on n'hésiterait pas à dire que le dépositaire dégage sa responsabilité en cédant à son client l'action pour un contrat d'assurance, même formulé par le dépositaire en son nom, et que cette action cédée est efficace au profit du déposant. — J. E. Labbé, note sous Cass., 2 juin 1886, précité.

342. — Les circonstances de fait et l'intention des parties souverainement appréciées par le juge peuvent conduire à une solution se rapprochant de l'opinion [illegible], ainsi que la décide la chambre des requêtes dans un arrêt du 27 déc. 1887, précité. Suivant les déclarations de l'arrêt attaqué, le dépositaire, « dans les prospectus de sa maison et dans ses contrats avec ses clients, leur faisait savoir, ce qui du reste est d'usage dans son industrie, qu'il avait fait assurer leurs marchandises, de sorte que ceux-ci étaient en droit de compter sur une assurance couvrant tous les risques ». L'arrêt attaqué avait, d'autre part, « constaté, par une interprétation souveraine des actes et de la volonté des parties, que les assurances contractées sur des marchandises confiées par des tiers étaient des assurances comprenant, embrassant tous les risques et obligeant par suite les compagnies, même en cas d'incendie par cas fortuit ou de force majeure ». Il résultait de ces faits que la responsabilité du dépositaire, au lieu d'être complètement [illegible] dans les conditions de l'art. 1929, C. civ., avait été étendue par une double convention : l'une intervenue entre le déposant et le dépositaire résultant de ce que ce dernier avait stipulé à son client qu'il assurait les marchandises qu'on lui confiait, et l'autre entre le dépositaire et la compagnie d'assurances, par laquelle il stipulait [illegible] pour les tiers envers lesquels il pourrait être reconnu responsable.

343. — Mais il y aurait stipulation pour autrui, nulle dans les termes de l'art. 1121, C. civ., au cas d'assurance par le dépositaire si, dans ses prospectus, l'entrepositaire avait [illegible] ses clients de garantir par une assurance les marchandises qui lui seraient confiées et [illegible] en considération de telles promesses. Les compagnies, en leur qualité, peuvent toujours [illegible] de l'assurance [illegible] sur l'indemnité [illegible]. — Paris, 24 janv. 1886, *Ann. [illegible]*, 86.64. — Trib. Charleroi, 12 déc. 1885, *Ibid.*, 88.217.

344. — Le dépositaire qui assure peut le compte de qui il appartiendra les marchandises à lui confiées par des tiers. Les

acte de gérant d'affaire. Il en résulte que le déposant, propriétaire des marchandises, peut, en cas de sinistre, exercer, en vertu de l'assurance pour compte, une action directe contre la compagnie assurante en paiement de l'indemnité. Ce droit direct et personnel est indépendant de celui qui peut compéter au dépositaire et n'est pas nécessairement soumis aux déchéances encourues par ce dernier. Si le déposant a, de son côté, assuré les mêmes marchandises à d'autres compagnies, celles-ci ne peuvent pas, après avoir indemnisé le déposant, poursuivre leur remboursement intégral contre la compagnie assureur pour compte. Doivent être considérées comme des assurances cumulatives les assurances garantissant, directement ou pour compte, les mêmes marchandises. Par suite, tous les assureurs sans distinction doivent venir en concours au prorata de leurs polices, alors même que les assurances directes s'appliqueraient à des marchandises flottantes. — Trib. civ. Seine, 14 juin 1890, [*Gaz. Pal.*, 90.133]

345. — Lorsque les marchandises appartenant à un tiers ont été incendiées, chez le dépositaire, l'assurance qui les couvrait et que ce dernier avait faite pour le compte de qui il appartiendra, quoique sans ordre du propriétaire, ne doit pas moins profiter à celui qui, au jour du sinistre, était propriétaire des objets. — Grenoble, 12 mars 1883. Genu, [S. 84.2.12, P. 84.1.98, D. 83.2.233] — Trib. civ. Marseille, 1er sept. 1859, [*Journ. de la jurispr. de Marseille*, 1860, 1re part., p. 84] — Trib. civ. Lyon, 3 juin 1881, [Bonneville de Marsangy, 3e part., p. 276, et *Gaz. des Trib.*, 22 et 23 août 1881]

346. — Lorsque l'assurance a été souscrite par un dépositaire « pour le compte de qui il appartiendra », ce sont les objets eux-mêmes compris dans la police qui se trouvent garantis dans l'intérêt des personnes auxquelles ils appartiennent, et non pas la responsabilité, comme dépositaire, du souscripteur du contrat. — Paris, 3 juill. 1889, [J. *La Loi*, 3 juill.; *Gaz. des Trib.*, 11 et 14 oct. 1889]

347. — Le propriétaire des marchandises détruites par un incendie allumé par la foudre dans les magasins d'un tiers où elles se trouvaient en dépôt est sans action pour obtenir, de ce chef, une indemnité de la compagnie d'assurance à laquelle le dépositaire avait assuré lesdites marchandises, lorsqu'il est constant qu'en contractant l'assurance celui-ci avait agi, non pas en qualité de *negotiorum gestor* du déposant, mais seulement en son nom personnel et pour dégager sa responsabilité. — Cass., 2 juin 1886, précité. — Il est en effet admis que celui qui a été personnellement étranger à un contrat d'assurance ne peut en réclamer le bénéfice, à moins qu'il ne prouve que l'assureur a su que c'était pour son compte qu'elle était contractée et y a donné son consentement en connaissance de cause. — Nancy, 7 févr. 1867, précité.

348. — L'indemnité due au cas d'incendie des magasins du dépositaire, pour les marchandises de ses déposants assurées par lui, même à leur insu, indemnité représentant les marchandises déposées, ne fait pas partie de la faillite du dépositaire et ne peut être touchée par le syndic, mais par les déposants eux-mêmes. — Grenoble, 12 mars 1883, précité. — Trib. comm. Seine, 3 mars 1883, [*Gaz. Pal.*, 83.1.523] — V. Trib. civ. Marseille, 1er sept. 1858, [*J. Marseille*, 60.1.84] — Trib. civ. Lyon, 3 juin 1881, précité.

3° *De l'usage de la chose déposée.*

349. — Le dépositaire ne peut se servir de la chose déposée sans la permission du déposant (C. civ., art. 1930), alors même qu'il s'agirait d'une chose qui peut être remplacée par une autre de même nature, qualité et valeur, car la chose doit être rendue non seulement dans son espèce, mais dans son identité même. C'est ce qui distingue le dépôt d'un autre contrat réel qui n'est parfait comme lui que par la tradition, le prêt à usage ou commodat.

350. — Cujas, Pothier (n. 34) et les lois romaines (L. 3, Cod., *Depos.*; L. 1, § 3, D., *De furt.*) considèrent le fait d'user de la chose déposée sans le consentement du déposant comme un vol de l'usage de cette chose : « *Furtum est contrectatio rei fraudulenta lucri faciendi gratiâ vel ipsius rei*, vel etiam usus ejus, *possessionisve, quod lege naturali prohibitum est admittere.* »

351. — Le droit français moderne est moins rigoriste. L'usage abusif du dépôt en constitue bien la violation, sans être pour cela considéré comme un vol, mais seulement comme un abus de confiance. Il faut distinguer ce qui est violation de dépôt selon la loi civile ou selon la loi pénale. En droit civil l'usage abusif constitue un quasi-délit dont nous verrons plus loin la sanction. En droit pénal l'abus de confiance par violation de dépôt n'est puni comme délit que lorsqu'il y a détournement ou dissipation frauduleuse de la chose déposée; le dépositaire qui en fait simplement usage échappe donc aux peines édictées par l'art. 408, C. pén. — V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 57.

352. — Lorsque ce sont des sommes d'argent qui ont été déposées, il arrive quelquefois que la certitude morale qu'a le dépositaire d'être en état de représenter la chose, le porte à s'en servir; et des théologiens ont émis l'opinion que le dépositaire, en agissant ainsi, ne viole aucun principe de morale et de droit, pourvu que l'argent ne soit pas contenu dans des sacs cachetés. En principe, cette doctrine est dangereuse; et sous prétexte d'une certitude morale souvent hasardée, il serait facile d'en abuser. Nous approuvons donc la sévérité de Pothier qui combat cette tolérance (n. 37). — Troplong, art. 1930, n. 99; Laurent, t. 27, n. 101; Pont, n. 443.

353. — Pour que le dépositaire se rende coupable d'un quasi-délit en se servant des choses qui lui ont été confiées, il faut que ce soit, comme le dit Pothier (n. 35), *invito domino*, ce qui ne veut pas dire qu'il faille qu'il le lui ait défendu : il suffit qu'il n'y ait pas donné son consentement.

354. — L'usage fait indûment de la chose déposée a pour première conséquence de mettre le dépositaire en demeure de plein droit et de le rendre passible de tous les dommages qui en sont résultés, même de la force majeure, si elle n'a atteint le dépôt que dans cet usage. — Rolland de Villargues, v° *Dépôt*, n. 53; Aublet de Maubuy, p. 69; Troplong, n. 98 et 107; Duvergier, n. 443, et *Prêt*, n. 536; Pont, n. 446; Duranton, n. 41 et 53; Laurent, n. 103.

355. — Pont (n. 446) se demande si, même dans le cas où le dépositaire, après avoir détourné l'objet déposé, venait à le réintégrer, pour le garder comme auparavant, il y aurait lieu de le rendre également responsable de la perte fortuite survenue depuis. L'affirmative serait peut-être dans la rigueur des principes, et c'est l'avis de Pothier (n. 43), mais il serait difficile de s'y ranger par la raison que le dépositaire a purgé la demeure en rétablissant la chose et qu'on ne saurait le rendre indéfiniment responsable à raison d'un agissement dont les effets matériels ont cessé.

356. — Le déposant est-il d'ailleurs véritablement intéressé à ce que l'on y mette autant de rigueur? Si le dépositaire sait que, quoi qu'il fasse, il est désormais et irrévocablement condamné à subir la responsabilité de la perte même fortuite, il sera d'autant moins porté à faire cette réintégration.

357. — S'il s'agit d'une somme d'argent, le dépositaire en doit de plein droit les intérêts à compter du jour où il s'en est servi. Il est vrai qu'il n'y a dans notre droit aucune disposition formelle, mais cela est conforme aux principes généraux. C'est encore la conséquence de la mise en demeure qui a lieu de plein droit à l'encontre du dépositaire infidèle.

358. — Il en était ainsi en droit romain et les commentateurs nous en ont transmis la doctrine. — Troplong, n. 104; Duranton, n. 53; Delvincourt, t. 2, p. 203, note 2; Merlin, *Répert.*, v° *Intérêts*, § 4, n. 13; Duvergier, n. 470. — Mais le dépositaire ne saurait être obligé à restituer au déposant, en outre des intérêts, les avantages et profits qu'il a retirés de l'usage du dépôt. — Troplong, n. 105; Aublet de Maubuy, p. 41; Rolland de Villargues, v° *Dépôt*, n. 63.

359. — Jugé que le cohéritier qui, par la clôture de l'inventaire, a été constitué gardien et dépositaire des effets mobiliers dépendant de la succession de l'auteur commun, ne doit aucun intérêt de la valeur de ce mobilier jusqu'au jour où il le restitue; que d'ailleurs, et abstraction faite de sa qualité de dépositaire, il ne devrait encore aucun intérêt, alors qu'il s'agit d'effets mobiliers ne produisant aucun fruit naturel, industriel ou civil. — Cass., 4 févr. 1852, Boutarel, [P. 52.1.325, D. 54.5.445]

360. — Le dépositaire est-il tenu de payer le loyer des choses employées à son usage? Aublet de Maubuy (p. 69) professe cette opinion qui est combattue par Rolland de Villargues (v° *Dépôt*, n. 54). Si l'on décide qu'il doit les intérêts quand le dépôt consiste en une somme d'argent, peut-être est-il logique de le rendre passible du loyer des choses dont il se sert, car les intérêts ne sont pas autre chose que le loyer de l'argent. Mais à un autre point de vue les intérêts sont les seuls dommages-intérêts qui puissent être alloués pour les sommes d'argent (C.

civ., art. 1153). A dater de la mise en demeure la présomption est que le déposant est privé de l'usage de sa chose et qu'il lui est dû une réparation : un loyer en serait une au même titre que l'intérêt pour un capital en numéraire. Ces considérations pourraient justifier l'allocation d'une indemnité pour l'usage abusif du dépôt sous la forme d'un loyer ou des dommages-intérêts, arbitrés l'un et l'autre par le juge.

361. — Que faut-il décider à l'égard des gains réalisés par le dépositaire au moyen des sommes ou objets qu'il a employés illicitement, par exemple à des spéculations heureuses? La question était controversée dans l'ancien droit et l'est encore. Selon les uns, qui se fondent avant tout sur la morale et l'équité, les profits faits avec l'argent d'autrui quand on ne le possède pas en vertu d'un prêt ou d'une autre cause légitime appartiennent au maître de cet argent. Mais suivant d'autres, dont l'opinion est peut-être plus juridique, ils appartiennent au dépositaire. — V. en ce dernier sens, Duvergier, n. 471; Troplong, n. 105.

362. — Il faut remarquer que notre solution est conforme à celle que l'on donne à une situation qui est en étroite affinité avec la précédente et qui est régie par les mêmes principes : on décide, en effet, que l'immeuble que le dépositaire acquiert avec la somme qu'il avait en dépôt est sa propriété exclusive et que lui seul peut exercer tous les droits et actions attachés à la propriété, et notamment l'action en revendication (L. 6, C., *De rei vindic.*). — Pothier, *Domaine de propriété*, n. 287.

363. — La défense de se servir de la chose implique *a fortiori* celle de la prêter, de la louer, de la vendre et de la donner en gage (Pont, n. 442; Troplong, n. 106). En un mot le dépositaire ne peut, sous aucune forme, disposer de la chose.

364. — Cela étant, il a été jugé que dès qu'un agent de change a acheté des valeurs pour le compte d'un client, celui-ci seul en devient propriétaire; qu'en conséquence, si l'agent de change n'est pas payé, aucune disposition de la loi ne l'autorise à aliéner lui-même des effets qu'il ne détient qu'à titre de dépôt et dont la propriété est irrévocablement acquise à son client. — Cass., 8 nov. 1854, Magnin, S. 54.1.753, P. 55.1.158.

365. — Les parties étant libres de régler leurs conventions comme elles l'entendent, peuvent convenir que le dépositaire aura la faculté d'employer la chose à son usage. Le contrat ne se trouve pas pour cela nécessairement transformé en prêt à usage ou en prêt de consommation, bien qu'il soit gravement altéré dans sa nature. L'opinion des auteurs qui enseignaient le contraire n'a pas prévalu. — Troplong, n. 101 et 102; Pont, n. 445; Aubry et Rau, § 461, p. 618, note 4; Colmet de Santerre, n. 129 *bis* III, 142 et 142 *bis*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 7, note 5; Guillouard, n. 66. — *Contrà*, Duranton, n. 44; Mourlon, n. 1053; Favard de Langlade, v° *Dépôt*, sect. 1, § 1, n. 6; Duvergier, n. 452 et s.; Laurent, n. 72.

366. — Il est toutefois laissé à l'appréciation du juge de reconnaître d'après les faits de la cause et l'intention des parties quelle est la nature du contrat qui se présente sous l'apparence d'un dépôt, quelle est la fin principale que les contractants ont eu en vue. Ils auront notamment à rechercher si l'autorisation de se servir de la chose est concomitante ou postérieure à la formation du contrat. — Cass., 26 avr. 1840, Betencourt, S. et P. chr. — *Suc.* Duranton, n. 44; Troplong, n. 101; Laurent, n. 27 et 72.

367. — La permission du déposant peut être *expresse* ou *présumée* (C. civ., art. 1930). Si la permission est expresse, il n'y a pas d'équivoque possible : c'est le contrat qui fixe la mesure dans laquelle le dépositaire pourra en user. — Pont, n. 444; Laurent, n. 102.

368. — La loi parle de consentement *présumé* et non de consentement *tacite*. Ainsi elle n'exige même pas une autorisation tacite : il suffit d'une simple présomption négative qui ne saurait pas refusée. Il ne s'agit même pas de ces présomptions admises comme moyen de prouver l'existence des contrats dans les termes de l'art. 1353, C. civ. Notre cas, en effet, est le consentement tacite, autre chose la présomption que le consentement aurait été donné. Le premier résulte de faits qui ne recevront pas d'autre interprétation que celle du consentement du propriétaire. Il en est autrement dans l'autre cas (Laurent, n. 102). Quelques auteurs néanmoins comprennent le mot présumé au sens de tacite. — Troplong, n. 103.

369. — En principe, le juge peut bien, dans les cas déterminés par la loi, recourir aux présomptions pour indiquer des faits connus ce qui a été convenu, mais il ne peut pas y avoir recours pour créer une convention accessoire en supposant un consentement qui n'a pas été donné, même tacitement. Les auteurs du Code, à la suite de Pothier, se sont donc trompés en parlant d'un consentement présumé. — Laurent, *loc. cit.*

370. — Ils l'admettent cependant, et il est certain que le point de savoir s'il y a lieu de présumer que le déposant s'en est remis à la discrétion du dépositaire est laissé à l'appréciation arbitraire du juge. — Troplong, n. 103; Pont, n. 444.

371. — C'est pourquoi il est impossible de prévoir les solutions à donner aux différents cas où il pourra user de ce pouvoir. Mais il est certaines règles générales qui se déduisent des principes et qu'admettent les auteurs.

372. — Ainsi, tout d'abord, s'il existe un acte écrit constatant le dépôt, et qu'il n'y soit pas question de l'usage, on supposera difficilement qu'il ait été dans la pensée et les prévisions du propriétaire, à moins qu'il ne s'agisse d'objets dont l'usage soit tellement inhérent à la garde qu'il contribue à sa conservation. Ce serait la présomption absolument contraire qui prévaudrait si l'usage était de nature à faire subir à la chose quelque détérioration, une dépréciation. — Pothier, n. 37; Duranton, n. 41; Guillouard, n. 66; Pont, n. 444; Colmet de Santerre, p. 142 *bis*.

373. — Pothier (n. 36) formule aussi une autre règle d'interprétation qui nous paraît s'imposer. « Pour que le consentement soit présumé, il ne suffit pas que le dépositaire, pour se flatter, se persuade que celui qui lui a confié le dépôt, aurait consenti à l'usage qu'il fait des choses déposées, s'il lui en eût demandé la permission; il faut qu'il ait un juste sujet de croire qu'il la lui aurait accordée, comme si la chose qu'il lui a donnée à garder est une chose qu'il lui avait prêtée auparavant plusieurs fois et toutes les fois qu'il la lui avait demandée à emprunter. Quelque sujet qu'ait le dépositaire de croire que celui qui lui a donné une chose en dépôt est dans la disposition de volonté de lui permettre de s'en servir, il ne doit s'en servir sans lui en demander la permission que lorsqu'il n'est pas à portée de la lui demander, *puta*, parce qu'il est absent. Mais si, étant à portée de la lui demander, il ne le fait pas, c'est une marque qu'il craint un refus et qu'il n'est pas certain du consentement ». — Taulier, p. 467; Duvergier, n. 445 et 446; Baudry-Lacantinerie, n. 859.

374. — La présomption résultera encore d'autres circonstances, et principalement de la nature des choses déposées ainsi que des relations qui existeront entre le déposant et le dépositaire. On la présumera très facilement [illegible] qui se consomment par l'usage, comme de l'argent, puisque, dans ce dernier cas, l'usage pourrait dans certaines circonstances convertir le dépôt en prêt. La consommation substituant une dette de quantité à une dette de corps certain, le contrat serait dénaturé, et il n'est pas présumable que l'intention du déposant ait été de faire un contrat qui pourrait changer de nature à la volonté de l'autre partie. — Duranton, n. 41; Duvergier, n. 446; Pont, n. 444; Guillouard, n. 66.

375. — Pothier (n. 34, 35, 36 et 37) énumère divers cas dans lesquels le consentement du déposant devra se [illegible] présumé, cité celui où le dépositaire se trouverait hors l'alternative ou de laisser périr un homme ou de violer la foi du dépôt. Et il décide qu'il peut se servir de la chose déposée (fût-ce même une somme d'argent), car il a juste sujet de croire que le déposant a assez d'humanité pour permettre qu'on se serve de sa chose pour sauver la vie d'un homme.

376. — Selon d'autres auteurs, il y a dans ce cas consentement présumé mais le dépôt se convertit en un contrat de prêt : le dépositaire est alors tenu à titre de prêt envers le déposant.

377. — Lorsqu'il s'agit de choses qui se consomment par l'usage qu'on en fait, et que le dépositaire est autorisé à s'en servir, d'ordinaire moyennant intérêt, le contrat de dépôt est altéré dans sa nature. Il se rapproche du prêt de consommation et forme le dépôt irrégulier.

378. — Bien que cette variété de dépôt n'ait du Code [illegible] aucune disposition législative, elle n'en existe pas moins dans le droit et dans la pratique et a été consacrée par l'usage de tous les temps. — V. suprà, n. 28 et s.

379. — C'est surtout dans les rapports des commerçants avec leurs correspondants et des banquiers avec leurs clients que se rencontre la pratique du dépôt irrégulier. — V. suprà, et Baudry-Lacantinerie, n. 12 et s., 40 et s.

380. — Traditionnellement le dépositaire de la somme de la somme qui lui est confiée est alors tenu de restituer de

l'usage établi et du fait même du dépôt, constaté par un récépissé où la nature des espèces remises n'est pas spécifiée et qui énonce seulement la somme. — Fritu, *Compte courant*, n. 97; Delamarre et Le Poittevin, t. 3, n. 9.

381. — Lorsque des titres ou valeurs de Bourse ou de Banque sont remis en dépôt régulier, l'indication sur le récépissé du numéro sert à préciser la nature du contrat et en assure la restitution *in individuo*. — Douai, 21 avr. 1862, Mirès, [S. 62.1.625, P. 62.785, D. 62.1.305]

382. — Cette formalité est d'usage constant, et est rarement violée, lorsqu'il s'agit du dépôt de titres nominatifs; il en est autrement lorsque le dépôt porte sur des titres au porteur, mais si le banquier les emploie à son usage et y substitue d'autres titres que ceux qui ont été réellement déposés, il y a là une violation des règles du contrat de dépôt. — V. Cass., 28 juin 1862, Mirès, [S. 62.1.625, P. 62.785, D. 62.1.365] — *Sic*, Buchère, *Traité des valeurs mob.*, n. 402.

383. — La Caisse des dépôts et consignations n'est plus, comme à l'origine, simple dépositaire des fonds qui lui sont remis; elle en devient propriétaire. Par suite, les dépôts effectués entre ses mains le sont avec consentement implicite d'en faire emploi à ses risques et périls. Le contrat qui intervient entre le déposant et elle est un dépôt irrégulier. — Rouen, 10 août 1870, Lebreton, [S. 72.2.73 P. 72.1.358, D. 72.5.49] — *Sic*, Guillemot, *Caisse des consign.*, n. 1091. — V. *suprà*, v° *Caisse des dépôts et consignations*, n. 792 et s., 798 et s.

4° *Secret du dépôt.*

384. — La fidélité que le dépositaire doit à la garde du dépôt l'oblige par cela même à ne pas chercher à connaître quelles sont les choses qui lui ont été déposées lorsqu'elles lui ont été confiées. — Pothier, n. 38; Duvergier, n. 447; Troplong, n. 108; Duranton, n. 42; Pont, n. 458; Laurent, n. 104; Guillouard, n. 67; Colmet de Santerre, n. 142; Baudry-Lacantinerie, n. 860.

385. — L'art. 1931 a formulé d'une façon malheureuse cette règle que Pothier avait exprimée en termes plus compréhensifs. Il est ainsi conçu : « Le dépositaire ne doit point chercher à connaître quelles sont les choses qui lui ont été déposées, si elles lui ont été confiées dans un coffre fermé ou sous enveloppe cachetée ». On s'accorde à reconnaître qu'en droit aussi bien qu'en morale l'obligation du dépositaire est plus étroite et qu'elle s'appliquerait quand même il n'y aurait ni enveloppe cachetée ni coffre fermé. Pothier n'avait indiqué ces deux conditions qu'à titre d'exemple; bien d'autres circonstances se présenteront et seront appréciées par le juge. D'ordinaire, ce sera la nature même de la chose qui fera connaître l'intention du déposant. Tel serait un testament confié ouvert. Si pour témoigner plus de confiance encore au dépositaire le maître, en lui remettant la chose même enfermée dans un coffre, lui en faisait cependant connaître la contenance et lui en donnait la clef, le dépositaire n'en serait pas pour cela dégagé de la loi du secret. — Pont, n. 448; Troplong, n. 109; Laurent, n. 104; Guillouard, n. 67. — V. aussi Pothier, n. 39.

386. — Le dépositaire doit le secret dans tous les cas; il ne lui est pas seulement interdit de chercher à connaître la nature des choses déposées qui ne lui sont pas confiées à découvert, et de le faire connaître à autrui; il doit même s'abstenir de divulguer qu'un dépôt lui a été confié. A raison de la nature confidentielle de cet acte et du devoir de fidélité qu'il impose, le déposant doit être présumé, jusqu'à preuve contraire, avoir voulu que le dépôt restât secret entre le dépositaire et lui.

387. — Dans des circonstances extraordinaires, dit M. Duvergier (n. 449), l'intérêt du déposant pourra exiger qu'on ouvre ce qui était scellé ou fermé. En obéissant à cette nécessité, le dépositaire n'encourt ni reproche, ni responsabilité. Par exemple, si, par suite de lois prohibant la détention de l'or, un dépositaire ouvre la cassette où des pièces d'or sont enfermées pour les cacher en différents endroits, il ne viole pas la fidélité du dépôt. — Cass. 23 fruct. an V, [D. *Rép.*, n. 71, note 1]

388. — Quelquefois, il est nécessaire qu'un dépositaire soit instruit de ce que contiennent les coffres qui lui ont été déposés. Il en est par exemple ainsi, lorsqu'il s'agit de marchandises dont la conservation exige des soins particuliers ou dont le voisinage peut être nuisible. Toutefois, ce n'est pas là une raison qui justifierait une curiosité indiscrète. Aussi le dépositaire ne doit-il, en pareil cas, procéder à l'ouverture des coffres qu'avec les formalités d'usage, après en avoir fait reconnaître la nécessité. Dans ce cas, les conséquences du manque de confiance retomberaient sur le déposant, et le dépositaire serait libéré par la remise des objets dans l'état où il les a reçus. — Pardessus, n. 496; Ruben de Couder, n. 34.

389. — Etant admis que le voiturier, au moment de la remise du colis à transporter, n'est encore que dépositaire (V. *suprà*, n. 105), il est tenu à toutes les obligations que comporte cet état. C'est en cette qualité qu'il lui est interdit de se servir des objets qu'il doit transporter ou de chercher à connaître, en dehors de la présence de l'expéditeur, du destinataire ou de son représentant, quelles sont les choses qu'il transporte, alors que ces choses lui ont été confiées placées dans un coffre, une caisse fermée, ou sous une enveloppe close. — Troplong, *Louage*, n. 917 et 918; Ruben de Couder, v° *Commissionnaire de transports*, n. 31-3°.

390. — Le dépôt de paquets scellés, avec mission de les expédier par une voie qui exige qu'on déclare la nature et l'espèce des choses à transporter, implique l'autorisation de vérifier le contenu (Pardessus, *loc. cit.*; Ruben de Couder, *loc. cit.*). Le commissionnaire de transports, au moment où il va se constituer dépositaire, bien qu'il ne le soit que d'un colis dont la forme extérieure et le poids soient seuls déterminés par le bulletin d'expédition est en droit d'exiger la déclaration de la marchandise qu'il doit transporter, pour mettre sa responsabilité à couvert, aussi bien à l'égard du remettant que des règlements, particulièrement de la régie des contributions indirectes. Il a notamment le droit, s'il soupçonne une fraude de l'expéditeur ou en cas de contestation, de faire vérifier la consistance et l'état des marchandises enfermées dans les caisses qui lui ont été confiées. — V. *suprà*, v° *Commissionnaire de transports*, n. 111.

391. — Bien que le déposant ait donné lui-même connaissance au dépositaire des choses déposées, ou l'ait expressément autorisé à en prendre connaissance, celui-ci ne doit pas les faire connaître à d'autres (Duranton, n. 427; Troplong, n. 109; Duvergier, n. 447), alors surtout qu'il s'agit de choses de nature à rester cachées : par exemple, d'un testament. — Pothier, n. 39; Nouveau Denisart, v° *Dépôt*, § 1, n. 11. — V. aussi Delvincourt, t. 2, p. 202, n. 47; Rolland de Villargues, v° *Dépôt*, n. 57.

392. — Toutefois, le dépositaire qui a connu, soit par le déposant, depuis la remise du dépôt, soit par un événement quelconque, la nature des objets à lui déposés sous scellés, peut être relevé de l'obligation de garder le secret, si ces objets sont de telle nature que leur simple détention l'expose à des peines ou des amendes, telles que des marchandises prohibées. Il doit seulement alors chercher, tout en ne compromettant pas ses intérêts, à ménager ceux du déposant. — Ruben de Couder, n. 36.

393. — Les dépositaires publics de titres privés, tels que les notaires, greffiers et autres fonctionnaires publics, contreviennent-ils à la règle du secret, en permettant à des personnes étrangères de faire des recherches dans leur dépôt d'actes anciens, dans un intérêt historique ou scientifique? En ce qui concerne les notaires en particulier, l'art. 23, L. 25 vent. an XI, le leur interdit d'une manière formelle. Cependant à la question ainsi posée la réponse négative ne saurait être douteuse. On considère comme documents purement historiques tous les titres de date antérieure à 1789. Les archives nationales, celles des départements, des communes, de certains établissements publics, contiennent des titres privés, aussi bien que celles des notaires; elles sont cependant ouvertes aux recherches des érudits qui les emploient, dans leurs publications, à leurs risques et périls, et sous leur responsabilité personnelle, sans que celle des dépositaires puisse être mise en cause. L'art. 34, L. 29 juill. 1881, qui punit de peines correctionnelles la diffamation ou l'injure envers les morts, avec l'intention de porter atteinte à l'honneur et à la considération de leurs héritiers vivants protège suffisamment les familles contre les indiscrétions injurieuses ou simplement malveillantes. — V. Douarche, *Etude sur les anciennes minutes des notaires : Gaz. des Trib.*, 13, 14 et 15 août 1895. — Remarquons, d'ailleurs, que cette question est différente de celle du secret professionnel qui ne s'applique qu'aux faits intéressant les particuliers dont on a connaissance dans l'exercice de sa profession. — V. *infrà* v° *Secret professionnel*.

394. — L'art. 1931 n'est pas seulement un conseil de probité, c'est une règle de droit positif, qui impose un devoir juridique

dont l'infraction constituerait un acte d'infidélité, rendant le dépositaire responsable des conséquences préjudiciables que son indiscrétion pourrait entraîner. Sans doute il n'encourrait pas ses peines correctionnelles édictées par les art. 406 et 408, C. pén., mais indépendamment des réparations pécuniaires qui pourraient lui être imposées, il ne pourrait plus invoquer l'art. 1923 d'après lequel le dépositaire est cru sur sa déclaration. — Malleville, sur l'art. 1931; Duvergier, n. 448; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 7, note 6; Troplong, n. 108; Pont, n. 450; Guillouard, n. 68.

395. — Il a été jugé que le dépositaire ne peut pas se refuser à faire connaître si le dépôt qu'il a reçu a été fait en faveur d'une personne incapable à qui il devait en faire la restitution, et qu'il ne lui suffit pas de déclarer qu'il l'a rendu à la personne désignée. — Riom, 22 janv. 1811, Fourneaux, [S. et P. chr.] — V. Rennes, 5 janv. 1824, de Saint Cheleur, [S. et P. chr.] — V. *infra*, v° *Dons et legs*, *Legs*.

396. — L'art. 1931 n'a en vue que les obligations et les devoirs du dépositaire envers le déposant, et ne saurait être opposé à celui-ci. Pont, n. 451). Toutefois, il a été jugé que lorsqu'en déposant chez un notaire une pièce cachetée les parties conviennent qu'elles ne pourront en demander l'ouverture que dans le cas où elles justifieraient que l'une des conditions sous lesquelles le dépôt a eu lieu s'est réalisée, tant que cette justification préalable n'est pas faite, il n'est pas permis à l'un des déposants de requérir expédition de l'acte secret pour y puiser des preuves: qu'il serait contraire aux règles sur le respect dû à la foi du dépôt de faire ouvrir hors des conditions un dépôt fait de confiance, afin de produire, malgré le déposant, un acte secret, pour servir de preuve contre lui. — Cass., 2 mai 1838, Boudry, [S. 38.1.451, P. 38.1.581]

§ 2. *De la restitution*

397. — La seconde obligation imposée au dépositaire est celle de restituer la chose qui lui a été confiée. A ce propos nous aurons à rechercher: 1° ce qui fait l'objet de la restitution; 2° à qui la chose déposée doit être rendue; 3° où doit se faire la restitution; 4° quand elle doit s'effectuer.

398. — Pothier, n. 25, enseigne qu'on doit considérer comme licite la convention par laquelle le déposant s'en rapporterait entièrement à la bonne foi du dépositaire pour la restitution du dépôt sans qu'il pût intenter contre lui aucune action pour l'y contraindre. C'est aussi ce que décidait la loi romaine (L. 27, § 3, D. *De pact.*; L. 7, § 15, D. *eod. tit.*). Cette décision peut paraître en contradiction avec ce que dit Pothier lui-même de la convention qui tendrait à relever le dépositaire de sa fidélité qu'il doit à la garde du dépôt. Mais elle se justifie par la considération que le déposant s'interdisant toute action en restitution, le dépositaire ne commet pas d'infidélité s'il dispose de l'objet déposé, puisqu'il en a reçu l'autorisation. — Troplong, n. 75.

399. — Une autre clause, qui tient de la précédente, a lieu lorsque le déposant dirige contre ses héritiers la prohibition d'intenter l'action. Il semble que, puisque le déposant s'interdit valablement l'action *depositi*, il peut, à plus forte raison, l'interdire à ses héritiers. On se demande toutefois si une telle clause ne serait pas en opposition avec l'art. 1939, C. civ., qui veut que, dans le cas du décès du déposant, le dépôt soit remis à ses héritiers de préférence à toute autre personne indiquée. La raison de décider se puise dans une distinction; si la défense d'intenter l'action est insérée dans un acte de dernière volonté, valable en la forme, elle peut se soutenir à titre de legs; ce n'est qu'autant qu'elle serait contenue dans un acte entre vifs qu'elle serait susceptible de critique. — Troplong, n. 75.

1° *De ce qui fait l'objet de la restitution.*

400. — I. *Restitution de la chose déposée.* — Le dépositaire doit rendre identiquement *in individuo*, la chose qu'il a reçue. C'est la conséquence nécessaire et logique de l'obligation qui est la fin même du dépôt. Il serait fort inutile qu'il garrât fidèlement le dépôt qui lui a été confié et qu'il s'abstînt de s'en servir, s'il pouvait offrir en restitution autre chose que ce qu'il a reçu. — Pothier, n. 40; Duvergier, n. 450; Duranton, n. 43; Troplong, n. 110; Pont, n. 451. — Le déposant n'a pas d'ailleurs à établir l'intérêt plus ou moins grand qu'il peut avoir à la restitution des objets dans leur individualité. Cet intérêt résulte du fait essentiel du contrat, et [illegible] est [illegible].

401. — Jugé dans cet ordre d'idées, que la chose déposée qui, en vertu de jugements annulés depuis, est passée en la possession d'un tiers, n'en a pas moins conservé, entre les mains de ce dernier, le caractère de dépôt et doit en conséquence être rendue en nature au déposant ou au propriétaire du dépôt; « que le bon sens et la raison, d'accord avec tous les principes, veulent que le propriétaire qui a perdu ses droits vis-à-vis du dépositaire originaire qui s'en est dessaisi qu'à la suite des condamnations prononcées contre lui, retrouve dans la personne qui, à la faveur de ces condamnations, dessaisies depuis annulées, lui parvenue à se rendre maîtresse du dépôt les mêmes droits qu'il avait sur le dépositaire originaire »; qu'en conséquence doit être cassée la décision qui a déclaré bonnes et valables les offres, faites en assignats, d'une somme dont le dépôt avait été fait en numéraire. — Cass., 6 brum. an IV, Wiesen, [S. et P. chr.]

402. — L'obligation de rendre la chose individuellement est tellement de l'essence du contrat que la nature fongible de la chose déposée ne fait pas exception à la règle, ou plus exactement qu'il ne peut être question de fongibilité dans le contrat de dépôt pur. Ainsi, quand il s'agit de sommes monnayées, le dépôt doit être rendu dans les mêmes espèces qu'il a été fait, tellement que, s'il est survenu depuis le dépôt une augmentation ou une diminution sur les monnaies, c'est celui qui a donné la somme de deniers en dépôt qui doit profiter de l'augmentation ou souffrir de la diminution (C. civ., art. 1932). — Pothier, n. 40; Troplong, n. 111; Duvergier, n. 451; Pont, n. 455; Laurent, n. 106. — V. L. 24 sept. 1793, 16 germ. an II, 4 brum. an III; 15 germ. an IV; 30 pluv. an V.

403. — Pris à la lettre l'art. 1932, en disant que le dépôt des sommes monnayées doit être rendu dans les *mêmes* espèces, semblerait autoriser le dépositaire à employer le dépôt à ses besoins, à la seule condition de restituer des espèces semblables et de même type. On l'explique ainsi sous le prétexte que ce serait en général indifférent au déposant de recevoir des pièces semblables plutôt que celles qu'il a données, pourvu que la valeur en soit la même. En réalité, il y a là une interprétation grammaticale portant sur la place du mot *mêmes* dans la phrase. Il serait plus exact de dire que ce sont identiquement les espèces *mêmes* déposées qui doivent être rendues, de sorte que, suivant la remarque de Laurent, la question d'augmentation ou de diminution de valeur ne peut pas même être soulevée. Mais, au point de vue des principes, il importe de maintenir la rigueur de la règle; car autoriser le dépositaire à rendre la somme dans les mêmes espèces ce serait lui permettre d'y toucher, ce qui n'est possible qu'avec la permission expresse ou tacite du propriétaire. — Laurent, n. 106; Baudry-Lacantinerie, n. 861.

404. — Jugé que lorsqu'un personnage a reçu le remboursement en assignats d'une somme due tant à elle qu'à ses cohéritiers au nom desquels elle a agi, si ces derniers ne ratifient pas ce qu'elle a fait, le paiement n'est valable que pour sa part, puisque ce n'est plus qu'à titre de dépositaire qu'elle reste détentrice du surplus et qu'elle est tenue de restituer à ceux de qui elle a reçu, qu'en conséquence elle n'est obligée à consignation que des assignats eux-mêmes, et non de leur valeur représentative d'après l'échelle de dépréciation. — Cass., 11 janv. 1808, Van Wordeken, [S. et P. chr.]

405. — Que le curateur à une succession vacante qui a reçu en assignats le prix de la vente des meubles qu'il a faite, et qui les a conservés pour les rendre à qui de droit, ne les détient qu'à titre de dépositaire et ne doit restituer que les assignats qu'il a reçus. — Cass., 19 frim. an XIV, Marcant, [S. et P. chr.]

406. — C'est dans son intégralité que doit être rendu le dépôt et non par fractions, à moins qu'il ne soit pris partiellement comme sous le voisinage plus loin (art. 1941). C'est ce que nous apprennent les art. 1244 et 1258-3°, C. civ., puisqu'il est que le débiteur ne peut pas forcer le créancier à recevoir en paiement d'une dette, même divisible, et que, pour être valable, l'offre réelle doit être de la totalité de la chose. — Troplong, n. 112; Pont, n. 454.

407. — De ce que le dépositaire doit rendre la chose identiquement, et non par parties, il s'ensuit que si le contrat a constitué plusieurs dépositaires d'un corps certain, leur obligation est indivisible. Ils sont tenus pour le tout. Troplong, n. 112. Il en est autrement si le dépôt est d'une chose matériellement divisible, comme de l'argent déposé dans un sac [illegible]

(Troplong, *loc. cit.*). Mais, s'il y a plusieurs déposants et un seul dépositaire, comment se fera la restitution? — V. *infrà*, n. 473 et s.

408. — Ce que l'art. 1932 dit du numéraire doit s'entendre également de toutes autres choses fongibles, et spécialement des effets négociables par endossement et des titres au porteur. — Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, n. 402, 794; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, n. 2999 et s.

409. — La revendication des choses déposées n'est possible spécialement en cas de faillite du dépositaire, qu'autant qu'elles se trouvent en nature entre ses mains. Mais si le failli, ou, plus généralement, le dépositaire a aliéné pour son compte la chose qu'il ne détenait que comme simple dépôt, le déposant n'a pas d'action contre le tiers détenteur protégé alors par la règle qu'en fait de meubles possession vaut titre. — V. *infrà*, v° *Faillite*.

410. — Il a été jugé, d'après ces principes, que lorsqu'il s'agit de choses fongibles, le déposant n'en conserve la propriété qu'autant que l'identité, par exemple, des espèces monnayées et des billets de banque pourrait être démontrée par lui, comme au cas où ils seraient enfermés dans un coffre avec description de leurs numéros et date d'émission, ou dans un sac cacheté; mais que si une somme a été remise au failli sans aucun signe d'individualité, quoiqu'à titre de dépôt, la revendication est inadmissible, parce que le déposant est dans l'impossibilité d'établir que les espèces ou billets qui existent entre les mains du failli sont précisément celles qu'il a déposées; qu'en ne prenant pas cette précaution le déposant suit évidemment la foi du dépositaire. — Lyon, 11 nov. 1863, Ducouvière, [S. 64.2.235, P. 64.1131, D. 65.2.69] — *Sic*, Ruben de Couder, *Dict. de droit comm.*, v° *Revendication*, n. 51. — Il en est de même des billets de banque qui ne sont d'ordinaire remis, comme les espèces, qu'à titre de dépôt irrégulier. — Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 3003.

411. — Si la chose déposée a été confondue avec d'autres de même espèce appartenant au dépositaire, elles deviennent sa propriété et ne peuvent plus être revendiquées. Il en est ainsi, notamment, lorsqu'un banquier, qui est en même temps directeur d'une société anonyme, a fait usage des sommes d'argent appartenant à cette société pour les besoins de sa maison de banque, dans la caisse de laquelle elles étaient déposées; la société n'est pas fondée, en cas de faillite du banquier, à revendiquer ces sommes; elle peut seulement produire à la faillite comme créancier ordinaire. — Bordeaux, 24 févr. 1886, Syndic Duperrier, [S. 88.2.92, P. 88.476, D. 86.2.94] — *Sic*, Pardessus, t. 3, n. 1274; Alauzet, t. 8, n. 2821; Lyon-Caen et Renault, *Précis*, t. 2, n. 3003; Esnault, *Faillites*, t. 3, n. 631; Laroque-Sayssinel, *Faillites*, art. 574, C. comm., n. 20; Rousseau et Defert, *Code ann. des faillites*, n. 42; Boistel, *Précis de dr. comm.*, p. 1001; Ruben de Couder, v° *Revendication*, n. 51 et 52.

412. — Pour que la règle de l'art. 1932 reçoive facilement son application, il est nécessaire que les parties spécifient dans l'acte de dépôt ou dans un bordereau séparé, signé du dépositaire, la nature et la quantité des espèces déposées (Duranton, n. 45; Duvergier, n. 455; Troplong, n. 111; Pont, n. 456; Laurent, n. 106; Guillouard, n. 69). A défaut de bordereau, le dépositaire devrait être cru sur la nature aussi bien que sur la quantité des espèces d'après la règle de l'art. 1924 (Pothier, n. 42; Troplong, n. 111). De même pour les valeurs de bourse. — V. Buchère, *Traité des valeurs mobilières*, p. 63, 402, 773, 794. — Sur la spécification des valeurs de bourse et la manière dont elles doivent être désignées pour en constater l'identité, V. le réquisitoire sous Cass., 28 juin 1862, [S. 62.1.625, P. 62.799, D. 62.1.305]; Alauzet, note sous le même arrêt, [P. 62.785]

413. — Lorsque les titres au porteur trouvés aux mains du dépositaire portent une étiquette spéciale avec le nom du client l'identité est suffisamment établie. L'individualité peut résulter encore d'autres signes réunis et concordants, comme du fait que les titres revendiqués avaient été laissés à un agent de change pour les convertir en titres au porteur et qu'on retrouve exactement le nombre qui lui avait été confié. — Douai, 31 janv. et 8 févr. 1867. — Trib. comm. Lille, 26 déc. 1866, [*Rec. des arrêts de Douai*, 1866]

414. — Ce serait seulement dans le cas où le dépôt aurait une valeur inférieure à 150 fr. que la preuve testimoniale serait admissible (Pothier, n. 61; Troplong, n. 111; Pont, n. 456). Il faudrait alors, pour déterminer cette valeur, avoir égard à la demande du déposant, si le dépôt était nié, ou à la somme sur laquelle les parties seraient en contestation, si le dépôt était avoué et qu'il n'y eût débat que sur le nombre et l'espèce des pièces remises (Delvincourt, t. 3, p. 431; Duvergier, n. 456). Une autre difficulté, au cas où la chose déposée aurait changé de valeur entre le dépôt et la restitution, consisterait à déterminer la somme à laquelle il faut s'attacher pour savoir si la preuve testimoniale est admissible. Si le dépôt était nié ce serait la même solution que plus haut; s'il était reconnu et qu'il n'y eût contestation que sur la valeur, la preuve testimoniale ne serait admise qu'autant que la différence entre les deux évaluations serait inférieure à 150 fr., car il n'y aurait réellement procès que sur cette différence. — Delvincourt, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*

415. — Lorsqu'un débiteur a déposé entre les mains d'un tiers des titres au porteur destinés à garantir le paiement de sa dette si le tiers dépositaire, en informant le créancier de la réalisation du dépôt, ne lui fait connaître que le montant de sa valeur sans lui faire connaître la nature des titres qui le composent, au cas où par son imprudence le dépositaire serait dans l'impossibilité de restituer les titres au créancier pour le compte duquel le dépôt a été fait, il est tenu de rembourser à celui-ci la valeur estimative qu'il avait annoncée lui-même. — Bordeaux, 24 mars 1886, Gauthier, [D. 87.2.66]

416. — De ce que, dans le contrat de dépôt, l'obligation de restituer naît au moment même de la remise, on en a conclu que c'est d'après la valeur de la chose à cette date, que doit être fixée la dette du dépositaire qui ne rend pas la chose *in individuo*. Spécialement, le dépositaire de valeurs industrielles qui ne les restitue pas en nature, doit être condamné au paiement d'une somme d'argent calculée d'après le cours de ces valeurs au moment de la remise. — Aix, 1er déc. 1870, Guien, [S. 72.2.109, P. 72.596, D. 72.2.41] — Cette décision est critiquable. Sans doute, l'obligation de restituer naît, pour le dépositaire, au moment même de la remise, mais il ne s'ensuit pas pour cela que cette obligation s'applique nécessairement à la valeur de la chose à la même date. L'art. 1933 suppose même le contraire, lorsqu'il porte que le dépositaire n'est tenu de rendre la chose que dans l'état où elle se trouve au moment de la restitution. S'il fallait accepter le mode d'évaluation adopté par l'arrêt précité, on arriverait même à cette conséquence impossible que si la chose valait plus au moment de la restitution qu'à celui du dépôt, le dépositaire bénéficierait de la différence. Aussi est-il plus juridique de penser que la chose déposée, si elle ne peut être représentée en nature, doit être évaluée d'après son cours au moment de la demande en restitution.

417. — S'il était prouvé que le dépositaire avait rendu les valeurs à un temps où elles étaient en hausse, il paraît évident qu'il devrait être condamné à rembourser le prix intégral de la vente, car autrement ce serait lui permettre de s'enrichir aux dépens du propriétaire. — Paris, 2 janv. 1858, Thézard, [S. 58.2.499, P. 58.156, D. 58.2.4]

418. — Lorsque le dépositaire est le successible du déposant, sa qualité d'héritier, lorsque s'ouvre la succession, est sans influence sur les obligations que la loi lui impose comme dépositaire, lesquelles ont pris naissance avant sa vocation à l'hérédité et il est tenu à la restitution en qualité de dépositaire et non simplement au rapport comme héritier. Spécialement, l'enfant auquel des titres au porteur ont été confiés par son père, et qui, de son vivant, les a aliénés contrairement à sa volonté, doit, après sa mort, restituer à la succession paternelle ou les titres ou leur valeur déterminée non à l'époque où il les a reçus ou à celle de l'ouverture de la succession, mais à l'époque du jugement qui le condamne à la restitution. Il s'agit dans ce cas non pas d'un rapport ordinaire mais de la violation d'un dépôt. — Cass., 8 avr. 1879, Lacaze, [S. 80.1.115, P. 80.256, D. 79.1.462]

419. — Au surplus, si le dépositaire avait été autorisé à se servir pour son usage de la somme déposée en espèces monnayées, comme, d'après l'opinion de quelques auteurs, le dépôt dégénérerait en prêt, l'obligation de restituer serait régie par les règles du prêt, et non par celles du dépôt; c'est pourquoi le débiteur serait libéré par le paiement de la somme numérique que valaient les espèces au moment où le dépôt a disparu pour faire place au prêt. — Duvergier, n. 452 et s.

420. — Le principe d'après lequel le dépositaire doit restituer la chose déposée *in specie*, trouve une exception au cas du dépôt *irrégulier*, ayant, comme nous l'avons vu, pour objet des

choses qui se détruisent par l'usage que l'on en fait, lorsque le dépositaire est autorisé à s'en servir.

421. — Le dépositaire n'est tenu de rendre la chose déposée que dans l'état où elle se trouve au moment de la restitution. Les détériorations ne sont à la charge du dépositaire qu'autant qu'elles proviennent de son fait (C. civ., art. 1933).

422. — Le premier alinéa de l'art. 1933 est la contre-partie de l'art. 1932, il accorde au dépositaire le bénéfice des obligations que cette dernière disposition lui impose. Si le dépositaire doit restituer le corps certain tel qu'il l'a reçu, comme conséquence logique et nécessaire il doit être libéré par la restitution ainsi faite, sans être tenu des détériorations ou diminutions de valeur dont la cause est étrangère, car n'étant que détenteur précaire c'est le déposant, resté propriétaire, qui supporte les risques. Cette disposition était déjà comprise dans le deuxième alinéa de l'art. 1932. C'est d'ailleurs la même idée qui se retrouve dans les art. 1245 et 1302 qui contiennent une règle générale dont les art. 1932 et 1933 ne sont qu'une application au contrat de dépôt. — Pothier, n. 42 et s.; Laurent, n. 107; Pont, n. 457.

423. — Mais il existe entre les art. 1245, 1302 et 1933 une différence de textes qui mérite d'être signalée. L'art. 1245 exonère le débiteur d'un corps certain pourvu que les détériorations ne proviennent point de son *fait* ou de sa *faute;* l'art. 1302 appliquant le principe à la perte même de la chose déclare l'obligation éteinte si le corps certain a péri sans la *faute* du débiteur; et enfin, d'après l'art. 1933, les détériorations qui ne sont par survenues par le *fait* du dépositaire sont à la charge du déposant. Il ne faut pas voir là une dérogation au principe général sur les fautes et en conclure que le dépositaire ne répond que de son *fait*, alors même que ce *fait* ne constituerait pas une *faute*. C'est une simple incorrection que les rédacteurs du Code ont reproduite d'après Pothier. Le mot faute eût mieux convenu parce qu'il comprend à la fois la *commission* et l'*omission*. — Pothier, *Obligations*, n. 544; Aubry et Rau, t. 4, p. 157, note 4, § 318; Laurent, t. 17, n. 557, et t. 27, n. 107. — *Contrà*, Duranton, t. 4, n. 95.

424. — Nous avons expliqué plus haut, à propos de l'art. 1929, comment le dépositaire n'est pas tenu des accidents de force majeure qui affectent la chose déposée. Mais c'est à lui de prouver que la détérioration ne provient ni de son dol, ni de sa faute lourde et d'établir le fait qui a amené la détérioration ou la perte partielle. — Pont, n. 457; Troplong, n. 120 et 121.

425. — Quoique le dépositaire soit libéré par la perte de la chose survenue sans qu'il y ait dol ou faute de sa part, néanmoins s'il en est resté quelque chose, ou s'il a pu sauver quelques accessoires, il est tenu de les rendre. — Pothier, n. 44; Pont, n. 458. — Mais que décider s'il a négligé de sauver tout ce qu'il est d'usage d'utiliser en pareil cas? Il appartient, croyons-nous, au juge d'apprécier si par cette négligence il a contrevenu à la règle de l'art. 1927, C. civ.

426. — D'après l'art. 1934, le dépositaire auquel la chose a été enlevée par un événement de force majeure dont il ne serait pas responsable, est déchargé de l'obligation de la rendre. Ainsi, au lieu de périr entre les mains du dépositaire, ce qui libérerait celui-ci d'une façon absolue, la chose lui est simplement enlevée, il en perd la détention qui passe à un autre en même temps que la propriété, et du même coup le propriétaire se trouve évincé. Plusieurs cas peuvent alors se présenter. Celui dont la réalisation paraît le plus vraisemblable est celui où l'éviction a lieu par le fait du prince, c'est-à-dire par expropriation dans l'intérêt public, ou plus spécialement par réquisition, ce qui n'est qu'une manière d'expropriation. C'est le seul cas, en effet, où un propriétaire ou celui qui possède en son nom, peut être contraint à céder sa chose moyennant indemnité.

427. — Si, dans l'hypothèse de la réquisition le déposant n'a reçu aucune indemnité, il est libéré par ce fait de force majeure. Mais si, ajoute l'art. 1934, il avait reçu un prix ou quelque chose en échange, il devrait restituer la chose par lui reçue. C'est là un cas de subrogation de chose, le prix est subrogé à la chose, et le dépositaire, dès qu'il le reçoit, le détient à titre de dépôt. — Pothier, n. 45, Troplong, n. 122; Pont, n. 459; Laurent, n. 108.

428. — On peut encore considérer comme un cas d'enlèvement rentrant dans les prévisions de l'art. 1934, la confiscation de l'objet déposé, lorsqu'il s'agit, par exemple, de marchandises prohibées, introduites en fraude par le déposant ou pour son compte et saisies chez un commissionnaire ou entrepositaire. Il en est de même des objets contrefaits saisis et retirés de l'art. 49, L. 5 juill. 1844, sur les brevets d'invention. Mais il en serait autrement si la confiscation des objets déposés était la peine quelque délit ou crime, d'où dérive une contravention commise par le dépositaire, comme, par exemple, la contrebande du tabac ou des engins prohibés saisis entre les mains d'un individu condamné pour délit de chasse ou de pêche. — V. *supra*, v° *Confiscation*, n. 76 et s., *Contrefaçon*, n. 148 et s., *Contributions indirectes*, n. 878 et s.

429. — Lorsque le dépositaire, en assurant encore la chose, stipule une indemnité, si elle n'est pas encore reçue au moment où le déposant se présente pour se faire restituer le dépôt, le dépositaire devra-t-il lui céder l'action qu'il a de ce chef? On l'a dit par un argument d'analogie tiré de l'art. 1935 et surtout en se fondant sur l'art. 1303, C. civ., d'après lequel, lorsque la chose est périe, mise hors du commerce ou perdue, sans la faute du débiteur, il est tenu, s'il a quelques droits ou actions en indemnité par rapport à cette chose, de les céder à son créancier. Cette formule a été critiquée comme inexacte par tous les auteurs. — Toullier, t. 7, n. 476; Duvergier, *Dépôt*, n. 461; Larombière, art. 1303, n. 4; Troplong, n. 123; Marcadé, art. 1303, n. 1; Pont, art. 1934, n. 460; Demolombe, *Obligations*, t. 5, n. 792; Guillouard, n. 71. — La raison en est que le propriétaire n'a pas cessé d'être investi de tous les droits qui se rattachent à la propriété; c'est à lui qu'appartiennent les actions, il est inutile qu'on les lui cède. — Laurent, n. 108.

430. — Si la chose vient à périr par le fait d'un tiers et que l'auteur de ce fait eût indemnisé le dépositaire du préjudice qu'il a causé, celui-ci n'a aucun titre pour conserver cette indemnité, elle doit être par lui remise au déposant en représentation de la chose qu'il a perdue. — Guillouard, n. 79.

431. — Si le dépositaire n'avait plus la chose en mains parce qu'il l'avait lui-même déposée en celles d'un tiers, et si ce second dépositaire se rendait coupable de mauvaise foi, faudrait-il dire, avec certains auteurs, que le premier dépositaire n'est tenu à cet égard envers le déposant qu'à lui transporter ses actions contre le second dépositaire, au moins lorsqu'il s'est trouvé dans la nécessité de confier le dépôt à autrui? Pont ne pense pas qu'en principe la cession de son action contre ce tiers pût le libérer envers le premier déposant. Il resterait tenu et responsable des faits de celui auquel il se serait confié, à moins qu'il ne prouvât qu'il a été dans la nécessité de se dessaisir de la garde de la chose, ce qui constituerait pour lui un cas de force majeure. — Pont, n. 461.

432. — Le dépositaire qui assume le dépôt [illegible] de perte a en principe une action contre l'assureur [illegible] faire bénéficier le déposant, mais lorsque les objets déposés ont été détruits par un cas de force majeure, s'ils ont péri par incendie allumé par la foudre, comme le déposant n'a pas dans ce cas d'action contre le dépositaire, la compagnie n'est pas tenue de rembourser à l'assuré ou à son [illegible] la valeur des objets déposés. [illegible] a été contractée par le dépositaire, dans le but de garantir sa responsabilité vis-à-vis du déposant, [illegible] *de pétrolium quelque* de ce dernier. — Cass., 2 juin 1886, C. *l'Union*, S. 86.1.449, P. 86.1.1121, et la note de M. Labbé, D. 87.1.30. — V. aussi *Rev. crit.*, 1887, p. 449.

433. — En droit romain, on enseignait que si le dépositaire avait perdu sans fraude la chose déposée, mais qu'il l'eût [illegible] à la recouvrer après avoir fait savoir qu'il était [illegible] il devait être condamné à la restituer (L. 1, § 41, Dig., *Depos.*). Cette solution devrait encore être suivie, mais à la charge par le déposant de restituer au dépositaire de bonne foi et exempt de faute grave, [illegible] pour réaliser la [illegible].

434. — Le dépositaire qui, [illegible] comme auparavant, il l'a perdue sans sa faute? La loi 1, § 2, Dig., *Depos.*, et l'ancien droit résolvent cette question [illegible] par la raison que, par la vente faite, le [illegible] de la chose du vice de vol qui ne se purge pas jusqu'à ce qu'elle soit rendue à son propriétaire, le voleur [illegible] propriétaire demeure en vendre la chose. — V. *Duranton*, n. 42; *Duvergier*, n. 461.

435. — L'art. 1935 contient une seconde exception à la règle d'après laquelle la chose doit être restituée au déposant. L'action du dépositaire est alors, comme [illegible], de [illegible]

restituer la chose déposée : mais s'il l'a vendue de bonne foi dans l'ignorance du dépôt, il n'est tenu de rendre que le prix qu'il a reçu ou de céder son action contre l'acheteur, s'il n'a pas encore touché le prix. Et cela quand même il aurait vendu la chose au-dessous de sa valeur ou quand même l'acheteur, serait insolvable. La raison en est qu'en vendant il n'a rien fait contre la bonne foi due au dépôt, puisque n'y ayant pas été partie, il a une raison légitime de croire que les choses qu'il trouve dans le patrimoine de son auteur étaient sa propriété (Pothier, n. 45 et 46). Mais réciproquement l'aliénation qu'il a faite ne peut être pour lui la source d'aucun profit.

436. — Nous avons vu, *suprà*, n. 429, que c'est une formule inexacte de dire que le dépositaire est tenu de céder au déposant son action en paiement du prix ; ce dernier devient par l'effet de la vente créancier direct de l'acheteur, sans avoir besoin de se faire céder une action quelconque par l'héritier. — Duvergier, n. 462; Duranton, n. 48; Troplong, n. 124; Pont, n. 462; Guillouard, n. 71. — Suivant une autre opinion, le propriétaire n'a pas d'action directe contre l'acheteur : le droit au prix appartient au vendeur, qu'il soit propriétaire ou non; l'acheteur ne doit rien au propriétaire parce qu'il n'a point contracté avec lui. Donc pour que le propriétaire puisse agir il faut qu'il le fasse aux lieu et place du dépositaire, c'est-à-dire en vertu d'une cession. Duvergier dit que la cession est plus qu'inutile, qu'elle est impossible. Pourquoi impossible, dit Laurent? Entre le dépositaire et le tiers acheteur la vente est valable tant que la nullité n'en est pas prononcée; donc le dépositaire a l'action de la vente; il peut la céder au déposant même, car c'est céder un droit de créance bien différent du droit de propriété qui appartient au déposant. — Laurent, n. 109; Baudry-Lacantinerie, n. 861.

437. — L'action dont parle l'art. 1935 et qui doit être cédée au déposant n'est qu'une action en paiement du prix ou en nullité de la vente, mais non une action en revendication. Le tiers détenteur ne pourrait être inquiété par cette voie; il serait protégé par l'art. 2279 qui dit qu'en fait de meubles possession vaut titre. — Bordeaux, 14 juill. 1832, Veillon, [S. 33.2.18, P. chr.] — Paris, 16 mars 1833, Franchessin, [S. 33.2.652, P. chr.] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 203, note 1; Duranton, n. 48; Pont, n. 465; Troplong, *Dépôt*, n. 106 et 130, et *Prescription*, art. 2279; Aubry et Rau, t. 4, p. 622, note 6. — *Contrà*, Pothier, n. 45.

438. — Quand même l'héritier aurait vendu de mauvaise foi la chose déposée, le déposant ne pourrait la revendiquer contre le tiers de bonne foi; l'art. 2279 le protégerait encore, car c'est le fait du déposant qui aurait donné à cet héritier le moyen de tromper le tiers en lui vendant une chose comme lui appartenant, mais ce n'est là qu'un abus de confiance qui n'est pas compris dans l'exception que fait l'art. 2279 en cas de vol. — Duranton, n. 48.

439. — Mais le tiers qui se serait fait mettre en possession de la chose déposée en vertu de jugements annulés depuis, aurait succédé aux obligations du dépositaire et devrait restituer la chose en nature au déposant ou au propriétaire du dépôt. — Cass., 5 therm. an V, Worms, [S. et P. chr.]

440. — Si, au lieu de vendre, l'héritier du dépositaire avait, de bonne foi, consommé ou donné l'objet du dépôt, il devrait simplement en payer la valeur au moment de la consommation ou de la donation, quand même au moment de la restitution elle vaudrait davantage. — Duranton, t. 18, n. 48; Zachariæ, t. 3, § 403; Duvergier, n. 463. — En cas de donation, toutefois, Pont estime qu'il ne serait tenu de payer la valeur qu'autant que la libéralité lui profiterait comme étant l'acquit d'une dette naturelle ou autrement, par exemple si elle avait été faite par le donateur pour constituer une dot à son enfant. Pont (n. 464) et Aubry et Rau (t. 4, p. 622, § 403, texte et note 5) enseignent qu'il doit la valeur au moment de la déposition, à moins que l'action en nullité de la donation qui a eu pour objet la chose d'autrui, se trouvant encore ouverte contre le donataire, le débiteur offre au déposant de la lui céder. M. Guillouard est d'avis que le dépositaire qui a donné à un tiers la chose déposée en doit la valeur au moment où il en a disposé. S'il n'avait pas donné celle-là, il aurait donné la sienne propre. Il est donc équitable qu'il en restitue la valeur puisqu'il a épargné d'autant son propre patrimoine. Cette restitution ne l'appauvrit pas : elle le remet dans l'état où il se serait trouvé si le dépôt de cette chose n'avait pas eu lieu (n. 72). D'autres auteurs estiment au contraire que la raison d'équité qui a dicté la disposition de l'art. 1935 conduit à étendre la décision au cas où l'héritier a détruit la chose ou l'a donnée s'en croyant propriétaire, sans se rien faire promettre en retour, en ce sens qu'il ne s'est pas enrichi et que l'on ne peut trouver alors le principe d'une action du déposant contre lui, ni dans une faute qu'il aurait commise, ni dans un gain qu'il aurait réalisé. Le donataire peut résister à la revendication en s'appuyant, s'il est de bonne foi, sur l'art. 2279; la chose est donc perdue et pour le déposant et pour l'héritier du dépositaire. — Colmet de Santerre, n. 147 *bis*-I et II.

441. — Il n'est pas douteux que si le dépositaire ou son héritier a vendu la chose, qu'il l'ait ensuite rachetée et qu'il la possède encore, le déposant n'ait le droit de se la faire rendre, même dans le cas où l'héritier l'aurait vendue de bonne foi et rachetée plus cher : pouvant la livrer, le motif de la faveur que lui accordait la loi ne se fait plus sentir. — Duranton, n. 48; Pont, n. 463; Duvergier, n. 464. — M. Troplong partage complètement cette opinion (n. 128 et 129). Il pense même que, si l'héritier a la faculté de racheter la chose par lui vendue, le déposant est fondé à le contraindre au rachat. S'il s'y refusait il serait coupable de dol. Sauf, bien entendu, ajoute Pont, à se faire tenir compte par le déposant de l'excédent de prix qu'il serait forcé de payer à l'acheteur primitif dans le cas où la valeur de la chose aurait augmenté dans les mains de ce dernier. Bien entendu aussi, le rachat une fois opéré, la chose serait aux risques du déposant, comme elle l'était avant la vente; il n'en pourrait pas réclamer le prix si elle venait à périr par cas fortuit (Pont, *loc. cit.*). En un mot, si par une cause quelconque la chose était rentrée de fait aux mains du dépositaire, il ne pourrait la retenir : il suffit qu'il ait le moyen de la rendre, pour qu'il soit obligé à le faire. — Troplong, n. 129.

442. — Remarquons, au surplus, que l'art. 1935 ne dispose qu'en faveur de l'héritier de bonne foi. L'héritier de mauvaise foi serait assimilé au dépositaire infidèle. Si le dépositaire ou son héritier a vendu de mauvaise foi la chose et l'a ensuite rachetée, si elle est venue à périr dans sa main, même par cas fortuit, les lois romaines décidaient qu'il n'était point libéré attendu que par le fait seul qu'il en avait disposé de mauvaise foi, il était devenu passible des dommages-intérêts du déposant, et cette obligation, ainsi contractée, quoique non liquidée, n'avait pu s'éteindre par la perte d'une chose qui n'en était point l'objet, mais seulement la cause médiate. Nous croyons cette décision fondée sur les vrais principes. L'action correctionnelle pour abus de confiance n'est assurément point éteinte par le rachat que le dépositaire a ensuite fait de la chose, puisqu'elle ne le serait même point par une transaction formelle intervenue entre le déposant et le dépositaire (art. 2046). — Duranton, n. 48.

443. — II. *Restitution des fruits.* — Indépendamment de la chose elle-même, le dépositaire doit restituer les accessoires qu'elle a reçus et les fruits qu'il en a perçus. « Si la chose déposée, dit l'art. 1936, a produit des fruits qui aient été perçus par le dépositaire, il est obligé de les restituer. Il ne doit aucun intérêt de l'argent déposé, si ce n'est du jour où il a été mis en demeure de faire la restitution ». La première disposition de l'art. 1936 est conforme à la loi 1, § 24, *Dig., De locati* : « *Fructus et partus et omnis causa in hac actione veniunt* ». Les fruits sont l'accessoire de la chose, ils appartiennent au déposant et doivent lui être restitués avec elle (C. civ., art. 547); et le dépositaire, en règle générale, est tenu de garder et de conserver l'accessoire comme la chose frugifère elle-même, sauf à lui à provoquer la restitution du dépôt s'il en résulte une aggravation du contrat. — Pothier, n. 47; Troplong, n. 131; Pont, n. 466.

444. — Cette règle reçoit son application au cas où, par exemple, une jument ou une vache remise en dépôt aurait mis bas chez le dépositaire : le poulain ou le veau devrait être rendu, à moins qu'il n'eût péri sans la faute de celui-ci. — Pothier, n. 47; Duranton, n. 49.

445. — Pothier (*loc. cit.*) décide également que le dépositaire d'une vache devrait tenir compte du lait donné par elle. Troplong (n. 131), combat cette opinion, avec raison, croyons-nous. Le dépositaire n'est comptable que des fruits qui sont susceptibles de conservation. Le plus souvent, d'ailleurs, les produits de l'animal seront regardés comme la compensation des soins et des frais de nourriture. Dans tous les cas, il y aurait lieu d'apprécier l'intention des parties et de voir s'il n'a pas dû être entendu entre elles que le dépositaire useraît des produits et surtout de ceux quotidiens et non susceptibles de conserva-

tion. Sinon, le dépositaire pourrait être tenu d'en imputer la valeur sur ses dépenses.

446. — La règle de l'art. 1936 ne doit s'entendre en général que des fruits qui naissent ou se produisent spontanément ou naturellement, ou tout au moins sans le concours du dépositaire. Pothier a paru à quelques auteurs, étendre la décision qui vient d'être combattue à tous les cas où le dépôt a pour objet une chose frugifère (n. 73). Cette solution ne saurait être admise qu'au cas où la convention chargerait le dépositaire de faire valoir le produit et d'en tirer argent. Mais alors se rattache-t-elle en présence d'un dépôt? Quoi qu'il en soit, comme cet acte nature, tout au moins, le contrat de dépôt ne lui impose pas l'obligation de cultiver la chose, il ne serait pas responsable des fruits qu'il aura négligé de faire produire ou de percevoir. — Pont, n. 466.

447. — Les intérêts sont les fruits civils des sommes d'argent (C. civ., art. 547 et 584). Si le dépositaire en a fait produire au dépôt, en doit-il compte au déposant? En principe, cela ne doit faire aucun doute, car les fruits civils appartiennent au propriétaire par droit d'accession (C. civ., art. 547). Cependant l'art. 1936 dans sa seconde partie, déclare que le dépositaire ne doit aucun intérêt de l'argent déposé. C'est que non seulement il n'est pas tenu de le placer, mais encore que c'est contraire à son contrat. On doit supposer, au moins jusqu'à preuve contraire, qu'il l'a respecté, car la production d'intérêts par la somme déposée serait la violation du dépôt. « La question deviendrait une question de dommages et intérêts réclamés pour la destruction des corps certains déposés, et les tribunaux auraient le droit d'allouer une indemnité supérieure aux intérêts légaux, car l'art. 1153 serait inapplicable, puisqu'il ne concerne que les débiteurs de sommes d'argent. Il ne serait pas dû non plus d'intérêts au cas du dépôt irrégulier parce que le dépositaire est débiteur d'une somme sans stipulation d'intérêts et que, lorsqu'il fait valoir un capital quelconque, on ne peut pas dire que c'est la somme déposée, puisqu'elle n'a pas d'individualité; de sorte que jamais on ne pourra démontrer que cette somme déposée a été employée au profit du dépositaire ». — Colmet de Santerre, n. 148 *bis*-I.

448. — C'est donc avec raison que pour rendre le dépositaire d'une somme d'argent passible d'intérêts, l'art. 1936 n'a envisagé que le seul cas où il a été mis en demeure. Si cependant il était établi que le dépositaire a fait fructifier la somme qui lui a été confiée, cet acte constituerait ou bien une gestion d'affaires, ou bien un abus de dépôt. Dans la première hypothèse, il devrait compte des fruits civils en vertu de la première disposition de l'art. 1936, parce qu'il ne les a perçus qu'en vue d'en faire profiter le propriétaire. Dans la seconde, il les devrait encore à raison de sa mauvaise foi; il pourrait même, suivant l'opinion précitée de M. Colmet de Santerre, être condamné à une indemnité pour destruction du corps certain déposé.

449. — Lorsque le dépositaire a été mis en demeure de restituer la chose déposée, il doit compte au déposant, non seulement des fruits de cette chose qu'il a perçus, mais en outre de ceux qu'il a pu percevoir, quoqu'il ne les ait pas recueillis, ce qui doit s'entendre en ce sens qu'il doit indemniser le déposant de la perte qu'il lui fait éprouver en l'empêchant, par l'indue rétention du dépôt, de profiter des fruits de sa chose. Mais il ne devrait pas de dommages-intérêts s'il avait eu des raisons plausibles pour refuser la restitution immédiate. — Cass., 11 août 1860, Moreau, [S. 60.1.921, P. 61.401, D. 60.1.405]. — Sic, Aubry et Rau, § 401, p. 623, texte et note 7; Pothier, n. 47; Troplong, n. 131 et 132; Pont, n. 466.

450. — Si le dépôt consiste en argent comptant, pris comme corps certain, le dépositaire n'en doit aucunement pour les intérêts, puisqu'il n'en a ni perçu ni pu percevoir, ne lui étant pas permis de toucher à la somme déposée. — Pothier, n. 48; Duranton, n. 468; Duranton, n. 30; Troplong, n. 133; Pont, n. 467; Baudry-Lacantinerie, n. 861; Guillouard, n. 80. — Il en serait autrement, suivant Laurent, si une créance productive d'intérêts lui avait été confiée, dans le cas où l'on dit des intérêts ce que l'on dit des fruits naturels, ils sont les accessoires de la créance et appartiennent, à ce titre, au déposant. — Laurent, n. 140.

451. — Si la chose n'est pas frugifère et que le dépositaire ne la rende pas aussitôt qu'il est requis, il ne peut alors n'est de fruits ni d'intérêts, mais de dommages-intérêts. Il est responsable envers le déposant dans la mesure où la privation de la chose a causé préjudice à ce dernier. — Guillouard, n. 81.

452. — M. Colmet de Santerre n'admet pas que l'art. 1153 s'applique au dépôt régulier d'une somme [illegible] Les tribunaux, selon lui, auraient droit [illegible] l'intérêt, comme si l'on avait [illegible] ou des tableaux. Cette solution, que [illegible] ne serait pas contraire à l'art. 1936 [illegible] l'Exposé des motifs [illegible] à toutes hypothèses, peut [illegible] pas le droit au condamné à dépositaire aux intérêts [illegible] cela le contredit [illegible] — Colmet de Santerre, n. 148 *bis*-III. [illegible] que le retard dans la restitution d'une somme [illegible] ne peut entraîner que la condamnation aux intérêts [illegible] intérêts. — Trib. civ. Lyon, 24 juin 1885, [illegible] 1886]

453. — [illegible] doit compte des fruits naturels dans les conditions [illegible] intérêts des capitaux [illegible] argent [illegible] — Cass., 19 juill. 1846, de Montalant, [S. 46.1.500, P. [illegible]]

454. — La loi [illegible] 1936, [illegible] rir contre le dépositaire les intérêts de [illegible] n'est pas nécessaire qu'elle consiste en [illegible] Le fait qu'il s'agit d'une somme d'argent ne rend pas [illegible] l'art. 1153, [illegible] car dans le cas de dépôt l'obligation [illegible] une obligation ordinaire de [illegible] de corps certain que le dépositaire [illegible] pourquoi l'art. 1936 le traite plus sévèrement que l'art. 1153 ne fait du débiteur d'une somme d'argent. Laurent en donne [illegible] une autre raison, c'est que, si le dépositaire [illegible] ne prouve pas que le déposant en [illegible] a mis son argent en dépôt c'est qu'il n'en a pas [illegible] le réclame c'est tout le contraire et la nature du [illegible] soit restitué à la première réquisition (art. [illegible]). [illegible] donc présumé lui faire tort [illegible] dépositaire dans [illegible] une certaine mesure. L'art. 1936, [illegible] toire des intérêts dus, en les [illegible] — Paris, 25 [illegible] 1818, Nevoh, D. [illegible] Duthier, n. 48; Zachariæ, t. 3, § 403; Aubry et Rau, [illegible] Laurent, n. 141; Guillouard, n. 81; [illegible]

455. — Jugé, au contraire, que le [illegible] intérêts que du jour de la demande. — Paris, 14 [illegible] not, [S. 53.2.307, P. 54.1.481, D. 54.2.[illegible]]

456. — Même dans le cas où le dépositaire aurait reçu l'argent [illegible] il ne serait pas tenu de payer des intérêts, [illegible] 1936 impose, sans distinction, à tout dépositaire [illegible] de restituer à première réquisition. — Cass., [illegible] 1852, Chevalier, [S. 52.1.332, P. [illegible]]. — Sic, Aubry et Rau, § 401, p. 623, texte et note 8; [illegible] 461; Laurent, n. 141. — V. aussi Duranton, [illegible] — M. Colmet de Santerre [illegible] que l'art. 1153 [illegible] pliquer [illegible] III). Mais [illegible] avec raison, [illegible] irrégulier [illegible] plication [illegible] 1936 et 1953. La [illegible] paiement des intérêts par l'art. 1153.

457. — La [illegible] prévu des modifications [illegible] pays, [illegible] qu'il n'est [illegible] — Paris, 16 [illegible] 1877, [illegible] 6411. — V. aussi Cass., 12 [illegible] 1889, [illegible]

458. — La [illegible]

son prix d'acquisition peut être tenu d'en payer l'intérêt, s'il arrive que, par une cause provenant de son fait, ce prix ne puisse être délivré tout de suite au vendeur ou à ses créanciers; en un tel cas le notaire ne doit pas être nécessairement considéré comme dépositaire du prix, alors surtout qu'il est constaté en fait que la somme n'avait pas été remise au notaire à titre de *dépôt véritable*. L'arrêt qui le décide ainsi en fait n'a pas pu violer l'art. 1936 qui dispense le dépositaire de payer l'intérêt de la somme d'argent remise entre ses mains. — Cass., 22 mars 1852, précité.

459. — Le dépositaire n'est pas passible des intérêts à compter de la mise en demeure, quand il a offert de satisfaire à son obligation à la condition qu'on lui remettrait la mainlevée des oppositions formées entre ses mains, alors même que, s'il avait consigné la somme dont il était comptable, ladite somme eût, par ce dépôt, produit des intérêts. — Cass., 6 déc. 1821, [D. *Rép.*, v° *Dépôt*, n. 78, note 2] — V. aussi Cass., 31 juill. 1855, Bories, [S. 56.1.155, P. 56.2.484, D. 55.1.278]; — 11 juill. 1860, Moreau, [S. 60.1.971, P. 61.501, D. 60.1.305] — Guillouard, n. 81.

460. — Quelle est la situation du dépositaire, lorsqu'il a abusivement fait usage du dépôt? Nous nous sommes déjà occupés de l'usage abusif au point de vue des risques et de la responsabilité du dépositaire infidèle en cas de perte de la chose. Nous supposons ici que la chose est intacte et que le dépositaire est en mesure, quoiqu'en retard, d'en effectuer la restitution, et nous avons à nous demander s'il doit un loyer, quand c'est un corps certain, ou l'intérêt, quand c'est une somme d'argent. Il ne nous paraît pas y avoir de doute en ce qui concerne le corps certain. Le dépositaire doit indemniser le déposant du préjudice que lui cause la privation de sa chose. Si c'est une somme d'argent on décide unanimement qu'il doit aussi les intérêts; mais quel en doit être le point de départ?

461. — Quand le dépositaire s'est servi de la somme déposée, avec autorisation, il doit les intérêts à partir du jour convenu dans l'acte, et à défaut de stipulation, à compter du jour de la mise en demeure; dans ce cas, le contrat ayant pris le caractère d'un prêt, on doit appliquer les règles spéciales à ce contrat. S'il s'en est servi sans autorisation, le point de départ sera-t-il le même ou les devra-t-il à compter du jour de l'emploi? La question présente quelque doute; une partie des auteurs a adopté cette dernière solution. — Merlin, *Rép.*, v° *Intérêts*, § 4, n. 13; Delvincourt, t. 2, p. 203, note 2; Troplong, n. 104; Duranton, n. 53 (Arg. des art. 1846 et 1996, C. civ.); Aubry et Rau, § 403, p. 623, texte et note 9; Pont, n. 468; Guillouard, n. 74 et 83. — Mais il ne saurait être obligé à restituer au delà. — Troplong, n. 105; Rolland de Villargues, v° *Dépôt*, n. 60; de Maubuy, p. 41. — En effet, d'une part, le déposant ne peut réclamer que la réparation du dommage qui lui a été causé, et de l'autre il serait rigoureux de priver le dépositaire, qui d'ailleurs a couru les risques de la chose en devenant responsable de sa perte, des bénéfices qui pourraient être dus à son travail.

462. — Mais les raisons que l'on donne ne sont pas satisfaisantes; Merlin estime que cela résulte de ce que la loi interdit formellement cet usage au dépositaire et de ce qu'il est un véritable mandataire chargé de rendre au déposant la chose qu'il a reçue. C'est comme dépositaire et non comme mandataire qu'il doit les intérêts, car loin d'avoir reçu mandat de faire fructifier les fonds du déposant, cela lui est défendu. Il n'y a pas davantage de raison d'analogie : quand le mandataire, au lieu de se servir des deniers au profit de son mandant dans l'affaire dont il est chargé, le fait servir à son propre avantage, il les détourne de l'emploi prévu; dans le dépôt, au contraire, la destination est exclusive de tout emploi quelconque. Quant à l'art. 1846 que l'on invoque aussi, l'analogie est encore moindre que pour le cas de mandat; les fonds sociaux ne sont pas destinés à rester inactifs dans la caisse sociale comme les fonds déposés dans celle du dépositaire. On comprend que dans ces deux cas toute mise en demeure soit inutile. Pour qu'il en soit ainsi au cas d'usage abusif par le dépositaire, ce ne sont donc pas ces raisons qui en fournissent l'explication.

463. — Pour Laurent (n. 112) la solution contraire est certaine et voici comment il raisonne : « Les intérêts ne courent de plein droit qu'en vertu d'une disposition formelle de la loi, et toute exception est de stricte interprétation; le silence de la loi décide donc la question. Or il n'y a pas de texte qui soumette le dépositaire au paiement des intérêts lorsqu'il se sert des deniers qu'il a en dépôt. Cela est décisif... Sans doute, au point de vue de la délicatesse, c'est un dépositaire infidèle que celui qui se sert de la chose déposée..., en droit, il faut laisser ces considérations de côté. Les intérêts moratoires sont dus à raison du préjudice que le créancier éprouve; or, le mandant souffre un dommage quand le mandataire détourne ses deniers de leur destination pour son propre avantage : le préjudice étant certain, il est juste que le mandataire le répare. Telle n'est pas la situation du dépositaire; il ne cause aucun préjudice au déposant, car les fonds n'étaient pas destinés à fructifier; dès lors, il ne peut être question d'intérêts moratoires; il n'y a ni demeure, ni dommage causé : à quel titre la loi ferait-elle donc courir les intérêts? » — Duvergier, n. 470; Colmet de Santerre, n. 148 et s.; Baudry-Lacantinerie, n. 861.

464. — L'opinion contraire réunit plus de suffrages, ainsi que nous l'avons dit, et l'on peut accepter comme déterminante la raison qu'en donne Pont : il est de principe que le détournement frauduleux contient une mise en demeure implicite par l'effet de laquelle l'auteur du détournement n'est pas libéré par la perte de la chose détournée, de quelque manière que cette chose ait péri (art. 1302). Il n'y a pas de motif pour dire que cette mise en demeure implicite ne suffise pas aussi, à elle seule, pour faire courir les intérêts. — Pont, n. 468.

465. — L'individu arrêté comme prévenu de contrebande et qui est mis en liberté moyennant le dépôt d'une caution en espèces, n'est pas fondé à demander, en cas d'acquittement, qu'en lui restituant son capital, on lui en paie encore les intérêts : un tel dépôt est de la nature de ceux qui ne produisent pas d'intérêts. — Cons. d'Et., 4 juin 1815, Champond, [S. chr., P. adm. chr.]

2° A qui la chose déposée doit être rendue.

466. — « Le dépositaire ne doit restituer la chose déposée qu'à celui qui la lui a confiée, ou à celui au nom duquel le dépôt a été fait, ou à celui qui a été indiqué pour la recevoir » (art. 1937).

467. — I. *Restitution au déposant ou à ses héritiers.* — Que le dépôt ne doive et ne puisse être restitué qu'à celui qui l'a effectué, le bon sens suffisait à l'indiquer sans que cette condition essentielle du contrat dût faire l'objet d'une disposition positive de la loi. C'est avec le déposant que le dépositaire a contracté, c'est envers lui qu'il est obligé, ce n'est que par lui qu'il peut être libéré. Notre première hypothèse qui réalise le type pur du contrat de dépôt ne donnerait lieu par elle-même à aucune observation, si elle n'était parfois modifiée par des circonstances particulières.

468. — Ainsi les personnes qui n'ont que la jouissance d'une chose, comme l'usufruitier, les locataires, celui à qui elle a été prêtée, peuvent, quoiqu'elles n'en soient pas propriétaires, en faire le dépôt, et dans un tel cas, le propriétaire ne peut réclamer la chose déposée, ni contester la légitimité d'un dépôt qui a été fait par le détenteur dans les limites du droit qui lui avait été conféré sur la chose : le locataire qui jouit de l'objet qui lui a été remis, peut en effectuer le dépôt dans les mêmes conditions que le ferait le propriétaire lui-même. C'est pourquoi nous verrons bientôt que le dépositaire à qui la restitution est demandée par le déposant est mal fondé à exiger de lui la preuve qu'il est propriétaire du dépôt. Il ne pourrait même pas, pour se dispenser de rendre au déposant, offrir la preuve de la propriété d'autrui, avec d'autant plus de raison que cette preuve serait inopérante; il doit la restitution de la chose à celui de qui il la tient. — Pothier, n. 51; Troplong, n. 40 et 139; Pont, n. 400 et 486; Colmet de Santerre, n. 135 *bis*-I et III, n. 149 et 150.

469. — N'est pas assimilable à un dépôt et ne doit pas être restituée au déposant, à l'exclusion des autres créanciers, la retenue faite sur les factures à titre de garantie de la bonne qualité des fournitures. — Trib. comm. Seine, 1er oct. 1890, [J. *La Loi*, 28 oct. 1890]

470. — Le droit du déposant d'exiger la restitution du dépôt échappe au contrôle du dépositaire quand bien même le déposant en lui remettant la chose lui aurait indiqué un tiers à qui il devrait en faire la remise; tant que ce tiers n'a pas manifesté la volonté de bénéficier du dépôt ou n'a pas accepté la condition sous laquelle il avait eu lieu, le dépositaire ne peut se dispenser de le restituer au déposant qui l'exige. Il a été spécialement jugé en pareil cas que, lorsqu'un débiteur a souscrit une obligation envers son créancier et l'a déposée entre les mains d'un

tiers chargé de ne la restituer que contre la remise de titres dont le créancier était détenteur, si celui-ci refuse de se conformer à cette condition, mais au contraire dirige des poursuites contre son débiteur, celui-ci peut rétracter son dépôt et que dans ce cas le dépositaire peut, malgré l'offre ultérieure du créancier d'accomplir la condition, le remettre au déposant sans engager sa responsabilité envers le créancier. — Riom, 5 janv. 1814, Giron, P. chr.

471. — L'art. 1937 reçoit exception lorsque la propriété de la chose remise en dépôt devient litigieuse, le dépositaire peut se refuser à la rendre au déposant et attendre la décision de justice. — Paris, 2 juill. 1830, Mecklenbourg, D. *Rép.*, v° *Dépôt*, n. 82, note 3.

472. — Nous avons supposé jusqu'ici que la personne à laquelle la restitution doit être faite est capable et maîtresse de ses droits : c'est l'hypothèse la plus fréquente. Mais il peut arriver, l'art. 1925 prévoit cette éventualité, que le dépôt ait été fait par un incapable, un mineur ou un interdit, une femme mariée non séparée de biens (art. 1449); le dépositaire devra-t-il se conformer à la lettre de l'art. 1937? L'art. 1925 tranche la question quand il dit que le tuteur ou administrateur de la personne qui a fait le dépôt pourra poursuivre la restitution du dépôt. On ne peut voir là une simple faculté pour lui de recevoir la restitution ou de l'exiger; s'il a l'action *depositi*, c'est que la restitution doit lui être faite. Le dépositaire a pu commettre une imprudence en acceptant le dépôt d'un incapable, mais son droit est de ne se libérer que valablement. Actionné par l'incapable, il lui opposera l'exception tirée de son incapacité jusqu'à ce que son représentant légal soit venu l'autoriser. La demande formée par l'incapable seul ne vaudrait même pas comme mise en demeure faisant courir les intérêts puisque le dépositaire aurait un motif légitime de ne pas restituer. — Troplong, n. 60 et 138; Pont, n. 476; Colmet de Santerre, n. 152; Laurent, n. 115; Guillouard, n. 84.

473. — En cas de décès du déposant ou de celui au nom duquel le dépôt a été fait, la chose déposée ne peut être rendue qu'à son héritier (C. civ., art. 1937). Cette disposition est en corrélation avec la troisième hypothèse de l'art. 1939; nous donnerons plus loin les explications qu'elle comporte. — V. *infrà*, n. 4481 et s.

474. — A défaut de l'héritier naturel la chose déposée doit être restituée au légataire universel envoyé en possession et autorisé par l'ordonnance d'envoi à retirer des mains du dépositaire les sommes appartenant à la succession. L'héritier qui invoque la nullité du testament a le droit de s'opposer à la restitution par le dépositaire au légataire universel; mais il doit le faire par voie d'opposition à l'ordonnance et non par défense extrajudiciaire au dépositaire de se dessaisir des sommes déposées, laquelle serait inopérante. — Bastia, 10 janv. 1849 (Solut. implic.), Orsini, D. 52.2.130.

475. — Néanmoins le dépositaire peut, en vue du décès du déposant, stipuler que le contrat prendra fin par cet événement et qu'il provoquera le retrait ou la consignation judiciaire. Par conséquent, en cas de désaccord sur les conditions qui peuvent rendre le retrait libératoire pour le dépositaire, celui-ci a le droit de demander la nomination d'un séquestre. — Paris, 8 mars 1872, Banque de France, S. 72.2.6, P. 72.87, D. 74.2.16.

476. — Mais en l'absence de toute stipulation dans le contrat, le dépositaire est toujours en droit de faire cesser la garde du dépôt, pourvu qu'il ne le fasse pas intempestivement; à moins pourtant qu'il n'ait pris l'engagement de le conserver jusqu'à une époque fixée par le contrat. Comme tout débiteur, il a le droit de se libérer. Cela est surtout vrai quand le déposant vient à décéder. C'est un événement qui d'ordinaire met fin au dépôt comme il met fin au mandat qui a avec lui tant de points de ressemblance; le dépôt, comme le mandat, est fait en vue de la personne, aussi bien de la part du dépositaire que du déposant. — Duranton, n. 57; Colmet de Santerre, n. 151 *bis*; Aubert de Maubuy, p. 95.

477. — La remise volontaire faite à un tiers par un père de famille en prévision de son décès, d'une lettre particulièrement précieuse pour l'un de ses enfants, doit, malgré la déclaration contraire du détenteur de cette lettre, être considérée comme faite à titre de dépôt et à la charge de la restituer à l'héritier. — Paris, 1er déc. 1876, de Wailly, D. 78.2.73.

478. — Lorsqu'un tiers, dépositaire de papiers qui lui ont été confiés par le défunt, comparaît à l'inventaire pour les y faire comprendre, ou même en faire la remise définitive, le procès-verbal constate cette [illegible] continuer à en rester dépositaire, ces papiers sont inventoriés, et le [illegible] se conforme aux règles de la loi. — Massé, *Droit commercial*, t. 10, chap. 14; Duranton, *Traité formulaire de l'inventaire*, n. 187.

479. — Lorsqu'un banquier, se conformant à l'art. 1939, C. civ., remet à l'héritier du déposant une somme déposée à titre de libéralité par un tiers, il est à l'abri de toute action en responsabilité. — Trib. civ. Seine, 10 févr. 1890, [J. *Le Droit*, 19 mars 1890].

480. — Lorsque celui qui a fait le dépôt ou au nom duquel le dépôt a été opéré en a fait l'objet d'un legs particulier ou l'a compris dans un legs universel, le dépositaire ne peut plus le restituer qu'au légataire après la signification qui lui est faite de la sentence qui saisit celui-ci : mais avant cette signification, il peut restituer valablement aux héritiers. — Pothier, [illegible]

481. — Si [illegible] à plusieurs héritiers, la chose doit être [illegible] à chacun d'eux pour leur part et portion (art. 1939). La loi suppose que la chose déposée est susceptible de division matérielle. C'est une application du principe de la divisibilité énoncée dans l'art. 1220. Chacun des héritiers a une action correspondante à sa part héréditaire et la restitution peut être faite à chacun sans le concours des autres. D'où il résulte que le dépositaire qui remettrait le dépôt en totalité à l'un des héritiers seulement, sans que celui-ci fût muni de la procuration des autres, ne serait pas libéré. — Duranton, n. 59; Duvergier, n. 479; Troplong, n. 155; Pont, n. 483; Colmet de Santerre, n. 151; Laurent, n. 119; Guillouard, n. 95.

482. — Si les choses qui font l'objet du dépôt ne sont pas décrites, le dépositaire agira prudemment en faisant, si cela est possible, constater avec les héritiers ou eux dûment appelés, la consistance de ces objets, surtout au cas où le terme fixé pour la restitution n'étant pas échu, il serait obligé de continuer la garde du dépôt, à moins que la remise ne soit faite immédiatement et simultanément à tous les héritiers. — V. Trib. Seine, 26 mars 1896, de Sautty, *Gaz. des Trib.*, 4 avr. 1896.

483. — Lorsque l'un des héritiers du déposant a reçu sa part des choses fongibles qui ont fait l'objet du dépôt, si le surplus vient à périr entre les mains du dépositaire, la perte est exclusivement à la charge de ceux des héritiers qui n'ont encore rien reçu. La part reçue par l'héritier est devenue sa propriété, puisque la chose était divisible; elle a cessé d'être commune, comment les risques continueraient-ils à être communs? On invoque l'art. 1849 en matière de société qui veut que lorsqu'un associé a reçu sa part entière de la créance commune et que le débiteur est devenu insolvable, cet associé doit rapporter à la masse ce qu'il a reçu. Mais cette disposition est particulière à la société, parce qu'en société tout doit être commun jusqu'à la liquidation et au partage; le gain et la perte devant se répartir proportionnellement, aucun associé ne peut rien acquérir par sa vigilance qu'il ne doive communiquer à ses coassociés. Tandis que dans la simple indivision, la vigilance de l'un des communistes ne profite qu'à lui. — Troplong, n. 157; Pont, n. 484.

484. — Suivant les mêmes auteurs, la raison de décider ne serait plus la même, si, au lieu de choses fongibles, il s'agissait de plusieurs corps certains, comme un troupeau de moutons, de bœufs, etc. La remise d'un de ces objets à l'un des héritiers n'opère pas un partage et n'enlève pas aux autres leur droit de copropriété indivise sur chacun des animaux qui composent le groupe gardé par le dépositaire, et la perte de ceux qui sont restés aux mains de ce dernier n'empêche pas les autres héritiers de réclamer leur part de ceux qu'a retirés leur cohéritier. Un partage effectif dans les formes légales pourrait seul, en ce cas, faire cesser l'indivision entre eux. — Troplong, loc. cit.; Pont, loc. cit.

485. — Lorsque la chose déposée, quoique particulièrement individuelle (par exemple des [illegible]), a été remise dans un [illegible] ou dans un coffre scellé, ce n'est pas le contenu qui a été déposé, c'est le contenant ou le coffre. Le dépositaire n'a [illegible] il est évident que l'ouverture ne peut se faire qu'en présence de tous ceux qui le représentent. En partant de la [illegible] (L. 1, § 36, Dig., *Depositi vel contra*), il voulait que si les héritiers ne se présentaient pas ensemble pour retirer le tout en même temps, on tirât du sort ou du coffre, en présence du magistrat ou de personnes honnêtes, [illegible] la part [illegible] la réclamait.

après quoi le reste demeurait entre les mains du dépositaire (Pothier, n. 54; Delvincourt, t. 3, p. 203, note 6). Chez nous, dit M. Duranton (n. 59), il conviendrait d'ouvrir le sac ou le coffre devant le président du tribunal qui le cachetterait ou le refermerait après en avoir tiré la part du réclamant. — Duvergier, n. 481; Troplong, n. 156; Pont, n. 484.

486. — Si la chose déposée est indivisible, les héritiers doivent s'accorder entre eux pour la recevoir (C. civ., art. 1939), et s'ils ne peuvent y parvenir, le dépositaire peut ou garder la chose, ou se faire autoriser par justice à la remettre en quelque lieu ou entre les mains d'un tiers désigné. — Duranton, n. 60; Troplong, n. 157 et 159; Pont, n. 484; Laurent, n. 119; Colmet de Santerre, n. 151; Guillouard, n. 95. — Dans ce cas, la loi romaine voulait que la restitution se fît à celui ou à ceux qui avaient la plus grande part dans la succession, à la charge par eux de donner caution au dépositaire de le défendre contre les autres héritiers (Gaius, L. 14, Dig., *Depos.*). L'art. 1939 n'accorde, ni à chacun en particulier, ni à la majorité des intéressés le droit de réclamer et de recevoir la chose en totalité (V. art. 1224). — Pothier, n. 54.

487. — En effet, le mot « indivisible » dont se sert l'art. 1939 doit s'entendre dans une acception différente de celle que lui attribue l'art. 1217, pour désigner une chose qui n'est pas susceptible de division matérielle, quoiqu'elle puisse être divisée intellectuellement. Il ne s'agit pas d'une obligation indivisible en matière de dépôt, il s'agit de corps certains et déterminés. L'indivisibilité légale suppose une chose que l'on ne peut diviser matériellement ni intellectuellement (art. 1217 et 1218). La chose déposée, étant toujours nécessairement un corps certain, est par cela même susceptible au moins d'une division intellectuelle, c'est-à-dire d'une copropriété entre plusieurs personnes, permettant à chaque ayant-droit de retirer de sa part individuelle un avantage distinct et séparé. Le mot indivisible dans l'art. 1939 est donc pris dans son sens vulgaire, pour désigner des choses qui ne peuvent pas se diviser par parts matérielles, sans que l'essence en soit détruite, comme un tableau, un cheval; telle est aussi une somme d'argent, la plus divisible des choses, quand elle a été remise au dépositaire dans une cassette fermée. — Zachariæ, t. 3, § 403; Duranton, n. 60; Delvincourt, t. 3, p. 203, note 7; Aubry et Rau, p. 624, § 403, note 14; Pont, n. 484; Laurent, n. 119; Troplong, n. 156; Guillouard, n. 94; Demolombe, t. 26, n. 510.

488. — L'art. 1939 dit que les héritiers devront s'accorder pour recevoir la chose indivisible; mais, comment le dépositaire pourra-t-il se décharger de la chose? C'est un point que notre article ne règle pas. Si les créanciers ne s'entendent pas, ils sont dans le cas de l'art. 1257, C. civ.; leur désaccord équivaut à un refus; le dépositaire, leur débiteur, leur fait des offres réelles et, à défaut d'acceptation, il effectue la consignation et la fait valider. Ce sera l'affaire des héritiers de retirer l'objet consigné et la fin de leur désaccord sera la licitation provoquée par l'un d'eux. — Colmet de Santerre, n. 151 *bis*. — V. Paris, 8 mars 1872, Banque de France, [S. 72.2.6, P. 72.87, D. 74.2.16]

489. — Le dépositaire ne devant remettre la chose qu'à la personne qui la lui a confiée, lorsque le dépôt a été fait par deux personnes conjointement, le dépositaire ne doit la remettre qu'à ces deux personnes ou à l'une d'elles munie d'un pouvoir régulier de l'autre On doit, au surplus, procéder, par analogie, de la même façon qu'au cas où la restitution est due à plusieurs héritiers; les règles de l'art. 1939 doivent être suivies par la même raison quand le dépôt a été fait par plusieurs personnes ou pour le compte de plusieurs personnes. Le cas s'est présenté et l'action en responsabilité intentée par le déposant éliminé contre le dépositaire n'a été écartée que parce que l'objet du dépôt étant absolument sans valeur, la demande ne reposait sur aucun intérêt appréciable. — Bordeaux, 27 juill. 1880, Guitteau, [D. *Rép.*, Suppl., v° *Dépôt*, n. 37] — *Sic*, Guillouard, n. 95; Aubry et Rau, § 403, p. 624, note 14; Delvincourt, art. 1939; Duranton, n. 61.

490. — Mais s'il avait été convenu lors du dépôt que chacun des déposants pourrait retirer la chose, dans ce cas, il n'y aurait pas à tenir compte de la divisibilité ou de l'indivisibilité de cette chose, et la remise faite à l'un des déposants libérerait le dépositaire vis-à-vis de tous. — Duranton, n. 61; Zachariæ, t. 3, § 403.

491. — Lorsqu'il y a plusieurs héritiers, mais qu'un acte de liquidation et de partage régulier attribue le dépôt à l'un d'eux, c'est à lui que la restitution doit être faite. Si cependant, le dépositaire, sur le vu de l'extrait du partage qui lui est remis pour justifier des droits de l'attributaire, est amené à concevoir des doutes sérieux sur la régularité de l'attribution, il peut refuser d'opérer la restitution jusqu'à ce qu'il ait été autorisé par justice, sans encourir de dommages-intérêts à raison du retard. — Cass., 11 juill. 1860, Moreau, [S. 60.1.971, P. 61.501, D. 60.1. 305] — *Sic*, Guillouard, n. 96.

492. — L'administrateur provisoire d'une succession qui trouve dans cette succession des valeurs dont le *de cujus* n'était que dépositaire, en devient lui-même dépositaire dans les mêmes conditions que le *de cujus*, et il est tenu, quant à leur restitution, aux mêmes obligations que celui-ci. En cas de décès du propriétaire de ces valeurs, il doit se conformer, pour leur restitution, aux dispositions de l'art. 1939, C. civ. — Paris, 18 avr. 1889, [J. *La Loi*, 5 juin 1889]

493. — Ce qui précède concerne le cas où il y a pluralité de créanciers : la loi ne dit rien de celui où il y a plusieurs débiteurs, soit que le dépôt ait été fait à deux ou plusieurs personnes, soit que le dépositaire unique étant décédé ait laissé plusieurs héritiers. Nous supposerons d'abord que la chose est détenue par un seul des dépositaires, ou par l'un des héritiers du dépositaire originaire et nous déciderons qu'il doit seul en opérer la restitution sans qu'il puisse prétendre que le concours de ses codébiteurs est nécessaire, puisque ceux-ci n'ont aucun intérêt à empêcher la restitution, ni aucun moyen de le faire, étant eux-mêmes tenus pour leur part et portion. Le déposant peut poursuivre les codébiteurs pour leur part, car leur obligation est divisible, et le détenteur pour le tout, sauf recours de celui-ci contre ses codébiteurs, parce qu'il s'agit d'un corps certain et que c'est le cas d'indivisibilité *solutione* prévu par l'art. 1221, C. civ. Si la chose n'existant plus a été remplacée par une somme d'argent, comme dans les cas des art. 1934 et 1935 (V. *suprà*, n. 429 et s.) il ne peut plus être question de corps certain et l'on applique le principe général de la division des dettes (C. civ., art. 1220). — Pothier, n. 64 et 65; Pont, n. 485; Laurent, n. 119; Guillouard, n. 97. — Enfin si la chose a péri par la faute ou le dol de l'un d'eux, celui-là seul est tenu de la totalité des dommages-intérêts; les autres sont libérés par la perte fortuite, la faute de leur codébiteur étant pour eux le fait d'un tiers, un cas fortuit (Arg. *a contrario* de l'art. 1205).

494. — Les codépositaires sont-ils tenus solidairement de plein droit envers les déposants, et *vice-versa*, ceux-ci à l'égard des dépositaires, à raison des obligations résultant respectivement pour eux du contrat de dépôt? Le Code est muet sur ce point quoiqu'ailleurs il établisse la solidarité entre les personnes qui ont constitué un mandataire pour une affaire commune (art. 2002). Duranton, qui a agité cette question, rappelle l'incertitude du droit romain, et conclut qu'en dehors du cas d'abus de dépôt, l'art. 1202, C. civ., ne permet pas de décider aujourd'hui que la solidarité existe entre deux dépositaires, puisqu'aucune disposition du titre du dépôt ne l'établit; qu'en supposant même le cas d'un quasi-délit commis par l'un des codépositaires, celui d'entre eux qui n'est pas en faute ne peut être condamné pour la faute de l'autre, ce qui revient à dire qu'il est libéré par la perte de la chose. — Duranton, t. 11, n. 199; Demolombe, t. 26, n. 255; Guillouard, n. 97, *in fine*. — V. Laurent, t. 17, n. 273 et s.

495. — Il a cependant été jugé que la solidarité peut être prononcée contre plusieurs parties condamnées à la restitution d'une somme déposée entre leurs mains parce que ces parties ont défendu en nom collectif, et se sont, dans tout le cours du procès, regardées comme obligées solidairement. — Caen, 12 mars 1827, Dungy, [S. et P. chr.]

496. — Entre codéposants, Duranton incline à penser que la solidarité existe. Si l'on voit un mandat virtuellement renfermé dans le dépôt fait par eux conjointement, il faudrait décider dans ce cas, avec l'art. 2002, qu'ils sont solidairement responsables des indemnités qui pourraient être dues au dépositaire pour ses avances (art. 1947) ou pour son salaire (art. 1928). Mais c'est là confondre deux contrats distincts, le mandat et le dépôt. On peut considérer la solidarité stipulée comme constituant les débiteurs solidaires respectivement mandataires pour l'exécution de leurs obligations, mais on ne saurait induire l'existence de la solidarité de ce que les codébiteurs se seraient virtuellement donné mandat d'accomplir leurs obligations communes. — Duranton, t. 11, n. 199. — *Contrà*, Demolombe, t. 26, n. 256.

497. — Pont imagine une hypothèse où la règle de l'art. 1939 subit une exception : c'est le cas où un usufruitier aurait confié à un tiers la garde de la chose grevée de son usufruit,

en le chargeant de la rendre après sa mort au propriétaire. Il est évident qu'en pareil cas le dépositaire devra se conformer à son mandat en restituant la chose au nu-propriétaire et que ce serait aller à l'encontre de la loi même que de la remettre à l'héritier de l'usufruitier qui n'y a aucun droit et qui pourrait l'aliéner ou la détourner au mépris du droit du propriétaire désigné pour la recevoir. — Pont, n. 481.

498. — Nous avons vu que le dépositaire est en droit de contrôler la qualité de celui qui se présente pour retirer le dépôt lorsque ce n'est pas le déposant lui-même; cependant l'art. 1938 déclare que le dépositaire ne peut exiger de celui qui a fait le dépôt, ou de celui au nom duquel il a été fait, la preuve qu'il était propriétaire de la chose déposée. La disposition contraire, dit M. Duranton (n. 59), eût été une source d'abus. D'ailleurs, ce n'est pas sur le droit de propriété que se fonde le déposant pour redemander la chose, mais sur la remise qu'il en a faite, et sur la foi promise par le dépositaire. Cette règle, qui a été empruntée à Pothier (n. 51), est une conséquence du principe d'après lequel il n'est pas nécessaire d'être propriétaire pour faire un dépôt (V. *suprà*, n. 153 et s.). Le législateur n'a été amené à le dire qu'à raison de l'exception que contient al seconde partie de l'art. 1938 dont nous allons parler bientôt. Si le dépositaire ne voulait accepter de dépôt que du véritable propriétaire, c'est au moment où celui-ci le lui offrait qu'il devait lui demander des justifications. Mais quand le contrat est formé il ne peut à son gré en modifier les clauses; il a accepté le déposant comme créancier, c'est entre ses mains qu'il doit se libérer. D'ailleurs le déposant n'est-il pas présumé être propriétaire en vertu de l'art. 2279? — Duvergier, n. 447; Troplong, n. 139; Pont, n. 486; Laurent, n. 120; Colmet de Santerre, n. 150; Guillouard, n. 99.

499. — D'après ces principes, il a été jugé spécialement que la compagnie des magasins généraux recevant un dépôt effectué en blés ensachés n'a pas à rechercher si les sacs contenant les blés sont en location ou non, ni si le déposant en est propriétaire; elle n'a qu'à constater le dépôt tel qu'il est effectué et à délivrer les récépissés de blés en sacs, et le propriétaire des sacs ne peut lui imputer à faute d'avoir laissé vendre les toiles avec les blés. — Cass., 23 oct. 1889, Saint frères, [S. et P. 92.1.361, D. 90.1.261] — V. d'ailleurs *infrà*, v° *Magasins généraux*.

500. — ... Que celui au profit duquel est souscrit un billet qui se trouve déposé entre les mains d'un tiers a droit de le réclamer sans que le dépositaire soit fondé à s'y refuser sous prétexte que rien n'indique que la remise doive lui en être faite; le dépositaire ne peut, en pareil cas, être recherché à raison de la remise qu'il en a faite au réclamant, alors surtout qu'elle a été judiciairement ordonnée. — Cass., 9 mai 1831, Rousseau, [S. 31.1.103, P. chr.]

501. — Il suit de là que le dépôt doit être rendu au déposant, alors même qu'il l'aurait volé. « *Si prædo vel fur deposuerit et hos Marcellus putat recte depositi acturos* » (L. 1, § 39, Dig., *Depos.*). — Pothier, n. 51; Duvergier, n. 475; Duranton, n. 58; Pont, n. 487; Guillouard, n. 100. — V. *suprà*, n. 154 et 155.

502. — Toutefois, cela n'est vrai qu'autant qu'il ne connaîtrait pas le véritable propriétaire. En effet, l'art. 1938 ajoute que si le dépositaire découvre que la chose a été volée, et quel en est le véritable propriétaire, il doit dénoncer à celui-ci le dépôt qui lui a été fait, avec sommation de le réclamer dans un délai déterminé et suffisant. Si celui auquel la dénonciation a été faite néglige de réclamer le dépôt, le dépositaire est valablement déchargé par la restitution qu'il en a faite à celui duquel il l'a reçu (L. 31, § 1, Dig., *Depos.*). — Pothier, n. 51; Duranton, n. 58; Duvergier, n. 477; Pont, n. 487; Troplong, n. 140.

503. — Du reste, il faut prendre garde que, pour être autorisé à procéder comme l'enseigne l'art. 1938, il ne suffirait pas que le dépositaire eût un soupçon, il faut une connaissance fondée sur des raisons sérieuses, telle qu'un aveu, une procédure, une condamnation ignorée du véritable propriétaire, sous peine de faire planer sur le déposant des doutes compromettants et la possibilité d'une information judiciaire et de s'exposer lui-même à une action en dommages-intérêts. Il doit tenir compte de l'intérêt des deux parties et se décider d'après ses convictions bien arrêtées, ou au moins sur présomptions [illegible]. — Troplong, n. 141; Pont, n. 488; Colmet de Santerre, n. 150 bis-III.

504. — Si le propriétaire négligé de se présenter et de faire valoir le droit qu'il peut avoir sur la chose, le dépositaire est légitimement autorisé à [illegible] qu'il se désintéresse de la chose et qu'il a quelque bonne raison de ne pas se présenter. Dans ces conditions on décide que le dépositaire pourra rendre la chose à celui qui a fait le dépôt, lorsqu'il la lui demandera. — Troplong, n. 140; Laurent, n. 120; Guillouard, n. 100.

505. — Si le dépositaire, connaissant le véritable propriétaire, négligeait de dénoncer le dépôt à celui-ci, il serait passible envers lui de dommages-intérêts, sans préjudice [illegible] ou le recel. [illegible] préjudice, si la revendication est devenue impossible parce que le déposant, rentré en possession de la chose, l'aurait [illegible] née. Ce préjudice résultera de la faute du dépositaire et il sera tenu à la réparer (art. 1382). C'est à cette obligation de réparer le préjudice que fait allusion l'art. 1938 quand il déclare que le dépositaire qui s'est conformé à ses prescriptions sera valablement déchargé. Il n'est pas, à proprement parler, déchargé; car la seule obligation qui pesait sur lui le liait au déposant et non au propriétaire; seulement, libéré envers le déposant, il ne devient pas débiteur des dommages-intérêts envers le propriétaire. — Colmet de Santerre, n. 150 bis-II. — V. aussi Duranton, n. 58.

506. — Du reste, la dénonciation dont parle l'art. 1938 ne dispense pas le dépositaire d'appeler le déposant à sa restitution. C'est même à la fois un devoir et une mesure de prudence qui seule peut mettre sa responsabilité à couvert, dans le cas où il y aurait contestation sur la question de propriété entre le déposant et la personne prétendue volée. — Duranton, n. 38; Zachariæ, t. 3, § 404; Duvergier, n. 477; Troplong, n. 142.

507. — En un mot, il doit [illegible] et se garder de défendre à la demande en revendication du propriétaire, sans appeler en cause le déposant, car le jugement qui interviendrait entre le revendiquant et lui n'aurait pas l'autorité de la chose jugée à l'égard du déposant. La position du dépositaire est analogue à celle d'un débiteur qui a reçu la signification d'une saisie-arrêt. — Duranton, n. 58; Duvergier, n. 477; Aubry et Rau, t. 4, § 403, p. 625; Troplong, n. 142 et 143; Pont, n. 489; Colmet de Santerre, n. 150 bis-IV et V.

508. — La disposition de l'art. 1938 serait-elle applicable au cas où la chose déposée aurait été perdue, et où le dépositaire connaîtrait le véritable propriétaire? La question est controversée. Pour l'affirmative, on invoque l'art. 2279 qui met sur la même ligne la perte et le vol. La raison de décider est la même dans les deux cas; c'est s'arrêter à des considérations beaucoup trop étroites que de s'attacher au texte littéral de l'art. 1938. — Delvincourt, t. 3, p. 204, note 2; Duranton, n. 58; Duvergier, n. 479; Colmet de Santerre, n. 150 bis-I; Guillouard, n. 101. — Mais tous les autres auteurs décident en sens contraire par le motif que l'art. 1938, dérogeant au principe général de l'art. 1937, doit être restreint au cas pour lequel il dispose expressément. Le droit commun, c'est que le déposant peut réclamer quand il le veut la restitution et que le dépositaire est dans l'obligation d'opérer cette restitution. L'identité de motifs et l'analogie n'existent pas. En cas de vol, il y a un motif d'ordre public qui exige impérieusement que la chose soit restituée au propriétaire dépouillé par un crime ou un délit dont le dépositaire se rendrait complice s'il restituait le dépôt à un autre qu'à lui. En cas de perte, au contraire, l'ordre public est hors de cause. — Troplong, n. 144; Aubry et Rau, t. 4, § [illegible] texte et note [illegible]; Pont, n. 490; Laurent, n. [illegible]; Baudry-Lacantinerie, n. 862.

509. — L'art. 1940 contient une nouvelle exception à la règle de l'art. 1937, d'après laquelle la chose déposée ne doit être rendue qu'au déposant. [illegible]

510. — Ainsi, le dépôt fait par la femme qui s'est mariée [illegible]

511. — [illegible]

« libre au moment où le dépôt a été fait, s'est mariée depuis et se trouve en puissance de mari », il a en vue le régime de la communauté légale et le régime dotal. Il en est de même sous le régime exclusif de communauté. Mais si les époux sont séparés de biens par contrat ou judiciairement, le changement d'état de la femme résultant de son mariage n'aura aucune influence sur sa capacité de recevoir la restitution du dépôt et d'en donner décharge. — Pont, n. 477; Duranton, n. 64; Troplong, n. 161; Laurent, n. 115.

512. — Toutefois, si le dépositaire, ignorant le changement d'état du déposant, a rendu le dépôt à la personne même qui l'avait effectué, au lieu de le remettre à son représentant, il peut être déclaré valablement libéré. — Troplong, n. 162; Pont, n. 477.

513. — Le changement d'état du déposant fait-il obstacle à la restitution du dépôt lorsque le déposant, alors capable, a stipulé que la restitution serait faite à un tiers ayant accepté cette indication? On estime que le changement d'état du déposant ne met obstacle à l'exécution de cette stipulation, que l'on considère comme constituant au fond un mandat, qu'autant que la cause de l'incapacité survenue en la personne du déposant est aussi une cause d'extinction du mandat : par exemple l'interdiction, la faillite ou la déconfiture (art. 2003). Si le changement d'état provient d'une cause qui laisse subsister le mandat, par exemple le mariage de la femme qui a fait le dépôt, la clause conserve son effet tant que le mari ne l'a pas révoquée en faisant notifier son intention au dépositaire encore nanti du dépôt. — Pont, n. 477. — V. *infrà*, n. 520 et s.

514. — II. *Restitution à celui pour le compte de qui le dépôt a été fait.* — Si le dépôt avait été fait au nom d'une tierce personne, c'est à cette personne que la remise devrait être faite; elle ne pourrait alors avoir lieu entre les mains du déposant. Celui qui matériellement remet le dépôt aux mains du dépositaire, en indiquant qu'il ne le fait pas pour son compte, fait suffisamment connaître au dépositaire qu'en droit il n'est pas le déposant et que ce n'est pas envers lui que le dépositaire est lié. Il n'est qu'un mandataire, un gérant d'affaires ou même un simple préposé tel qu'un domestique; il n'est qu'un agent de transmission. Le véritable déposant est celui au nom de qui le dépôt a été fait, c'est donc lui seul qui a droit de le reprendre. D'où la conséquence qu'à moins qu'il ne lui soit justifié d'un mandat à l'effet de retirer le dépôt, le dépositaire ne se libère pas en le remettant à celui qui le lui avait apporté. — Cass., 26 août 1813, Renard, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pothier, n. 49; Troplong, n. 145; Pont, n. 473; Laurent, n. 113; Guillouard, n. 85. — Il a été jugé, en ce sens, que la règle de l'art. 1937, C. civ., d'après laquelle, lorsque le dépôt a été opéré au nom d'un tiers, le dépositaire ne doit restituer la chose déposée qu'à celui au nom duquel le dépôt a été fait, doit être suivie sans qu'il y ait à se préoccuper de la personne qui a fait le dépôt, soit qu'elle existe encore au moment de la restitution, soit qu'elle soit décédée antérieurement, car, en pareille hypothèse, le déposant n'est que le mandataire ou le gérant d'affaires de celui au nom duquel il a effectué le dépôt et qui seul est propriétaire de la chose déposée. Il n'y a pas lieu d'appliquer l'art. 1939, C. civ., lequel se réfère à la troisième hypothèse prévue par l'art. 1937, celle où le déposant a indiqué un tiers pour recevoir le dépôt. — Cass., 1er avr. 1896, Mulcahy, [S. 96.1.581]

515. — Il en serait différemment si le déposant, malgré son mandat et sans se présenter comme mandataire, avait expressément fait le dépôt ou seulement laissé croire qu'il était fait en son propre nom : le dépositaire alors ne connaîtrait que lui et la restitution lui serait valablement faite. Au surplus, si le maître venait à poursuivre le dépositaire, celui-ci, pour mettre sa responsabilité à couvert, aurait à en donner avis à celui de qui il tient le dépôt avant de le remettre au poursuivant. — Pothier, n. 49; Troplong, n. 145; Pont, n. 473; Laurent, n. 113.

516. — Bien que le dépôt ait été fait au nom du maître, par un mandataire, il ne s'ensuit pas que ce soit à celui-ci que le dépositaire soit tenu de restituer le dépôt. Le maître a pu donner mandat de déposer et se réserver le droit de retirer. De même pour le gérant d'affaires. Si pourtant celui qui se présente pour retirer le dépôt était connu pour être le représentant du propriétaire, ce serait autre chose. C'est ce qui arrive quand le dépôt est fait par un domestique connu et accrédité comme tel. Si après avoir fait le dépôt il vient le retirer, le dépositaire sera libéré envers le maître alors même qu'il aurait cessé d'être à son service, car celui-ci aurait à se reprocher de ne l'avoir pas averti que le déposant n'était plus à son service. — Aublet de Maubuy, p. 31.

517. — L'art. 1937, C. civ., en disposant que « le dépositaire ne doit restituer la chose déposée qu'à celui au nom duquel le dépôt a été fait ou à celui qui a été indiqué pour le recevoir », n'autorise pas le dépositaire à exiger du déposant de justifier qu'il s'est réservé de le reprendre; il y a pour le déposant présomption légale, jusqu'à preuve contraire. — Cass., 9 mai 1831, Rousseau, [S. 31.1.203, P. chr.]

518. — Bien que le dépositaire ne soit comptable du dépôt qu'envers celui qui l'a effectué, il ne peut en refuser la restitution au véritable propriétaire lorsqu'il l'a connu au moment du dépôt et qu'il n'a pas pu ignorer que le déposant n'agissait que pour le compte et sur l'ordre d'un tiers. Il appartient au juge du fait d'apprécier souverainement la bonne foi du dépositaire. Il ne peut notamment, dans les circonstances qui viennent d'être dites, accepter en nantissement d'une créance qu'il aurait contre le déposant apparent, la chose qu'il détenait jusque-là à titre de dépôt. Il a été jugé spécialement que lorsque des farines appartenant à l'Etat et faisant partie des approvisionnements de l'armée, ont été prises en charge par un fournisseur et remises par lui à titre de dépôt à son représentant qui, sur son ordre, les a lui-même déposées dans les magasins généraux, ceux-ci ne peuvent se refuser à la restitution des farines au fournisseur, en excipant d'un nantissement que son préposé leur aurait consenti; alors qu'il résulte des circonstances de fait souverainement appréciées par la cour, qu'il n'a pu ignorer que les farines déposées sur lesquelles ils s'étaient fait consentir un nantissement, n'étaient pas la propriété du déposant. — Paris, 12 févr. 1889, et sur le pourvoi, Cass., 6 juill. 1891, Boudriot, [D. 92.1.119]

519. — Si le dépôt avait été fait par un tuteur, un mari ou un administrateur agissant en l'une de ces qualités, il devrait, en cas de cessation de la gestion ou administration, être restitué à la personne que ce tuteur, ce mari ou cet administrateur représentaient (C. civ., art. 1941). Cette disposition était inutile, car il est de bon sens que c'est la qualité de la personne apte à recevoir le dépôt qui doit déterminer la restitution, plus que le fait matériel du dépôt. — Pothier, n. 50; Troplong, n. 163-164; Colmet de Santerre, n. 153; Laurent, n. 116; Guillouard, n. 98.

520. — III. *Restitution à la personne indiquée pour recevoir le dépôt.* — Le déposant a pu désigner un tiers pour recevoir le dépôt, et, dans ce cas, c'est à ce tiers, qu'en principe, la restitution doit être faite. « *Quod jussu alterius solvitur, pro eo est, quasi ipsi solutum esset* » (L. 180, Dig., *De reg. jur.*). — Pothier, n. 52. — Mais comme ce fait constitue, en définitive, une exception à la règle générale d'après laquelle la restitution doit être faite au dépositaire lui-même, il ne saurait être présumé et doit résulter nettement de la volonté du déposant. A défaut d'une indication suffisamment précise, la présomption serait que le déposant s'était réservé le droit de reprendre lui-même le dépôt, sauf au dépositaire à prouver qu'il avait reçu mandat d'en faire la remise à un tiers, auquel cas, le déposant, loin d'avoir un droit à la chose déposée, ne pourrait s'opposer à la remise que le dépositaire en ferait au tiers désigné. — Cass., 9 mai 1831, précité; — 1er avr. 1896, précité. — *Sic*, Pont, n. 474; Laurent, n. 114 et 117.

521. — Il faut, à ce propos, faire une première distinction suivant que le tiers a été partie ou non au contrat constitutif du dépôt où il se trouve désigné pour en recevoir la restitution. Si l'indication a été faite en son absence et sans son concours actuel ou subséquent, elle ne lui confère aucun droit à s'en prévaloir : le déposant conserve la faculté de reprendre sa chose et le dépositaire est libéré en la lui remettant aussitôt qu'il la réclame. Mais si le tiers figure au contrat, il n'est plus juridiquement un tiers : il est une partie à un contrat synallagmatique qui ne peut plus être résolu que par le concours des volontés qui ont concouru à le former (Pont, n. 474). — Cass., 22 nov. 1819, Pouzot, [S. et P. chr.] — Nîmes, 3 déc. 1822, Molinier, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Cass., 16 août 1842, Raffin, [S. 42.1.850, P. 42.2.256]

522. — Les auteurs estiment que la convention qui intervient alors constitue ou tout au moins renferme un mandat; mais ils ne l'entendent pas tous de la même façon. Suivant Pont (n. 474), le dépositaire doit être considéré comme le mandataire du tiers désigné par le déposant pour recevoir la restitution du dépôt. Pour M. Guillouard, c'est le déposant qui donne mandat au tiers qu'il désigne, de reprendre l'objet par lui déposé. L'opinion de Pont

est trop absolue en ce qu'elle considère le tiers désigné comme investi d'ores et déjà, par le fait de la désignation, d'un droit à la chose; mais, de sa participation à la convention il ne s'ensuit pas nécessairement que la chose soit devenue sa propriété : il n'a qu'un intérêt dont le contrat détermine la nature et l'étendue. L'opinion de M. Guillouard (n. 86) ne semble pas tout plus de tout point exacte, car le dépositaire reçoit bien aussi un mandat, ou accepte tout au moins une condition qui le lie, celle de restituer le dépôt au tiers que lui indique le déposant. Nous verrons plus loin les conséquences de ces manières différentes d'interpréter le mandat, principalement quant au point de savoir quelle influence la mort du déposant peut avoir sur l'accomplissement du mandat.

523. — Au point de vue qui nous occupe actuellement, il n'est pas moins utile de rechercher dans l'intérêt de qui a été faite la désignation du tiers indiqué pour recevoir la restitution. Il faut donc encore, quant aux effets de cette restitution, distinguer suivant que la désignation du tiers a été faite : 1° dans l'intérêt du déposant; 2° dans celui du dépositaire; 3° dans celui du tiers lui-même; ce dernier cas est de beaucoup le plus fréquent, comme nous le verrons plus loin.

524. — La désignation est faite dans l'intérêt du déposant lorsque le tiers n'est qu'un intermédiaire chargé simplement de recevoir la chose au nom et pour le compte du déposant. — Pont, n. 474; Laurent, n. 114 et 117, p. 136. — Ainsi un créancier gagiste a mis en dépôt la chose qu'il tenait en gage et il a chargé le dépositaire d'en faire la restitution au propriétaire (Pont, *loc. cit.*). La jurisprudence en fournit un exemple dans le cas où le dépôt est constaté par un ticket au porteur : la forme même du titre servant à constater le dépôt implique un mandat donné au porteur du ticket pour reprendre ce dépôt et faciliter au déposant le moyen d'en disposer (Guillouard, n. 86). On peut en dire autant du chèque.

525. — La désignation est faite dans l'intérêt du dépositaire quand c'est lui qui l'a stipulée comme condition de son acceptation du dépôt et pour lui en faciliter la restitution. Par exemple, le déposant habite la province et le dépositaire Paris : celui-ci ne consent à se charger du dépôt à lui remis chez le déposant, qu'à la condition qu'il en fera la restitution à Paris, à un tiers que lui indique le maître de la chose. Dans ce cas le dépositaire peut résister à la demande de restitution que lui ferait le déposant en dehors des conditions stipulées.

526. — L'indication du tiers est faite dans l'intérêt du tiers lui-même, quand il doit bénéficier de l'objet du dépôt; il acquiert, par son acceptation, un droit sur la chose auquel le déposant ne peut plus désormais porter atteinte. Tel est le cas, par exemple, où une somme a été déposée pour assurer au tiers désigné le paiement d'une créance éventuelle ou future dès qu'elle deviendra exigible. — Cass., 26 août 1843, Bénard, [S. et P. chr.], — 9 mai 1844, précité. — Suc. Laurent, n. 114. — Tel est surtout le cas où le dépôt a pour objet de dissimuler une libéralité.

527. — Conformément aux règles qui précèdent il a été jugé que lorsqu'un notaire a reçu de l'acquéreur le prix des immeubles vendus par son ministère pour servir à désintéresser les créanciers inscrits suivant le résultat de l'ordre, il est constitué par là dépositaire pour le compte du déposant, et s'il détourne les sommes qui lui ont été ainsi confiées, la perte en doit être supportée par ledit déposant et non par les créanciers. — Limoges, 22 juill. 1890, Chanel et Lamberie, [D. 91.2.152] — Trib. civ. Toulouse, 19 mars 1888, *Gaz. Mun.*, 10 juin 1888] — V. cependant sur la nature du contrat intervenu, *supra*, n. 92.

528. — ... Que celui qui a reçu en dépôt une somme dont il a su que la destination avait été réglée et arrêtée avec des tiers, dans l'intérêt desquels le dépôt était fait, et qui s'est même engagé envers ces tiers à conserver pour eux, n'a pu, sans le concours ou l'assentiment de ces tiers, et alors même qu'ils ne seraient pas intervenus au dépôt, remettre au déposant la somme déposée. — Cass., 26 août 1843, précité. — Paris, 14 nov. 1842, Mêmes parties, [S. et P. chr.] — V. aussi Nîmes, 3 déc. 1822, précité. — Laurent, n. 114.

529. — Il s'agissant dans cette espèce du dépôt fait entre les mains d'un notaire d'une somme d'argent dans l'intérêt de tiers experts et pour assurer le paiement de ce qui pourrait leur être dû, dépôt fait par celui qui avait provoqué l'expertise.

530. — Jugé toutefois que le dépositaire chargé de remettre l'objet déposé à un tiers, mais hors sa présence, ne peut se dispenser de le restituer au déposant, qui l'exige, alors que ce dépositaire ait contracté aucun engagement envers le tiers intéressé. — Rouen, 5 janv. 1844, [illegible] P. [illegible]

531. — Le [illegible] peut rester secret entre le déposant et le dépositaire. [illegible] *v° Dépôt*, [illegible] vêler les conditions du dépôt lorsqu'il déclare avoir été assujetti au secret; mais il ajoute qu'il doit affirmer qu'il n'est pas chargé de rendre à personne quelconque. Il cite, en ce sens, un arrêt du 14 mai 1705 — V. aussi un arrêté du 1er mai 1705 rapporté par Augeard, édit. in-fol., t. 2, n. 49. — V. *supra*, n. 130.

532. — Au cas de dépôt fait dans l'intérêt d'un tiers, un valable et libératoire pour le dépositaire le consentement donné par ce tiers à la remise du dépôt au déposant, sous que ce consentement n'ait eu lieu que dans [illegible] du tiers qu'il se trouvait créancier direct du dépositaire à raison du dépôt. — Cass., 16 nov. 1870, [illegible] P. 71.611, D. 71.1.161.

533. — La somme déposée [illegible] qu'elle soit en gage de faire un établissement, pour être [illegible] par elle dès qu'elle est parvenue à sa majorité, qu'elle se marie ou non. — Toulouse, 9 déc. 1849, Molinier, [S. et P. chr.]

534. — La cession de droits héréditaires, [illegible] une transaction opérant partage entre les héritiers, est valablement signifiée au tiers constitué dépositaire de toutes les valeurs de la succession et notamment de celles qui formaient l'objet de la cession; une telle signification suffit pour saisir le cessionnaire à l'égard des tiers et autoriser le dépositaire à se dessaisir entre ses mains, sans qu'il soit besoin de signifier aux cohéritiers du cédant. — Cass., 8 août 1844, Lapeyre, [S. 44.1.612, P. 44.2.143] — V. *supra*, [illegible] n. 188, 190.

535. — Dans le cas où une lettre de change est tirée par première et seconde, le mandataire chargé par le tireur de présenter la première à l'acceptation du tiré, et qui n'ignore point que la lettre de change, se rapportant à une opération consommée, doit être tenue à la disposition du porteur de la seconde dûment endossée, devient dépositaire dans l'intérêt du tiers porteur, et ne peut, par suite, se dessaisir du titre sans l'assentiment de ce dernier. — Cass., 20 mars 1884, [illegible] Souchay et Cie, [S. 84.1.417, P. 84.1.1038, D. 83.1.202] — V. *infra*, v° *Lettre de change*.

536. — En ce qui concerne la personne indiquée pour recevoir le dépôt, l'art. 1937 [illegible] au cas de mort du déposant avant la remise du dépôt. Le cas de [illegible] au mandat du dépositaire, le dépôt ne peut plus être restitué qu'à l'héritier du déposant, aux termes de l'art. 1939, C. civ. — Cass., 16 août 1842, Raffin, [S. 42.1.850, P. 42.2.256]; — 29 avr. 1846, Roys, [S. 46.1.680, P. 46.2.223, D. 46.1.244] — Paris, 1er mars 1826, Dupont, [S. et P. chr.] — Bordeaux, [illegible] 1827, [illegible], [S. et P. chr.]

537. — Ainsi jugé que le dépôt fait entre les mains d'un tiers pour être remis à une personne désignée, après le décès du déposant, ne donne à cette personne aucun droit sur la chose déposée, et n'autorise pas le dépositaire à en effectuer, [illegible] arrivé, la remise entre ses mains. — Cass., 16 août 1842, précité.

538. — Que lorsque le dépôt a été fait avec destination, le déposant en conserve la propriété jusqu'à ce que la destination ait été remplie, et que s'il vient à [illegible] de cette destination, le dépôt doit être remis aux héritiers, et non à la personne indiquée pour le recevoir. Ainsi, le dépôt fait entre les mains d'un tiers d'une certaine somme, pour être distribuée aux pauvres (tiers particulier, qui doit peut-être aux pauvres un délai de progrès sur la somme déposée, de sorte [illegible] que après la mort du déposant, le tiers [illegible] pour se compléter au préjudice, et contre la volonté des héritiers. — Cass., 22 nov. 1819, Latour, [S. et P. chr.]

539. — Mais lorsque [illegible] par le déposant [illegible] d'un tiers [illegible] au moment du décès du déposant, la remise de ces traites doit être faite au tiers désigné et non aux héritiers, [illegible] par le dépositaire, dans la déclaration [illegible] que [illegible] a été le résultat d'une convention [illegible] entre le tiers et le déposant. — Nancy, 3 déc. 1887, [illegible] [S. et P. chr.]

540. — Jugé également que le dépôt fait avec [illegible] d'un tiers pour le remettre au [illegible] dans [illegible] ce décès arrivant, au tiers désigné, et non à l'héritier, lorsque le dépôt consiste en titres [illegible] du tiers par le déposant. — Paris, 16 janv. 1843, Rouen, [P. [illegible]]

541. — En cas de désignation d'un tiers chargé de [illegible]

le dépôt, le changement d'état consistant dans la faillite, l'interdiction ou la déconfiture de ce tiers ferait-il obstacle à l'exécution de cette clause? Nous examinerons ce cas à propos de l'art. 1940. — V. *infrà*, v° *Don manuel*.

542. — L'art. 911, C. civ., autorise le juge à ordonner, à la réquisition de l'héritier du déposant, la remise et l'ouverture d'un dépôt confié par une mère à un tiers, d'un paquet cacheté pour être remis après sa mort à son enfant naturel, afin de constater si le dépôt ne renferme pas un don prohibé. — Paris, 15 prair. an XIII, Bergeret, [S. et P. chr.] — Le dépôt est, en effet, un des contrats qui dissimulent assez souvent des libéralités prohibées sous forme de donation déguisée, ou don manuel par personne interposée. — V. *infrà*, v^is^ *Don manuel*, *Dons et legs*, *Donations*.

3° *On doit se faire la restitution.*

543. — Si le contrat de dépôt désigne le lieu dans lequel la restitution doit être faite, le dépositaire est tenu d'y porter la chose déposée. Les frais de transport sont à la charge du déposant (C. civ., art. 1942. — Pothier, n. 56). La première disposition est fondée en droit : c'est l'application de la loi de contrat; le dépositaire était libre de ne pas prendre une obligation qui pourra, au jour où il devra l'accomplir, se trouver plus gênante qu'il ne l'avait prévu. Mais dans tous les cas les frais de la restitution, transport ou autres ne seront pas à sa charge. Cette seconde disposition de l'art. 1942 est dictée par l'équité. Le dépositaire s'étant chargé du dépôt gratuitement (V. *suprà*, n. 53 et s.), l'équité ne permet pas qu'il supporte aucuns frais. — Pothier, *loc. cit.*; Troplong, n. 166; Pont, n. 491; Laurent, n. 123; Guillouard, n. 102. — Ce n'est pas à dire qu'il ne puisse les prendre à sa charge; cette obligation ne serait pas contraire à l'art. 1942 qui ne fait que présumer l'intention des parties.

544. — Il pourrait arriver que le lieu convenu dans le contrat fût celui-là même où la chose était lors de sa confection, et que cependant au jour de la restitution elle se trouvât dans un autre endroit. Les frais de la restitution seront encore à la charge du déposant, si le dépositaire a eu de bons motifs pour transporter la chose ailleurs. Il est vrai que c'est par son fait qu'elle a été déplacée, mais en acceptant de rendre le dépôt là où il l'a reçu, il ne s'est pas interdit de changer de domicile; sa fonction ou sa profession ont pu l'y obliger. Ce n'est là que l'exercice d'un droit. — Mêmes auteurs.

545. — Lorsque la restitution doit être faite à un tiers désigné pour la recevoir, le lieu de la restitution se trouve implicitement déterminé par le domicile de ce tiers. Mais alors, l'acte qui met ainsi fin au dépôt est moins une restitution que l'accomplissement d'un véritable mandat; dans ces conditions c'est plutôt en vertu de l'art. 1999 que des art. 1942 et 1947 que le déposant doit supporter les frais de la remise au tiers indiqué.

546. — Au cas où plusieurs endroits auraient été désignés alternativement, la loi romaine décidait que le choix devait appartenir au dépositaire. Cette disposition se justifie pleinement par le principe qu'en général l'option appartient au débiteur, et par cette considération que, le dépôt étant gratuit, le dépositaire est le plus favorable des débiteurs. — Duranton, n. 55.

547. — Si le contrat ne désigne pas le lieu de la restitution, elle doit être faite dans le lieu même du dépôt (C. civ., art. 1943).

548. — Que doit-on entendre par lieu du dépôt? Duranton (n. 67) dit que ces mots sont ambigus en ce qu'ils peuvent se comprendre aussi bien du lieu où le dépôt (contrat) a été passé que de celui où le dépôt (la chose déposée) se trouve au moment de la restitution. Dans le doute, il pense qu'il faut suivre la décision de la loi romaine, suivant laquelle la restitution doit être faite au lieu où se trouve la chose (L. 12, § 1, Dig., *Depos.*). On a continué après Duranton à déclarer équivoque la formule de l'art. 1943. Cependant on s'accorde pour dire que le lieu de dépôt n'est autre chose que le lieu où se trouve l'objet du dépôt au moment de la restitution. Sous le rapport de la correction grammaticale on ne saurait entendre les mots « dans le lieu même du dépôt » comme signifiant le lieu où le contrat de dépôt a été formé. C'est néanmoins ce dernier sens que lui donnait Delvincourt (t. 3, notes, p. 432); c'est celui que lui donne aussi M. Colmet de Santerre. Suivant eux, l'art. 1943 est l'application de la règle générale de l'art. 1247 qui dit que le paiement, lorsqu'il s'agit d'un corps certain et déterminé, doit être fait dans le lieu où était, au temps de l'obligation, la chose qui en fait l'objet. La seule différence qu'y apporterait l'art. 1942, c'est de mettre à la charge du déposant les frais de transport de la chose, s'il y a lieu. Au moyen de ce tempérament d'équité, le Code, plus sévère que l'ancien droit, laisserait subsister, contre le dépositaire la règle ci-dessus relatée de l'art. 1247, car il s'agit d'une obligation de corps certain, le dépôt régulier ne pouvant en faire naître une autre; de plus, le lieu où le contrat a été fait, se confond, en matière de dépôt, avec le lieu où était, au temps de l'obligation, la chose qui en fait l'objet. Puisque le dépôt est un contrat réel naissant de la remise de la chose, le contrat s'est nécessairement formé dans le lieu même où se trouvait la chose lors de sa formation, car c'est cette tradition qui le rend parfait (art. 1919). — Colmet de Santerre, n. 154 et 154 *bis*-I.

549. — Toutefois l'auteur que nous venons de citer reconnaît que, bien que se rattachant à un principe, la solution proposée ne tient pas un compte suffisant de la volonté des parties. Comment croire que le dépositaire qui rend un service gratuit a pu accepter la charge de transporter la chose déposée? N'a-t-il pas dû penser qu'il s'obligeait seulement à tenir la chose à la disposition du déposant? Souvent il sera impossible de croire que les parties ont entendu régler ainsi la restitution; si la chose a été remise au dépositaire soit chez le déposant, soit dans une localité où n'habite ni l'un ni l'autre des contractants, la convention a pour résultat prévu que le dépositaire emportera l'objet et le gardera chez lui. Il n'est pas venu dans la pensée des parties, surtout dans la seconde hypothèse, que la chose sera transportée, sans utilité pour le déposant, dans le lieu où il se trouvait accidentellement lors du dépôt. Dans ce cas au moins le même auteur se croirait autorisé à décider que la convention tacite a fixé le domicile du débiteur comme lieu du paiement. — Ajoutons à ces objections que se fait M. Colmet de Santerre, que dans tous les cas où la tradition n'est que fictive, on ne peut dire que le contrat se forme nécessairement au lieu même où se trouvait la chose; et alors l'argument qu'il en tire disparaît.

550. — Ce sont précisément ces considérations qui ont déterminé tous les auteurs à donner aux mots dont il s'agit un sens plus conforme à l'esprit du contrat. « L'idée générale des art. 1942 et 1943 est la suivante : on doit imposer au dépositaire le moins de mal et le moins de dérangement possible puisqu'il n'a d'autre dessein que d'obliger gratuitement le déposant; et à ce point de vue il est beaucoup moins gênant de restituer la chose déposée dans le lieu où elle se trouve que de la porter dans celui où le contrat s'est formé » (Guillouard, n. 102). Cela est d'ailleurs conforme à la tradition, depuis le droit romain jusqu'à Pothier, et le législateur en empruntant cette disposition à Pothier a montré par là qu'il n'entendait pas rompre avec les procédures, alors surtout que rien dans la discussion au Conseil d'Etat ni dans les discours des orateurs du gouvernement ou du Tribunat, n'indique que l'on ait eu alors la pensée d'innover. — Pothier, n. 57; Duvergier, n. 488; Duranton, n. 67; Troplong, n. 168; Massé et Vergé, p. 10, note 20; Pont, n. 492; Laurent, n. 124; Guillouard, n. 102.

551. — Il nous semble que la question doit se régler d'après les principes généraux du droit. Il faut rechercher ce qui doit être présumé avoir été convenu au moment du contrat; en cas de doute l'obligation doit s'interpréter dans un sens plus favorable au dépositaire, par cette raison que c'est lui qui est l'obligé, surtout en considération de ce qu'il rend un service gratuit et que pour cette raison il ne doit être assujetti qu'à garder le dépôt et qu'il doit être indemne de toutes prestations auxquelles il ne s'est pas expressément soumis. La restitution est en quelque sorte un fait passif : elle consiste bien plus à laisser reprendre qu'à rendre la chose, laquelle est plutôt quérable que portable. Quant à l'art. 1247, il n'a pas d'application ici : en disposant que le paiement doit être fait là où était la chose au temps de l'obligation, il se borne à tirer une conséquence du principe d'après lequel les frais du paiement sont à la charge du débiteur. C'est le principe contraire qui régit la restitution du dépôt : d'après l'art. 1942 elle ne doit pas être onéreuse pour le dépositaire. — Pont, n. 492.

552. — A la condition que les frais de la remise et aussi les risques du transport restent à la charge du déposant, Troplong estime que le dépositaire ne saurait refuser, sur la demande du déposant, de lui restituer ce dépôt dans le lieu où il a été fait ou dans tout autre lieu différent de celui où il se trouve (Troplong, n. 170). Duranton et Duvergier repoussent cette opinion. On peut se demander où en serait la sanction et quelle

action aurait le déposant pour contraindre le dépositaire à accéder à sa demande. — Duranton, n. 67; Duvergier, n. 489. — V. aussi Pont, n. 492 *in fine*.

4° Quand doit se faire la restitution.

553. — Le dépôt doit être remis au déposant aussitôt qu'il le réclame, lors même que le contrat aurait fixé un délai déterminé pour la restitution (C. civ., art. 1944). Il résulte de cette disposition cette première conséquence que le déposant peut exiger la restitution à tout instant et que le dépositaire ne peut pas se prévaloir du terme indiqué, pour conserver la chose jusqu'à l'échéance.

554. — Il en est ainsi même au cas de dépôt irrégulier où le dépositaire est cependant autorisé à se servir de la chose et où, par cela même, quand il s'agit de choses fongibles, comme une somme d'argent, il en devient propriétaire. Il n'en doit pas moins se tenir prêt à la restituer à la première réquisition du déposant. Le chèque est le plus souvent l'instrument de cette restitution. — Lyon-Caen et Renault, *Traité*, t. 4, n. 552 et s.

555. — Le dépôt en consigne à une gare de chemin de fer est un dépôt pur et simple et indépendant du contrat de transport qui pourra en être la suite (V. *supra*, n. 105). Lorsqu'un voyageur a confié à la consigne un colis et que, par l'erreur d'un employé de la compagnie, ce colis n'a été remis que plusieurs jours après au voyageur, celui-ci est fondé à demander des dommages-intérêts à la compagnie, à raison de ce retard. — Trib. comm. Compiègne, 21 nov. 1892, [J. *La Loi*, 20 janv. 1893]

556. — La restitution libère le dépositaire de toutes les obligations résultant du contrat de dépôt. Par suite, le déposant qui a retiré ses marchandises sans protestation, ni réserve, n'est pas fondé à réclamer ultérieurement des dommages-intérêts pour avaries ou diminution de poids, à moins qu'il ne puisse faire la preuve que ces faits sont imputables au dépositaire. — Trib. comm. Seine, 1re oct. 1890, [J. *La Loi*, 23 oct. 1890]. — ... Sauf application de l'art. 105, C. comm. (modifié par la loi du 11 avr. 1888) au point de vue du délai accordé au destinataire pour protester même après la prise de livraison des marchandises.

557. — Quand le dépôt a été fait par plusieurs personnes ou que le déposant décédé est représenté par plusieurs héritiers, chacun des ayants-droit peut demander la cessation du dépôt, malgré ses codéposants. Les art. 1934 et 1937 ne sauraient y faire obstacle; écrits en vue de l'obligation et des devoirs du dépositaire, ils ne sont pas opposables au déposant. — Pont, n. 451 *in fine*.

558. — La règle du premier alinéa de l'art. 1944 n'est toutefois pas d'une rigueur absolue; si en principe, il exclut la stipulation d'un terme et va même jusqu'à n'en tenir aucun compte, on est d'accord pour admettre que la stipulation d'un terme est autorisée quand ce terme est court et que les parties ont songé à la difficulté qu'aurait le dépositaire à faire immédiatement la remise de l'objet dont il aurait été autorisé à se servir. Il ne peut y avoir de dépôt au cas où un délai a été fixé pour la restitution, que si ce délai est destiné à éviter au dépositaire les inconvénients d'une restitution immédiate.

559. — La règle de l'art. 1944 devrait, en principe, recevoir son application, alors même que le dépôt aurait eu lieu dans l'intérêt du dépositaire, ainsi que le permet l'art. 1928; car l'art. 1944 ne contient aucune distinction. Duranton, n. 68; Troplong, n. 172. Toutefois, l'obligation pour le dépositaire de rendre la chose aussitôt qu'elle lui est demandée, résultant de ce qu'il ne peut s'en servir et de ce qu'il doit toujours avoir à la tenir à disposition, il s'ensuit que le principe pourrait fléchir dans le cas où l'autorisation qu'il aurait reçue de se servir de la chose déposée rendrait impossible la restitution immédiate. Il en serait de même si l'obstacle à cette restitution provenait soit des circonstances du dépôt lui-même, soit de quelque cause non imputable à l'initiative du dépositaire et indépendante de sa volonté. Tel serait le cas où, par exemple, les clefs seraient placées sous scellés apposés après le décès du dépositaire, celui-ci ou le dépositaire serait absent de son domicile, ou malade. Le déposant devrait attendre, sans aucune compensation, que le dépositaire eût pu faire les diligences nécessaires pour lui donner satisfaction, qu'il fût de retour ou rétabli. C'est ici une question d'équité et de bonne foi laissée à l'appréciation du juge. Il est telle circonstance donnée où une abstraction en restitution pourrait être tenue pour excédente. — Pothier, n. 42; Duranton, n. 68; Duvergier, n. 492 et s.; Troplong, n. 172; Pont, n. 493.

560. — Il résulte de ce qui précède que le délai expressément stipulé n'est pas dépourvu d'effets et qu'il en serait de même s'il s'induisait tacitement et implicitement de la convention ou même des circonstances, par exemple, par le gerbier dans le cas, par exemple, le déposant aurait laissé la chose aux mains du dépositaire parce qu'il serait lui-même momentanément dans l'impossibilité de la reprendre. Le dépositaire devrait être considéré comme chargé de continuer à la garder. Duranton, n. 494; Laurent, n. 424. C'est au surplus encore là un point de fait laissé à l'appréciation du juge.

561. — En matière de dépôt irrégulier le juge pourrait même accorder le terme de grâce, lorsqu'il n'en a pas été convenu par le contrat. Tel est l'avis de M. Guillouard qui en donne pour raison que dans ce cas il y a prêt et non dépôt. Mais nous pensons qu'il en serait de même dans l'opinion contraire qui distingue le dépôt irrégulier du prêt pur et simple. — Guillouard, n. 20.

562. — Etant admis que le terme n'est pas inconciliable avec la notion du dépôt, une partie des auteurs enseignent que le terme stipulé ne profite qu'au déposant et, par voie de conséquence, que lui seul peut mettre fin au contrat en renonçant au bénéfice du terme. Dans ce système la présomption de l'art. 1187 est renversée et le terme y est réputé avoir été stipulé dans l'intérêt du créancier. — Larombière, art. 1187, n. 7; Demolombe, t. 25, n. 623 et 625; Aubry et Rau, t. 4, p. 90, § 303; Laurent, t. 17, n. 180; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 956.

563. — La faculté d'avancer le terme fixé pour la restitution du dépôt existe-t-elle pour le dépositaire aussi bien que pour le déposant? Nous ne le pensons pas. La règle, c'est que le bénéfice du terme n'est censé exister qu'en faveur du déposant. Quant au dépositaire, il est lié par la règle *solutatis sit suscipere mandatum, necessitatis est mandatum*. — Le dépôt, dit Laurent, implique un terme tacite pendant lequel le déposant a intérêt à ce que la chose soit gardée par le dépositaire, dans celui-ci s'oblige à la garder pendant ce délai : il manquerait à son obligation tout ensemble et à la délicatesse en la rendant plus tôt. Est-ce rendre service au déposant et faire acte d'amitié que de l'obliger à reprendre une chose qui est dans l'impossibilité de garder? — (n. 424). — Par exception, dans certains cas, et pour empêcher que le dépôt ne devienne trop à charge au dépositaire, il pourrait être autorisé à avancer le terme s'il y a très juste cause (*nisi ex justissima causa*, disent les lois 3 et 7, Dig., *Depos.*). Il paraît même que l'autorisation ne devrait pas être accordée, si, par suite de la stipulation d'un salaire, le dépôt avait cessé d'être, à proprement parler, un service d'ami. On remarque, au surplus, que l'art. 1944 ne dispose qu'en faveur du déposant, et non du dépositaire. Malleville (sur cet article) dit que l'article a été rédigé en présence des observations de la Cour de cassation et de Cambacérès, tendant à ce que le dépositaire pût se décharger du dépôt à volonté. — V. en ce sens Zachariæ, t. 3, § 403; Lomé, p. 13, p. 137; Massiot, n. 1040; Colmet de Santerre, n. 16a.

564. — D'autres auteurs, en plus grand nombre, sont d'avis que le dépôt fait exception au principe formulé par l'art. 1134, C. civ.; il est un des rares contrats qui peuvent, en principe, être résolus par la volonté d'un seul des parties, aussi bien celle du dépositaire que du déposant. En cela même que le dépositaire rend un service à autrui, il est obligé à garder la chose qu'autant qu'il lui conviendrait, à moins qu'il ne se soit engagé à la conserver jusqu'à un terme fixé. Il n'a en effet pris aucune obligation spéciale quant à la durée du service qu'il rend, il peut donc y mettre fin quand il le veut, pourvu que ce ne soit pas intempestivement. — Troplong, n. 158; Pont, n. 494; Massiot, n. 1040; Guillouard, n. 101; Rodière de Vaucoupon, et Dépôt, n. 89.

565. — On a même été jusqu'à dire qu'il n'a pas besoin de justifier de son intérêt à s'en dessaisir. Tout au plus le dépositaire est-il une réparation pécuniaire lui serait-elle due. — Pont, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*

566. — Dans le plupart des cas le terme du dépôt est déterminé par les circonstances mêmes qui lui ont donné naissance. Ainsi lorsque celui-ci, au moment de partir en voyage, confie des objets nécessaires aux nécessités extérieures, il est présumé même tacitement convenu que le terme du dépôt coïncidera avec celle de voyage.

567. — Dans tous les cas, le dépositaire qui a, pour se faire décharger du dépôt, des motifs graves, peut demander à la justice, soit l'autorisation de rendre la chose au déposant, soit l'indication d'une personne entre les mains de laquelle il pourrait la laisser. — Pont, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*; Troplong, n. 178 et 270.

568. — En résumé, lorsqu'un terme a été fixé il ne lie pas le déposant, mais il n'existe dans tous les cas que comme limite *maxima*. Le dépositaire dans la même hypothèse ne peut se prévaloir du terme, et encore moins le faire proroger; mais à l'inverse il n'est pas obligé, d'une façon absolue et dans tous les cas, à conserver le dépôt jusqu'à l'échéance du terme. S'il n'y a pas de terme, le dépositaire peut provoquer le retrait du dépôt à toute époque, pourvu que ce ne soit pas d'une façon intempestive, dans les mêmes conditions que le déposant peut réclamer la restitution.

569. — Il a été jugé, conformément à ces règles, que la remise d'une somme entre les mains d'une personne pour la garder jusqu'à une époque déterminée, sous la condition de compter cette somme à l'époque fixée, ou de consentir la vente d'un immeuble pour un prix égal, ne constitue pas un contrat de dépôt, mais plutôt un prêt; que, dès lors, celui à qui la somme a été remise ne peut être contraint à la restitution avant l'échéance du terme. — Cass., 13 août 1856, de Briges, [S. 57.1.637, P. 58.647, D. 57.1.22] — Bordeaux, 6 févr. 1840, Deffarges, [S. 40.2.267]

570. — ... Que lorsqu'aucun terme n'a été fixé pour le remboursement d'une somme d'argent remise en dépôt à un commerçant, et que le déposant a laissé passer assez de temps sans demander le remboursement, de telle sorte que le dépositaire a pu croire qu'il pouvait employer ces fonds à ses affaires, du consentement du déposant, celui-ci ne peut exiger le remboursement à première réquisition, et qu'il appartient au tribunal de fixer les termes et les conditions de ce remboursement. — Trib. comm. Nantes, 19 févr. 1890, [*Rec. Nantes*, 90.1.131]

571. — L'obligation de restituer immédiatement le dépôt reçoit exception dans plusieurs cas, notamment : 1° lorsque la restitution est demandée par une personne autre que le déposant, telle que son héritier, légataire, cessionnaire. Le dépositaire peut retarder la remise jusqu'à ce que les justifications nécessaires pour qu'il se libère valablement lui aient été fournies; 2° lorsque le dépositaire a droit au remboursement des dépenses faites pour la conservation du dépôt (art. 1948); 3° lorsqu'il a été formé entre ses mains une saisie-arrêt ou opposition.

572. — Sur le premier cas d'exception, il a été jugé spécialement, en matière de dépôt-transport, que si le voiturier dépositaire a des doutes sur l'identité de la personne qui se présente pour retirer la chose, il est en droit de vérifier son identité et de lui demander de l'établir. — Chambéry, 18 janv. 1868, Chem. de fer Victor-Emmanuel, [S. 68.2.242, P. 68.970, D. 69. 2.30] — *Sic*, Sarrut, n. 557; Féraud-Giraud, t. 1, n. 213, 225. — V. aussi Cass., 18 août 1873, [*Bull. des chem. de fer*, 1873, p. 236]

573. — Sur le deuxième cas d'exception, nous verrons que le dépositaire a droit de retenir l'objet déposé jusqu'à parfait paiement des sommes qui lui sont dues à raison du dépôt. Par suite, les créanciers qui formeraient des saisies-arrêts entre ses mains ne pourraient l'obliger à se dessaisir du dépôt. Leurs saisies-arrêts n'auraient d'effet que sur ce qui resterait du prix de la vente poursuivie par le dépositaire à défaut de paiement, après qu'il se serait remboursé de ce qui lui était dû à raison du dépôt. — Roger, *Traité de la saisie-arrêt*, 2e édit., n. 205.

574. — Le dépositaire peut résister à l'action dirigée contre lui en restitution de la chose déposée lorsqu'il existe entre ses mains une saisie-arrêt ou opposition à la restitution ou au déplacement de la chose déposée (C. civ., art. 1944). Dans ce cas, il peut et même il doit, sous peine de responsabilité, surseoir à la restitution jusqu'à ce que mainlevée de la saisie-arrêt ou opposition lui ait été apportée.

575. — Le dépositaire d'une chose que le déposant a vendue depuis à un tiers peut être réputé avoir été empêché de rendre cette chose au déposant par l'opposition du tiers acquéreur, alors même que cette opposition n'était pas en forme, si le tiers acquéreur avait été indiqué au dépositaire par le déposant lui-même; et, dès lors, le dépositaire, reconnu d'ailleurs être de bonne foi, et n'avoir pas employé à son profit la chose déposée, ne peut être tenu des intérêts du prix de cette chose. — Cass., 31 juill. 1855, Bries, [S. 56.1.155, P. 56.2.484, D. 55.1.278]

576. — Peu importe qu'il s'agisse d'une saisie-arrêt, portant spécialement sur la chose donnée en dépôt, ou d'une saisie-arrêt générale sur toutes choses appartenant au débiteur et qui sont entre les mains du dépositaire; peu importe aussi que la saisie soit ou non fondée. Le dépositaire ne saurait être juge de la portée ni de la validité de cette saisie. — Pothier, n. 59.

577. — Jugé, toutefois, que l'art. 1944, C. civ., qui autorise le dépositaire à retenir la chose déposée, s'il existe une saisie-arrêt entre ses mains, n'est pas applicable au cas où il s'agit d'une saisie-arrêt générale sur tout ce qu'il peut devoir au déposant, alors qu'à cette époque le dépositaire se trouve, à un autre titre, débiteur envers le déposant de sommes plus que suffisantes pour satisfaire aux causes de la saisie, et alors surtout qu'il est constant que le saisissant est désintéressé. — Cass., 26 janv. 1835, Thivas, [S. 35.1.872] — Mais cette décision, comme on le voit, est rendue dans des circonstances de fait qui ne sauraient la faire considérer comme un arrêt de principe sur la question.

578. — « Toutes les obligations du dépositaire cessent, dit l'art. 1946, s'il vient à découvrir et à prouver qu'il est lui-même propriétaire de la chose déposée ». Si cet article n'avait eu pour objet que de rappeler qu'en principe le propriétaire d'une chose ne peut pas se la constituer à lui-même en dépôt, il n'eût fait qu'énoncer une vérité banale. Mais il faut l'entendre autrement et supposer qu'au moment où le dépôt lui a été remis il ignorait que la chose fût à lui, ou qu'au cours de la garde elle est, à son insu, devenue sienne, par exemple si elle lui a été léguée sans qu'il en ait eu d'abord connaissance. Au premier cas le contrat n'a jamais eu d'existence légale, au second il a été résolu de plein droit au moment même où le dépositaire est devenu propriétaire. — Pothier, n. 67; Troplong, n. 184 et 186; Duvergier, n. 501; Baudry-Lacantinerie, n. 865.

5° *Violation de dépôt.*

579. — Le dépositaire infidèle, porte l'art. 1945, n'est point admis au bénéfice de cession de biens. Le dépositaire infidèle est celui qui viole le contrat de dépôt en détournant la chose déposée de sa destination, ou en la dissipant, ou en niant le fait même du dépôt avec intention de frustrer le déposant. L'infidélité ne consiste donc pas dans un simple défaut de soins, une simple négligence, mais dans un dol caractérisé. — Duranton, n. 69; Troplong, n. 180; Pont, n. 499; Colmet de Santerre, n. 157 *bis*-I; Laurent, n. 125.

580. — L'art. 1945, C. civ., est beaucoup plus large dans sa formule que l'art. 408, C. pén.; néanmoins, comme la violation de dépôt est un fait qui, le plus souvent, est apprécié par la juridiction répressive, il suffit de renvoyer, quant à la connaissance des éléments constitutifs de la violation de dépôt et quant à sa répression à ce qui a été dit (V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 138 et s.), nous bornant ici à indiquer les conséquences civiles de la violation de dépôt.

581. — Le bénéfice de cession a été édicté, aux termes mêmes de l'art. 1268, C. civ., dans le but de donner au débiteur malheureux et de bonne foi la liberté de sa personne, c'est-à-dire de l'affranchir de la contrainte par corps. Cette voie d'exécution ayant été abolie, en matière civile et commerciale, par la loi du 22 juill. 1867, le bénéfice de la cession de biens a perdu son intérêt pratique et ne pourrait procurer au dépositaire qui n'en est pas déchu d'autre avantage que d'éviter l'embarras de la liquidation de son actif et de son passif. Quant au dépositaire infidèle, la pénalité édictée par l'art. 1945 se trouve donc aujourd'hui dépourvue de sanction, au moins en matière civile. Mais la contrainte par corps a été maintenue en matière correctionnelle et criminelle; elle reste donc attachée de plein droit à l'exécution des condamnations à l'amende, aux restitutions, aux dommages-intérêts et aux frais (C. pén., art. 52). — Mourlon, n. 1065; Troplong, n. 181.

582. — La créance du déposant, au cas de violation du dépôt par le dépositaire, n'est pas privilégiée. Ainsi, lorsque des valeurs industrielles ont été déposées entre les mains du gérant d'une société, qui en a illégalement disposé, le déposant ne peut, au cas de faillite de cette société, prétendre à l'attribution d'une somme dont la restitution est ordonnée contre un tiers qui l'avait indûment reçue à titre de paiement, et cela alors même que le paiement ainsi fait à ce dernier l'avait été par le gérant avec

des deniers provenant des valeurs déposées. — Cass., 24 août 1864, Spinelli, S. 65.1.177, P. 65.409, D. 64.1.367. — Besançon, 6 avr. 1865, de Malevesse, S. 66.2.122, P. 66.585.

583. — Les dommages-intérêts dus par le dépositaire en cas de violation de dépôt doivent être calculés au jour de la demande et non au jour du dépôt. — Trib. civ. Seine, 24 mars 1888, *Gaz. trib.*, 27 mai 1888.

SECTION III.

Obligations du déposant.

584. — Le contrat de dépôt n'entraîne de la part du déposant aucune obligation directe et immédiate; mais celui-ci peut se trouver obligé *ex post facto* à raison du dépôt. Et cette obligation ouvre contre lui, au profit du dépositaire, l'action connue sous le nom de *depositi contrarii*. Nous avons vu en effet que le dépôt avait été rangé dans la classe des contrats synallagmatiques imparfaits précisément par la raison que le déposant ne prend, au moment du contrat, aucune obligation expresse, corrélative à celle du dépositaire, et qui en soit la cause. Les obligations du déposant sont éventuelles, incidentes du contrat : elles peuvent se produire sans que son caractère en soit altéré. Elles ne prennent naissance qu'au moment où un fait, implicitement prévu, ou même tout à fait imprévu vient créer une cause de créance au profit du dépositaire contre le déposant, à l'insu, et dans tous les cas sans le concours de celui-ci, et modifier ainsi la situation juridique qui leur avait appartenu jusque-là. Cette créance a cela de particulier que, comme dans le mandat, elle est engendrée par un fait purement personnel au dépositaire et ne provient pas du libre et exprès consentement du déposant. C'est le dépositaire qui se constitue lui-même créancier : la nature des choses le veut ainsi. C'est pourquoi l'obligation du déposant procède juridiquement de la loi. Déduisant les conséquences des obligations qu'il imposait au dépositaire dans les art. 1927 et s., le législateur impose au déposant à son tour l'obligation de « rembourser au dépositaire les dépenses qu'il a faites pour la conservation de la chose déposée, et de l'indemniser de toutes les pertes que le dépôt peut lui avoir occasionnées » (art. 1947). — V. Pothier, n. 69 et s.; Duranton, n. 72; Pont, n. 507; Guillouard, n. 108.

§ 1. *Remboursement des avances et dépenses.*

585. — Le déposant est d'abord tenu de rembourser au dépositaire toutes les dépenses qu'il a faites pour la conservation de la chose déposée (Pothier, n. 69). La raison est que le déposant ne doit pas s'enrichir au détriment du dépositaire, règle qui doit servir de guide dans l'équitable appréciation des répétitions que le dépositaire peut avoir à exercer contre le propriétaire de la chose. Ces répétitions peuvent avoir pour objet ou une dépense nécessaire, ou une dépense utile, ou une dépense seulement voluptuaire.

586. — En ce qui concerne les dépenses nécessaires pas de controverse possible; elles sont imposées par la nature même des choses et le déposant ne saurait les critiquer. Ce sont celles que lui-même eût été obligé de faire, comme tout propriétaire soucieux de ses intérêts. En premier lieu, ce sont les dépenses faites pour la conservation de la chose, c'est-à-dire celles sans lesquelles son existence eût été compromise. Il est presque pueril de placer au premier rang de ces dépenses, la nourriture de l'animal confié à la garde du dépositaire. A un autre point de vue on pourrait se demander si une obligation de cette nature ne découle pas plutôt directement du contrat que d'un fait subséquent du dépositaire. En lui remettant un animal, sans lui fournir en même temps les subsistances nécessaires à sa nourriture, le maître s'engage implicitement, par le contrat lui-même, à les payer à celui qui en fera l'avance. Il serait plus conforme à la conception de l'action *depositi contraria* d'entendre par dépense nécessaire toute dépense non spécialement prévue, mais éventuelle et naissant d'un fait postérieur au contrat, d'un danger de perte qui frappe la chose, comme une maladie ou tout accident auquel il faut remédier immédiatement.

587. — Quoi qu'il en soit, c'est l'exemple classique que donnait le droit romain et que tous les auteurs ont reproduit à sa suite, il a l'avantage de bien mieux comprendre le caractère de nécessité qui distingue les dépenses de cette catégorie. Pothier en cite d'autres qui ont mieux le caractère de dépenses incidentes du contrat : telles que, si l'animal avait été malade, les frais de pansement et de médicament. On devrait quelquefois les frais de logement, si, pour garder le dépôt, le dépositaire avait été astreint à quelques dépenses [illegible]. Aublet de Maubuy, à ce propos, fait observer que si le déposi[illegible] les pigeons [illegible] écuries sans que [illegible] n'aurait rien à réclamer au propriétaire. [illegible] exact que s'il demandait une [illegible] tire de louage, [illegible] pôt. — Aublet de Maubuy, p. 91.

588. — Les dépenses ne sont dues au dépositaire qu'autant qu'elles ont été nécessaires. Or, la question de nécessité sera appréciée suivant la nature de la chose déposée, sans attacher le degré d'affection que le déposant pouvait [illegible], on comprend qu'il est impossible de [illegible] à cet égard [illegible]. Toutefois, on peut dire qu'il ne suffirait pas que la dépense eût paru, même de bonne foi, nécessaire au dépositaire, si, [illegible] personnellement, il eût agi de même pour [illegible] appartenant pour que cette dépense [illegible] n'avait d'ailleurs réellement pas un caractère [illegible] cas, on devra plutôt examiner si la dépense eût raisonnablement dû paraître nécessaire au déposant, et être faite par lui s'il avait resté détenteur de sa chose. L'art. 1927 porte bien, il est vrai, que le dépositaire doit apporter à la chose déposée les mêmes soins qu'à sa chose; mais cela veut dire seulement qu'il ne sollicitera pas moins à la conservation du dépôt qu'à celle de sa chose, et non qu'il pourra et devra, dans tous les cas, agir de même pour l'un et pour l'autre. Au surplus, cette question devra, surtout en cas de bonne foi (laquelle sera facilement présumée), être examinée avec faveur pour le dépositaire d'après la règle déjà citée : *Officium suum nemini debet esse damnosum.*

589. — En général, le dépositaire, à moins qu'il n'y ait urgence, doit s'abstenir, par motif de prudence, de faire sur la chose, sans en prévenir le déposant, des dépenses considérables. Il doit surtout s'en abstenir lorsque la dégradation [illegible] les dépenses auraient eu pour objet de porter remède [illegible] hors du dépôt; car, dans ce cas, il est à présumer que le déposant ne voulait pas les faire. — Duranton, n. 73.

590. — Quant aux dépenses seulement utiles, quoique le dépositaire doive s'abstenir, en principe, si cependant il a cru de son devoir de les faire, sera-t-il néanmoins exposé à les voir rejetées, alors même qu'elles auraient augmenté la valeur de la chose? Plusieurs auteurs estiment qu'il aura droit d'être indemnisé à concurrence de la plus-value, parce que le déposant ne peut s'enrichir à ses dépens. Si on les applique [illegible] l'art. 1375, aux dépenses utiles faites par le gérant d'affaires, on doit l'appliquer par les mêmes motifs au dépositaire : celui-ci, en effet, ne se propose d'autre but, en accomplissant le quasi-, que de rendre service au déposant, comme le gérant d'affaires vis-à-vis celui dont l'affaire est gérée, mais il lui accordant, non pas l'action *depositi contraria*, mais l'action [illegible] — Duranton, n. 74. Duvergier, n. 502. Aubry et Rau, [illegible] p. 626, note 1. Pont, n. 508. Guillouard, n. 118. — On a toutefois fait observer avec raison qu'à l'égard de ces dépenses, le juge doit se montrer beaucoup moins facile; le dépositaire, par initiative, est en faute d'avoir excédé les pouvoirs [illegible] que lui conférait le contrat et [illegible] le dépositaire avait [illegible] dépenses sans avertir le déposant au lieu qu'il lui aurait [illegible] facile de le prévenir, le juge pourrait le déclarer de mauvaise [illegible]. — Pont, n. 508.

591. — Disons, d'ailleurs, le dépositaire n'a aucun [illegible] pour [illegible] la chose, ni pour des dépenses faites hors droit, il ne peut avoir aucun [illegible] Au [illegible] que le déposant ne peut s'enrichir à ses dépens, [illegible] l'action [illegible] application de la maxime [illegible] qui [illegible] Cependant [illegible] il y a lieu à cette action lorsque les conditions requises pour qu'il y ait gestion d'affaires [illegible] se rencontrent. Il [illegible] de toute convention, car [illegible] ne peut être question de quasi-contrat. Or, dans l'espèce, un contrat existe entre le déposant et le dépositaire; [illegible] des dépenses le déposant peut avoir [illegible] les dépenses de conservation. Si le dépositaire [illegible] des dépenses utiles, il n'a [illegible] — Quant à l'équité, elle plaide aussi [illegible] Mais [illegible] à ce qu'on lui [illegible] [illegible]

améliorant sa chose, le constituent en perte, puisqu'il doit les supporter malgré lui. — Laurent, n. 128; Zachariæ, § 434, note 1.

592. — Quant aux dépenses voluptuaires, le dépositaire ne pourrait les répéter, sauf à faire usage de la faculté que l'art. 599, al. 3, accorde à l'usufruitier, c'est-à-dire d'enlever ce qu'il aurait ajouté à l'objet, en le remettant dans son état primitif, s'il ne doit pas en être détérioré. — Zachariæ, t. 3, § 403; Pont, n. 508; Guillouard, n. 111; Aubry et Rau, t. 4, § 404, note 1.

593. — Lorsque le dépôt a été fait par plusieurs déposants sont-ils tenus solidairement des indemnités dues au dépositaire à raison de ses impenses? On a enseigné l'affirmative par la raison qu'il y a, dans ce cas, un mandat virtuel que les codéposants ont donné au dépositaire (Duranton, t. 11, n. 199). Il a paru plus exact de dire que la disposition de l'art. 2002 qui édicte la solidarité légale en matière de mandat ne doit pas être étendue au dépôt. — Demolombe, t. 26, n. 256.

594. — Le remboursement des dépenses nécessaires est toujours de l'intégralité de ces dépenses; mais ces dépenses constituent des avances et alors se pose la question de savoir si le dépositaire a droit aux intérêts du jour où il a fait les déboursés comme cela a lieu en matière de mandat. Cette question est controversée. Nous pouvons tout d'abord écarter une hypothèse où elle n'a pas lieu de se poser, c'est celle où la chose déposée est frugifère. Dans ce cas, le dépositaire ne peut prétendre au remboursement de ses impenses et de tout ce que lui a coûté le dépôt que sous la déduction des fruits qu'il a perçus. — Pothier, n. 73. — Il se trouve en fait couvert de ses avances, en tout ou en partie, par les fruits qu'il a perçus.

595. — Pour refuser au dépositaire les intérêts de plein droit de ses avances on se fonde sur le silence de la loi, en la matière spéciale du dépôt, ce qui soumet le dépositaire au droit commun. Sans doute, en équité, on est porté à les lui accorder, d'autant plus que les intérêts courent de plein droit dans plusieurs cas qui ne sont pas plus favorables (art. 1846, 1996, 2001, 2028). Mais la loi étant complètement muette quant au dépôt, le dépositaire est placé sous le régime de l'art. 1153. On peut expliquer le silence du législateur par cette considération qu'il a peut-être pensé que les déboursés seraient dans la plupart des cas de trop faible importance pour qu'il dût en faire courir les intérêts sans une convention expresse, et que dans le cas où ils seraient plus importants, les parties seraient libres d'insérer à ce sujet une clause dans le contrat. D'ailleurs, si le dépositaire veut éviter d'être en perte de ce chef, il n'a qu'à former une demande en justice : c'est, dans le système du Code, le seul moyen de constater la perte que le créancier éprouve, par le défaut de paiement d'une somme d'argent. — Pont, n. 508; Laurent, n. 129. — Cependant ce dernier auteur concède que si le dépositaire avait dû emprunter à intérêts pour faire les dépenses nécessaires il pourrait invoquer l'art. 1947, car, devant payer les intérêts, il serait en perte si on ne les lui remboursait pas. — Laurent, n. 130.

596. — L'opinion contraire a été consacrée dans un arrêt de la cour de Bruxelles et défendue par M. Guillouard par assimilation à ce qui a lieu en matière de mandat. La seule différence qui puisse exister est en faveur du dépositaire : c'est que le dépôt est toujours gratuit, tandis que le mandat peut être salarié, et c'est un motif de plus pour traiter le dépositaire aussi favorablement que le mandataire. Au surplus, la loi n'est pas absolument muette sur le principe, car si elle ne se prononce pas ici d'une manière expresse, comme elle l'a fait dans l'art. 2001, elle a édicté, dans l'art. 1947, que le dépositaire doit être indemnisé de toutes les pertes que le dépôt pourrait occasionner, et il ne le serait pas s'il perdait l'intérêt de ses avances. Est-il vrai d'ailleurs que la règle si équitable de l'art. 2001 soit ici sans application? Nous avons vu que le dépôt est dans bien des cas mélangé d'un autre contrat. S'il a pour but principal la garde de la chose, ce qui en est le signe caractéristique, il implique souvent des obligations dérivant d'autres contrats; tels sont les soins à donner à la chose déposée. Dans la pensée des parties, cette obligation dérive d'un véritable mandat tacite ou implicite de faire ce qui est nécessaire à cet effet, mandat qui dérive du contrat même qui lie les parties. — Bruxelles, 10 août 1855, [*Pasicr. belge*, 56.2.34] — *Sic*, Guillouard, n. 110.

597. — On a proposé une distinction qui ne nous paraît guère admissible. S'il est vrai, a-t-on dit, qu'en thèse ordinaire, le dépositaire ne puisse réclamer ses avances et, par conséquent, faire courir les intérêts, avant le terme fixé pour la restitution du dépôt, il semble qu'il ne doit en être ainsi qu'à l'égard des avances prévues nécessairement lors du contrat, et attachées à la nature même du dépôt, comme le seraient les frais de nourriture de l'animal déposé; mais on ne saurait sans rigueur appliquer ce principe aux avances imprévues, surtout si elles étaient importantes (comme pourraient l'être les frais de maladies de cet animal). Dans ce cas, et même avant l'époque fixée pour la restitution, le dépositaire pourrait mettre le déposant en demeure de rembourser, et conséquemment faire courir les intérêts. Si l'on a prévu les dépenses au moment du contrat, on peut en inférer que le dépositaire a reçu le mandat au moins tacite de les faire, et dans ce cas l'art. 2001 serait applicable.

598. — Quant à la plus-value résultant des dépenses seulement utiles, dans le système qui permet au dépositaire de les répéter contre le déposant, il faudrait résoudre la question des intérêts par les mêmes principes qu'en matière de gestion d'affaires, à raison de l'analogie que, dans ce système, on établit entre les deux situations. Or, c'est en matière de gestion d'affaires une question très-discutée que celle de savoir si l'art. 2001 doit être étendu du mandat à la gestion d'affaires. — V. *infrà*, v° *Gestion d'affaires*.

§ 2. *Indemnité des pertes occasionnées par le dépôt.*

599. — Le déposant doit indemniser le dépositaire de toutes les pertes que le dépôt peut lui avoir occasionnées (C. civ., art. 1947). Il y a entre ce genre de créance et celle des avances faites pour la conservation de la chose une différence qui mérite d'être signalée. Cette dernière est protégée à la fois par le droit de rétention et par un privilège; l'indemnité des pertes subies à l'occasion du dépôt n'est garantie que par le droit de rétention. « La raison de cette différence est très-facile à saisir. Le déposant qui a fait des frais pour la conservation de la chose, a agi, sinon en vue des autres créanciers, au moins dans leur intérêt, il leur a conservé une chose qui est leur gage, et il serait inique que ceux-ci fussent payés sur ce gage avant qu'il fût intégralement remboursé. Au contraire, la créance du dépositaire qui a subi un préjudice est certes très-justifiée, mais elle n'est pas fondée sur un enrichissement du déposant, sur une augmentation du gage de ses créanciers, il n'y a pas là une base pour un privilège ». — Colmet de Santerre, n. 159 *bis*-II.

600. — Comme exemple des pertes que le dépôt peut occasionner au dépositaire, on peut citer celle provenant d'un vice caché de la chose. Ainsi l'animal remis en dépôt était affecté d'une maladie contagieuse qu'il a communiquée aux animaux du dépositaire placés dans la même écurie. Le propriétaire de l'animal contaminé est dans ce cas responsable du dommage causé par la bête qui lui appartient. Peu importe qu'il ait ignoré la maladie; sa bonne ou mauvaise foi est sans influence sur le principe de son obligation. On invoque par analogie l'art. 1721, C. civ., relatif à la garantie due par le bailleur au preneur à raison des vices cachés de la chose louée qui en empêchent l'usage, quand même il ne les aurait pas connus au moment du bail. Il est vrai que le bailleur s'oblige à faire jouir le preneur, tandis que le déposant ne contracte aucune obligation envers le dépositaire, mais d'un autre côté la responsabilité du déposant à raison des vices de la chose est plus directe que celle du bailleur parce que le dépôt est fait uniquement en faveur du déposant; de là le principe que le dépositaire ne doit jamais souffrir une perte par suite du dépôt. — Pont, n. 510; Laurent, n. 130; Guillouard, n. 113.

601. — Mais le dépositaire doit immédiatement prendre les mesures de préservation nécessaires, à peine d'encourir une responsabilité personnelle; il doit, en outre, avertir le déposant dès que se produit la manifestation du vice qu'il a pu ne pas connaître; autrement le juge pourrait n'accorder au dépositaire négligent qu'une partie de la réparation du dommage qu'il aurait éprouvé.

602. — Pothier suppose, que dans un incendie, le dépositaire a sacrifié sa propre chose pour sauver celle du déposant d'une valeur supérieure à la sienne. Suivant lui, il y aurait là perte occasionnée par le dépôt, et conséquemment lieu à indemnité. — Pothier, n. 29 et 71; Duranton, n. 38; Delvincourt, t. 3, p. 202, note 2; P. Pont, n. 427 et 510; Guillouard, n. 113. — V. *suprà*, n. 270.

603. — Les jurisconsultes tant anciens que modernes, se

sont ingéniés à imaginer des exemples, mais toutes les solutions *a priori*, en pareille matière, sont contestables parce que l'on y néglige un élément d'appréciation en fait qui est essentiel, la relation de la perte subie avec la cause à laquelle on prétend la rattacher. La vérité est que l'appréciation de ce qu'on doit considérer comme perte occasionnée par le dépôt rentre dans le domaine des juges. — Mais il ne semble pas que ces mots doivent être pris dans un sens absolu, et qu'on doive y faire rentrer, par exemple, celles qui d'avance ont pu être considérées comme conséquence nécessaire de l'état normal du dépôt.

604. — Il faut donc avant tout peser les responsabilités, car, si la perte occasionnée par le dépôt pouvait être imputée à la faute du dépositaire, il ne lui serait dû aucune indemnité. — Pothier, n. 71; Duranton, n. 73; Duvergier, n. 503; Troplong, n. 191; Massé et Vergé, sur Zachariæ, p. 11, note 1.

§ 3. *Droit de rétention. Privilège du dépositaire.*

605. — Le dépositaire peut exercer l'action *depositi contraria*, à raison de ses avances ou de ses pertes, soit par une demande ordinaire, soit en usant du droit de retenir le dépôt jusqu'à l'entier paiement de ce qui lui est dû à raison du dépôt (C. civ., art. 1948). Cette faculté du reste ne lui attribue aucun droit sur la chose elle-même; ce n'est pas un droit réel, c'est un droit négatif, ayant pour but d'obliger le déposant, par la privation de sa chose, à rembourser au dépositaire ses avances qu'il a faites. — Laurent, t. 29, p. 320, n. 284 et s.; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Privilèges et hypothèques*, t. 1, n. 100 et s.; Troplong, *Privilèges et hypothèques*, t. 1, p. 390; Rauter, *Le droit de rétention* : *Rev. étrang. et franç.*, 1841, p. 769; Reverchon, *Rev. prat.*, t. 37, 1874, p. 145.

606. — Il ne semble pas que le droit romain ait reconnu ce droit au dépositaire; il se justifie cependant par le motif général sur lequel est fondée la rétention, à savoir qu'il n'est pas juste que celui dont la créance est née à propos d'une chose qu'il détient pour autrui, soit obligé de la restituer avant d'être payé. — Guillouard, n. 114; Colmet de Santerre, n. 169 *bis*-II, 160.

607. — Le droit de rétention de l'art. 1948 est l'exercice d'un gage tacite (art. 2102-2°) en même temps qu'une sorte de saisie-arrêt résultant de la loi. Il présente cet avantage qu'il peut être opposé à l'action en restitution alors même que la créance du dépositaire n'est pas liquide, ce qui arrive le plus souvent, tant que la quotité n'en est pas fixée par justice à défaut de règlement entre les parties. La rétention permet au dépositaire de faire liquider sa créance et ensuite d'opposer la compensation, si le dépôt consiste en choses fongibles et compensables.

608. — Des termes généraux de l'art. 1948 on a été amené à conclure qu'il accorde au dépositaire le bénéfice de la rétention sans qu'il y ait lieu de distinguer entre les causes de créances (V. Cabrye, *Du droit de rétention*, n. 48). Il est plus conforme à l'interprétation que l'on donne de l'art. 1947 de voir entre ces deux articles une corrélation intime. Le dépositaire ne peut légitimement retenir le dépôt qu'autant qu'il est reconnu créancier et à concurrence de la créance reconnue. L'opinion la plus générale ne lui allouant le remboursement que des avances nécessaires, et non les dépenses utiles, son droit de rétention est limité à ces impenses. De Moly, *Du droit de rétention*, p. 27. Si l'on accorde au dépositaire le remboursement des dépenses seulement utiles à concurrence de la plus-value, il devra en résulter un droit de rétention corrélatif. — V. *suprà*, n. 590 et s.

609. — L'art. 1948 n'est pas restreint, dans son application, au déposant et au dépositaire, mais il reçoit effet même à l'égard des héritiers, des successeurs ou ayants cause du déposant. En conséquence, lorsque des actions industrielles ont été achetées pour le compte d'un commerçant par un tiers, et avec l'argent fourni par ce dernier, sous la condition que ces actions resteront dans les mains de ce tiers à titre de dépôt, les syndics de la faillite de ce commerçant, [illegible] dépôt, ne peuvent exiger du dépositaire la remise desdites actions sans rembourser intégralement les sommes avancées pour leur acquisition. — Lyon, 27 août 1849, Bouttoux de la Haute, [illegible] 49.2.[illegible], P. 49.2.596, D. 50.2.14. — Sic, Guillouard, n. 115.

610. — Le droit de rétention est également opposable à l'acquéreur de la chose. — Cass., 8 déc. 1868, Schmitt, [S. 69.1.272, P. 69.661, D. 69.1.76] — Duranton, t. 18, n. [illegible]; Duvergier, *Prêt et dépôt*, n. [illegible]; Pont, n. 511; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 757, p. 12, note 2; Aubry et Rau, t. 4, § 405, p. 621, note 11; Laurent, n. 151; Guillouard, n. 115. — V. cependant, Troplong, *Priv. et hyp.*, t. 1, n. 252. — Mais l'acquéreur n'étant tenu, à cet égard, que comme ayant-cause du vendeur, nulle condamnation personnelle ne doit être prononcée contre lui. — Cass., 8 déc. 1868, précité.

611. — La rétention n'est pas admise si la cause de la créance du dépositaire est étrangère à la garde et à la conservation de la chose déposée. Il a été fait application de cette doctrine dans une espèce où le dépositaire d'un titre de contrat d'association et des notes et documents y relatifs, qui devait être exposé en société avec le [illegible], prétendait retenir les documents [illegible] pour se couvrir d'avances par lui faites au [illegible]. Il fut décidé que le droit de rétention n'étant conféré au dépositaire que pour les dépenses nécessaires par lui faites à raison du dépôt, il ne pouvait dans la circonstance l'exercer pour une créance qui ne procédait pas du dépôt des titres, [illegible]. — Paris, 18 [illegible] 1884, [illegible], [illegible] note 1. — V. aussi Aix, [illegible] 1885, [illegible]. — Guillouard, n. 114; Troplong, n. 196.

612. — Jugé encore que la commission [illegible] peut avoir droit un banquier à raison d'une [illegible] relative à des titres ou obligations d'une société, dont il est dépositaire, ne représente point des dépenses faites pour la conservation de ces obligations; que, par suite, ce banquier n'a pas sur elles de droit de rétention pour le paiement de sa commission. — Trib. [illegible], 13 [illegible] 1892, Société du canal du Verdon, [D. 94.2.228]

613. — ... Que le droit de rétention qui peut être légitimement exercé par un officier ministériel pour le recouvrement de ses frais ne s'applique pas aux actes qui n'ont point été dressés par ses soins, qui n'ont été ni signifiés ni enregistrés par lui, dont il n'a point avancé les déboursés, et qui lui ont été simplement confiés pour fournir des indications utiles à la défense des droits du client. — Trib. [illegible], Seine, 29 [illegible] 1894, [*J. La Loi*, 6 janv. 1895] — V. sur ce point, *suprà*, v° *Dépens*, n. 1367 et s.

614. — Le droit de rétention que l'art. 1948, C. civ., confère au dépositaire ne survit pas au dépôt et s'évanouit en même temps que la chose sort des mains du dépositaire. Ces principes, applicables à la chose déposée dans son entier, le sont à chacune des parties qui la composent, lorsqu'elles sont divisibles, par exemple lorsqu'il s'agit de sacs de grains. En conséquence, un entrepositaire ne peut émettre la prétention, lorsqu'il a été permis au déposant d'enlever une partie de ses marchandises, d'exercer son droit de rétention sur celles dont il est resté dépositaire et qui les ont remplacées, pour avoir paiement des frais de dépôt dus à l'occasion de celles enlevées. — Rouen, 1er avr. 1892, [*Gaz. Pal.*, 92.2.4?]; — 21 mai 1892, [*Rec. Rouen*, 92.1.154]; — 14 avr. 1892, [*Rec. Havre*, 92.2.47]

615. — Le dépositaire n'a pas le droit de se payer lui-même sur le dépôt, mais il peut, en se conformant aux formes prescrites par le Code de procédure, faire vendre la chose qui en fait l'objet pour se payer sur le prix, de ce qui lui est dû à raison du dépôt, lorsque le déposant se refuse à lui payer ce qui lui est dû. [illegible] M. Guillouard [illegible] que l'art. 1948 n'accordant au dépositaire que le droit de retenir la chose jusqu'au paiement de ce qui lui est dû à l'occasion du dépôt, il faut en conclure qu'il ne peut se faire autoriser par justice à vendre cette chose et à se payer sur le prix; ce droit serait l'exercice d'un privilège, non d'un simple droit de rétention. — Guillouard, n. 118.

616. — Si la créance du dépositaire a pour cause des dépenses faites pour la conservation de la chose, elle est garantie par le privilège de l'art. 2102, § 3. Colmet de Santerre, n. 159 *bis*-III, dit justement qu'on ne voit pas la raison pour laquelle [illegible] [illegible] en ce point. L'art. 2102-3° ne fait pas de distinction, il n'attribue pas le privilège à tous les frais quelconques, mais aux frais faits pour la conservation de la chose... Si l'on dit que l'existence du droit de rétention implique la non-existence du privilège, il faut répondre que rien n'établit [illegible] [illegible] de ces deux droits. La [illegible] a cessé par le fait que le dépôt a été rendu par suite de [illegible], il ne s'agit plus que d'en attribuer le prix aux créanciers suivant les causes de préférence attachées à leurs créances. Quant aux autres créances du dépositaire pour pertes occasionnées par le dépôt ou pour [illegible], [illegible].

sement accompli, il ne peut pour s'en remparer venir sur le prix qu'au marc le franc avec les autres créanciers ordinaires. — Duranton, n. 74; Troplong, n. 195, *Priv. et hypoth.*, n. 257; Pont, n. 512; Mourlon, n. 1067; Aubry et Rau, § 404, p. 627 et notes; Colmet de Santerre, n. 159 *bis*-II et III; Guillouard, n. 116 et 117.

617. — La jurisprudence semble même être allée plus loin; elle accorde au dépositaire, comme conséquence de son droit de rétention, un véritable droit de gage et le bénéfice de l'art. 2102, § 2, dans tous les cas; et même, quand il n'est créancier que pour pertes à lui occasionnées par le dépôt, le droit de faire vendre l'objet déposé pour se payer sur le prix. — Cass., 10 déc. 1850, Devillaine, [S. 51.1.243, P. 53.2.631, D. 54.1.399] — Lyon, 27 août 1849, précité. — *Sic*, Duverger, n. 506.

Section IV.

Actions et exceptions qui naissent du dépôt.

§ 1. *Actions.*

618. — Le contrat de dépôt donne naissance à deux actions : 1° l'action connue sous le nom d'action *depositi directa;* 2° l'action *depositi contraria* qui n'est pas la conséquence nécessaire de tout dépôt. Pour rentrer en possession effective de sa chose, le propriétaire a : 1° l'action en restitution contre le dépositaire, tant qu'il en reste détenteur; c'est celle qui résulte directement du contrat; 2° l'action en revendication si la chose se trouve entre les mains d'un tiers. Le propriétaire, en outre, a une troisième action, celle en violation de dépôt dont il a été déjà question.

619. — L'action *depositi directa* existe soit au profit du déposant, soit au profit de celui au nom et dans l'intérêt duquel le dépôt a été fait, et qui se trouve ainsi être le véritable déposant, soit au profit de leurs héritiers. Elle compète contre le dépositaire ou ses héritiers, qu'ils soient ou non détenteurs réels de la chose.

620. — Le propriétaire de la chose déposée n'a pas l'action *depositi directa,* si ce n'est pas en son nom que le dépôt a été fait. Il n'a que le droit de former opposition entre les mains du dépositaire; sauf l'action en dommages-intérêts qu'il pourrait avoir contre celui-ci, en cas de non dénonciation.

621. — L'action est personnelle; elle peut être exercée, soit contre le dépositaire, soit contre ses héritiers. — Pothier, n. 60; Troplong, n. 74.

622. — Mais pour être passible de l'action en restitution, il faut que le défendeur soit lié envers le demandeur par un contrat. Celui, par exemple, qui a trouvé un objet n'étant qu'un inventeur et non un dépositaire, ne peut être actionné qu'en revendication, et s'il s'est dessaisi entre les mains d'un tiers de l'objet par lui trouvé, il ne peut plus être recherché par celui qui s'en prétend propriétaire. — Poitiers, 24 juin 1846, Laglaine, [S. 47.2.327, P. 47.2.297]

623. — Si le dépositaire venait à mourir laissant plusieurs héritiers, chacun d'eux ne serait tenu du dépôt que pour sa part héréditaire, soit dans le cas où le dépôt aurait péri par le fait du défunt, soit dans le cas où ils détiendraient la chose en commun. Mais celui qui la détiendrait seul pourrait être poursuivi pour le tout comme détenteur. Et si l'un d'eux avait fait périr le dépôt sans la faute des autres et avant que ceux-ci fussent en demeure, cet héritier pourrait être poursuivi pour le tout à raison de son dol; mais les autres ne pourraient l'être pour aucune partie, attendu que le fait de leur cohéritier leur serait étranger et ne constituerait à leur égard qu'un cas fortuit dont ils ne devraient pas plus répondre que si un tiers eût fait périr la chose (Duranton, t. 18, n. 62, et t. 11, n. 284. — V. encore Pothier, n. 65). Si le dol qui empêche la restitution de la chose était commun aux héritiers, ils pourraient être poursuivis solidairement (L. 22, D., *Depos.*). — Pothier, *loc. cit.*, et *Oblig.*, n. 306 et 307. — V. *suprà*, n. 481 et s.

624. — Le déposant a une action directe non seulement contre le dépositaire, mais encore contre celui à qui ce dernier a lui-même livré en gage un objet mobilier, lorsque le créancier gagiste n'ignorait pas la précarité de la détention de son débiteur. La maxime « *En fait de meubles, possession vaut titre* », ne peut être invoquée par le créancier gagiste qu'autant que c'est de bonne foi qu'il a reçu en gage d'un détenteur précaire un objet qu'il a cru lui appartenir. Jugé spécialement que le fournisseur qui a remis en dépôt à son représentant des farines destinées à la fabrication du pain de troupe, peut exercer une action en restitution de ces marchandises, lorsque son dépositaire les a lui-même déposées dans des magasins généraux. — Cass., 6 juill. 1891, Société des docks de la Ferté-sous-Jouarre, [D. 92.1.119]

625. — Le propriétaire de la chose déposée qui exerce tous les droits du déposant, peut lui-même exercer l'action en restitution du dépôt. Toutefois, le propriétaire ne peut agir que par voie de saisie-arrêt ou opposition, et il doit appeler à la fois le dépositaire et le déposant.

626. — Avant l'abolition de la contrainte par corps en matière civile, on décidait que lorsqu'il s'agissait de dépôt volontaire le dépositaire ne pouvait être condamné par corps à la restitution du dépôt, car la loi défendait de prononcer la contrainte par corps en matière civile hors des cas spécialement indiqués par elle, et l'art. 2069 ne parlait que du dépôt nécessaire (Troplong, n. 181; Duvergier, n. 500). — Cass., 18 nov. 1834, Barre, [S. 34.1.777, P. chr.] — *Contrà*, Paris, 16 nov. 1833, Barre, [S. 34.2.17, P. chr.]

627. — Le dépositaire peut, après avoir succombé dans l'action qu'il avait intentée par erreur contre celui qu'il croyait l'auteur du dépôt, exercer son action contre le véritable propriétaire de l'objet déposé. — Cass., 9 juill. 1806, Bourras, [S. et P. chr.]

628. — Sur le point de savoir si les parties peuvent convenir que le déposant ne pourra pas exercer l'action en responsabilité pour cause de perte de la chose déposée, V. *suprà*, n. 261 et s.

629. — De ce que l'action directe résultant du dépôt, qui compète au déposant, est en principe une action personnelle contre le dépositaire, on a tiré cette conséquence qu'elle ne peut être exercée contre celui qui, de bonne foi, détiendrait, comme l'ayant reçue du dépositaire, la chose donnée en dépôt. Mais l'action en restitution diffère de l'action en revendication qui est réelle et qui appartient en principe à quiconque veut reprendre sa chose dans les mains d'un tiers qui la détient indûment en excipant d'un droit réel. Car le légitime propriétaire ne peut pas être dépouillé de sa propriété sans son consentement et par le seul fait abusif d'un tiers qui est dans l'impuissance de transférer un droit de propriété qui ne réside pas en sa personne. — Paris, 27 mai 1840, Mery, [P. 40.2.120] — *Sic*, Toullier, t. 14, n. 118 et 119.

630. — Dans le cas où le dépositaire a détourné la chose mobilière qui lui a été confiée et l'a remise à un tiers, si ce tiers est de mauvaise foi, il n'y a pas de difficulté : il doit être traité comme un recéleur; il n'a pu acquérir la propriété, et l'action en revendication du propriétaire légitime doit être accueillie. — Delvincourt, t. 3, p. 662, note 1; Duranton, n. 48; Toullier, *loc. cit.*; Troplong, n. 106, et *Prescription*, n. 1070; Pont, n. 447; Laurent, n. 103.

631. — Le propriétaire peut-il exercer l'action en revendication contre le détenteur qui a acquis de bonne foi? La question est douteuse. L'art. 2279 protège le possesseur de bonne foi, mais il fait une exception lorsque la chose qu'il a achetée provient d'un vol, et il permet à celui à qui elle a été volée de la revendiquer pendant trois ans contre celui entre les mains duquel il la trouve. L'acte du dépositaire infidèle n'est pas un vol, mais un abus de confiance. La question revient donc à savoir si les choses détournées par abus de confiance peuvent être assimilées à celles volées. — V. à cet égard *infrà*, v° *Possession*.

632. — Sur la revendication en cas de faillite (C. comm., art. 574 et 575), V. *infrà*, v° *Faillite*.

633. — Dans le cas où le contrat de dépôt donne lieu à l'action en revendication de la chose déposée, il n'en résulte pas de privilège sur les biens du dépositaire. — Paris, 27 mai 1840, précité.

634. — Jugé que les dispositions du Code de procédure au titre de la saisie-arrêt sont sans application au cas d'opposition formée entre les mains du dépositaire par un tiers qui se prétend propriétaire des fonds déposés; qu'il suffit que ce tiers assigne le déposant à l'effet de voir établir son droit de propriété. — Bordeaux, 28 févr. 1849, Teyssandier, [S. 49.2.400, P. 50.1.79]. — Néanmoins, M. Troplong (*Dépôt*, n. 176) semble indiquer que, dans ce cas, c'est par voie de saisie-arrêt qu'il faut procéder.

§ 2. *Exceptions et fins de non-recevoir.*

1° *Exception de propriété.*

635. — La première exception qui paralyse l'exercice de l'action en restitution est celle qu'oppose le dépositaire lorsqu'il est lui-même propriétaire de la chose déposée. C'est l'objet de l'art. 1946 où nous lisons que toutes les obligations du dépositaire cessent s'il vient à découvrir et à prouver qu'il est propriétaire de la chose déposée. Il semble qu'il était inutile de faire l'objet d'une disposition spéciale d'une règle qui n'est que l'application évidente des principes généraux (Baudry-Lacantinerie, n. 865). Le texte de notre article n'est même pas rigoureusement exact lorsque le dépositaire était déjà propriétaire de la chose au moment du dépôt, mais qu'il l'ignorait : en pareil cas le contrat est nul de plein droit et n'a même pas pu se former, par la raison qu'on ne peut pas s'obliger envers soi-même, et garder à titre de dépôt une chose dont on est propriétaire. — Pothier, n. 67; Toullier, n. 501; Colmet de Santerre, n. 158, Pont, n. 372 et 503; Laurent, n. 126; Guillouard, n. 105.

636. — A partir du moment où il découvre qu'il est propriétaire, le dépositaire peut agir en maître et disposer de la chose, et alors même qu'il en aurait disposé à un moment où il ne savait pas encore être propriétaire, il ne pourrait être accusé d'infidélité, car son ignorance est sans influence sur l'existence de son droit, et le déposant n'a souffert aucun dommage à être privé d'une chose qui ne lui appartenait pas. — Duvergier, n. 501; Troplong, n. 184; Pont, n. 503; Laurent, n. 126; Guillouard, n. 105.

637. — Mais c'est au dépositaire à prouver le droit de propriété dont il excipe, puisqu'il est demandeur à l'exception qu'il oppose, et que le déposant a en sa faveur la présomption de propriété résultant de son titre auquel provision est due. — Pothier (n. 4 et 67) ajoute qu'il faut que le dépositaire administre cette preuve promptement, parce qu'autrement la présomption serait en faveur du déposant, et qu'il y aurait lieu seulement alors à restitution provisoire, sauf revendication ultérieure, le cas échéant. Aujourd'hui l'art. 1946 parlant du dépositaire qui prouve son droit de propriété, mais sans imposer aucune condition à cette justification, les juges ont à apprécier si cette preuve est faite, ou tout au moins si la déclaration est sérieuse, et si le dépositaire n'oppose pas l'exception de propriété comme un moyen de se soustraire à la restitution. — V. Troplong, n. 185; Pont, n. 503. — Ils peuvent, en tout cas, et jusqu'à l'événement de la contestation, ordonner la consignation de la chose déposée entre les mains d'un séquestre, ou prendre telles mesures conservatoires que de raison.

638. — Si le dépositaire était informé, par un procès actuellement pendant, que la propriété de la chose qu'il détient est litigieuse entre le déposant et un tiers revendiquant, pourrait-il, en l'absence d'ailleurs de toute défense ou opposition, trouver dans cette circonstance le principe d'une fin de non-recevoir à l'action du déposant? Il existe, dans le sens de l'affirmative, un arrêt de Paris, 2 juill. 1830, D. *Rep.*, v° *Dépôt*, n. 82. — Pont (n. 504) approuve cette décision : « Vainement opposerait-on, dit-il, la disposition de l'art. 1938; nous ne sommes pas ici dans les termes de cet article, qui, lorsqu'il défend au dépositaire d'exiger de celui qui a fait le dépôt la preuve qu'il était propriétaire de la chose déposée, ne suppose pas la moindre contestation. Ici, au contraire, il y a contestation et débat judiciaire : le sens intime dit que le dépositaire est en droit, pour sa plus grande sécurité, de refuser la restitution jusqu'à ce que la contestation soit vidée ». — Laurent (n. 126) trouve cette opinion douteuse, mais il reconnaît que le refus du dépositaire ne le constituerait pas dépositaire infidèle puisqu'il peut considérer le procès sur la propriété comme une juste cause de refuser la restitution. Sa résistance trouverait même une justification propre à l'exonérer de tous dommages-intérêts, dans une erreur de droit sur un point controversé. M. Guillouard (n. 106) est plus rigoureux. En principe, suivant lui, l'art. 1938 fait de la restitution immédiate une obligation impérieuse pour le dépositaire; deux exceptions y sont apportées, mais deux seulement : l'une dans le cas où l'objet déposé ou déposé a été volé, l'autre dans le cas où le propriétaire a fait une défense au dépositaire de restituer la chose qu'il détient, mais nous ne trouvons ni dans l'une ni dans l'autre de ces deux hypothèses, et l'auteur que nous citons croit que l'instance engagée, ainsi qu'est pour le dépositaire [illegible] *inter alios acta*, ne lui permet pas, sans [illegible] sa responsabilité, de se soustraire à une restitution immédiate. — Pont, n. 504; Laurent, n. 126; Guillouard, n. 105.

639. — En dehors des cas qui ont été indiqués au numéro précédent, la Cour de cassation admet que le dépositaire ne [illegible] pas tenu à la suite en dommages-intérêts de [illegible] lorsque il justifie de motifs plausibles de différer la restitution. Mais elle exige, à peine de cassation, que le juge, en refusant de faire produire à la connaissance du déposant ou de ses héritiers ses [illegible], constate dans sa décision que le dépositaire a justifié de raisons plausibles pour [illegible] — Cass., 2 mars 1896, Annales, D. 96.1.121.

640. — Si le dépositaire avait à restituer [illegible] qu'il a confiée au propriétaire à titre de dépôt, ou de la détenir, sinon comme propriétaire lui-même, au moins à un autre titre, et comme ayant sur elle un droit réel, par exemple, s'il en était usufruitier ou créancier gagiste, le dépositaire ne pourrait se dispenser d'en faire la restitution, sur sa demande. — Toullier, n. 388 et 389; Duranton, n. 70; Pont, n. 372 et 501.

2° *Exception de saisie-arrêt.*

641. — Le dépositaire ne peut, sans engager sa responsabilité, se dessaisir du dépôt au mépris d'une saisie-arrêt pratiquée régulièrement entre ses mains, et créant un obstacle juridique à la restitution. Le déposant ne peut [illegible] reprendre possession qu'en rapportant au dépositaire la mainlevée de la saisie ou de l'opposition. Celui-ci n'a pas à apprécier le bien ou mal fondé de cette saisie, il ne doit se préoccuper que de sa régularité, et du point de savoir si elle a été formée conformément aux dispositions des art. 564 et s., C. proc. civ. Si donc, le créancier saisissant négligeait de dénoncer la saisie au déposant, son débiteur, et de l'assigner dans les délais de la loi, la restitution faite par le dépositaire serait valable aux termes de l'art. 565, C. proc. civ. — Duvergier, n. 496; Pont, n. 495.

642. — L'art. 1944, C. civ., qui autorise le dépositaire à retenir la chose déposée, s'il existe une saisie-arrêt entre ses mains, [illegible] au cas d'une saisie-arrêt générale, sur tout ce qu'il peut devoir au déposant, si, à cette époque, le dépositaire se trouve, à un autre titre, débiteur envers le déposant de sommes excédant les causes de la saisie. En un tel cas, le dépositaire ne peut refuser la restitution du dépôt, sous prétexte qu'on ne lui rapporte pas mainlevée de la saisie-arrêt. — Cass., 26 fév. 1845, Univers, [illegible] — Pont, n. 496. — Mais ceci se rattache à la grave et difficile question de savoir si le tiers saisi peut valablement payer ce qui excède le montant des causes de la saisie, [illegible] de nature à infirmer la décision qui précède. — Pont, *loc. cit.*; Lamoure, *Des saisies-arrêts sur les biens des débiteurs*, [illegible] p. 161 et s. — V. Barillet, *Rev. prat.*, 1862, t. 13, p. 49.

643. — Le dépositaire entre les mains de qui une saisie-arrêt a été faite ne peut se prévaloir (sauf un opposant) en saisissant la compensation de sa créance [illegible] du déposant. — V. [illegible] v° *Compensation*, n. 22.

644. — L'art. 2, lois 12 nov. 1808, veut que tous les dépositaires et délégataires de deniers provenant du chef des [illegible] et affectés au privilège du Trésor soient tenus, sur la demande qui leur en sera faite et sans aucune procédure de saisie-arrêt et de validité, de payer au Trésor public les [illegible] et ce jusqu'à concurrence de tout ou partie des [illegible] par le dernier. La Cour de cassation a jugé que cette opposition [illegible] au cas où le détenteur est déjà atteint par une saisie-arrêt émanant d'un autre créancier. Le détenteur, s'il est [illegible] qu'il a été [illegible] par [illegible] — Cass., 21 avr. 1819, Lagarde et Dépaul (deux arrêts), [illegible] chr.] — Sic, Dumesnil et Pallain, Traité de la [illegible] du Trésor public et matières contentieuses, n. 318 et s. [illegible] v° *Contributions directes*, n. 301, [illegible] 1382, 1384, 1385, 1481.

645. — Aux termes de l'arr. 1-8, [illegible] 1808, les notaires dépositaires de fonds pour le compte de leurs clients, doivent en faire le versement [illegible] à la Caisse des dépôts et consignations, alors même qu'ils auraient frappé d'opposition ou de saisie-arrêt entre leurs mains. Le dépôt est fait dans ce cas à la diligence de ces opposants.

646. — Des lois de la Révolution ont imposé aux dépositaires de deniers certaines obligations particulières touchant la consignation de ces deniers ou la nature des valeurs dans lesquelles le remboursement pouvait être offert. C'est par application de ces lois qu'il a été jugé que l'adjudicataire entre les mains duquel il existait des oppositions immobilières, ne pouvait par cela seul être considéré comme dépositaire de son prix, et n'était par conséquent obligé, sous aucun rapport, à la consignation que la loi du 23 sept. 1793 ordonnait aux dépositaires de faire à la trésorerie nationale. — Cass., 6 fruct. an XI, Béchet, [S. et P. chr.]

647. — ... Que l'opposition faite dans les mains d'un dépositaire de mandats ou valeurs en papier-monnaie, ne lui avait pas imposé l'obligation de verser son dépôt dans la caisse nationale, s'il ne lui avait pas été fait de sommation à cet égard, et qu'en conséquence, dans le cas de non-versement, le dépositaire ne pouvait, par cela seul, être réputé en demeure dans le sens de la loi du 11 frim. an VI. — Cass., 4 therm. an XIII, Salm, [S. et P. chr.]

648. — Parmi les causes de refus de restituer, on ne peut, d'après la jurisprudence, ranger le cas où le dépositaire, créancier du déposant pour une cause étrangère au dépôt, a formé une saisie-arrêt entre ses propres mains. — V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

649. — Nous avons vu dans quelles conditions l'obligation prise par le dépositaire de restituer la chose à un tiers qui lui est désigné, ainsi que la signification ou l'acceptation d'une cession de cette chose lient le dépositaire envers le tiers et le libèrent envers le déposant; ces faits juridiques produisent les mêmes effets qu'une saisie-arrêt. — V. *suprà*, n. 520 et s.

650. — On s'est demandé si la saisie-arrêt dont parle l'art. 1944 doit, dans tous les cas, être formulée suivant les règles tracées par le Code de procédure, art. 557 et s. Troplong (n. 176) est de cet avis. Mais l'opinion partagée par tous les auteurs et la jurisprudence est qu'il faut distinguer si la défense faite au dépositaire de se dessaisir du dépôt émane d'un créancier du déposant, ou d'une personne s'en prétendant propriétaire.

651. — Dans le premier cas il s'agit d'une mainmise sur la chose, dont la propriété n'est pas contestée, mais qui ne tend pas à l'attribution de la chose même au profit du créancier. Pour être régulière et lier le dépositaire, tiers saisi, la saisie-arrêt doit être dénoncée au déposant avec assignation en validité, et contre-dénoncée au dépositaire dans les délais de l'art. 564, C. proc. civ., à défaut de quoi il ne pourrait plus être recherché s'il avait restitué au déposant (art. 565 du même Code). — Duvergier, n. 496; Pont, n. 496; Laurent, n. 122; Guillouard, n. 104; Roger, *Saisie-arrêt*, n. 427, note.

652. — Mais si l'opposition vient d'un tiers qui prétend avoir sur le dépôt un droit de propriété ou tout autre droit réel, il peut, en vertu de ce droit, faire une défense par simple acte extrajudiciaire, au dépositaire, de restituer au déposant, sans que l'opposant ait à suivre une procédure qui serait ici sans objet, car le propriétaire ne peut pas saisir-arrêter sa propre chose. La loi lui fait un devoir, lorsqu'il vient à apprendre par hasard quel est le véritable propriétaire, de lui dénoncer le dépôt en lui indiquant un délai pour faire valoir ses droits; il doit, à plus forte raison, agir de la même manière, lorsque c'est le propriétaire lui-même qui se révèle et qui annonce l'intention de revendiquer sa chose. — Duvergier, n. 497; Massé et Vergé, t. 5, p. 11, note 2; Aubry et Rau, § 403, p. 625, note 16; Pont, n. 496; Laurent, n. 122; Guillouard, n. 104.

653. — Spécialement, le dépositaire d'une chose vendue depuis par le déposant à un tiers, est suffisamment empêché de restituer cette chose au déposant, par l'opposition du tiers acquéreur, sans qu'il soit nécessaire que cette opposition soit en forme, alors que le tiers acquéreur a été indiqué au dépositaire par le déposant lui-même. — Cass., 31 juill. 1855, Bories, [S. 56.1.155, P. 56.2.484, D. 55.1.278]

654. — Il en est de même de la notification de l'acte de cession conformément à l'art. 1690, C. civ. — V. *suprà*, v° *Cession de créances*, n. 190.

655. — Pour le cas où il y a instance engagée sur la propriété de la chose, V. *suprà*, n. 638.

§ 3. *Exception de compensation.*

656. — Le dépositaire ne peut invoquer, pour se prétendre libéré de l'obligation de restituer le dépôt, l'exception de compensation (art. 1293-2°). — V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 390 et s.

657. — La jurisprudence a fait quelques applications intéressantes de la règle de la non-compensation en matière de dépôt. Ainsi il a été jugé que l'agent d'affaires dépositaire du prix de la vente d'un fonds de commerce opérée par ses soins, versé entre ses mains par l'acquéreur, ne peut, par application de l'art. 1293, C. civ., compenser sur ce prix dont il est comptable envers le vendeur, la commission qui lui est due par ce dernier. — Paris, 3 nov. 1887, [J. *La Loi*, 25 nov. 1887]

658. — ... Qu'il ne peut y avoir compensation entre deux dettes dont l'une n'est que la conséquence d'un dépôt fait par l'un des débiteurs pour assurer le paiement d'une rente viagère dont il est tenu vis-à-vis d'un tiers; que cette dette ne devient exigible qu'au décès du titulaire de la rente, et que la compensation ne peut être invoquée avant cette époque. — Douai, 18 août 1869, [*Jurispr. de Douai*, 1869, p. 334]

659. — ... Qu'on ne peut confondre la somme confiée en dépôt au mari et celle reçue par sa femme, qui en a donné reconnaissance et s'est obligée à en payer l'intérêt comme fondée de pouvoir de son mari; qu'en conséquence, le dépositaire ne peut imputer sur le dépôt le paiement de cette dernière somme. — Rennes, 9 sept. 1814, Castellot, [P. chr.]

660. — ... Que le prix de la vente d'effets publics, par un agent de change, étant entre les mains de celui-ci en dépôt, il ne peut retenir en compensation des sommes à lui dues par le propriétaire des effets vendus. — Paris, 7 mai 1832, Lallier, [S. 32.2.552, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Agent de change*, n. 550 et s., 555 et s., 568.

661. — ... Qu'un établissement de crédit ne peut se refuser à restituer à un de ses clients le montant des dépôts d'argent effectués par celui-ci en excipant de ce que ce déposant serait débiteur d'un solde d'opérations de bourse, si l'établissement dépositaire et débiteur ne fournit pas la preuve des ordres qu'il aurait reçus et de leur exécution régulière pour le compte du déposant. — Lyon, 26 déc. 1889, [*Monit. Lyon*, 18 mars 1890]

662. — La disposition de l'art. 1293-2° a été édictée dans l'intérêt exclusif du déposant : c'est pourquoi elle cesse de recevoir son application quand celui-ci y renonce. Il s'opère alors, par le fait de cette renonciation, une compensation volontaire qui produit tous les effets immédiats de la compensation légale. — Aubry et Rau, t. 4, § 325, p. 225, texte et note 3; Toullier, t. 7, n. 346 et 396 et s.; Delvincourt, t. 2, p. 581; Duranton, t. 12, n. 383; Desjardins, n. 122; Demolombe, t. 28, n. 661. — Il a été jugé, par suite, que le banquier dépositaire de sommes destinées à solder tous les créanciers du déposant, qui s'est attribué à lui-même, en sa qualité de créancier dudit déposant, le reliquat disponible, inférieur à sa créance, sur les sommes versées par ce dernier est bien-fondé à repousser la demande en restitution du déposant, si cette affectation a été expressément approuvée par le mandataire du déposant, chargé de la distribution aux créanciers, et tacitement acceptée par ce dernier. — Cass., 25 nov. 1891, Cruchet, [S. et P. 92.1.456, D. 92.1.296]

§ 4. *Exception de prescription.*

663. — Comme toutes les autres actions, l'action de dépôt tombe sous la disposition générale de l'art. 2262 : « Toutes les actions tant réelles que personnelles se prescrivent par trente ans ». Il faut toutefois mettre cette disposition en face de celle de l'art. 2236 d'après laquelle ceux qui possèdent pour autrui ne prescrivent jamais, par quelque laps de temps que ce soit. Le rapprochement de ces deux articles conduit à distinguer le cas où le dépositaire détient encore la chose qui lui a été déposée et celui où il a cessé de la détenir, soit qu'il l'ait aliénée, soit qu'il l'ait perdue par suite d'une faute dont il est responsable. — Pothier, *Dépôt*, n. 68; Leroux de Bretagne, n. 375; P. Pont, n. 500.

664. — Le dépositaire et ses héritiers poursuivis en restitution du dépôt existant encore entre leurs mains, ne sauraient, pour y échapper, invoquer la prescription même trentenaire, et prétendre être devenus, par ce moyen, propriétaires de la chose. La raison en est que ceux qui possèdent pour autrui (et le dépositaire est dans ce cas), ne prescrivent jamais par quelque laps de temps que ce soit la propriété de la chose détenue par eux (C. civ., art. 2236 et 2237). — Pothier, n. 68; Henrys, t. 2, p. 902; Leroux de Bretagne, t. 1, n. 378; Duranton, t. 18, n. 71, et

t. 21, n. 244; Troplong, *Prescription*, n. 478 et 524; P. Pont, n. 500; Laurent, t. 32, n. 300.

665. — En ce qui concerne les dépôts faits à Caisse des dépôts et consignations, la question de savoir si la caisse pourrait opposer la prescription aux déposants ou à leurs ayants-cause était controversée; on décidait généralement qu'elle ne pouvait pas prescrire soit à son profit, soit au profit du Trésor, par quelque laps de temps que ce fut, la propriété des sommes qu'elle avaient été déposées, par la raison qu'elle possède pour autrui (V. *suprà*, v° *Caisse des dépôts et consignations*, n. 172 et s.). La loi de finances du 16 avr. 1895, art. 43, décide que les sommes déposées, à quelque titre que ce soit, à la Caisse des dépôts et consignations, sont acquises à l'État lorsqu'il s'est écoulé un délai de trente ans, sans que le compte auquel ces sommes ont été portées ait donné lieu à aucune opération ou signification, sauf l'accomplissement par la caisse de certaines formalités préalables.

666. — Si le dépositaire ne peut pas prescrire contre son titre à l'encontre du déposant ou de ses héritiers, cette règle fléchit cependant dans certains cas. Ainsi les successibles de l'absent qui se sont fait envoyer en possession de ses biens alors que des successibles plus proches sont restés dans l'inaction, peuvent prescrire l'hérédité contre ces derniers par une possession trentenaire. — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 149 et s.

667. — Lorsque le créancier laisse écouler un très-long temps sans poursuivre le recouvrement d'une créance non prescriptible alors que nul obstacle légal ou autre ne s'opposait à ce qu'il le fît, il peut être décidé qu'il a, en agissant ainsi, commis une faute grave en ce qu'il a mis le débiteur dans l'impossibilité de se défendre. Spécialement, en matière de détention précaire où la prescription n'est pas opposable, comme c'est le cas pour le dépositaire, le déposant commet une faute lourde en laissant passer un grand nombre d'années (trente-huit ans) sans produire sa réclamation; par cette inaction prolongée, alors que rien ne la justifie, il place le dépositaire dans la plus regrettable situation en le privant de justifications qu'il eût pu se procurer. Dans ces conditions il y a lieu de partager la responsabilité entre les parties. — Trib. civ. Seine, 26 mars 1896, *Gaz. des Trib.*, 4 avril; J. *Le Droit*, 5 avril]

668. — Lorsque la chose est sortie des mains du dépositaire et a été perdue par suite d'une faute dont il est responsable, il peut prescrire l'action en dommages-intérêts comme toute autre action. La différence entre ce cas et celui énoncé plus haut vient de ce qu'il s'agit, dans la seconde hypothèse, d'une prescription à fin de se libérer d'une action personnelle, et non d'une prescription à fin d'acquérir la chose détenue pour autrui. — Duranton, n. 71; Delvincourt, t. 3, p. 202, note 8; Pont, n. 501; Leroux de Bretagne, n. 375.

669. — De là, il résulte que si le déposant intente, après les trente ans, l'action en revendication, il ne peut plus invoquer contre le détenteur sa qualité de dépositaire pour le rendre responsable des dégradations qu'il aurait pu commettre. Il reprend sa chose dans l'état où elle se trouve, sauf à faire considérer l'ancien dépositaire comme possesseur de mauvaise foi et à le faire condamner comme tel. — Pothier, n. 68; Pont, n. 500.

670. — Lorsqu'après trente ans, le déposant intente l'action en revendication, c'est à lui de prouver que l'objet est réellement entre les mains du dépositaire, car l'action personnelle étant prescrite, il y a présomption que la restitution a eu lieu. Mais une fois cette preuve faite, la présomption disparaît, et l'obligation de prouver la cause contraire de la possession incombe au détenteur [art. 2231]. — Pont, n. 502.

671. — Si le dépositaire, encore détenteur du dépôt, prétend avoir interverti le titre de sa détention et posséder à une autre cause, par exemple, parce qu'il a restitué la chose et qu'elle lui est revenue par achat antérieur, c'est à lui qu'incombe la charge de prouver l'interversion, car il est obligé par son titre primitif qui affecte sa détention de précarité, tant qu'il n'a pas établi sa libération. — Duranton, t. 21, n. 244; Pont, *loc. cit.*

672. — Quant au tiers détenteur auquel le dépositaire aurait transmis la chose s'il est actionné en revendication, il repoussera l'action par l'exception de l'art. 2279, pourvu qu'il possède *animo domini*, et non à titre précaire. Toutefois, si la chose avait été perdue ou volée, le propriétaire peut la revendiquer pendant trois ans à compter du jour de la perte ou du vol (art. 2279).

673. — L'acquéreur d'objets mobiliers à lui transmis par une personne qui n'en était que dépositaire, n'est protégé par l'art. 2279 qu'autant qu'il a [illegible] l'art. 2279 qu'autant qu'il a [illegible] [illegible] par la possession [illegible]. Par suite, lorsqu'un agent de change, ayant reçu d'un client des obligations pour les libérer, les remet à un [illegible] en garantie de ses opérations per[illegible] à terme, le [illegible] n'a pas le droit de disposer de ces titres en dépôt [illegible] comprenant un déposant au moment du dépôt. Il n'est [illegible] supposer qu'il s'est [illegible] — Cass., 7 janv. 1868, Bouffier, J. *Le Droit*, 10 mai 1868.

674. — La prescription trentenaire étant [illegible] en matière d'action en répétition [illegible] de la perte de la chose déposée. Il a [illegible] responsabilité [illegible] par le déposant [illegible] qui en [illegible] ne est prescriptible, [illegible] commun, que par trente ans. A cette [illegible] étendu l'art. 189, C. comm., qui limite à trois ans la durée de l'engagement de la caution en cas de perte d'une lettre de change. — Cass. req., 3 nov. 1846, [illegible], [S. 47.1.721, P. 47.1.117, D. 47.1.370. — Req., 4 [illegible] 1844, [illegible], v° *Lettre de change*, n. 640.

§ 5. *Exception de compétence.*

675. — Les contestations auxquelles donne lieu le contrat de dépôt sont de la compétence des tribunaux civils [illegible] suivant que le dépôt se rattache à des opérations commerciale ou civile; mais en principe et jusqu'à preuve contraire le dépôt est un acte purement civil. — Cass., 18 pluv. an II, Bouscuit, [S. et P. chr.]

676. — Il a été jugé, d'après cette règle, 1° que la preuve de savoir si une somme déposée par un débiteur [illegible] d'un tiers peut être revendiquée au préjudice de la [illegible] l'un des créanciers, soulève un litige purement civil. — Paris, 23 juill. 1827, Le Gobérel, [S. et P. chr.]

677. — ... Qu'est de la compétence du juge civil l'action dirigée par un voiturier contre un tiers dépositaire de marchandises. — Nancy, 30 déc. 1841, Matlis, [S. 42.2.[illegible], P. 42.2.519]

678. — ... Que n'est pas obligé commercialement le commerçant coupable de violation d'un dépôt nécessaire fait en cas d'incendie à raison de l'indemnité que lui doit [illegible] un autre commerçant; que, par suite, l'action n'est pas de la compétence du tribunal de commerce. — Lyon, 14 janv. 1841, Ladet, [P. 41.1.406.]

CHAPITRE IV.

DU DÉPÔT NÉCESSAIRE.

679. — Le dépôt nécessaire proprement dit est, d'après la définition de la loi, celui qui a lieu par quelque accident, et qui, un incendie, une ruine, un pillage ou autre événement imprévu (C. civ., art. 1949). [illegible] dépôt le nom de dépositaire nécessaire, parce que c'est le cas d'un malheur imprévu qui le plus souvent lui donne naissance.

680. — En outre, l'art. 1952 [illegible] dépôt nécessaire celui qui a lieu chez les aubergistes ou hôteliers des effets apportés par les voyageurs qui logent dans leur hôtellerie. L'article précédent, 1782, assimile aux aubergistes et hôteliers les voituriers par terre et par eau pour la garde et la conservation des choses qui leur sont confiées. Par analogie avec ces articles du Code, la jurisprudence a étendu les règles du dépôt nécessaire à des situations se présentant dans des conditions à peu près identiques aux rapports de droit existant à l'égard des hôteliers et des voituriers.

681. — [illegible] particulières au dépôt nécessaire consistent en ce que l'indemnité du dépositaire [illegible] de la perte ou du vol de la chose déposée. Dans notre droit [illegible] que [illegible] les pertes sur bénéfices ne [illegible]. Mais la différence [illegible] par [illegible] de la preuve, [illegible] de l'art. 1348, C. civ., n'est [illegible] exceptions à la règle en matière de preuve, et [illegible] spéciale pour chaque espèce d'obligations dans chaque circonstance qui précède.

682. — Aux yeux de la loi, ce qui distingue le dépôt nécessaire du dépôt volontaire, c'est que chez le déposant le consentement ne serait pas complètement libre, mais déterminé par une circonstance impérieuse à laquelle il n'est pas maître de se soustraire.

683. — Duvergier (n. 508) critique comme inconséquente et contradictoire la conception du dépôt nécessaire telle que la présente notre Code. « Si l'on consulte, dit-il, les auteurs et même le texte de la loi, le dépôt nécessaire est celui qui a lieu à la suite d'un événement malheureux, ou au moins imprévu. Cependant, les auteurs et la loi voient un dépôt nécessaire dans le fait du voyageur qui, en l'absence de tout malheur et de tout accident, place les effets dans une auberge ou une hôtellerie. La définition manque donc d'exactitude; elle n'embrasse pas tout ce qu'elle doit comprendre. Il m'a semblé que, pour ne rien omettre, il fallait dire que le dépôt nécessaire est celui qui a lieu à la suite d'événements qui ne permettent pas de prendre un autre parti, sans distinguer s'ils sont heureux ou malheureux, prévus ou imprévus ». M. Guillouard (n. 121) ne trouve pas cette critique justifiée. Sans doute, il est vrai de dire que le dépôt fait dans les hôtelleries n'a rien d'imprévu et n'est pas déterminé par un accident; mais, à vrai dire, le dépôt fait dans les hôtelleries n'est pas un dépôt nécessaire, dans le sens véritable de ces mots, et l'art. 1952 prend soin de l'indiquer en déclarant que ce dépôt « *doit être regardé* comme un dépôt nécessaire » à raison des usages qui ne permettent pas au voyageur de se procurer une preuve écrite du dépôt qu'il fait; mais au fond, c'est un dépôt volontaire, et on ne peut pas argumenter du caractère qu'il présente pour déterminer la nature du dépôt nécessaire. Or, le dépôt nécessaire, comme son nom paraît l'indiquer suffisamment, est celui dans lequel le déposant n'a pas pu choisir la personne à laquelle il a confié le dépôt : il a été réduit à prendre, comme le disait Pothier « le premier venu ». Mais précisément, ce n'est que dans les événements imprévus, dans les accidents, que le déposant est réduit à ne pas choisir : si l'événement qui donne lieu au dépôt a pu être prévu, le déposant a été à même de choisir celui auquel il allait remettre le dépôt, et le contrat est un contrat volontaire.

684. — L'art. 1949, en donnant au dépôt nécessaire la qualification de forcé, semblerait substituer à l'idée de nécessité celle de contrainte et indiquer que cette contrainte est le caractère distinctif de cette sorte de dépôt. Ce n'est pas ainsi qu'il faut l'entendre : le dépôt nécessaire ne diffère pas plus en cela que dans le reste du dépôt volontaire. Dans l'un comme dans l'autre, le consentement est la condition essentielle de l'acte accompli, il est le résultat d'une volonté certaine de celui qui l'accomplit puisqu'il était libre de laisser périr sa chose, et de celui qui l'accepte, puisqu'il pouvait la refuser. Mais il est forcé en ce sens que d'abord c'est un événement imprévu qui fait naître la nécessité de l'accomplir. Cet événement n'est pas toujours un cas de force majeure, car l'incendie, qui est la cause la plus fréquente de ces sortes de dépôts, n'en est pas un, au sens juridique du mot; mais c'est un événement qui, quelle qu'en soit la cause, lorsqu'il se manifeste, surprend celui qu'il atteint, l'oblige à un acte spontané, en quelque sorte instinctif, et qui surtout ne lui laisse pas le choix du dépositaire, et le réduit à se confier au premier venu. Toutefois, en ce qui concerne le dépositaire, le consentement n'apparaît pas toujours d'une façon aussi claire parce qu'en pareille occurrence c'est plutôt dans la maison du dépositaire que dans ses mains que le dépôt s'effectue. Sur ce point l'opinion des jurisconsultes n'a jamais varié. — Duvergier, n. 509; Troplong, n. 203; Pont, n. 515; Laurent, n. 132; Guillouard, n. 123; Baudry-Lacantinerie, n. 869.

685. — Il ne faudrait pas supposer que le dépôt nécessaire ne puisse avoir sa cause que dans un événement malheureux; la nécessité peut se produire en dehors de tout accident ou sinistre. L'art. 1949 est aussi compréhensif que possible quand il ajoute « ou autre événement imprévu ». C'est là une question de fait avant tout, laissée à l'appréciation souveraine du juge (Pont, n. 514). La cour de Bruxelles a déclaré dépôt nécessaire celui fait après la révolution belge en 1830, par un officier hollandais forcé de quitter la Belgique. — Bruxelles, 1er mars 1843, [*Pasicr.*, 48.2.324] — V. Troplong, n. 203; Laurent, n. 134; Guillouard, n. 122.

686. — Mais il faut : 1° que l'événement qui a déterminé le dépôt ait été imprévu et n'ait pas laissé au déposant le loisir d'aviser au mieux de ses intérêts; un simple embarras, une simple difficulté ne suffiraient pas pour imprimer au dépôt le caractère de nécessité sans lequel il n'est qu'un dépôt ordinaire; 2° qu'il y ait un rapport de cause à effet entre cet événement et le dépôt, c'est-à-dire que l'événement ait mis la chose en péril et que ce soit pour l'y soustraire que le déposant ait été dans la nécessité de la confier à un tiers. — Pont, n. 514; Laurent, n. 133.

687. — Sur le premier point, il a été jugé que les difficultés du transport ne constituent ni un accident de force majeure ni un événement imprévu; spécialement, la circonstance qu'une somme à payer étant considérable et d'un transport difficile, le débiteur aurait été, en l'absence de son créancier, auquel il l'apportait, dans la nécessité de confier cette somme à la femme de ce dernier pour ne pas la remporter et la transporter à nouveau ne suffit pas pour attribuer au dépôt ainsi fait le caractère et les effets d'un dépôt nécessaire, et, par suite, la remise n'en saurait être prouvée par témoins, même en matière criminelle, rien ne s'opposant, dans ce cas, à ce que le débiteur s'en fît délivrer un reçu. — Cass., 12 août 1848, Mabaudeau, [S. 49.1.298, P. 49.2.437, D. 48.5.99] — *Sic*, Laurent, n. 134; Pont, n. 514.

688. — On ne saurait non plus voir un dépôt nécessaire dans le fait par un desservant d'avoir pris en garde un manuscrit qu'il avait trouvé dans le tabernacle de l'autel où l'avait déposé son prédécesseur. — Poitiers, 24 juin 1846, Laglaine, [S. 47.2.327, P. 47.2.297]

689. — Lorsqu'une personne en montant dans un appartement laisse son chien dans la loge du concierge, celui-ci ne saurait être responsable de la perte de cet animal par ce seul fait que la garde lui a en été laissée, lorsqu'on ne peut lui imputer aucune faute grave, une loge de concierge étant un lieu quasi-public qui s'ouvre nécessairement à tout venant. — Trib. paix Paris, 20 nov. 1885, [*Gaz. Pal.*, 86.1.317]

690. — La convention intervenue entre un entrepreneur de bals et concerts et un chef d'orchestre, aux termes de laquelle ce dernier s'engage à tenir des musiciens à la disposition de l'entrepreneur tous les jours, toutes les fois et aussi longtemps qu'il lui plaira, ne rend pas cet entrepreneur dépositaire nécessaire des instruments et partitions que les musiciens laissent, pendant la nuit, dans son établissement. — En conséquence, l'entrepreneur ne peut être déclaré responsable, ni comme dépositaire nécessaire, ni à titre de locataire, de la perte, survenue par incendie, des instruments et partitions ainsi laissés pendant la nuit dans son établissement qu'autant que l'on prouve à sa charge l'existence d'une faute personnelle. — Paris, 23 févr. 1860, Sabatier, [P. 60.772]

691. — Sur le second point, pour que le dépôt soit réputé nécessaire, il faut qu'il ait eu pour cause l'obligation de soustraire au péril la chose déposée; il ne suffirait pas qu'il eût été fait dans un temps de tumulte ou d'incendie. En conséquence, lorsqu'il est constant que l'objet se trouvait dans une autre maison que celle incendiée et que ce ne peut être pour la préserver de l'incendie qu'on l'a enlevée et déposée ailleurs, on ne rencontre pas les conditions du dépôt nécessaire et par suite l'action relative à la soustraction illégale et frauduleuse de la chose ne peut être qualifiée comme dérivant d'un dépôt nécessaire. — Rennes, 2 août 1819, Laguyader, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rolland de Villargues, v° *Dépôt*, n. 93; Pont, n. 514; Laurent, n. 133; Guillouard, n. 122.

692. — Jugé encore que l'on ne peut regarder comme nécessaire le dépôt fait dans un temps de trouble et de révolution, par exemple en l'an II, alors que le déposant ne prouve pas avoir été menacé d'un danger personnel et imminent. — Cass., 17 mai 1810, Dubuisson, [D. *Rép.*, v° *Dépôt*, n. 154, note 1] — V. Laurent, n. 134.

693. — On enseigne généralement que le dépôt nécessaire diffère du dépôt volontaire par deux exceptions relatives, l'une à la preuve du contrat, l'autre à la responsabilité du dépositaire. De ces différences l'une est plus apparente que réelle, comme nous le verrons plus loin; l'autre n'existe plus.

694. — Nous avons vu qu'en droit romain, l'infidélité du dépositaire nécessaire le rendait passible de la peine du double de la valeur des choses données en dépôt, parce que le malheur de celui qui a donné les choses en dépôt rend plus odieuse la perfidie du dépositaire (L. 1, §§ 3 et 4, D., *Depos.*). Cette peine du double n'était pas en usage dans l'ancien droit français (Pothier, n. 76); elle ne l'est pas non plus sous le Code actuel.

695. — L'art. 2060 édictait la contrainte par corps au cas

de dépôt nécessaire pour toutes les condamnations qui pouvaient être prononcées contre le dépositaire, soit à raison du détournement frauduleux des choses déposées, soit à raison de leur perte ou de leur détérioration arrivée par sa faute. Dans le dépôt nécessaire, il n'y a aucune faute imputable au déposant, puisqu'il a agi sous l'empire de la nécessité; le législateur cédait donc à une préoccupation d'équité en l'armant plus efficacement contre l'infidélité du dépositaire (Pont, n. 519). La loi du 22 juill. 1867, en abolissant la contrainte par corps en matière civile, a supprimé cette différence entre le dépôt volontaire et le dépôt nécessaire. Il faut remarquer que la contrainte par corps n'était d'ailleurs pas caractéristique du dépôt nécessaire, puisque l'on discutait aussi, avant la loi de 1867, si le dépositaire volontaire lui-même, en cas d'infidélité, n'était pas aussi passible de la contrainte par corps, comme étant exclu du bénéfice de la cession de biens (art. 1945).

696. — On a aussi indiqué comme un autre caractère distinctif du dépôt nécessaire d'avec le dépôt volontaire, la possibilité d'en faire la preuve par témoins accordée par l'art. 1950. Il n'y a pas sous ce rapport de dérogation au droit ni de disposition exceptionnelle en faveur du dépôt nécessaire, elle n'est pas faite que pour lui, elle concerne tous les contrats et en particulier le dépôt volontaire. C'est plutôt une application du droit commun tel que l'établit l'art. 1348 dans la circonstance particulière qu'il prévoit, et l'art. 1950 ne fait que le répéter. La règle prohibitive de la preuve testimoniale au-dessus de 150 fr. doit fléchir « toutes les fois qu'il n'a pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui », et le même article en fait l'application : « ... 2° aux dépôts nécessaires faits en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage, etc. ». Le bon sens le voulait ainsi et les art. 1348 et 1950 n'ont fait que suivre notre ancien droit. — Pont, n. 517; Aubry et Rau, t. 8, § 765, p. 345; Mourlon, n. 1068; Laurent, n. 135; Guillouard, n. 125; Larombière, art. 1348.

697. — Ainsi donc la preuve du dépôt nécessaire peut, tant en ce qui concerne le fait même du dépôt qu'en ce qui concerne la nature et la valeur des choses déposées, être faite par témoins, lors même que cette valeur dépasserait 150 fr. (C. civ., art. 1950). Mais ce n'est qu'après avoir démontré la nécessité dans laquelle le déposant s'est trouvé de mettre sa chose en sûreté, c'est-à-dire après avoir préalablement établi le cas fortuit ou de force majeure qui l'aurait empêché de se procurer un titre écrit, qu'il peut être admis à prouver par témoins le dépôt dont il réclame la restitution. — Toullier, t. 9, p. 196 et 197; Rolland de Villargues, n. 107; Duranton, t. 14, n. 364; Chardon, *Du dol et de la fraude*, n. 116; Larombière, art. 1348, n. 29; Pont, n. 518. — V. *infra*, v° *Preuve*.

698. — Sous le bénéfice de ces observations, le dépôt nécessaire est régi, quant aux actions et obligations qui en naissent, par les mêmes règles que le dépôt volontaire (art. 1951, C. civ.).

699. — Il n'y a qu'en ce qui concerne la capacité des parties qu'il a paru à Troplong que des doutes pouvaient s'élever sur la conformité des règles du dépôt nécessaire, avec le dépôt volontaire. Il estime que la même capacité est exigée des parties pour pouvoir s'obliger dans les deux cas. Vainement opposerait-on que, dans les moments de hâte qui accompagnent certaines catastrophes, on n'est pas libre de choisir le dépositaire; l'incapable ne saurait devenir capable par de pures circonstances fortuites. Il cite l'exemple d'un dépôt confié, dans les conjonctures de l'art. 1949, à un mineur ou à une femme mariée, et se demandant quelle est la valeur d'un tel dépôt il le déclare nul, mais si le dépôt ne vaut pas comme contrat, il vaudra toujours suivant lui comme quasi contrat, ayant force obligatoire pour astreindre l'incapable à la représentation de la chose déposée. — Troplong, n. 208. — V. Laurent, n. 132; Colmet de Santerre, n. 163 *bis*-II.

Section I.

Du dépôt d'hôtellerie.

700. — Nous avons déjà étudié, *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 192 et s., ce qui concerne le dépôt d'hôtellerie, nous ne reviendrons sur le sujet que pour préciser certains points.

701. — Quant à la question de savoir quelles personnes doivent être comprises sous la dénomination d'aubergistes et hôteliers, il a été jugé que le maître de pension n'est pas, en ce qui concerne les effets et vêtements de ses pensionnaires, un véritable dépositaire; que le contrat qui intervient entre lui et les parents des élèves tient du louage d'industrie et renferme surtout un mandat d'assistance et de surveillance des élèves, que l'objet principal du contrat est la personne des élèves, et que ce n'est qu'accessoirement que le maître de pension a mission de surveiller leurs effets et vêtements. — Trib. civ. Caen, 12 mars 1888, [*Rec. Rouen*, 89.2.37]

702. — ... Que les dispositions exceptionnelles de la loi relatives à la responsabilité des objets confiés à l'aubergiste ne sauraient être étendues au patron chez lequel l'ouvrier qui est logé par lui, a apporté sa malle; qu'il en est ainsi alors surtout que les effets déposés chez le patron ont péri dans un incendie dont la cause n'a pu être déterminée. — Trib. civ. Lyon, 12 juill. 1892, [*Gaz. Pal.*, 92.579

703. — Toutefois, Laurent et Guillouard étendent en principe la responsabilité édictée par l'art. 1952 à tous ceux qui reçoivent des personnes ayant avec elles des effets qui doivent être gardés; d'après ces auteurs, ils répondent du vol ou du dommage, non pas à titre d'aubergistes ou hôteliers, mais comme dépositaires nécessaires, ou pour mieux dire comme dépositaires intéressés à garantir une pleine sécurité aux personnes qui demeurent chez eux; si la loi ne parle que des aubergistes et hôteliers c'est que la disposition est traditionnelle; mais ses termes doivent être étendus à des personnes dont la situation est identique puisqu'ils sont aussi des dépositaires nécessaires et intéressés. En un mot la responsabilité s'étend à quiconque s'offre au public pour recevoir chez lui, moyennant salaire, des objets qui y sont déposés, sans entente préalable, comme conséquence de la profession de dépositaire, et, par suite de l'appel général qu'il fait au public. — Laurent, n. 147 et s.; Guillouard, n. 133 et s. — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 203 et s.

704. — On est communément d'avis que les dispositions édictées à l'égard des hôteliers ne doivent pas être étendues aux cafetiers et restaurateurs. Il a été jugé, en ce sens, que le propriétaire d'un restaurant n'est pas responsable du vol d'un paletot commis dans son établissement. — Cass., 26 janv. 1875, [D. 75.1.219] — Trib. Pontoise, 30 nov. 1892, [J. *La Loi*, 10 déc. 1892] — Trib. civ. Seine, 27 juin 1896, Meyer, J. *Le Droit*, 17 août 1896] — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 296 et s.

705. — Si on déclare responsables les restaurateurs et cafetiers, du moins ne pourront-ils l'être que des objets et vêtements de nature à être déposés et quittés en entrant dans leur établissement, tels que cannes, parapluies, chapeaux, pardessus. — Massé et Vergé, t. 5, p. 13, note 1.

706. — Jugé qu'un restaurateur doit être déclaré responsable de la perte d'effets d'habillement confiés par un client à une domestique. Il n'importe que des ordres formels aient interdit aux préposés de prendre en garde les effets des clients, alors que ces instructions n'étaient pas affichées dans l'établissement, et n'étaient pas, par suite, connues du public. — Trib. pax Paris, 31 mai 1889, [J. *La Loi*, 6 juill. 1889]

707. — La question de savoir si le dépôt effectué par un spectateur au vestiaire d'un théâtre doit être considéré comme un dépôt nécessaire engageant la responsabilité du directeur du théâtre en vertu des art. 1952 et s., C. civ., se trouve s'être présentée très fréquemment. Cela tient sans doute à ce que, dans la plupart des cas où des contestations de cette nature s'élèvent, puisque la production, le dépôt avait été confié à un employé du vestiaire, préposé du directeur et dont il était par conséquent responsable aux termes de l'art. 1384, C. civ., le service du vestiaire étant l'accessoire de l'exploitation théâtrale. Tel était le cas dans une espèce jugée par le tribunal de la Seine qui pensait avoir pour la première fois à appliquer la théorie de la responsabilité du détenteur du dépôt nécessaire, par le motif que « il n'est pas admissible qu'un spectateur puisse être considéré à garder pendant la représentation, avec lui, au parterre du théâtre, les effets présentés au vestiaire de théâtre ». — Trib. civ. Seine, 3 janv. 1885, Dessinge, [S. 88.2.43, P. 88.1.249] — M. Guillouard exprime cependant l'opinion que « non en principe au dépôt nécessaire » parce que ce dépôt ne peut être fait, ailleurs et partiellement, au moins dans le sens de la sécurité relative sous le dépôt de l'hôtellerie ».

708. — Mais il a été d'autre part décidé que quand il n'a pas été nécessaire de recourir à un vestiaire, le directeur n'est pas responsable, vis-à-vis des spectateurs, de la perte de leurs effets

vêtements qu'ils auraient suspendus aux porte-manteaux se trouvant dans les couloirs. Il ne peut s'agir dans ce cas de dépôt nécessaire. — Trib. comm. Verviers (Belgique), 3 avr. 1888, [*Gaz. Pal.*, Suppl., 88.50]

709. — On a prétendu assimiler les wagons-lits à un hôtel. De même que l'hôtelier, la compagnie des wagons-lits met à la disposition des voyageurs un hôtel complet. C'est à tort que la compagnie invoquerait la qualité d'entrepreneur de transports pour prétendre qu'elle n'est pas responsable des colis à la main apportés par les voyageurs dans les voitures et qui ne lui ont pas été directement confiés. En effet, le voyageur qui use de wagons-lits fait un double contrat : 1° un contrat de transport avec la compagnie de chemin de fer; 2° un contrat d'hôtel avec la compagnie des wagons-lits, qui s'oblige non à le transporter, mais à le loger pendant le parcours. Enfin le voyageur qui apporte ses effets dans un wagon-lit n'a aucun moyen de faire constater cet apport; la compagnie ne pouvant lui reprocher sa négligence est responsable envers lui de ses effets comme l'aubergiste ou l'hôtelier.

710. — Le tribunal de la Seine a repoussé cette argumentation (V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 329), et la chambre civile de la Cour de cassation s'est prononcée dans le même sens. Elle déclare que le contrat formé avec la compagnie des wagons-lits est un contrat de transport et que, dès lors, cette compagnie, abstraction faite d'une faute de ses agents, ne peut, en cas de perte ou d'avaries, être déclarée responsable envers les voyageurs que des bagages qu'ils lui avaient confiés en les faisant enregistrer, et non pas des objets qu'ils auraient gardés avec eux dans les compartiments où ils ont pris place. — Cass., 3 févr. 1896, Barthélemy, [S. et P. 96.1.165]

711. — Mais constitue un dépôt nécessaire la remise à des agents ou facteurs de la compagnie de transport (Cie des wagons-lits), soit au départ, soit à l'arrivée du train, par un voyageur, des bagages qu'il conserve avec lui, pour être portés de la salle d'attente au wagon où il prend place, ou réciproquement. Par suite, la responsabilité de cet agent et de la compagnie elle-même est certaine, dans les termes du droit commun, lorsqu'à l'arrivée, un voyageur ayant confié spécialement à l'employé des colis importants qu'il lui remet à la descente du wagon, cet employé a remis les colis à lui confiés, non pas au voyageur lui-même, mais sans autorisation, à un individu qui n'a pas pu être retrouvé, et que ces agissements ont facilité la soustraction frauduleuse d'un de ces colis. Il en est surtout ainsi lorsque l'employé, en se chargeant de descendre du wagon les bagages du voyageur, n'a fait qu'accomplir un acte de sa fonction. — Trib. civ. Nice, 9 févr. 1892, [*Gaz. Pal.*, Suppl., 92.42]

712. — Nous avons vu *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 215 et s., l'étendue de la responsabilité de l'hôtelier quant aux effets autres que les espèces monnayées, titres ou valeurs au porteur.

713. — A cet égard, l'hôtelier est responsable tout d'abord de sa faute personnelle, ce qui est de droit commun; mais de quelle espèce de faute est-il responsable? Dans les termes ordinaires, le dépositaire, même quand il s'agit du dépôt nécessaire de l'art. 1949, ne répond que de la faute qu'il ne commettrait pas dans ses propres affaires, faute prévue par l'art. 1927. La responsabilité des hôteliers est, au contraire, celle du droit commun : Pothier le dit et cela résulte des textes mêmes du Code. L'art. 1928 décide que la responsabilité du dépositaire volontaire doit être appliquée avec plus de rigueur si le dépositaire stipule un salaire : c'est le cas de l'hôtelier, car s'il ne reçoit pas un salaire spécial à la garde de la chose, il en est cependant rémunéré par les dépenses que fait le voyageur chez lui. De plus, l'hôtelier par la nature de son industrie s'offre lui-même pour recevoir le dépôt. — Troplong, n. 232; Pont, n. 535; Laurent, n. 136.

714. — La femme de l'aubergiste est à bon droit déclarée personnellement responsable avec le mari du vol commis au préjudice d'un voyageur logé dans l'auberge, alors que, le mari s'absentant fréquemment, elle a presque exclusivement la direction de la maison et que c'est avec elle que contractent les voyageurs. Il en est surtout ainsi quand elle a à se reprocher, à l'égard du voyageur victime du vol, des faits spéciaux d'imprudence et de défaut de surveillance. — Cass., 11 janv. 1869, Goldemard, [S. 69.1.171, P. 69.412, D. 69.1.208] — V. Bravard et Demangeat, t. 1, p. 92; Alauzet, t. 1, n. 76; Bédarride, t. 1, n. 139; Lyon-Caen et Renault, *Traité*, t. 1, n. 268 et s.

715. — L'aubergiste est responsable non seulement du fait de ses domestiques et préposés, ce qui n'est que l'application de l'art. 1384, C. civ., mais aussi du fait des « étrangers allant et venant dans l'hôtellerie » (art. 1953). Que faut-il entendre par étrangers? Sont-ce les voyageurs logeant dans l'hôtel? On l'a soutenu, mais cette interprétation n'a pas trouvé faveur; elle est en opposition avec le texte même de la loi; elle ne parle pas de voyageurs, mais d'étrangers, c'est-à-dire de tous ceux qui ne sont pas domestiques ni préposés; cette expression générale comprend même les voleurs qui s'introduisent sous un prétexte quelconque, car ils vont et viennent dans l'hôtellerie. Le texte leur est donc applicable et l'esprit n'en laisse aucun doute. L'aubergiste doit exercer sa surveillance sur tous ceux qui circulent dans son établissement, et même de préférence sur ceux qui ne sont pas voyageurs, parce qu'ils sont plus sujets à suspicion que les voyageurs. — Laurent, n. 141; Aubry et Rau, § 406, p. 629, note 7; Guillouard, n. 145, p. 432; Pont, n. 537. — *Contrà*, Grenoble, 13 août 1813, Monessy, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 249 et s.

716. — L'hôtelier continue-t-il à être responsable des objets laissés par le voyageur qui a quitté l'hôtel? En principe, on ne se trouve plus dans les conditions du dépôt nécessaire, puisqu'il est la conséquence du séjour du voyageur; d'autre part, l'hôtelier n'est pas obligé de conserver les effets du voyageur quand celui-ci quitte son hôtel. Cependant, Laurent n'hésite pas à décider que dans ce cas l'hôtelier reste dépositaire nécessaire et responsable. Merlin est du même avis (Merlin, *Questions de dr.*, v° *Dépôt nécessaire*, p. 189). Toutefois, Laurent (n. 162) apporte cette restriction qu'il faut le concours de la volonté de l'hôtelier pour que le dépôt subsiste, le lien qui rattachait le voyageur à l'hôtel ayant disparu avec sa présence. Il nous semble préférable de dire qu'en pareil cas on se trouve en présence d'un dépôt volontaire. Telle est l'opinion d'Aublet de Maubuy, d'après un arrêt du Parlement de Paris de 1765 (p. 206). Toutefois, si c'était involontairement que le voyageur eût oublié ses effets il nous semble que ces effets resteraient sous le régime du dépôt nécessaire.

717. — La responsabilité d'un hôtelier au sujet d'un vol dont se plaint un voyageur n'est engagée qu'autant qu'il est clairement établi par le demandeur que le vol a eu lieu dans l'hôtel. — Riom, 7 nov. 1894, Paturet, [*Rec. des arrêts de Riom*, 95.9] — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 263 et 264.

718. — La responsabilité de l'aubergiste ne saurait être engagée lorsque l'auteur du vol a pu, par le fait du voyageur qui avait laissé la clef sur la serrure à une heure où le service des chambres était fait, entrer librement dans l'appartement sans que rien appelât l'attention sur lui ou éveillât la surveillance. — Paris, 22 avr. 1893, [*Gaz. Pal.*, 93.2.5]

719. — Mais l'imprudence du voyageur ne peut faire écarter l'application du principe de responsabilité pesant sur l'hôtelier qu'autant qu'il y a relation directe entre cette imprudence et le vol et que la faute du voyageur a été la cause occasionnelle du préjudice dont il se plaint. — Rouen, 18 juill. 1889, [*Gaz. Pal.*, 89.125]

720. — La responsabilité de l'aubergiste s'applique aussi bien au cas d'incendie qu'à celui de vol ou de détérioration. Par suite, si la chose périt par incendie, il y a lieu d'appliquer, non pas les art. 1732 et 1733, C. civ., mais les art. 1952 et 1953, d'après lesquels l'hôtelier est responsable des objets apportés chez lui. — Trib. Seine, 22 avr. 1896, Berrué, [*Gaz. des Trib.*, 5 oct. 1896] — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 253.

721. — L'hôtelier n'est responsable qu'envers son locataire et non à l'égard de celui que s'est substitué ce dernier pendant vingt-quatre heures. — Trib. paix Paris, 5 juill. 1893, [*Gaz. des Trib.*, 19 août 1893]

722. — La loi du 18 avr. 1889, qui limite à 1,000 fr., la responsabilité des aubergistes ou hôteliers pour les espèces monnayées ou les valeurs non déposées entre leurs mains, n'a rien changé aux principes consacrés par le Code civil, lorsqu'une faute a été commise par l'hôtelier lui-même ou par les personnes dont il doit répondre dans les termes des art. 1382, 1384 et 1953, C. civ. Mais, dans ce cas, c'est au voyageur à prouver l'existence de cette faute et si cette preuve n'est pas fournie, c'est la loi du 18 avr. 1889, qui doit être appliquée. — Caen, 13 déc. 1892, [*Rec. de Rouen et Caen*, 93.2.127] — Bordeaux, 20 mai 1892, David, [S. et P. 93.2.51, D. 93.2.182]

723. — Sur la compétence en matière de contestations entre aubergistes et voyageurs, V. *suprà*, vis *Aubergiste et logeur*,

n. 325 et s., *Compétence civile et commerciale*, n. 561 et s., et *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 606 et s.

724. — Sur les effets mobiliers abandonnés ou laissés en gage par le voyageur chez l'aubergiste (L. 31 mars 1896), V. *infrà*, v° *Gage*.

Section II.

Des voituriers par terre et par eau.

725. — L'art. 1782 établit une assimilation entre les voituriers par terre et par eau, et les aubergistes, quand il dit : « Les voituriers par terre et par eau sont assujettis pour la garde et la conservation des choses qui leur sont confiées, aux mêmes obligations que les aubergistes dont il est parlé au titre du *Dépôt et du séquestre* ». — V. *infrà*, v° *Voiturier*.

CHAPITRE V.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

Section I.

Enregistrement.

§ 1. *Du dépôt de sommes chez les particuliers.*

1° Tarif du contrat de dépôt de sommes chez les particuliers.

726. — D'après les principes appliqués par la loi du 22 frim. an VII, l'acte qui constate un dépôt ne devrait pas être soumis à un droit proportionnel, mais seulement à un droit fixe, car le droit proportionnel est réservé aux actes qui contiennent une mutation de propriété ou de jouissance, une obligation ou une libération (L. 22 frim. an VII, art. 4); or le contrat de dépôt ne donne lieu qu'à une détention précaire. — Championnière, Rigaud et Pont, *Suppl. au traité des droits d'enregistrement*, n. 16; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 21; Maton, t. 2, n. 830 et 831; Waquet, t. 2, n. 546.

727. — L'art. 69, § 3, n. 3, L. 22 frim. an VII, soumet cependant au droit de 1 p. 0/0 les « reconnaissances de dépôts de sommes chez les particuliers »; il leur applique donc le tarif des prêts, sans doute par une présomption de fraude, les actes de ce genre pouvant déguiser des prêts. — Championnière, Rigaud et Pont, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.*; *Trib. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 16; Maton, t. 2, n. 832; Dujardin, p. 147; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 32; Naquet, *loc. cit.*

728. — Cette disposition est d'ailleurs imitée de l'ancien droit; car d'après l'art. 37 du tarif du 29 sept. 1722, le droit de contrôle sur les actes de dépôt et consignation était, aussi bien pour les objets mobiliers que pour les sommes d'argent, un droit de 5 sols, 10 sols, 1 livre, 50 livres, en suivant la valeur des sommes ou choses déposées; à défaut d'évaluation le droit était de 200 livres. — Bosquet, *Dict. des domaines*, v° *Dépôt d'argent*.

729. — L'assujettissement de la reconnaissance de dépôt au droit proportionnel s'inspirant d'une assimilation entre cet acte et la reconnaissance de dette, le droit de 50 cent. p. 0/0 est seul exigible dans le cas où la reconnaissance de dépôt empruntera la forme d'un effet négociable, l'effet négociable n'étant soumis qu'à ce tarif. — V. *infrà*, v° *Lettre de change*.

730. — Il en est ainsi spécialement pour les bons de caisse négociables. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 66.

731. — Plus spécialement, quand la reconnaissance de dépôt prend la forme d'un chèque, elle jouit de certaines immunités fiscales. — V. *suprà*, v° *Chèque*.

732. — Mais il n'y a jamais lieu de considérer comme un acte de commerce, passible du droit fixe de 1 fr. jusqu'au moment où il aura été reconnu par jugement ou par acte authentique (L. 11 juin 1859, art. 2), la reconnaissance de dépôt. En effet, l'art. 22, L. 11 juin 1859, n'applique cette règle qu'aux actes prévus par l'art. 69, § 3, n. 1, et § 5, n. 1, L. 22 frim. an VII, c'est-à-dire aux ventes mobilières et aux marchés. — *J. Enreg.*, n. 26.1; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 17.

733. — Le droit proportionnel est dû et exigible sur les reconnaissances de dépôts délivrées par les huissiers. — Trib. Blaye, 19 août 1859 et Req. 12 fév. 1859, *J. Enreg.*, n. 17[illegible]; — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

734. — Il peut importer que ce dépôt fait quatre fois [illegible] en compte courant. — Req. 21 juin 1875 et 4 juin 1888. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

2° Conventions qui constituent un dépôt de sommes.

735. — I. *Généralités.* — Comme en matière [illegible], le dépôt en matière fiscale se caractérise en ce que le dépositaire rend un service gratuit, et que ce service consiste uniquement dans la garde de la chose, sans l'obligation de la restituer. La dépôt de sommes n'est difficile à séparer que du prêt. Mais, tout au moins en ce qui concerne les droits d'enregistrement sur les reconnaissances de dépôts de sommes entre particuliers, cette distinction est sans importance puisque la loi fiscale assimile entièrement au point de vue du tarif la reconnaissance de dépôt aux prêts (V. *suprà*, n. 727) et que la jurisprudence étend cette assimilation aux actes constatant la constitution [illegible], soit d'un prêt (V. *infrà*, n. 1209 et s.). Toutefois, la distinction a tout son intérêt en ce qui concerne soit les droits d'enregistrement dus sur les dépôts de sommes faits à des officiers publics (n. 892 et s.), soit le droit de timbre (V. *infrà*, n. 1269 et s.), soit l'impôt sur le revenu (V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*). — V. sur cette distinction la note de M. Wahl, sous Cass., 2 déc. 1890, Société *l'Avesnoise*, [S. 91.1.273, P. 91.1.647].

736. — Le droit de 1 p. 0/0 est dû, sans [illegible], sur les actes constatant un dépôt irrégulier de sommes d'argent entre les mains d'un particulier. Ainsi le droit de 1 p. 0/0 est exigible sur la clause d'un contrat de vente aux termes de laquelle le prix de vente est laissé entre les mains de l'acquéreur, non plus en cette qualité, mais en celle de dépositaire. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 979.

737. — De même est passible du droit de 1 p. 0/0 [illegible] dépôt de sommes la clause d'un contrat de louage de services aux termes de laquelle un domestique remet une somme déterminée à son maître, qui la lui rendra, lorsque le contrat de louage prendra fin. — Trib. Vitré, 8 mars 1843, [*J. Enreg.*, n. 13240.2°]. — Sic, Garnier, *loc. cit.*, n. 1[illegible]; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 18; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 49.

738. — De même encore la reconnaissance dans un partage par l'un des copartageants d'avoir reçu de l'auteur commun une somme déterminée en dépôt est passible, comme acte de reconnaissance de dépôt, du droit de 1 p. 0/0. — Trib. Saint-Brieuc, 18 déc. 1889, Consorts Guépin, [Garnier, *Rép. gén.*, n. 7[illegible]].

739. — Décidé, dans le même sens, que le procès-verbal d'offres réelles signifié à un locataire sur la requête d'un [illegible] et tendant à obliger le premier à consigner en main tiers une somme que ce dernier déclare [illegible] le dépôt de l'ancien commun est passible du droit proportionnel comme reconnaissance de dépôt; on ne saurait objecter que l'acteur représente la succession et que la succession [illegible] que l'auteur commun les [illegible] — Trib. Grasse, 11 août 1884, Chiris, [Garnier, *Rép. gén.*, n. 7[illegible]]. — Sic, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, [illegible], n. 19.

740. — Décidé encore qu'il y a lieu de percevoir le droit de 1 p. 0/0 sur l'exploit par lequel un banquier fait assigner un tiers en référé, pour obtenir l'autorisation de déposer à la Caisse des dépôts et consignations une somme que le tiers lui avait remise, si le dépôt ainsi reconnu ne résulte pas d'un titre enregistré. — Trib. Seine, 14 fév. 1865, *J. Enreg.*, n. 17[illegible].

741. — En quelle mesure le 1 p. 0/0 est dû sur la valeur d'un inventaire portant [illegible] dans la succession est [illegible], à titre de dépôt, à l'un des héritiers, à la charge de la représenter lors du partage et d'en payer les droits jusqu'à ce jour. — Trib. Lyon, 23 déc. 1865, [Garnier, *Rép. gén.*, n. 11318].

742. — Le droit de 1 p. 0/0 est également exigible sur les clauses d'un testament par lesquelles le testateur déclare que [illegible] en dépôt, [illegible] que, pour le compte de l'un des [illegible], une somme déterminée, [illegible] ou [illegible] avait reçu pour [illegible] les intérêts aux [illegible] et que, dans le cas où le dépôt aurait constaté que les intérêts [illegible], il en fut [illegible]

de cette somme et des intérêts à titre de préciput. — Trib. Epinal, 24 avr. 1849, [*J. Enreg.*, n. 15065]

743. — Est passible du droit de 1 p. 0/0, comme reconnaissance de dépôt de sommes chez un particulier, l'acte aux termes duquel un négociant reconnaît avoir reçu et encaissé une somme déterminée, montant d'un effet. — *J. Enreg.*, n. 365; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 40; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 74.

744. — Le droit de 1 p. 0/0 est exigible comme droit de reconnaissance de dépôt, sur l'acte constatant le versement, entre les mains d'un banquier, d'une somme d'argent avec stipulation des intérêts d'usage, alors même qu'aucune époque de remboursement n'a été fixée et que le placement a eu lieu en vertu d'un jugement. — Trib. Blaye, 19 août 1859 et Sol. 12 févr. 1859, [*J. Enreg.*, n. 17017] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 41.

745. — On a soutenu que les récépissés de dépôts de fonds par la Banque de France ne sont soumis qu'au droit fixe. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Banque de France*, n. 6. — Mais cette opinion est inconciliable avec la généralité du texte, car c'est bien là une reconnaissance de dépôt. — V. Garnier, *Rép. pér.*, n. 2828 et 3095. — V. *infrà*, n. 955.

746. — Lorsque, dans un contrat de prêt, il est stipulé que la somme prêtée sera momentanément confiée en tout ou en partie à un tiers qui ne la remettra à l'emprunteur qu'après un délai déterminé et s'il fait certaines justifications, le droit de 1 p. 0/0 pour dépôt de sommes est dû indépendamment du droit de prêt; on ne peut se contenter de percevoir le droit fixe. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 46. — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 6311.

747. — Mais il n'y a pas dépôt dans la convention aux termes de laquelle l'une des parties contestantes gardera la chose litigieuse jusqu'à la fin de l'instance. — V. *infrà*, n. 801.

748. — ... Ni dans la convention par laquelle une société, après s'être chargée d'aliéner les titres d'une femme mariée déclare qu'elle conservera le prix de ces titres jusqu'à ce qu'il ait été justifié d'un remploi. — Sol. 26 oct. 1881, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 21]

749. — La clause d'un contrat de mariage portant que la dot de la future épouse a été versée au futur époux par l'intermédiaire du père de ce dernier, qui s'en constitue dépositaire jusqu'à une époque déterminée est passible du droit de 1 p. 0/0. Il en est ainsi spécialement si le père doit garder la dot jusqu'à la majorité du futur époux. — Sol. février 1872, [*Dict. Enreg.*, v° *Contrat de mariage*, n. 148] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 17356 et 17389; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 147 et 148.

750. — Il en est de même de la clause portant que la mère de la future épouse restera dépositaire, jusqu'à un moment déterminé, de la dot qu'elle a elle-même constituée à cette dernière. — Sol. janvier 1872, [*Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 149] — Mais le droit de 1 p. 0/0 n'est pas exigible si le dépôt doit cesser au jour du mariage, car les droits auxquels le contrat de mariage est assujetti n'étant perçus définitivement que si le mariage se réalise, la perception du droit proportionnel n'a plus de cause. — *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 147.

751. — II. *Distinction entre le dépôt de sommes et le mandat* — Le mandat n'est assujetti qu'à un droit fixe de 3 fr. (V. *infrà*, v° *Mandat*). Il n'y a donc aucun intérêt à distinguer le mandat du dépôt d'objets mobiliers, ou du dépôt de sommes chez les officiers publics, lesquels sont soumis au même droit; mais il y a, au contraire, un grand intérêt à ne pas le confondre avec le dépôt de sommes chez un particulier, lequel est soumis au droit proportionnel.

752. — La différence essentielle entre le dépôt et le mandat, est que le dépositaire n'a d'autres obligations que de garder et de rendre (en équivalent seulement, lorsqu'il s'agit d'un dépôt irrégulier de sommes d'argent), la chose déposée, tandis que le mandataire accomplit sur la chose un rôle plus actif et est chargé d'en faire un emploi quelconque.

753. — Par suite, lorsque le dépôt est fait à la charge par le dépositaire, soit d'employer les fonds, soit de les placer d'une manière indiquée, soit de servir d'intermédiaire entre le déposant et des tiers non présents à l'acte, il ne constitue qu'un simple mandat, et le droit fixe est le seul exigible. — Sol. 31 mars 1887 et 28 sept. 1892. — Sol. Belge, 6 août 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3303] — *Sic*, Castillon, v° *Dépôt*, n. 5; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 19; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 57.

754. — Ainsi le droit fixe est seul exigible sur le dépôt d'une somme d'argent, avec mission d'employer la somme remise à acquitter certaines dettes du déposant. — Délib. 26 mars 1852, [Garnier, v° *Dépôt*, n. 57; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 19; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 51]

755. — De même, l'acte par lequel le mandataire d'une union de créanciers reconnaît avoir reçu une somme d'argent qu'il doit employer à payer les frais d'un jugement n'est passible que du droit fixe comme mandat; ce n'est ni un dépôt ni une libération. — *J. Enreg.*, n. 4407; Garnier, *v° cit.*, n. 62; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 58.

756. — De même encore, le prétendu dépôt d'une somme d'argent fait entre les mains d'un particulier qui est chargé d'opérer avec cette somme un placement indiqué par le déposant, n'est qu'un mandat passible du droit fixe. — Délib. 23 sept. 1825, [*J. des not.*, n. 5464; *Contr. Enreg.*, n. 1000] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 57; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 19; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 51.

757. — La remise entre les mains d'un banquier d'une somme d'argent destinée à servir de dot à la future épouse d'un militaire auquel cette somme devra être remise après la signature du contrat de mariage et l'approbation du ministre de la Guerre est un mandat et non pas un dépôt; elle n'est donc passible que du droit fixe. — *J. Enreg.*, n. 16460, § 2, et 16499; Garnier, *Rép. gén. v° cit.*, n. 59. — *Contrà*, *Dict. Enreg.*, v° *Contrat de mariage*, n. 163. — ... A moins que le banquier ne s'engage à payer des intérêts, car alors la convention constitue un prêt. — *J. Enreg.*, *loc. cit.*

758. — Décidé cependant que la clause d'un arrêté de compte de tutelle portant que le reliquat du compte est confié, de convention expresse entre les deux parties, à un clerc de notaire, pour être remis à l'ex-pupille après la célébration de son mariage, alors projeté, avec une tierce personne, est une reconnaissance de dépôt passible du droit proportionnel, le clerc de notaire n'étant chargé que de la garde de la somme et non pas de l'employer à faire quelque chose pour l'utilité de l'ex-pupille. — Sol. 21 sept. 1876, [*J. Enreg.*, n. 2102]

759. — On peut critiquer une décision d'après laquelle le droit de 1 p. 0/0 était dû sur l'acte par lequel le prix d'un remplacement militaire était versé entre les mains d'un clerc de notaire, pour être livré à l'agent de remplacement après l'expiration de l'année de garantie. — Trib. Seine, 5 juin 1850, [*J. Enreg.*, n. 14972; *Contr. Enreg.*, n. 9011; *J. des not.*, n. 14092]

760. — ... Et une autre décision d'après laquelle la clause d'un contrat de mariage portant que la mère de la future épouse gardera la dot qu'elle a constituée à cette dernière jusqu'à ce qu'elle en ait fait un emploi déterminé, est une reconnaissance de dot passible du droit de 1 p. 0/0. — Sol. janv. 1872, [*Dict. Enreg.*, v° *Contrat de mariage*, n. 149]

761. — S'il est stipulé dans un acte d'obligation qu'une partie de la somme prêtée restera déposée entre les mains d'un tiers désigné, jusqu'à certaines justifications que fera le prêteur, il y a dépôt et non mandat. — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 6311; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 62.

762. — Le droit fixe est seul exigible sur l'acte aux termes duquel le capitaine d'un navire de commerce reçoit de la société qui a armé le bâtiment, une somme d'argent destinée à diverses opérations de commerce qu'il devra faire pendant son voyage; il y a là un mandat et non pas un dépôt de sommes. — Délib. 3 mars 1819, [*J. Enreg.*, n. 6331] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 57; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 19; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 53.

763. — On a soutenu que lorsqu'une dot a été constituée à la condition que le mari de la future épouse en fasse l'emploi et que, le donateur étant décédé sans avoir payé la dot, le lot attribué à la donataire dans le partage de la succession comprend en partie des créances, s'il est stipulé que ces créances se montant à une somme égale au montant de la dot seront laissées entre les mains de l'un de ses cohéritiers avec la clause qu'elles resteront provisoirement dans l'hoirie, mais que le dépositaire pourra en toucher le montant à la condition d'en faire l'emploi prescrit par le contrat de mariage de sa cohéritière, cette stipulation est une reconnaissance de dépôt passible du droit proportionnel. — Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 47.

764. — Il a été décidé cependant que cette clause, quoique constituant une reconnaissance de dépôt, n'est passible que du droit fixe. — Délib. 21 août 1825, [*J. Enreg.*, n. 8166] — Le

droit fixe est, en effet, seul exigible; mais cela tient à ce que la convention en question est un mandat, l'héritier étant chargé de consacrer la somme à un emploi déterminé.

765. — Mais lorsque dans un acte constatant le paiement partiel fait par un débiteur à ses deux créanciers, la somme payée est gardée tout entière par l'un des créanciers, sans qu'aucune obligation lui soit imposée, en exécution d'une clause de l'acte, cette clause constitue un dépôt de sommes passible du droit de 1 p. 0/0; elle ne peut être considérée ni comme un prêt, puisque des intérêts ne sont pas convenus, ni comme un mandat, puisqu'aucune obligation d'emploi n'est imposée à celui qui reçoit le paiement; le droit de 1 p. 0/0 est donc exigible, indépendamment du droit de quittance. — Trib. Gap, 5 janv. 1887, Laurent et Blanc, Garnier, *Rép. per.*, n. 6854.

766. — Les parties ne peuvent soutenir que, la créance totale étant double de la somme payée, le paiement fait à l'un des créanciers représente sa part dans la créance, la régie n'ayant à régler la perception des droits que d'après la substance des actes et leur forme extérieure, sans avoir égard aux vues et rapports des parties. — Même jugement.

767. — Décidé également que la perception d'un droit d'enregistrement est régulière quand le receveur a fait une exacte application de la loi à l'acte présenté à la formalité de l'enregistrement. Spécialement, le droit proportionnel applicable aux dépôts de sommes chez les particuliers est régulièrement perçu sur le certificat délivré par un banquier et constatant que le versement du premier quart sur des actions émises par une société naissante a été effectué à sa caisse, pour être conservé momentanément, alors d'ailleurs que rien dans les termes de ce certificat n'implique l'existence d'un mandat exprès ou tacite de la part des fondateurs ou des actionnaires de la société. — Cass., 29 juin 1887, Fornier, S. 89.1.37, P. 89.1.60, D. 88.1.250.

768. — Décidé dans des termes à peu près identiques que le droit proportionnel applicable aux dépôts de sommes chez des particuliers est régulièrement perçu sur le certificat délivré par un banquier, et constatant que le versement du premier quart sur des actions émises par une société en voie de formation a été effectué à sa caisse, dès lors que le juge déclare n'y avoir trouvé que les éléments constitutifs d'un dépôt, et que rien dans les termes de cet acte n'implique l'existence d'un mandat exprès ou tacite; cet acte n'est pas davantage une déclaration pure et simple ou un contrat innommé. — Cass., 24 déc. 1894, Société coloniale de l'Est, S. et P. 95.1.365.

769. — Il en est surtout ainsi si, dans le procès-verbal de la première assemblée générale des actionnaires, il est constaté, par la déclaration du président, que le quart versé sur les actions a été déposé dans les caisses au susdit établissement de crédit. — Même arrêt.

770. — En tous cas, si, en matière d'enregistrement, la Cour de cassation n'est pas liée par les interprétations des juges du fond, elle ne doit les revoir qu'autant qu'ils ont fait une fausse appréciation des faits et documents de la cause. — Même arrêt.

771. — Il s'agit bien là, en effet, d'un dépôt et non pas d'un mandat, car le but poursuivi par les fondateurs en versant ou en faisant verser les fonds dans les caisses d'une maison de banque, est de les mettre en sûreté jusqu'au moment où la société sera formée et où les fonds pourront être versés dans ses caisses. On ne saurait soutenir que le mandat résulte de ce que les fondateurs étant chargés de remplir les conditions et accomplir les formalités nécessaires à la constitution de la société, l'établissement de crédit substitué à eux est également un mandataire; car la maison de banque n'accomplit pas le mandat du mandataire; elle n'est tenue que de recevoir les fonds et de les garder jusqu'à la constitution de la société. — Garnier, *verb. cit.*, n. 61; Matou, t. 2, n. 831; *Dict. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 20, et v° *Obligation*, n. 94 [illegible]. — V. [illegible] dans le même sens, Trib. Besançon, 19 mars 1891, *Dict. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 20. — Trib. Montbéliard, 15 févr. 1893, *J. Enreg.*, n. 24053. — Solutions des 22 et 23 févr. 1893, *Dict. alph. des dr. d'enreg.*, loc. cit.

772. — Mais si le dépôt a lieu entre les mains d'un administrateur de la société, le droit proportionnel n'est pas exigible, l'administrateur étant le mandataire de la société. — Matou, *loc. cit.*

773. — Il y a dépôt de sommes et non mandat dans la convention par laquelle un créancier de chèques s'engage à employer la somme reçue par le premier en paiement de sa dette, mais avec droit de s'en servir personnellement et obligation de la garder seulement en paiement de la dette, sans [illegible] payer [illegible] intérêt. — Trib. Seine, 1er déc. 1848, *J. Enreg.*, n. 14[illegible]; *Cod. Enreg.*, n. 8437, *J. des not.*, p. 13[illegible]. — 16 janv. 1850, *J. Enreg.*, n. 14924; — Sol. *Dict. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt*, t. 63; *Dict. Enreg.*, v° *Échange*, n. 147 à 149. — *Contra*, Championnière et Rigaud, t. 6, n. 86.

774. — Au contraire, [illegible] le droit fixe est seul exigible si le mandataire n'a pas le droit de se servir de la somme et doit l'employer au paiement de la dette. — *Dict. Enreg.*, *eod. verb.*, n. 137.

775. — III. *Distinction entre le dépôt de sommes et le gage.* — Les décisions qui vont suivre montrent que la jurisprudence et l'administration de l'enregistrement n'ont pas su toujours distinguer le dépôt de sommes du gage, qui n'est soumis qu'à un droit fixe (V. *infra*, v° *Gage*). Il y a gage lorsque [illegible] un objet sont livrés en garantie de l'acquittement d'une obligation, tandis que le dépôt suppose une intention [illegible] de la part du dépositaire.

776. — Il y a donc lieu de critiquer une décision d'après laquelle le dépôt, à titre de garantie, par le preneur entre les mains du bailleur, d'une somme remboursable à la fin du bail donne ouverture au droit de 1 p. 0/0 lorsqu'il est stipulé que le bailleur en payera l'intérêt. — Trib. Seine, 25 juin 1845, d'Aligre, D. 45.4.227. — Sol. *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* [illegible]. — *Contra*, Naquet, t. 2, n. 546.

777. — ... Ainsi qu'une solution d'après laquelle la clause d'un bail portant que, pour sûreté et garantie de son [illegible], le preneur verse au bailleur à titre de cautionnement une somme déterminée qui répondra par privilège de l'exécution de ses engagements et qui ne sera pas productive d'intérêts est passible du droit de 1 p. 0/0 comme [illegible] que cette somme, n'étant pas imputable sur le prix du loyer, ne constitue pas un prix de loyer payable par anticipation. — Sol. Belge, 24 sept. 1878, *J. Enreg.*, n. 21401, Garnier, *Rép. per.*, n. 5209. — Sol. *Dict. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 18.

778. — Est également erronée une décision aux termes de laquelle la clause d'un acte portant qu'une somme est versée entre les mains d'un clerc de notaire rédacteur de l'acte, comme garantie de l'exécution des conventions, est une reconnaissance de dépôt passible du droit de 1 p. 0/0. — Trib. Seine, 5 juin 1850, *J. Enreg.*, n. 14072-2°; *J. des not.*, n. 14[illegible].

779. — On doit au contraire approuver, quoique non motivée, la décision portant que n'est passible que d'un droit fixe de 3 fr., la clause d'un acte de prêt intitulée « consignation d'une partie de la somme prêtée » et aux termes de laquelle la somme prêtée a été, pour sûreté des engagements contractés par l'emprunteur relativement à la construction d'une maison sur laquelle il confère hypothèque, remise à un tiers qui la remettra à l'emprunteur après la construction de la maison. Il n'y a pas là contrat de dépôt, mais mandat, la chose ayant pour but, non pas la garde de la chose remise, mais de permettre au prêteur contre l'exécution de l'une des conditions du prêt. — Sol. Belge, 6 août 1870, Garnier, *Rép. per.*, n. 4[illegible]. — Sol. Garnier, *Rép. per.*, v° *Dépôt*, n. 44 et 60. — Il résulte [illegible] il y a là un dépôt de garantie en ses deux parties des mots [illegible].

780. — Du même [illegible] que le dépôt et est soumis à un droit fixe l'acte par lequel un [illegible] remet une somme à son mandataire pour [illegible] de ses gestions. — *Dict. Enreg.*, *eod. verb.*, n. 43.

781. — ... Notamment [illegible] pour la première fois une société par actions, pour garantie de ses gestions, [illegible] dans les statuts de la société un certain nombre d'actions de cette société. — Trib. Seine, 28 [illegible] 1854, *Dict. Enreg.*, *eod. verb.*, n. 48.

782. — Cette décision [illegible] que le [illegible] pour [illegible] au dépôt et que le droit de 1 p. 0/0 est exigible. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* [illegible].

783. — Cette solution [illegible] le dépôt soit, en effet, nécessairement un contrat [illegible] du dépositaire. — V. les exemples *infra*, v° *Gage*.

784. — IV. *Distinction entre le dépôt de sommes et le versement en vertu d'une obligation personnelle.* — La première, en vertu d'une obligation personnelle, [illegible] à [illegible] personnes à son [illegible], alors même que cette [illegible]

restituer une somme équivalente, n'est pas un dépôt, si cette remise est faite en vertu d'une obligation préexistante; c'est, en effet, dans son intérêt que le prétendu dépositaire reçoit la somme et non pas dans l'intérêt du déposant.

785. — Ainsi n'est pas un dépôt, mais un contrat innommé passible du droit fixe de 3 fr., l'acte par lequel un nu-propriétaire remet à l'usufruitier une somme d'argent soumise à l'usufruit; le nu-propriétaire ne fait, en effet, qu'exécuter une obligation préexistante. — Sol. 31 mai 1860, [Garnier, v° *Dépôt*, n. 49; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 21] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

786. — De même la délivrance de legs n'est pas un dépôt. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Legs*.

3° *Conditions d'exigibilité du droit proportionnel sur les dépôts de sommes.*

787. — Ce sont, d'une manière absolue, « les reconnaissances de dépôt de sommes chez les particuliers » qui sont soumises au droit proportionnel; la loi ne soumet à aucune condition l'exigibilité de ce droit.

788. — Malgré la généralité de ce texte, il va sans dire que si l'acte constatant le dépôt a été antérieurement enregistré, l'acte de reconnaissance du dépôt ne donne pas à nouveau ouverture au droit de 1 p. 0/0; cette perception ferait double emploi avec la perception précédemment faite. — Trib. Seine, 19 févr. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13934-2°] — Mais, en dehors de cette condition, le droit proportionnel est toujours exigible.

789. — Cependant certains auteurs, partant de l'idée que l'art. 69 s'explique par une présomption de fraude, décident que les parties peuvent échapper au droit proportionnel et n'ont à acquitter que le droit fixe des actes innommés (3 fr.) si elles démontrent que le dépôt de sommes n'est pas un prêt. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 830, et t. 6, n. 16. — Mais cette opinion est généralement rejetée. La loi, en effet, s'exprime en termes formels, qui ne réservent pas aux parties le droit de faire la preuve contraire. — Demante, t. 1, n. 406, p. 525; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 33; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 43; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 16; Maton, t. 2, n. 832.

790. — On prétend également, toujours parce que l'art. 69 a un caractère dérogatoire au droit commun, qu'il doit être interprété d'une manière restrictive et qu'on ne doit pas l'appliquer au cas où la preuve du dépôt est acquise autrement que par une reconnaissance de dépôt. — Championnière et Rigaud, t. 6, n. 17. — Mais cette opinion n'est pas fondée : l'art. 69, § 3, n. 3, assimile entièrement les reconnaissances de dépôt de sommes aux reconnaissances sans épithète, c'est-à-dire aux reconnaissances de dettes; elle considère que les dépôts de sommes sont réputés être des prêts; il faut donc appliquer aux dépôts de sommes toutes les règles des prêts et notamment celle d'après laquelle l'enregistrement d'un contrat de prêt donne lieu au droit proportionnel, dès lors que la régie peut prouver le véritable caractère de l'acte (V. *infrà*, v° *Prêt*). Du reste, l'art. 69, après avoir mentionné les reconnaissances de dépôt, ajoute « et tous autres actes ou écrits qui contiendront obligations de sommes ». — *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 35.

791. — Ainsi le droit proportionnel serait exigible si le dépôt était constaté par un jugement. — *Dict. enreg.*, *loc. cit.*

792. — Décidé également que le droit proportionnel est dû sur le dépôt d'une somme d'argent chez un banquier qui sera tenu au paiement des intérêts, alors même que le dépôt a été effectué en vertu d'un jugement. — Trib. Blaye, 19 août 1859, [*J. Enreg.*, n. 17017]

793. — Les circonstances du dépôt sont également indifférentes; ainsi le dépôt nécessaire est soumis au droit proportionnel comme le dépôt volontaire. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 34.

794. — Cependant on décide quelquefois que le droit proportionnel n'est pas exigible si le dépôt est ordonné par un magistrat à titre provisoire ou conservatoire. — *Dict. Enreg.*, *eod. verb.*, n. 111.

795. — Mais le dépôt doit être démontré pour que le droit proportionnel soit exigible sur l'acte soumis à l'enregistrement; cet acte doit donc émaner du dépositaire ou lui être opposable. L'affirmation d'un dépôt par le déposant et ses héritiers, en dehors de la présence du dépositaire, ne suffit pas pour donner ouverture au droit proportionnel, car elle n'engage pas le dépositaire; on donne du reste la même solution pour l'affirmation du prêt émanée du prêteur. — V. *infrà*, v° *Prêt*. — Sol. 5 déc. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18440] — *Sic*, Garnier, *Rép. pér.*, n. 2570; *Rev. du not.*, n. 2012.

796. — Il importe peu d'ailleurs que le dépôt soit reconnu par le dépositaire lui-même ou par un mandataire. Ainsi l'exploit contenant reconnaissance de dépôt est passible du droit proportionnel, quoique l'huissier, qui agit au nom du dépositaire, n'ait pas reçu de ce dernier pouvoir spécial de reconnaître le dépôt; car si l'art. 352, C. proc. civ., dispose qu'aucun aveu ne pourra être fait sans un pouvoir spécial, cet article ne prononce pas la nullité de l'acte contenant l'aveu, mais expose seulement l'officier ministériel à un désaveu. Le droit proportionnel est exigible, du moins si l'huissier n'a pas été désavoué. — Trib. Seine, 15 janv. 1845, d'Aligre, [D. 45.4.217]

797. — Si la preuve du dépôt doit résulter d'un acte provenant du dépositaire, il n'est pas nécessaire, pour que le droit proportionnel soit exigible, que le déposant figure dans le même acte. Le droit proportionnel de 1 p. 0/0 est donc dû sur un exploit d'huissier constatant le dépôt. — Trib. Seine, 15 janv. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13934-2°]; — 19 févr. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13934-2°] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Exploit*, n. 225. — Notamment sur les offres réelles portant reconnaissance de dépôt, alors même que ces offres ne sont pas acceptées par celui à qui elles sont faites. — Trib. Grasse, 1er août 1884, Cresp, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 6401] — V. aussi *suprà*, n. 8 *bis*.

798. — Le droit proportionnel est également dû sur la reconnaissance de dépôt faite dans un testament. — Trib. Seine, 24 avr. 1849, [*J. Enreg.*, n. 15065]

799. — Mais celui au profit de qui est faite une reconnaissance de dépôt n'est point passible du droit d'enregistrement que comporte cette reconnaissance, s'il déclare ne vouloir accepter ni le dépôt, ni la reconnaissance, ni en tirer aucun profit. — Cass., 2 mai 1815, Denizart, [S. et P. chr.]

800. — Il n'est pas nécessaire, d'autre part, pour que le droit de 1 p. 0/0 soit exigible, que la reconnaissance du dépôt fasse apparaître le nom du déposant. Ainsi lorsqu'une contestation s'élève entre deux parties au sujet de la propriété d'une chose déterminée, et qu'en attendant la fin de la contestation, les plaideurs conviennent de remettre la chose à un tiers qui la livrera à celui dont la prétention sera accueillie, l'acte qui constate cette remise est passible du droit proportionnel; en effet, l'acte constitue un dépôt, quoiqu'on ne connaisse pas encore le propriétaire, et par suite la personne qui a fait le dépôt.

801. — Mais il faut qu'il soit certain que le déposant est distinct du dépositaire. Par exemple, si, en attendant la fin de l'instance, les parties conviennent que l'une d'elles gardera la chose dont la propriété est contestée, un droit fixe seul est exigible; pour que le droit proportionnel fût dû, il faudrait que l'autre partie fût propriétaire de la chose et rien ne le démontre. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1562 et s.; Garnier, *v° cit.*, n. 35. — Tel est le cas où la validité d'un legs de somme d'argent étant contestée entre le légataire et l'héritier, il est convenu que la somme léguée sera gardée jusqu'à la fin de l'instance par le légataire. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.* — Mais ce droit proportionnel deviendra exigible si les prétentions de celui qui a gardé l'objet sont reconnues mal fondées.

802. — D'autre part, il faut, pour que le droit proportionnel soit exigible, que l'acte fasse titre pour le déposant, c'est-à-dire soit de nature à lui permettre de réclamer la restitution du dépôt. Ainsi la déclaration faite par un notaire dans un inventaire qu'il détient des fonds pour le compte du défunt n'est passible d'aucun droit, bien qu'elle constitue une reconnaissance de dépôt, parce qu'elle n'est pas faite pour constituer un titre aux héritiers du déposant, mais seulement pour établir la consistance de la succession. — *J. Enreg.*, n. 11465-4°.

803. — Décidé, en ce sens, que le droit proportionnel ne peut être exigé sur la clause d'un inventaire qui mentionne, parmi les valeurs actives de la succession, une somme déposée, au nom du défunt, chez le notaire rédacteur de l'acte, et remboursable à une époque déterminée avec intérêts de 5 p. 0/0, car, outre qu'il s'agit d'un dépôt de sommes chez un officier public, lequel échappe au droit proportionnel, cette énonciation est faite pour établir l'importance de la succession, et non pour constituer un titre; d'ailleurs, le notaire rédacteur n'est pas partie à l'acte. — Sol. 5 déc. 1867, [S. 68.2.155, P. 68.608, D. 68.3.38] — V. *infrà*, n. 811, 832, 873.

804. — De même, le droit proportionnel, ni même le droit fixe, ne sont exigibles sur la déclaration faite par le gardien-vérificateur de la levée de scellés, que le défunt lui avait remis, à titre de dépôt, une somme déterminée avant son décès; cette déclaration n'a pour but que de faire connaître l'actif héréditaire. — Sol. 15 févr. 1867, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 42; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt*, n. 19.

805. — Le droit proportionnel est-il exigible alors même que les sommes déposées doivent être restituées en nature, c'est-à-dire qu'il s'agit non pas d'un dépôt irrégulier, mais d'un dépôt régulier? Il est certain que la loi n'a songé qu'au dépôt irrégulier, car elle a voulu, ainsi qu'on l'a vu (*suprà*, n. 727), empêcher les parties de dissimuler un prêt sous l'apparence d'un dépôt et, si le dépôt irrégulier est difficile à distinguer du prêt, il en est autrement du dépôt régulier. Cependant, le texte étant général, il est difficile de soustraire les dépôts réguliers de sommes à la perception du droit proportionnel. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 37. — V. cep. Garnier, *op. cit.*, n. 18. — V. *infrà*, n. 843.

806. — Alors même que le dépôt de sommes serait fait à titre provisoire dans le but de conserver momentanément ces sommes, le droit proportionnel serait exigible, la loi ne faisant pas de distinction. — *Contrà*, Castelain, v° *Dépôt*, n. 4.

807. — Conformément aux principes, aucun droit, même fixe, ne peut être exigé sur le dépôt de sommes, s'il forme une disposition dépendante de l'acte dans lequel il se trouve. Arrêt L. 22 frim. an VII, art. 11. C'est en se fondant sur cet argument qu'on a dispensé du droit proportionnel la clause d'un acte d'apposition des scellés par laquelle le juge de paix constate la remise à un tiers, serviteur ou ami du défunt, d'une somme déterminée trouvée dans la maison mortuaire et destinée à l'acquit des frais funéraires ou des dépenses de maison. — Sol. 16 janv. 1857, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 42. — V. aussi *supra*, n. 804.

808. — Le dépôt entre les mains d'un tiers d'une somme empruntée jusqu'au moment où certaines rectifications seront faites donne lieu au droit proportionnel sans qu'il y ait à distinguer si le dépôt est fait pour le compte de l'emprunteur ou du prêteur.

809. — On a cependant prétendu que si le dépôt est fait aux risques et périls de ce dernier, le droit fixe est seul exigible. *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), mais cela ne se justifie pas.

810. — Le droit proportionnel est exigible sur les reconnaissances de dépôts, alors même que le dépôt est fait entre les mains d'un commerçant. — V. *supra*, n. 732 et s.

811. — Enfin une dernière condition pour que le droit proportionnel soit exigible est que le dépôt soit effectué chez un particulier et non pas chez un officier public. — V. sur ce point *infrà*, n. 832 et s., et sur ce qu'il faut, à ce point de vue, entendre par un officier public, *infrà*, n. 873 et s.

4° Liquidation du droit proportionnel sur les dépôts de sommes.

812. — Le droit proportionnel sur les dépôts de sommes doit être liquidé de la même manière que tout autre droit proportionnel et spécialement que le droit proportionnel dû sur les contrats de prêt et les actes de reconnaissances de dettes. — V. *infrà*, v° *Enregistrement*, *Obligation*, *Prêt*.

813. — Ainsi, le droit proportionnel n'est dû que sur le montant des sommes que le dépositaire est tenu de restituer.

814. — Par suite, le droit de 1 p. 0/0 exigible sur la clause d'un inventaire qui confie à un héritier à titre de dépôt, une somme trouvée dans la succession, ne doit être liquidé que sur la portion du dépôt que l'héritier dépositaire devra rembourser à ses cohéritiers; il faut donc déduire de la somme totale le part héréditaire de l'héritier dépositaire dans cette somme. — Trib. Lyon, 23 févr. 1888, *Contr. Enreg.*, n. 11348.

815. — De même, le droit de 1 p. 0/0 dû sur la reconnaissance, contenue dans un partage, du dépôt fait par le détenteur à l'un des héritiers ne doit être liquidé que sur la portion attribuée aux autres copartageants, le surplus étant censé par voie de conclusion. — Trib. Saint-Étienne, 18 déc. 1882, *Contr. Enreg.*, n. 10490; Garnier, *op. cit.*, n. 749.

816. — Spécialement, si, au partage entre cohéritiers, l'un d'eux reconnaît avoir reçu la différence pour compte en dépôt et que cette somme soit attribuée par portions égales à quatre des cohéritiers, parmi lesquels se trouve le dépositaire lui-même, le droit de 1 p. 0/0 n'est dû que sur les trois quarts de la somme. — Même jugement.

§ 2. *Du dépôt d'objets mobiliers ou des valeurs.*

817. — Le dépôt d'objets mobiliers entre les mains d'un particulier n'est passible que du droit fixe. Cass. 23 [illegible] 1[illegible] 4 ne vise, en effet, que les dépôts de sommes, et, comme il dérogeait aux principes généraux qui commandent la perception du droit fixe (V. *supra*, n. 728 et s.), il doit être interprété [illegible] 3 fr., [illegible] pour les actes [illegible] 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 51; 18 mai 1850, art. 8; 28 [illegible] 1872, art. 4). — *J. Enreg.*, n. 1296 et [illegible]; Garnier, *op. cit.*, n. 53; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 22; G. Demante, t. 1, n. 106, p. 124; Matton, t. 2, n. 811; [illegible], v° *Dépôt*, n. 4; Duranton, p. 147; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 71.

818. — Ainsi, le droit fixe de 3 fr. est seul dû sur la clause d'un contrat de mariage portant remise à titre de dépôt au père du futur époux des [illegible] par ses père et mère. — *J. Enreg.*, n. 5086; Garnier, *op. cit.*, n. 67.

819. — Le dépôt de titres au porteur n'est passible que d'un droit fixe, malgré la négociabilité de ces titres; ils ne peuvent, en effet, être considérés comme des sommes [illegible] 12 juin 1874, 19 août 1889 et 14 juin 1894. *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 22. — Sol. Garnier, *Rép. gén.*, v° [illegible]; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, loc. cit.; *Dict. Enreg.*, loc. cit. — V. en est autrement cependant s'ils ne sont pas restituables en nature. — V. *infrà*, n. 826.

820. — Le dépôt d'objets mobiliers n'est passible que du droit fixe, alors même que la restitution des objets déposés est garantie par une constitution d'hypothèque, la garantie ne pouvant modifier le caractère de l'obligation principale. — Matton, t. 2, n. 831.

821. — S'il y a intérêt à distinguer le dépôt de sommes du mandat (V. *supra*, n. 751 et s.) ou du gage (V. *supra*, n. 775 et s.), on peut confondre sans inconvénient, au point de vue fiscal, ces deux derniers contrats avec le dépôt d'objets mobiliers, puisqu'ils sont tous trois soumis au droit fixe de 3 fr.

822. — Ainsi, le droit fixe est seul exigible sur l'acte par lequel un particulier reconnaît avoir reçu en dépôt des titres de créances avec mission d'en opérer le recouvrement et, dans une garantie du dépôt sont hypothéquées sur des immeubles qu'un tiers solidaire est tenu comme un dépôt ou comme un gage. — Sol. 22 août 1824, *J. Enreg.*, n. 8[illegible]. — Sol. *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 73.

823. — De même, on ne peut critiquer que pour la modicité des droits, une décision d'après laquelle il y a dépôt d'objets mobiliers, passible d'un simple droit fixe, dans l'acte aux termes duquel le gérant d'une société par actions dépose dans la caisse de la société une certaine quantité d'actions de cette société pour garantir sa gestion. — Trib. Seine, 26 [illegible] 1880, [illegible], v° *Dépôt*, n. 64; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 22. — En ce cas, cette convention constitue un cautionnement d'objets mobiliers.

824. — On peut en dire autant d'une convention stipulée dans le même sens à l'occasion de remise de titres au porteur dans un contrat qui [illegible] 1884, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, loc. cit.

825. — Un tiers dans la détermination [illegible] de sommes et aux termes de laquelle le dépositaire [illegible] qu'il [illegible] à son mandant, avec [illegible] fin de l'employer [illegible] ne constitue que le droit de 3 fr. — Trib. Yvetot, 8 mars 1881, *J. Enreg.*, n. 13219-2°). — Sol. *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 49.

826. — Mais il y a intérêt à distinguer le dépôt d'objets mobiliers du prêt, qui est soumis au droit proportionnel. Ainsi la remise de titres au porteur avec la clause qu'ils seront restitués, pour partie indivisible, sont par équivalent, ne peut être considérée comme un dépôt proportionnel. — Trib. [illegible], 21 mars 1882 et 8 [illegible] 1882. [illegible] *op. cit.*, n. 27. — Trib. Saint-[illegible], 26 juin 1889, [illegible] *J. Enreg.*, n. 22[illegible]. — Sol. *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, loc. cit.

827. — Si [illegible] d'objets mobiliers est [illegible] un dépôt

que le droit de 1 p. 0/0 est dû sur le montant du salaire total qui sera payé pendant la durée du dépôt, indiquée dans l'acte, le contrat constituant alors un marché, c'est-à-dire un louage d'ouvrage (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 3, n. 1). — Garnier, *v° cit.*, n. 68; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 23; Dujardin, p. 14; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 43.

828. — Si la durée n'est pas fixée, elle doit être évaluée par les parties. — *Dict. Enreg*, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

829. — Dans une autre opinion, on doit, en pareil cas, multiplier par 10 le salaire annuel. Ce dernier système invoque par analogie la règle de liquidation adoptée par la loi pour les constitutions de rentes viagères (L. 22 frim. an VII, art. 14, n. 9) et les transmissions d'usufruit à titre gratuit (L. 22 frim. an VII, art. 15, n. 8). Mais ces dernières dispositions dérogent au droit commun, d'après lequel les éléments de la perception sont fournis au préposé par les parties, qui ont, notamment, à déclarer le montant des valeurs soumises au droit proportionnel (L. 22 frim. an VII, art. 16). C'est donc le premier système qui doit être adopté.

830. — En dehors du droit proportionnel sur le salaire, il ne peut être perçu un droit fixe pour le dépôt. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *eod. verb.*, n. 44.

831. — Sur le droit d'enregistrement des récépissés délivrés par les magasins généraux, V. *infrà*, v° *Magasins généraux*.

§ 3. *Du dépôt de sommes ou d'effets mobiliers chez les officiers publics.*

1° *Tarif du dépôt de sommes ou d'effets chez les officiers publics.*

832. — L'art. 68, § 1, n. 27, L. 22 frim. an VII, soumettait à un droit fixe de 2 fr. « les dépôts et consignations de sommes et effets mobiliers chez les officiers publics, lorsqu'ils n'opèrent pas la libération des déposants ». Ce droit a été élevé successivement à 2 fr. par l'art. 43, n. 11, L. 28 avr. 1816, et à 3 fr. par l'art. 4, L. 28 févr. 1872. Les dépôts aux greffes des tribunaux de simple police, de police correctionnelle ou criminels ne sont soumis qu'au droit fixe de 1 fr. 50 et sont complètement affranchis du droit s'il n'y a pas de partie civile (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 48; 28 févr. 1872, art. 4).

833. — Il résulte de ces textes que pour que le droit fixe seul soit applicable, plusieurs conditions doivent se trouver réunies. Il faut : 1° qu'il s'agisse d'un véritable dépôt; 2° que ce dépôt n'entraîne pas libération; 3° que le dépôt soit fait entre les mains d'un officier public; 4° que l'officier public agisse en sa qualité et non pas comme simple particulier. Nous allons passer en revue successivement toutes ces conditions.

834. — En dehors de l'exception indiquée (*suprà*, n. 833), le droit de 3 fr. s'applique aux dépôts effectués chez tous les officiers publics, même les greffiers; on ne peut appliquer aux dépôts effectués chez ces derniers, le tarif des actes judiciaires, la loi s'exprimant en termes généraux. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Greffe-greffier*, n. 36.

835. — Lorsqu'un même acte constate plusieurs dépôts distincts il est dû un droit spécial pour chacun d'eux. Mais l'inventaire qui constate par des articles distincts le dépôt, entre les mains du notaire rédacteur, de différents objets dépendant de la succession n'est passible que d'un seul droit. — *J. Enreg.*, n. 18324-1°; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 96.

2° *Actes qui constituent des dépôts chez les officiers publics.*

836. — A la différence des dépôts de sommes chez les particuliers (V. *suprà*, n. 751 et s., 775 et s.) mais de même que les dépôts d'objets mobiliers chez les particuliers (V. *suprà*, n. 821 et s.), les dépôts de sommes ou d'objets mobiliers chez un officier public peuvent sans inconvénient être confondus avec le mandat ou la constitution de gage, puisqu'ils sont soumis au même droit. Mais le dépôt de sommes chez les officiers publics doit être distingué du prêt, puisque le prêt donne lieu au droit proportionnel (V. *infrà*, v° *Prêt*). La distinction dépend des mêmes éléments qu'en droit civil.

837. — La clause d'un contrat de vente aux termes de laquelle le notaire rédacteur de l'acte en reçoit le prix à la charge d'acquitter une rente viagère due par le vendeur et de lui restituer le capital après l'extinction de cette rente, est de la part du notaire une obligation sujette au droit proportionnel; on ne peut la considérer ni comme une clause instituant un séquestre conventionnel, puisque le séquestre suppose essentiellement une chose litigieuse, ni comme un dépôt, le prix de la vente devant porter intérêt sous forme d'obligation d'acquitter une rente viagère et le vendeur n'étant pas libre de retirer à volonté la somme déposée. — *J. Enreg.*, n. 8359; Garnier, *v° cit.*, n. 55; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 29.

838. — Il n'y a pas dépôt, mais obligation de sommes dans le prétendu dépôt effectué en compte courant entre les mains d'un notaire, la clause de compte courant permettant au notaire d'employer pour son propre compte les sommes déposées. — *Dict. not.*, v° *Dépôt confié à un notaire*, n. 85; Garnier, *v° cit.*, n. 56; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 9; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 28.

839. — On a reconnu que l'acte de dépôt de succession doit être considéré comme un prêt par cela seul que l'officier public stipule un délai pour la restitution. — Maton, t. 2, n. 832; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.* — ... ou promet un intérêt. — Sol. 11 janv., 29 avr. et 11 mai 1878, [citées par le *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*] — *Sic*, Maton, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.* — ... ou que les deux clauses se rencontrent ensemble dans l'acte. — Sol. 23 janv. 1893, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*] — Mais cette opinion n'est pas sûre, car un délai et un intérêt modérés sont conciliables avec le dépôt. — V. *suprà*, n. 58.

840. — En tous cas le droit proportionnel est exigible si le terme a été stipulé dans l'intérêt de l'officier public, c'est-à-dire du prétendu dépositaire; car suivant l'art. 1944, C. civ., le terme, dans le dépôt, ne peut être stipulé que dans l'intérêt du déposant. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 27.

841. — Ainsi le droit de 1 p. 0/0 est dû sur la déclaration par laquelle un notaire reconnaît avoir reçu une somme déterminée pour être remise au déposant à toute réquisition ou, dans le cas où il décéderait, à ses héritiers six mois après un avertissement, sans intérêts. — *J. Enreg.*, n. 14938-2; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

842. — Nous avons déjà examiné *suprà*, n. 757, le caractère de dépôt entre les mains d'un notaire d'une somme destinée à servir de dot à la future épouse d'un militaire, et à être remise à ce dernier après la signature du contrat de mariage et l'approbation ministérielle, avec la clause que cette somme est versée au notaire en compte courant.

843. — Le droit fixe s'applique aussi bien au dépôt irrégulier qu'au dépôt régulier, la loi ne distinguant pas, et le dépôt irrégulier, même de sommes d'argent, ne pouvant pas être considéré comme un prêt. — Waquet, t. 1, n. 164. — *Contrà*, Maton, t. 2, n. 832. — V. *suprà*, n. 805.

844. — En cas de doute, cet acte doit être considéré plutôt comme un prêt que comme un dépôt irrégulier, le prêt étant plus fréquent, et, en outre, le dépôt ayant un caractère de gratuité qui doit empêcher d'en présumer l'existence.

845. — Ainsi un bon ou récépissé de sommes signé d'un notaire, et ne contenant pas l'indication du but du versement doit être considéré non pas comme un dépôt, mais comme un prêt passible du droit proportionnel. — *J. Enreg.*, n. 4763.

846. — On a décidé que l'acte aux termes duquel l'avoué d'une direction de créanciers unis déclare avoir reçu une somme déterminée pour parer aux frais d'un jugement et en rendre compte, n'est pas une quittance de frais, mais une simple reconnaissance de dépôt à charge de rendre compte, et n'est, en conséquence, passible que du droit fixe. — *J. Enreg.*, n. 4407; Garnier, *v° cit.*, n. 25; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 7, note. — Il serait plus exact de voir dans cet acte un mandat, mais la question n'a pas d'intérêt.

847. — On peut faire une observation analogue au sujet d'une décision d'après laquelle est passible d'un simple droit fixe l'acte sous seing privé constatant qu'un dépôt de somme d'argent a été effectué entre les mains d'un notaire pour garantir le paiement d'un billet déclaré perdu. — Sol. 8 sept. 1864, [citée par Garnier, *v° cit.*, n. 51] — Il y a là plutôt un nantissement qu'un dépôt.

848. — Ajoutons enfin que le droit fixe est seul exigible, alors même que la restitution du dépôt fait à l'officier public est garantie par une hypothèque, cette stipulation ne pouvant pas changer la nature de la convention. — Maton, t. 2, n. 832.

3° Des dépôts entraînant libération ou reconnaissance de dette.

849. — On a vu (*supra*, n. 832 et 833) que si le dépôt entraîne libération du déposant il est sujet au droit proportionnel. Ce droit proportionnel est celui de 50 cent. p. 0.0 établi pour « tous actes et écrits portant libération de sommes et valeurs mobilières » (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 2, n. 11). Toutefois, si la remise porte sur des meubles et qu'elle libère le déposant d'une dette de somme d'argent, l'opération constituera une dation en paiement passible du droit de 2 p. 0.0 (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 5, n. 1).

850. — Le droit proportionnel aurait été exigible en pareil cas, alors même que la loi ne se serait pas expliquée sur ce point : car si la remise est faite dans le but de libérer le déposant d'une dette, le dépôt n'est qu'un moyen et c'est la libération qui constitue la disposition principale.

851. — Mais, dans ce même cas, il n'est pas dû, outre le droit de libération, le droit fixe de dépôt, car le dépôt constitue alors une disposition dépendante; on doit appliquer l'art. 11, L. 22 frim. an VII, duquel il résulte que lorsqu'une disposition est dépendante d'une autre, il n'y a pas lieu à un droit particulier. — Championnière et Rigaud, t. 6, n. 19.

852. — Il est utile, d'ailleurs, de faire observer que le droit proportionnel ne sera pas exigible dans le cas où la libération du déposant, opérée par un versement directement effectué entre les mains de son créancier, n'aurait pas donné lieu au droit proportionnel; c'est, en effet, à raison de cette libération même que le droit proportionnel est exigé et il ne peut, par conséquent, être perçu si la libération, par sa nature, est soustraite à ce droit. Tel serait le cas où le dépôt porterait sur des fonds que le déposant doit à un tiers dont il a géré les affaires comme mandant, tuteur ou administrateur. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 11.

853. — Il faut remarquer, d'autre part, que lorsque la remise d'une somme d'argent est faite par une personne entre les mains d'un officier public, dans le but de se libérer d'une dette envers un tiers à qui l'officier public devra remettre cette somme, il n'y aura pas là nécessairement une libération donnant lieu au droit proportionnel. Ce droit sera exigible si l'officier public agit comme mandataire ou gérant d'affaires du créancier, car la situation est la même que si ce dernier avait lui-même reçu directement la somme donnée. Mais il en sera autrement si le déposant remet la somme à l'officier public en son propre nom, et si l'officier public la détient ainsi pour le compte du déposant.

854. — Ainsi, lorsque dans un contrat de vente il est dit que les vendeurs ont reçu le prix de la vente mais l'ont immédiatement versé entre les mains du notaire rédacteur de l'acte, pour qu'il en soit fait remise aux vendeurs après l'accomplissement des formalités hypothécaires, il y a là un simple dépôt, l'acquéreur est libéré, mais, la libération dérivant de la vente, le droit proportionnel n'est pas exigible (L. 22 frim. an VII, art. 10). — Délib. 25 mai 1825, [citée par Garnier, v° *cit.*, n. 32] — V. *infra*, n. 861.

855. — Si, au contraire, la remise est faite pour le compte de l'acquéreur, ce fait démontre que l'acquéreur n'est pas immédiatement libéré; il n'est libéré que conditionnellement; la condition s'accomplira si le prix est plus tard remis au vendeur (Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1560). Cependant on soutient quelquefois que même alors la libération est immédiate. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 66.

856. — De même, lorsqu'un locataire, mis par une opposition formée entre ses mains par les créanciers du propriétaire, dans l'impossibilité d'acquitter son loyer à ce dernier, en dépose le montant entre les mains d'un notaire, pour être remis soit au propriétaire soit aux créanciers, si ceux-ci le réclament, ce dépôt constitue une libération. — Garnier, v° *cit.*, n. 31.

857. — Toutefois, dans ces deux cas, la libération n'étant que conditionnelle, et ne devant s'opérer que dans le cas où le paiement du loyer serait ordonné en justice, le droit fixe seul est exigible jusqu'à la réalisation de la condition. — Garnier, *loc. cit.*

858. — D'une manière plus générale, lorsque la libération s'opère par la réalisation de la condition, le droit proportionnel devient exigible. — Garnier, *loc. cit.*, n. 36; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Quittance*, n. 21.

859. — Cependant il en est autrement dans le cas où le dépôt portait sur un prix de vente et a été effectué dans l'acte même de vente, car l'effet de la condition sera de faire supposer que la libération s'est effectuée au jour de la vente et le paiement constitue alors un prix de vente et non pas quittance d'un tout particulier. (L. 22 frim. an VII, art. 10); le droit fixe seul sera seul exigible. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1561; *J. Enreg.*, n. 1302; Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*, n. 12, et v° *Quittance*, n. 21. — On doit appliquer la même solution à tout autre contrat.

860. — Mais ce droit proportionnel devient exigible si la libération conditionnelle a été stipulée dans un acte postérieur au contrat de vente. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*; *J. Enreg.*, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.* — V. aussi *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

861. — Un acte par lequel une personne, qui reconnaît devoir à un entrepreneur le prix de travaux, dépose une somme chez le notaire rédacteur de l'acte, qui est chargé de la verser entre les mains du créancier sous la condition que ce dernier remettra au préalable certaines pièces désignées, n'est pas passible du droit de quittance, parce que la libération qu'il contient est soumise à une condition suspensive. — Délib. 26 déc. 1826, *J. Enreg.*, n. 11412. — *Contrôle*, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 67.

862. — Le dépôt effectué par le défendeur, au cours d'une instance, entre les mains d'un notaire, de la somme réclamée par le demandeur, afin que cette somme soit versée au demandeur en cas de condamnation et restituée au défendeur dans le cas contraire, n'est passible que du droit fixe : on ne peut soutenir que le notaire reçoive la somme pour le compte du demandeur, et que le défendeur se trouve ainsi libéré, car sa libération ne s'effectuera que dans le cas où il sera condamné. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1562; Garnier, v° *Dépôt*, n. 16; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 15, et v° *Quittance*, n. 21; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 68.

863. — Et si, le demandeur étant déboutté de sa prétention, la somme est restituée au défendeur, le droit de libération ne devient pas exigible; le droit fixe seul est exigible, comme restitution de dépôt. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

864. — Mais le droit proportionnel devient, au contraire, exigible, si le défendeur est condamné, car il est alors libéré. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

865. — Lorsque, en sus d'une contestation au sujet de la propriété d'une chose, cette chose est remise à un notaire pour être restituée à celle des deux parties reconnaissantes que sera reconnue propriétaire de la chose, le droit fixe est seul exigible, car aucune des parties n'est libérée. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1562 bis; Garnier, *loc. cit.*, n. 16; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*, n. 67.

866. — Le droit de quittance ne devient pas exigible, lorsque, à contestation étant terminée, le tribunal remet la chose litigieuse à celle des parties dont les prétentions ont été accueillies par le tribunal; il n'y a, en effet, de libération pour personne, puisque la chose était litigieuse et que, par conséquent, aucun des plaideurs n'en a jamais la propriété. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

867. — Il en est de même s'il s'agit de la propriété d'une somme litigieuse, bien qu'une somme dépendant d'une succession ait été remise à un tiers dont le rôle était seulement considéré par l'héritier. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

868. — A l'époque où existait le cautionnement ministériel, l'acte par lequel des parties, ayant, par le fait de la réclamation, représenté entre les mains d'un notaire une somme déterminée qui devait être employée à faire une opération de remplacement entre deux d'entre eux que le sort désignerait, n'entraînait aucune libération et était passible comme dépôt, aux ch. du trib. du 10 déc. 1811 et 1er juin 1822, *J. Enreg.*, n. 7248; *Contrôle*, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 69; Garnier, *loc. cit.*, n. 35; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 66.

869. — L'acte de dépôt peut également donner ouverture au droit de 1 p. 0.0. Alors le droit de 1 p. 0.0 est exigible sur l'acte par lequel un

propriétaire remet à un notaire une somme que ce dernier devra livrer à un entrepreneur dont le déposant se reconnaît débiteur pour prix de travaux. — Délib. 29 déc. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11442]

870. — Mais, en ce cas, le droit de dépôt n'est pas dû, la disposition relative au dépôt étant dépendante de la reconnaissance de dette. — V. *suprà*, n. 853.

4° Des personnes qui doivent être considérées comme officiers publics.

871. — Le droit fixe est applicable aux dépôts effectués auprès des officiers publics ou ministériels de toute nature. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 24; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 7.

872. — On peut citer parmi ces officiers : les notaires. — Garnier, *loc. cit.; Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.;* Maton, t. 2, n. 832; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 18.

873. — ... Les avoués. — Garnier, *v° cit.*, n. 25; *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.; J. Enreg.*, n. 4407; *Dict. Enreg., loc. cit.*

874. — ... Les avocats à la Cour de cassation. — *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.; Dict. Enreg., loc. cit.*

875. — ... Les huissiers. — *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.;* Maton, *loc. cit.; Dict. Enreg , loc. cit.*

876. — ... Les greffiers. — *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.;* Maton, *loc. cit.; Dict. Enreg., loc. cit.* — On a même vu que le dépôt au greffe d'un tribunal de simple police, de police correctionnelle ou criminel n'est passible que d'un droit fixe réduit, et est exempt de tout droit s'il n'y a pas de partie civile dans l'instance. — V. *suprà*, n. 833. — V. aussi *suprà*, n. 835.

877. — Les clercs des officiers ministériels n'étant pas des officiers publics, les actes constatant des dépôts faits entre leurs mains ne sont pas réputés faits à l'officier ministériel lui-même, à moins qu'ils n'agissent au nom de ce dernier. — Trib. Seine, 5 juin 1850 [*J. Enreg.*, n. 14972; *J. des not.*, n. 14092] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg , loc. cit.*

878. — Spécialement le dépôt d'une somme d'argent effectué par acte notarié, entre les mains d'un clerc du notaire rédacteur, en sa simple qualité de clerc, est passible du droit proportionnel et non pas du droit fixe. — Même jugement.

879. — Sont encore des officiers publics : les commissaires-priseurs. — *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.; Dict. Enreg., loc. cit.*

880. — ... Les agents de change. — *Dict. Enreg., loc. cit.*

881. — Mais les courtiers de marchandises ne sont plus des officiers publics, cette fonction étant devenue libre. — *Dict. Enreg., loc. cit.*

882. — Les consuls sont des officiers publics, car ils remplissent les fonctions de certains officiers publics, notamment des notaires. — *J. Enreg.*, n. 5640; Garnier, *v° cit.*, n. 26; *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.; Dict. Enreg., v° cit.*, n. 20. — Le droit fixe est donc seul exigible sur la reconnaissance par un consul dans un port étranger d'un dépôt de sommes à lui fait pour être transmis aux héritiers d'un Français décédé en pays étranger. — *J. Enreg.*, n. 5640; Garnier, *loc. cit.*

883. — Les maires et préfets ne sont pas des officiers publics, mais des fonctionnaires, auxquels ne s'applique pas l'art. 68, § 1, n. 27. Le droit proportionnel est donc exigible sur les dépôts de sommes effectués entre leurs mains. — *Contrà*, Garnier, *v° cit.*, n. 28; *Tr. alph. des dr. d'enreg , loc. cit.; Dict. Enreg., v° cit.*, n. 19.

884. — Il avait été décidé que les reconnaissances de dépôts faits entre les mains des trésoriers généraux n'étaient passibles que du droit fixe, ces derniers étant des fonctionnaires. — Sol. 16 nov. 1860, [*J. Enreg.*, n. 17251] — Circ. du directeur du mouvement général des fonds, 19 avr. 1861.

885. — Aujourd'hui on fait des distinctions : lorsqu'un dépôt est fait entre les mains d'un trésorier général agissant en qualité de préposé de la Caisse des dépôts et consignations, le droit fixe est seul exigible. — Garnier, *v° cit.*, n. 27; *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.; Dict. Enreg., v° cit.*, n. 31.

886. — Il en est autrement lorsqu'il s'agit d'un dépôt en compte courant. — Trib. Versailles, 6 avr. 1869 (motifs), Portalis, D. 74.5.221

887. — ... Ou de tout autre dépôt fait entre les mains du trésorier-payeur général agissant pour son compte personnel. — Garnier, *v° cit.*, n. 56 *bis; Dict. Enreg., loc. cit.*

888. — ... Ou lorsque le trésorier général est pris en sa qualité de fonctionnaire public. — Garnier, *loc. cit.*

889. — Les mêmes solutions doivent être admises pour le receveur des finances. — Garnier, *loc. cit.; Dict. Enreg., loc. cit.*

890. — On a soutenu que le dépôt fait entre les mains d'un trésorier-payeur général et constaté sous forme de reçu ou de quittance, n'étant passible que du droit de timbre de quittance, est également considéré au point de vue des droits d'enregistrement comme une quittance et ne donne lieu qu'au droit proportionnel de quittance (Garnier, *v° cit.*, n. 56). — Mais cette opinion ne peut être suivie : il est, en effet, de principe que, pour la perception des droits d'enregistrement, les actes doivent être considérés suivant leur nature et non pas suivant leur forme. — V. *infrà*, v° *Enregistrement*.

891. — Il va sans dire que les banquiers ne sont pas des officiers publics. — Garnier, *v° cit.*, n. 41; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 37.

892. — Il en est ainsi même du Crédit foncier qui, malgré les privilèges qui lui sont accordés, est un établissement privé. — Trib. Seine, 11 déc. 1869, Petit, [*J. Enreg.*, n. 18997; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3095; *Contr. Enreg.*, n. 14578] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 65.

893. — Il en est également ainsi de la Banque de France.

894. — On a prétendu que la disposition d'un procès-verbal de scellés constatant qu'une somme d'argent a été trouvée au domicile du défunt et que cette somme est remise en garde à un tiers, du consentement des parties, ne donne lieu qu'à un droit fixe, le tiers étant officiellement désigné par le juge et étant d'ailleurs tenu de restituer dans leur individualité les fonds qui lui sont remis. — Délib. 30 juin 1849, [*J. des not.*, n. 13942; *Cont. Enreg.*, n. 8907; Garnier, v° *Dépôt*, n. 48; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 98] — Cette opinion ne paraît pas fondée; le gardien ne peut être considéré comme un officier public, et, d'autre part, on a vu que les dépôts de sommes d'argent sont soumis au droit proportionnel, alors même que les sommes déposées doivent être restituées en nature. — V. *suprà*, n. 805.

5° De la qualité en laquelle doit agir l'officier public et de la preuve de cette qualité.

895. — Lorsque le dépôt est fait à un officier public, non pas en sa qualité d'officier public, mais comme un simple particulier, le droit proportionnel devient exigible. — Garnier, *v° cit.*, n. 50; Maton, t. 2, n. 832; Castillon, v° *Dépôt*, n. 2.

896. — Mais, à moins de preuve du contraire, on doit supposer que l'officier public agit en sa qualité d'officier public; il appartient en effet à la régie, si elle réclame le droit proportionnel, de démontrer qu'elle se trouve dans les conditions requises pour que ce droit soit exigible.

897. — Ainsi, n'est pas passible du droit proportionnel d'obligation l'inventaire qui, parmi les valeurs actives de la succession, mentionne une somme déposée au nom du défunt chez le notaire rédacteur, et remboursable avec intérêts à une époque déterminée. — V. *suprà*, n. 795. — V. Maton, t. 2, n. 832; Castillon, *loc. cit.*

898. — Alors même que le dépôt de sommes est fait à un notaire par un acte sous seing privé et non par un acte authentique, on doit supposer, jusqu'à preuve du contraire, que le dépôt est fait au notaire en sa qualité d'officier public. — Cass., 26 févr. 1850, Enregistrement, [S. 50.1.394, D. 50.1.245] — Sol. 31 déc. 1878. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 8; Maton, *loc. cit.; Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 23 et 24. — *Contrà*, Trib. Lille, 19 févr. 1848, Lamblin, [*J. Enreg.*, n. 14497; *J. des not.*, n. 13519; *Contr. Enreg.*, n. 8286] — Délib. 30 janv. 1829, [*J. Enreg.*, n. 9404]; — 8-18 déc. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11430, § 1; *Contr. Enreg.*, n. 9181] — V. aussi, en ce dernier sens, *J. Enreg.*, n. 4763.

899. — Ainsi décidé pour l'acte sous seing privé constatant le dépôt entre les mains d'un notaire d'une somme destinée à garantir le paiement d'un billet perdu. — V. *suprà*, n. 847.

900. — Décidé cependant que le dépôt d'une somme d'argent fait à un notaire sans acte authentique est, comme reconnaissance de somme d'argent, passible du droit de 1 p. 0/0. — Délib. 30 janv. 1829, et 8 déc. 1835, précitées.

901. — En tous cas, lorsqu'une déclaration signée d'un no-

taire constate qu'un dépôt de sommes a été effectué entre ses mains et qu'il n'a pas reçu le dépôt en sa qualité d'officier public, le droit proportionnel est exigible. — *J. Enregr.*, n. 14938-2°.

§ 4. *Du dépôt à la Caisse des dépôts et consignations.*

902. — Les reconnaissances des sommes déposées, délivrées par les préposés de la Caisse des dépôts et consignations, ont été soumises au droit fixe de 1 fr. par l'art. 3, L. 28 niv. an XIII. Ce droit a été porté à 2 fr. par l'art. 8, L. 18 mai 1850, et à 3 fr. par l'art. 4, L. 28 févr. 1872. — V. sur ces dépôts, *supra*, v° *Caisse des dépôts et consignations*, n. 1098 et s.

§ 5. *Du prêt sur dépôt.*

903. — La loi du 8 sept. 1830 n'assujettit qu'à un droit fixe les prêts sur dépôts ou consignations de marchandises dans le cas prévu par l'art. 95, C. comm. Mais il ne s'agit là, en réalité, que d'un prêt sur nantissement. — V. *infrà*, v° *Gage*.

§ 6. *Du dépôt d'actes et pièces chez les officiers publics.*

1° *Tarifs du dépôt d'actes et pièces chez les officiers publics. Actes soumis à ces tarifs.*

904. — L'acte de dépôt d'actes et de pièces, comme tous les autres actes, et sauf les exceptions admises par la loi (V. *infrà*, n. 1003 et s.), donne lieu à un droit d'enregistrement. Mais il ne faut pas confondre le dépôt avec l'annexe. Celle-ci, qui consiste dans la jonction d'un acte à un autre acte, lequel est passé en conséquence et dont le premier acte devient partie intégrante, ne donne ouverture à aucun droit. — Sol. 14 niv. an XIII, [P. chr.] — Le dépôt, au contraire, donne lieu à un droit, parce qu'il est constaté par un acte ayant pour objet spécial de mettre l'acte déposé au rang des minutes d'un officier public. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 127; *Tr. alph. des dr. d'enregr.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 21 *bis*. — V. au surplus *supra*, v° *Annexe de pièces*, *Acte passé en conséquence d'un autre*.

905. — En dehors du cas où la loi ordonne une annexe, un officier public ne peut échapper aux obligations que lui confère le dépôt et notamment à celle de dresser un acte du dépôt, en remplaçant le dépôt par une annexe. — Sol. 21 mars et 29 mai 1878, *Tr. alph. des dr. d'enregr.*, *loc. cit.*

906. — Déjà l'ancien droit soumettait à un droit d'enregistrement le dépôt d'actes chez un officier public. Le droit de contrôle sur le dépôt d'actes sous signature privée était fixé par l'art. 38 du tarif du 29 sept. 1722 à 10 fr.

907. — Les actes constatant des dépôts d'actes et de pièces chez les officiers publics ont été soumis au droit fixe de 1 fr. par l'art. 68, § 1, n. 25, L. 22 frim. an VII; ce droit a été successivement élevé à 2 fr. par l'art. 43, n. 10, L. 28 avr. 1816, et à 3 fr. par l'art. 4, L. 28 févr. 1872. Toutefois, ce n'est là qu'une disposition générale, qui comporte de nombreuses exceptions. Mais elle s'applique aux dépôts faits chez les notaires.

908. — Le tarif de 3 fr. s'applique également au dépôt d'actes ou de pièces chez les particuliers, car cet acte est de ceux qui n'ayant pas été prévus par la loi, sont soumis au droit fixe de 3 fr. (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 51; 18 mai 1850, art. 8; 28 févr. 1872, art. 4. — *Tr. alph. des dr. d'enregr.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 1.

909. — Le droit dû sur les actes constatant des dépôts d'actes dans les greffes des tribunaux était, sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII, de 1 fr., soit pour les greffes des tribunaux de paix (art. 68, § 1, n. 40 et 51), soit pour ceux des tribunaux de simple police, de police correctionnelle et criminels (art. 68, § 1, n. 48, dans le cas où il y avait une partie civile, et de 2 fr. pour les greffes des tribunaux civils (art. 68, § 2, n. 6) et de commerce (art. 68, § 2, n. 7). Le droit a été fixé par la loi du 28 avr. 1816 à 3 fr. pour les greffes des tribunaux civils et de commerce (art. 43, n. 10), à 5 fr. pour ceux des cours d'appel (art. 43, n. 6). Il est aujourd'hui de 1 fr. 50 pour les greffes des justices de paix, ainsi que pour ceux des tribunaux de simple police, de police correctionnelle et criminels; de 4 fr. 50 pour les greffes des tribunaux civils et de commerce; de 7 fr. 50 pour les greffes des cours d'appel (L. 28 févr. 1872, art. 4). Ces différents textes sont, il est vrai, relatifs aux jugements, mais on les étend aux actes passés au greffe.

910. — Les actes constatant le dépôt au greffe de la justice de paix des actes de l'état civil, de [illegible] et des procès-verbaux des actes judiciaires et sous-seing privés, et [illegible] ont été assujettis à un droit fixe de 1 fr. 50, à l'exclusion du droit de 3 fr. — Déc. 13 janv. 1881, *Tr. alph. des dr. d'enregr.*, v° *Greffe*, n. 37 [illegible]. — Sol. [illegible] 1884, *J. Enregr.*, n. 21479.

911. — L'art. 68, § 2, n. 7, L. 22 frim. an VII, soumettait au droit fixe de 2 fr. l'acte au greffe portant dépôt du bilan d'un failli [illegible] par l'art. 65, n. 10, L. 28 avr. 1816. Aujourd'hui, cet acte, ainsi que le dépôt de tous les actes au greffe de faillite, est exempt d'enregistrement. — V. *infrà*, n. 1003 et s.

912. — Par application des dispositions qui viennent d'être indiquées, l'acte de dépôt d'un [illegible] au greffe du tribunal civil, est soumis à un droit fixe de 4 fr. 50. — Déc. min. Fin., 10 août 1888, [Instr. gén.], n. 1961, § 4; *J. Enregr.*, n. 2689.

913. — Le droit de 4 fr. 50 est [illegible] dû sur le dépôt au greffe du tribunal civil de l'original de la déclaration du tiers saisi ou du certificat du fonctionnaire entre les mains duquel la saisie-arrêt est faite [Instr. gén.], n. 1097[illegible]. — Garnier, *loc. cit.*, n. 168.

914. — ... Sur le dépôt au greffe du tribunal de commerce ou, à défaut, du tribunal civil, des modèles de marques de fabriques. — Garnier, v° *cit.*, n. 139.

915. — ... Et sur le dépôt au greffe du tribunal de commerce du procès-verbal de la visite du navire, à laquelle le capitaine est tenu de faire procéder avant son départ [Instr. gén., n. 1272, § 12. — *Tr. alph. des dr. d'enregr.*, v° *Marine marchande*, n. 16.

916. — On décide que le dépôt au greffe d'un rapport d'experts est passible du droit de 1 fr. 50 [*J. Enregr.*, n. 13460-1°; Garnier, *loc. cit.*, n. 161]. Mais ces dispositions ne paraît pas exactes, sauf pour le cas où le dépôt est fait au greffe de la justice de paix ou à [illegible] d'une matière de simple police, correctionnelle ou criminelle.

917. — Les dépôts au greffe du tribunal civil, du tribunal de commerce ou de la cour d'appel donnaient en outre, lieu à un droit de rédaction, que la loi du 26 janv. 1892 a supprimé, mais en maintenant le décime accordé au greffier sur ce droit. — V. *infrà*, v° *Greffe*.

918. — [illegible] d'actes de dépôt sont exempts [illegible] d'enregistrement, [illegible] (V. *infrà*, n. 1003 et s.). Mais l'acte de dépôt contenu dans un écrit comprenant d'autres dispositions n'est pas toujours exempt du droit. — V. *infrà*, n. 1041 et s.

2° *Perception des droits en matière de dépôt d'actes.*

919. — 1° *Principes généraux.* — On avait d'abord considéré que l'acte de dépôt ne donnait lieu qu'à un droit fixe, quel que soit le nombre des parties intéressées et des actes déposés, la loi [illegible] le dépôt ne se partageant pas pour se proportionner du nombre des parties intéressées. — Délib. 18 juill. 1828, [*J. Enregr.*, n. 6[illegible]]. — V. [illegible] Champonnière et Rigaud, t. 6, n. 26; *Rép. Enregr.*, n. 7[illegible]; Acerbi, t. 1, p. [illegible], n. 141.

920. — On dit encore que le dépôt de pièces constitue un fait unique et indivisible, quel que soit le nombre des personnes qui contestaient au dépôt ou y sont intéressées.

921. — Aujourd'hui, au contraire, on admet que l'acte de dépôt de plusieurs actes sous seing privé ne doit traiter à des personnes qui ont des intérêts distincts [Déc. min. Fin., 11 mars 1854, [illegible], n. 1516; *P. Bull. d'enregr.*, n. 48]. — Sol. 8 janv. 1874, [citée par Garnier, v° *cit.*, n. 8[illegible]]. — V. aussi *Dict. Enregr.*, v° *Dépôt d'actes et pièces chez les officiers publics*, n. 68, 2° [illegible] dans les [illegible] par [illegible].

922. — Cette solution ne [illegible] qu'à l'opinion [illegible] au [illegible] 22 frim. an VII, art. 17. Lorsqu'un dépôt est effectué pour le compte de différentes personnes, dont les intérêts sont distincts, la [illegible] est la seule qui se rattache à cette [illegible] du dépôt [illegible] sujet de droits qu'à la présentation [illegible]

rêt distinct. Les décisions citées dans les numéros suivants ont, pour la plupart, fait l'application de ce principe.

923. — Pour le même motif, le dépôt d'une seule pièce, donné par plusieurs personnes ayant un intérêt distinct, est passible d'autant de droits fixes qu'il y a de personnes intéressées. — Sol. 12 oct. 1830, [P. chr.

924. — Il résulte de là que lorsqu'un acte concerne diverses personnes qui ont contracté ensemble, la question de savoir quel est le nombre de droits fixes exigibles sur le dépôt de cet acte dépend du nombre des personnes qui ont effectué le dépôt. — Garnier, *v° cit.*, n. 107; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 68.

925. — Mais en règle générale il n'est dû qu'un seul droit fixe sur l'acte constatant le dépôt par une même personne dans l'étude d'un notaire de plusieurs actes, cette personne étant présumée avoir fait ces divers dépôts dans son seul intérêt; il importe peu que cet intérêt ne résulte pas de la nature de l'acte, car il peut néanmoins exister. — Sol. Belge, 13 nov. 1865, [*J. Enreg. belge*, n. 10076 — Sol. 31 juill. 1872, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 14]

926. — Il importe même peu que le dépôt profite indirectement à d'autres personnes. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 933 et 971.

927. — II. *Dépôts en matière de ventes ou d'adjudications.* — L'acte de dépôt, effectué à la requête des adjudicataires, en l'étude d'un notaire, du procès-verbal sous seing privé d'adjudication d'immeubles en détail donne lieu à autant de droits qu'il y a d'acquéreurs non cointéressés. — Trib. Senlis, 14 juill. 1840, *J. Enreg.*, n. 12554-2°] — Trib. Arlon (Belgique), 11 juill. 1867, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 2666] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 87 et 93; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 79.

928. — De même, le dépôt opéré entre les mains d'un notaire, après la purge des hypothèques, des pièces constatant l'accomplissement de la purge donne lieu à autant de droits qu'il y a d'adjudicataires. — Trib. Bernay, 21 août 1837, [*J. Enreg.*, n. 11858]; — 21 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12163-8°; *J. des not.*, n. 10133] — Cependant le *Dictionnaire de l'Enregistrement* (v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 787) cite en sens contraire une solution du 22 déc. 1858.

929. — Ainsi le dépôt effectué dans l'étude d'un notaire par l'un de ses clercs des pièces de la purge des hypothèques légales des immeubles vendus, suivant deux procès-verbaux d'adjudication, à douze acquéreurs distincts, donne lieu à douze droits fixes, si le clerc n'avait aucun intérêt personnel à faire le dépôt, si la preuve d'un mandat tacite à lui conféré par les adjudicataires résulte de ce que le notaire rédacteur de l'acte est habituellement chargé par les parties de faire le nécessaire pour la purge des hypothèques et ses suites, et si enfin une clause de l'acte de dépôt met les frais du dépôt à la charge des adjudicataires. — Trib. Bernay, 7 févr. 1881, Auquetin, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5722]

930. — Réciproquement, lorsque cinq immeubles différents sont vendus par cinq vendeurs, dans un même acte, au profit d'un acquéreur unique, l'acte constatant le dépôt de l'acte effectué par ce dernier dans l'étude d'un notaire, à l'effet de purger les hypothèques légales inscrites sur les immeubles, n'est passible que d'un seul droit, puisque le dépôt a lieu dans l'intérêt d'une seule personne. — *J. Enreg.*, n. 12377-3°; Garnier, *v° cit.*, n. 96; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 75.

931. — Il en est de même, à plus forte raison, si le prix a été payé comptant, cette circonstance démontrant que le dépôt intéresse l'acquéreur seul et non pas les vendeurs. — Sol. 9 oct. 1848, [citée par Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*]

932. — Toutefois, en principe, lorsqu'un acte de vente est déposé dans le but d'arriver à la purge des hypothèques et que le dépôt n'est effectué ni par le vendeur, ni par les acquéreurs, ni par un mandataire, mais par un tiers qui ne fait pas connaître sa qualité, tel que le notaire ou un de ses clercs, un seul droit est dû. — Trib. Vitry-le-François, 12 juin 1838, [*J. Enreg.*, n. 12554; *J. des not.*, n. 10132] — Trib. Dieppe, 20 juin 1838, [*J. Enreg.*, n. 12554; *J. des not.*, n. 10132] — Trib. Béthune, 6 janv. 1840, [*J. des not.*, n. 10175] — Trib. Seine, 30 déc. 1840, [D. *Rép.*, v° *Enregistrement*, n. 457] — Trib. Chartres, 3 juin 1842, [*J. des not.*, n. 11687] — Trib. Saint-Omer, 13 mars 1847, [*J. des not.*, n. 13143; *Contr. Enreg.*, n. 7987] — Trib. Bressuire, 14 nov. 1848, [*Contr. Enreg.*, n. 8522] — *Contrà*, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 72.

933. — Décidé également que lorsqu'un notaire, agissant sans le concours d'aucune partie, dépose au rang de ses minutes : 1° la copie d'un acte passé au greffe du tribunal civil, et constatant le dépôt au greffe, aux fins de la purge des hypothèques légales, des copies collationnées de deux contrats de vente et échange passés soit devant lui, soit devant un autre notaire avec divers acquéreurs ou coéchangistes; 2° les originaux de deux exploits contenant notification de ce dépôt au procureur de la République et à la femme du vendeur; 3° un état négatif d'inscription délivré par le conservateur des hypothèques, cet acte n'est passible que d'un seul droit fixe, si l'administration ne parvient pas à démontrer que le notaire a agi comme mandataire des acquéreurs. — Trib. Carcassonne, 22 avr. 1863, Serny, [P. *Bull. d'enreg.*, art. 873; D. 63.3.87] — Garnier, *Rép. pér.*, n. 1829.

934. — Il importe peu qu'on puisse soutenir que si le notaire a agi sans mandat, c'est-à-dire en son nom personnel, l'acte est nul en raison de ce que le notaire a à la fois agi comme notaire et comme partie, les tribunaux n'ayant pas à se prononcer sur la validité ou la nullité de l'acte. — Même jugement.

935. — Un seul droit fixe est dû sur l'acte de dépôt dans l'étude d'un notaire d'une adjudication de coupes de bois faite devant un maire, mais en plusieurs lots, et au profit d'adjudicataires non solidaires, si le dépôt est effectué à la requête du maire, car il a lieu dans l'intérêt exclusif de la commune et non pas dans l'intérêt des adjudicataires. — Délib. 15-24 févr. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12955-8°; *J. des not.*, n. 11239] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 95; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 80.

936. — Le dépôt d'un état des inscriptions grevant les immeubles vendus à différents acquéreurs, ou l'immeuble unique vendu par portions à plusieurs acquéreurs est passible d'autant de droits fixes qu'il y a d'acquéreurs, car le dépôt est fait dans leur intérêt et a pour but de leur faciliter les opérations de la purge. — Sol. 30 mars 1852 et 14 juill. 1859, [Garnier, *v° cit.*, n. 98; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 77]

937. — Mais le dépôt d'un acte relatif à la dispense accordée par le vendeur à ses divers acquéreurs de faire les notifications nécessaires à la purge n'est soumis qu'à un seul droit, si l'acte de vente mettait les frais de purge à la charge du vendeur, car cette dispense a alors pour but de diminuer les frais de procédure et est donnée dans l'intérêt du vendeur. Il importe peu que des avantages soient ainsi procurés indirectement aux acquéreurs. — Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 97. — *Contrà*, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 76.

938. — Le dépôt, à la requête des adjudicataires, de la ratification faite par le vendeur d'une adjudication consentie à leur profit est passible d'un nombre de droits égal au nombre des adjudicataires, si les lots adjugés étaient distincts. — *J. des not.*, n. 2289; Garnier, *v° cit.*, n. 103; *Tr. alph. de l'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 11.

939. — Si l'acquéreur ou l'adjudicataire unique fait le dépôt, un seul droit est dû, quel que soit le nombre des vendeurs et des actes de vente. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 92.

940. — Si le dépôt de la ratification d'une adjudication est fait à la requête du vendeur, il n'est dû qu'un seul droit, car on doit supposer que le dépôt a eu lieu exclusivement dans l'intérêt du vendeur; cet intérêt consiste notamment à poursuivre le recouvrement du prix de l'adjudication. — Sol. 16 juill. 1860 et 30 oct. 1863, [Garnier, *v° cit.*, n. 103; *Tr. alph. de l'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 51; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 92] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. de l'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

941. — Si, en fait, le vendeur a fait le dépôt à la fois dans son intérêt et dans celui des acquéreurs, il est dû plusieurs droits. — Sol. 10 mai 1863, [Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. de l'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*] — *Sic*, Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. de l'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

942. — Le dépôt de la ratification de la vente consentie par plusieurs personnes au profit d'un seul acquéreur ne donne lieu qu'à un seul droit. — Garnier, *v° cit.*, n. 104.

943. — Toutefois, il en est autrement si le dépôt est fait dans l'intérêt des vendeurs, par exemple pour leur faciliter le recouvrement du prix. — Garnier, *loc. cit.*

944. — L'acte de dépôt, aux minutes d'un notaire, de la quittance donnée par un avoué, des frais avancés par lui et de sa remise proportionnelle, due à l'occasion d'une adjudication d'immeubles en plusieurs lots, est passible d'autant de droits

fixes qu'il y a d'acquéreurs distincts. — Sol. 24 août 1861, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 94; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 84].

945. — III. *Dépôts de pièces en matière de procuration.* — Le dépôt d'une procuration donnée à un mandataire unique par plusieurs personnes ayant des intérêts distincts est passible d'autant de droits qu'il y a de mandants. — Trib. Seine, 21 avr. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9652; P. *Bull. d'Enreg.*, n. 13, *ad notam* — Déc. min. Fin., 3 oct. 1817, *J. Enreg.*, n. 5921; *J. des not.*, n. 2401]; — 19 janv. 1821, [citée par Garnier, v° *cit.*, n. 102; — 15 août 1821, *Rec. de Essard*, n. 71 — Sol. 12 oct. 1830, *J. Enreg.*, n. 9812 — Délib. 8 mars 1833, *J. Enreg.*, n. 10567] — *Sic*, Garnier, v° *cit.*, n. 102; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 7; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 82. — *Contrà*, Aerts, t. 1, p. 468, n. 341. — Il n'en est autrement que dans le cas où les mandants ont un intérêt unique. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

946. — Ainsi le dépôt d'une seule procuration par plusieurs personnes à l'effet de recevoir toutes les successions qui pourraient leur échoir ensemble ou séparément est passible d'un nombre de droits égal au nombre des mandants. — *J. Enreg.*, n. 15626; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.* — Pour le dépôt de cette procuration au greffe, V. *infrà*, n. 991.

947. — De même, le dépôt d'un pouvoir donné par un même mandant à plusieurs personnes non solidaires d'agir pour son compte, mais séparément, fût-ce pour la même affaire, est assujetti à un nombre de droits égal au nombre des mandataires. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 86; Garnier, v° *cit.*, n. 102.

948. — Le dépôt d'une procuration donnée par plusieurs créanciers pour prendre connaissance d'un abandonnement est passible de plusieurs droits. — Délib. 8 mars 1833, précitée. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

949. — A plus forte raison le dépôt de plusieurs procurations consenties par divers cohéritiers à l'effet de répudier ou d'accepter la succession qui leur est échue est passible d'autant de droits qu'il y a d'héritiers. — *J. Enreg.*, n. 9010, 15626-4°; Garnier, v° *cit.*, n. 102; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 87. — V. *infrà*, n. 991.

950. — De même le dépôt de plusieurs procurations données par des créanciers pour recouvrer des créances de même nature est passible de plusieurs droits. — Déc. min. Fin., 3 oct. 1817, précitée. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

951. — De même encore l'acte constatant le dépôt dans les minutes d'un notaire de quatre procurations données l'une par sept héritiers à l'effet d'accepter une succession soit purement et simplement soit sous bénéfice d'inventaire, les trois autres par trois autres héritiers à l'effet de recueillir la succession sans indication au sujet du parti à prendre, est passible de sept droits fixes pour les sept premiers et d'un seul droit pour les trois derniers, l'intérêt étant commun pour ceux-ci, mais ne l'étant pas pour les premiers. — Sol. Belge, 29 janv. 1879, Garnier, *Rép. pér.*, n. 5264.

952. — Ces règles ont-elles été modifiées pour le dépôt de ces procurations au greffe? (V. *infrà*, n. 990 et s.). On admet qu'elles restent en vigueur pour le dépôt des actes chez un notaire. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 8.

953. — Décidé cependant que l'acte de dépôt d'une pièce unique ne donne lieu qu'à un seul droit fixe, quoique l'acte intéresse plusieurs personnes, la pluralité de droits étant réservée pour le cas où le dépôt porte sur plusieurs actes intéressant des personnes différentes. Ainsi l'acte de dépôt chez un notaire d'une procuration en brevet donnée par plusieurs personnes, même ayant des intérêts distincts, n'est sujet qu'à un seul droit fixe, cet acte étant d'ailleurs plutôt dressé pour donner un titre au mandataire contre les mandants que pour conférer un titre à ces derniers contre le premier. — Sol. 8 avr. 1869, Moreau, [S. 70.2.26, P. 70.112, D. 69.3.94] — Mais cette solution, qui est en contradiction avec les décisions qui précèdent et avec la doctrine antérieurement admise par la régie, n'est pas suivie dans la pratique. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 84.

954. — Décide, d'autre part, que le dépôt d'un acte par lequel plusieurs actionnaires d'une société anonyme donnent mandat à une même personne de les représenter à l'assemblée générale ne donne lieu qu'à un seul droit, tous les actionnaires de la société, comme être moral, dans leurs rapports réciproques avant un intérêt commun à ce que le dépôt soit effectué; en effet, les actionnaires convoqués à une assemblée générale, si leur intérêt n'est peut-être pas identique, ont à délibérer du moins sur des intérêts communs. — Sol. Belge, 17 déc. 1878, *J. Enreg.*, n. 20466; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4626].

955. — Le dépôt d'une seule procuration par plusieurs héritiers pour prendre parti sur une succession qui leur est échue, ne donne lieu qu'à un seul droit si l'héritier est chargé de prendre le même parti pour tous les mandants, qu'il s'agisse d'ailleurs de renoncer, d'accepter, ou même d'accepter ou de renoncer; dans tous ces cas les mandants ont un intérêt commun. — *J. Enreg.*, n. 9010 et 15626 4°; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 87.

956. — Le dépôt effectué par un mandataire d'un acte contenant délégation par un débiteur à plusieurs créanciers et pouvoir par ceux-ci de recouvrer la somme déléguée n'est passible que d'un seul droit, le dépôt étant effectué dans l'intérêt exclusif du mandataire. — Sol. 21 mai 1859, [*Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 85; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 13].

957. — Le dépôt d'une décharge même collective consentie à trois mandataires par un même mandant est passible d'un nombre de droits égal au nombre des mandataires, si chacun de ces mandataires avait une mission distincte et séparée et si le dépôt est effectué par eux. — *J. du notar.*, 21 avr. 1860, n. 2335; Garnier, v° *cit.*, n. 99; *Tr. alph. de l'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 9; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 88.

958. — Mais un seul droit est exigible sur le dépôt fait par un mandataire des diverses décharges qui lui ont été données par des mandants différents, car ce dépôt n'est effectué que dans l'intérêt du mandataire. — Sol. 23 août 1861, [Garnier, v° *cit.*, n. 99; *Tr. alph. de l'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 9] — *Contrà*, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 88.

959. — Lorsqu'une personne dépose chez un notaire deux décharges qui lui ont été données en qualité de mandataire, une décharge donnée à un tiers, une décharge au notaire, et une ratification, il est dû un seul droit pour les deux décharges données au déposant et un droit distinct pour chacun des autres actes. — Trib. Senlis, 13 mars 1851, [*J. Enreg.*, n. 15165; *Contr. Enreg.*, n. 9223] — Sol. 3 sept. 1874, [*Tr. alph. de l'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 89].

960. — Dans le cas où le dépôt, en l'étude d'un notaire, d'un acte contenant décharge par le mandant à l'officier public et mandataire et constitution d'un nouveau mandataire qui effectue le dépôt, n'est passible que d'un seul droit, c'est le premier mandataire qui seul a intérêt au dépôt, et avec la procuration et non pas la décharge qu'on a entendu déposer; on ne saurait donc faire supporter aux prétentions (illégitimes) dans la décharge les frais d'un acte auquel elles ont pas concouru et qui a lieu tout à fait en dehors d'elles. — Sol. 16 janv. 1867, [S. 67.2.181, P. 67.1247] — *Sic*, Garnier, v° *cit.*, n. 100; *Tr. alph. de l'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 10.

961. — De même, un seul droit est exigible sur le dépôt effectué par un mandataire substitué d'un acte contenant décharge par le mandant au profit tant du mandataire principal que du mandataire substitué; car on doit supposer que le mandataire substitué ne fait le dépôt que dans son propre intérêt, et d'ailleurs il y a communauté d'intérêt entre le mandataire principal et le mandataire substitué. — Sol. 9 janv. 1873, [Garnier, v° *cit.*, n. 101; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 91].

962. — IV. *Dépôts de pièces en matière d'expropriation ou de vente sur saisie immobilière.* — Le dépôt effectué à la requête des poursuivants hypothécaires d'un bordereau pour le cas de succession d'un débiteur de plusieurs droits [illegible], v° *cit.*, n. 1.

963. — On peut supposer que depuis la loi du 28 avr. 1893, la régie n'exigeait plus que le perception d'un seul droit, sur l'art. 25, L. 28 avr. 1893, ayant décidé que les actes d'acquittement ou de renonciation de [illegible] ne donnaient plus lieu qu'à un seul droit fixe, quel que soit le nombre des parties, la régie a étendu cette règle aux [illegible] l'exécution [illegible] des droits des actes de renonciation ou de leurs expéditions, [illegible] aux actes déposés avant les passer au greffe, la loi de 1893 [illegible] donnant à cette condition l'exigibilité d'un seul droit fixe. La

tendance de la régie à l'extension des solutions libérales de la loi de 1893 se manifeste dans la décision qu'elle a donnée en matière de dépôt à fin de purge (V. *infrà*, n. 989). Cependant, comme cette décision ne vise que le dépôt effectué au greffe, il n'est pas certain que les observations qui précèdent répondent à la réalité des faits.

964. — Même avant la loi du 28 avr. 1893, il avait été décidé que, lorsqu'un héritier dépose dans l'étude d'un notaire un acte passé au greffe du tribunal civil et aux termes duquel ses cohéritiers ont renoncé à la succession qui leur est échue en commun, un seul droit fixe est exigible sur l'acte de dépôt, l'héritier n'ayant opéré le dépôt que dans le but d'établir que la succession lui appartient tout entière. — Garnier, *v° cit.*, n. 105; *Tr. alph. de l'enreg.*, *v° cit.*, n. 13; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 101.

965. — Pour le dépôt de procurations à l'effet de prendre parti sur une succession, V. *suprà*, n. 946 et s.

966. — On décidait également dès avant cette loi que le dépôt fait par un mari dans l'étude d'un notaire d'un acte passé au greffe du tribunal civil et aux termes duquel ses enfants ont renoncé à la communauté entre leur père et leur mère n'est passible que d'un seul droit, le mari ayant fait ce dépôt dans le but de constater que la communauté lui appartient tout entière, c'est-à-dire dans son intérêt personnel. — Sol. 27 mars 1858. — Garnier, *v° cit.*, n. 105; *Tr. alph. de l'enreg.*, *v° cit.*, n. 13; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 101.

967. — V. *Dépôts d'actes de libéralité.* — L'acte constatant le dépôt d'un testament dans l'étude d'un notaire n'est passible que d'un seul droit, quel que soit le nombre de legs contenus dans le testament, car le dépôt est effectué en vertu de l'art. 1007, C. civ., c'est-à-dire pour obéir aux volontés de la loi et non pas dans l'intérêt des légataires; du reste, l'acte de dépôt se rapporte à un fait unique et indivisible, le testament. — *J. Enreg.*, n. 18500, § 2; Garnier, v° *Dépôt*, n. 91; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 13; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 100.

968. — On a admis également qu'un seul droit fixe est dû sur l'acte constatant le dépôt d'un partage d'ascendants fait au profit de plusieurs enfants, sous des charges non solidaires, cet acte ne pouvant, à raison de son indivisibilité, être déposé par extraits, et le dépôt de l'acte dans une étude de notaire n'ayant d'ailleurs pour but que sa conservation. — *J. Enreg.*, n. 16256, § 4; Garnier, *v° cit.*, n. 90; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 99.

969. — VI. *Dépôts de pétitions.* — Un seul droit fixe doit être perçu sur l'acte constatant le dépôt dans l'étude d'un notaire d'une pétition adressée par trente créanciers réunis dans ce but, au gouvernement français, à l'occasion d'une décision prise par un gouvernement étranger contre leur débiteur commun, car ils agissent dans un intérêt commun. — Sol. 26 nov. 1872. — Garnier, *v° cit.*, n. 89; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 13; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 97.

970. — VII. *Dépôts de pièces en matière de contrat de mariage.* — Il n'est dû qu'un seul droit sur l'acte par lequel un notaire dépose au rang de ses minutes les certificats qui lui ont été délivrés lors du dépôt d'extraits de contrats de mariage de commerçants aux lieux indiqués par la loi. — Sol. 11 mars 1857. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 94; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 12.

971. — Un seul droit est dû sur l'acte de dépôt d'un jugement et de divers autres actes ayant pour objet d'ordonner et de constater le remploi régulier du prix d'un immeuble dotal aliéné, le dépôt étant fait dans l'intérêt unique de la femme dotale. On ne peut objecter que les pièces déposées intéressent également les acquéreurs des biens dotaux, car il s'agit là d'un intérêt indirect, qui n'a pas été recherché par les parties. — Sol. 31 janv. 1872. — Garnier, *v° cit.*, n. 86; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 14; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 98.

972. — VIII. *Dépôts de plans.* — Le dépôt dans l'étude d'un notaire des procès-verbaux ou des plans de bornage d'une commune n'est passible que d'un seul droit fixe. — Déc. min. Fin., 27 ou 28 sept. 1847, [*J. Enreg.*, n. 14325-1°] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 13; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 93.

973. — IX. *Dépôts au greffe.* — Par application des principes développés *suprà*, n. 919, il avait été décidé que les actes de dépôt au greffe d'un acte étaient soumis à autant de droits fixes qu'il y avait de parties dont l'intérêt était distinct, en raison de l'art. 11, L. 22 frim. an VII, d'après lequel, lorsque, dans un acte quelconque, soit civil, soit judiciaire ou extrajudiciaire, il y a plusieurs dispositions dépendantes ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû pour chacune d'elles un droit particulier. — Cass., 30 mars 1852, Desjardins, [S. 52.1.365, P. 52.1.452, D. 52.1.110]

974. — ... Qu'il en était ainsi spécialement pour l'acte de dépôt au greffe, par plusieurs adjudicataires, d'un acte d'adjudication pour parvenir à la purge des hypothèques légales; qu'il était dû autant de droits d'enregistrement qu'il y avait d'adjudicataires au nom desquels était fait l'acte de dépôt. — Même arrêt.

975. — Décidé, en ce sens, que l'acte de dépôt au greffe du tribunal civil par un avoué de l'expédition d'un procès-verbal d'adjudication en vue de la purge des hypothèques légales grevant l'immeuble donne ouverture à autant de droits qu'il y a d'acquéreurs non solidaires, car ce dépôt est fait dans l'intérêt des adjudicataires, qui seuls ont besoin de provoquer la purge. — Trib. Bernay, 21 mai 1837, [*J. Enreg.*, n. 11858]; — 21 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12163-8°; *J. des not.*, n. 10133] — Sol. 7 oct. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10187] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 4103, 11936, 14938 et 18447; Garnier, *v° cit.*, n. 87 et 93; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 70.

976. — ... Que le dépôt de la copie collationnée d'une adjudication d'immeubles en détail, fait au greffe par le notaire rédacteur au nom des adjudicataires et en vue de la purge des hypothèques, donne lieu à autant de droits qu'il y a de lots distincts. — Trib. Semur, 8 mai 1872, X..., [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3456] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 74.

977. — ... Qu'il importe peu qu'une clause du cahier des charges mette les frais de purge à la charge du vendeur, une convention intervenue entre les parties intéressées ne pouvant avoir pour effet de modifier la nature et les effets d'un acte. — Même jugement.

978. — Toutefois l'acte de dépôt, fait au greffe par un avoué, de l'expédition d'un procès-verbal d'adjudication contenant plusieurs lots, pour la purge des hypothèques légales, n'est passible que d'un seul droit, si l'avoué n'indique pas au nom de quelle partie il procède. — Trib. Compiègne, 20 août 1855, Buffard, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 529; *J. des not.*, n. 15785] — V. cep. *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 71 et 72.

979. — Le dépôt au greffe, effectué par un vendeur, de treize contrats de vente qu'il a passés au profit de treize acquéreurs différents est passible de treize droits d'enregistrement. — Sol. 7 oct. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10137] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 84.

980. — Lorsque le dépôt est fait par un acquéreur unique, il est dû un seul droit, quel que soit le nombre des vendeurs et celui des immeubles vendus, l'intérêt de l'acquéreur étant seul en jeu. — *J. Enreg.*, n. 12377-3°; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 75. — V. *suprà*, n. 930 et 931.

981. — Quoiqu'un acte de dépôt ne soit pas nécessaire pour constater la production de chaque créancier dans un ordre, si un acte de dépôt était rédigé, il serait dû un droit d'enregistrement pour chaque acte déposé. — Déc. min. Just. et Fin., 13 juin 1809; Déc. min. Fin., 21 janv. et 2 févr. 1813; Instr. 436, n. 59 et 620.

982. — Le dépôt par le même acte de plusieurs contrats de mariage de commerçants donne lieu à autant de droits qu'il y a de contrats déposés. — Trib. Seine (deux jug.), 21 avr. 1830, [*J. Enreg.*, n. 9652] — Déc. min. Fin. et Just., janv. 1815, [*J. Enreg.*, n. 5003; *J. des not.*, n. 1479] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 12; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 94.

983. — Mais le dépôt du certificat de publication ne donne lieu qu'à un seul droit. — V. *suprà*, n. 970.

984. — L'acte dressé au greffe du tribunal de commerce et constatant le dépôt par un expert de trois rapports d'expertise relatifs à des navires, lesdits rapports rédigés par ledit expert avec la collaboration d'autres experts, est passible de trois droits fixes, si les rapports concernent des objets différents et des personnes différentes. — Sol. Belge, 12 mai 1870, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 3663] — *Sic*, Garnier, v° *Dépôt*, n. 85; *Tr. alph. de l'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 12; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 95.

985. — Si le dépôt de l'empreinte du marteau de l'adjudi-

cataire de coupes de bois, fait au greffe conformément aux art. 32, C. for., et 95, Ord. 1er août 1827, n'a donné lieu qu'à la rédaction d'un seul acte de dépôt, un seul droit fixe est exigible sur cet acte, quel que soit le nombre des coupes de bois adjugées au profit de cet adjudicataire. L'art. 32, C. for., fait, en effet, partie des dispositions intitulées « des exploitations » et qui ont été édictées pour sauvegarder la conservation des bois, les agents et préposés pouvant, par ce moyen, reconnaître la provenance des arbres et bois de charpente issus de la vente; le dépôt étant ainsi fait dans l'intérêt de l'administration, la pluralité des droits ne peut se justifier. On ne peut soutenir qu'il soit dû un nombre de droits égal au nombre des vendeurs, en se fondant sur le motif erroné que l'opération du martelage a lieu pour leur permettre de surveiller plus facilement les entreprises de nature à porter atteinte à leur propriété. — Sol. 20 mars 1883, *J. Enreg.*, n. 22203; Garnier, *Rép. pér.*, n. 6294. — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 13, et v° *Forêts*, n. 45.

986. — Mais lorsque le dépôt de l'empreinte du marteau d'un adjudicataire de coupes de bois a donné lieu à autant d'actes qu'il y a de coupes de bois adjugées au profit de cet adjudicataire, il est dû un droit pour chaque acte de dépôt et non pas un seul droit pour tous les actes, le receveur étant légalement tenu de donner la formalité à chaque acte. — Sol. 20 mars 1883, précitée.

987. — Depuis la promulgation de l'art. 23, L. 28 avr. 1893, aux termes duquel « est abrogé le dernier alinéa de l'art. 68, § 1, n. 30, L. 22 frim. an VII, en ce qui concerne les exploits relatifs aux procédures de délaissement par hypothèque, de purge des hypothèques légales ou inscrites, de saisie immobilière, d'ordre judiciaire et de contribution judiciaire »; en conséquence, il n'est plus dû qu'un seul droit pour ces exploits, quel que soit le nombre des demandeurs ou des défendeurs, l'administration de l'enregistrement a abandonné le bénéfice de l'arrêt de 1852 (V. *supra*, n. 973). Elle a décidé qu'un seul droit est dû pour les actes de dépôt d'une copie collationnée au greffe, quel que soit le nombre des intéressés. — Instr. gén., n. 2838, p. 4 et 5. — Sol. 29 sept. 1894, (S. et P. 96.2.255). — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Certificat*, n. 49, et v° *Dépôt de pièces*, n. 6.

988. — Cette solution paraît inexacte, car l'art. 23, L. 28 avr. 1893, ne concerne qu'une certaine catégorie d'exploits, et ne fait que déroger à l'art. 68, § 1, n. 40, L. 22 frim. an VII, qui établissait le principe de la pluralité des droits en matière d'exploits; or un acte de dépôt au greffe n'est pas un exploit; à plus forte raison ne rentre-t-il pas dans la liste limitée d'exploits que contient l'art. 23.

989. — Quoi qu'il en soit, à raison du motif sur lequel cette solution repose, elle doit être appliquée à tous les dépôts au greffe en matière de purge et notamment au dépôt de l'état des inscriptions. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 6.

990. — On a également proposé de l'appliquer à l'acte du dépôt du cahier des charges en matière de saisie immobilière. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *eod. verb.*, n. 6 *bis*.

991. — Une observation analogue peut être faite au sujet des dépôts de procurations à l'effet d'accepter une succession ou une communauté ou d'y renoncer. Avant la loi du 28 avr. 1893, il n'était pas douteux que les dépôts de ces procurations, en quelque endroit qu'ils fussent faits, donnaient lieu à autant de droits qu'il y avait d'héritiers ayant des intérêts distincts. L'art. 25 de cette loi a décidé que les actes d'acceptation ou de renonciation à succession ou à communauté *par acte passé au greffe* ne donneront plus lieu qu'à un seul droit, quel que soit le nombre des parties; la régie a étendu cette solution par bienveillance aux pouvoirs donnés à l'effet de prendre parti sur la succession ou la communauté (Instr. gén., n. 2838, p. 5). Il paraît logique de l'appliquer également au dépôt de ces pouvoirs fait au greffe. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 8.

992. — En tous cas, l'art. 25 de la loi de 1893 ne s'appliquant pas aux légataires, la pluralité des droits reste en vigueur. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

993. — Il en est ainsi même à l'égard d'un legs universel ou à titre universel. — *Contra*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

3° Dispositions dépendantes contenues dans l'acte de dépôt.

994. — Les stipulations étrangères à l'acte de dépôt de pièces et contenues dans cet acte donnent lieu à un droit particulier, conformément à l'art. 11, L. 22 frim. an VII (V. *supra*, n. 922 et 973). — Garnier, v° *cit.*, n. 75; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 4; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 62.

995. — Décidé, en ce sens, que, pour ce dépôt, il n'est qu'un droit fixe, un acte de dépôt ne doit rien contenir qui ajoute aux stipulations de l'acte déposé. Ainsi le droit de quittance serait dû, indépendamment de celui de 1 fr., sur l'acte de dépôt d'une vente sous seing privé, si cet acte constatait la libération partielle ou totale de l'adjudicataire. — Délib. 7 juin 1826, (P. chr., *J. Enreg.*, n. 8427) — *Sic*, Garnier, v° *cit.*, n. 37 et 78; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 62.

996. — De même le dépôt d'un testament avec déclaration que les héritiers consentent à son exécution emporte reconnaissance du don manuel contenu dans le testament. — Trib. Bourgfront, 27 févr. 1857, Chochon, (*J. Enreg.*, n. 16533; Garnier, *Rép. pér.*, n. 821). — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 64.

997. — Mais la reconnaissance de sa signature faite par le déposant ne donne pas lieu à un droit particulier; c'est là une disposition dépendante de l'acte. — Sol. 28 janv. 1869, (*J. Enreg.*, n. 18634; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2869; *J. des not.*, n. 19670) — *Sic*, Garnier, v° *cit.*, n. 80; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 63.

998. — De même, l'indication du jour de la vente dans l'acte de dépôt d'un cahier des charges ne donne pas lieu à un droit particulier. — Garnier, v° *cit.*, n. 80.

4° Délai d'enregistrement de l'acte de dépôt.

999. — L'acte de dépôt doit être enregistré dans le délai ordinaire fixé pour l'enregistrement des actes authentiques. Ainsi l'acte de dépôt d'acte chez un notaire doit être enregistré dans les dix jours (L. 22 frim. an VII, art. 20). L'acte de dépôt d'acte chez un greffier doit être enregistré dans les vingt jours (*Ibid.*). — V. en ce sens sur ce dernier point, Sol. 26 août 1878, (*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Greffe-greffier*, n. 46).

1000. — Spécialement l'acte de dépôt au greffe, conformément à l'art. 2194, C. civ., et en vue de la purge, de la copie collationnée d'un contrat translatif de propriété, doit être enregistré dans les vingt jours (Déc. min. Just. et Fin. 24 vend. an XII et 14 niv. an XIII; Instr. gén., n. 266).

1001. — Certains actes de dépôt ne sont soumis à l'enregistrement dans aucun délai. — V. *infrà*, n. 1003 et s.

1002. — Quoiqu'un testament olographe ne soit pas sujet à l'enregistrement avant le décès du testateur, alors même qu'il est déposé chez un notaire (V. *infrà*, n. 1003, 1124), il en est autrement de l'acte de dépôt de ce testament, si cet acte a été dressé; car la loi s'exprime en termes généraux, et, d'ailleurs, cette solution résulte implicitement de l'art. 43, L. 22 frim. an VII, qui permet aux notaires de ne pas dresser acte de ce dépôt. — Cass., 14 juill. 1824, Amy, S. et P. chr. — Déc. min. Fin., 8 mars 1814, (*J. Enreg.*, n. 4850) — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Testament*, n. 48.

5° Immunités accordées à certains actes de dépôt.

1003. — I. *Actes de dépôts dispensés d'enregistrement.* — L'art. 10, § 1, L. 26 janv. 1892, déclare « affranchis de la formalité de l'enregistrement, les actes rédigés en exécution des lois relatives aux faillites et liquidations judiciaires et aux concordats; ... les dépôts de bilans ..., les actes de dépôt des inventaires, des transactions et autres actes ..., les actes de prêt de deniers ».

1004. — Il résulte de l'art. 10, § 1, que tous les actes dans le dépôt est prescrit en matière de faillite, alors même qu'ils ne seraient pas compris dans l'énumération de cet article, pourvu que les dépôts aient pour objet que l'acte de dépôt soit enregistré. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Faillite*, n. 43.

1005. — D'un autre côté, les actes de dépôt qui sont faits sans non pas pour conserver un acte dans l'intérêt des parties, mais à titre de mesure d'ordre intérieur sont dispensés d'enregistrement. L'art. 70, § 3, L. 22 frim. an VII, en exemptant de la formalité les actes d'administration publique (n. 2 et 3) les actes concernant la police rurale (n. 9).

1006. — Décidé, en ce sens, que le dépôt effectué directement au greffe du tribunal de commerce par le greffier de la justice de paix, des pièces relatives aux pouvoirs de l'édile agricole, constitue une simple mesure administrative et d'ordre public et, à ce titre, échappe à l'impôt. — Déc. min. Fin. et Just.,

27 juill. et 19 août 1895, [Instr. gén., n. 2889; *J. Enreg.*, n. 2470]

1007. — ... Qu'est exempt d'enregistrement le dépôt au greffe de l'acquiescement du juge de paix à l'acte de récusation de ce juge. — Instr. gén., n. 436, § 8; Garnier, *v° cit.*, n. 164.

1008. — ... Que sont exempts d'enregistrement les actes de dépôt de grosses, expéditions, certificats, extraits et copies certifiées, rédigés pour remplacer les actes d'une étude de notaire dévorés par un incendie, ainsi que ceux reçus par le notaire sur les déclarations des parties intéressées. — Déc. min. Fin., 6 mai 1879, [D. 80.3.47] — V. *suprà*, v° *Dépositaire public*.

1009. — ... Que s'il a été dressé un acte pour le dépôt de la remise d'extraits de contrats de mariage aux chambres des notaires ou d'avoués, cet acte est d'ordre intérieur et n'est pas sujet à l'enregistrement. — Instr. gén., n. 1261; *J. Enreg.*, n. 10526, 10964, 11071-3°; Garnier, *v° cit.*, n. 135.

1010. — ... Que s'il a été dressé acte du dépôt aux chambres de discipline des notaires ou des avoués des extraits d'un jugement d'interdiction ou de conseil judiciaire, ou de l'extrait du contrat de mariage d'un commerçant, cet acte est d'ordre intérieur et n'est pas soumis à l'enregistrement. — Instr. gén., n. 1303, § 11.

1011. — ... Que le dépôt au greffe des registres de l'état civil fait conformément à l'art. 43, C. civ., est exempt d'enregistrement, parce qu'il constitue une mesure d'ordre public. — Déc. min. Fin., 24 sept. 1808, [Instr. gén., n. 405, § 5]

1012. — ... Que le dépôt du répertoire d'un officier public au greffe du tribunal civil n'est pas sujet à l'enregistrement. Cela a été jugé pour les notaires. — Déc. min. Fin. et Just., 24 et 30 juin 1812, [Instr. gén., n. 590] — ... ainsi que pour les commissaires-priseurs. — Délib. 15 avr. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5739] — Sol. 28 déc. 1868, [Garnier, *v° cit.*, n. 172] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, n. 165 et 172; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Acte judiciaire*, n. 31, et v° *Dépôt de pièces*, n. 24-4°.

1013. — Décidé encore qu'il n'y a pas lieu de faire enregistrer l'acte de dépôt au greffe de la signature et du paraphe d'un notaire. — Sol. 28 déc. 1868. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 24-2°. — V. *infrà*, n. 1034.

1014. — ... Qu'il n'y a pas lieu de faire enregistrer le dépôt des empreintes de timbres nouveaux remises au greffe par l'administration de l'enregistrement ou par celle des contributions indirectes. — Instr. gén., n. 516, 1216, 1469, 1772, 2225. — Sol. 23 mai 1872, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 25] — L'art. 8, Décr. 20 juill. 1896, dispose en ce sens que l'administration fera déposer aux greffes des tribunaux de première instance et à ceux des juges de paix de Tunisie les empreintes des timbres en usage, et que le dépôt sera constaté par un procès-verbal dressé sans frais.

1015. — Est également exempt d'enregistrement l'acte de dépôt au greffe des poinçons destinés à la garantie des matières d'or et d'argent (Instr. gén., n. 516).

1016. — ... Ou des poinçons destinés à servir de pièces de comparaison en matière de contributions indirectes. — Même instruction.

1017. — Le dépôt au greffe par l'administration des contributions indirectes des objets saisis et des empreintes des instruments dont elle fait usage est exempt de la formalité. — Garnier, *v° cit.*, n. 126.

1018. — Le dépôt au greffe des ouvrages saisis en matière de garantie n'est pas sujet à l'enregistrement (Instr. gén., n. 516).

1019. — Pour l'acte de dépôt d'objets trouvés sur la voie publique, V. *infrà*, n. 1052.

1020. — Mais les procès-verbaux de dépôt au greffe du tribunal de commerce et, à défaut, au greffe du tribunal civil, des modèles de marques de fabrique sont assujettis à l'enregistrement. — Garnier, *v° cit.*, n. 139.

1021. — De même le dépôt au greffe d'un procès-verbal de dires en matière de licitation ou de partage est soumis à l'enregistrement. — Instr. gén., n. 36, § 75, [Garnier, *v° cit.*, n. 159

1022. — De même encore l'acte constatant le dépôt du procès-verbal de visite d'un navire au greffe du tribunal de commerce est soumis à l'enregistrement (Déc. min. Fin., 13 déc. 1828; Instr. gén., n. 1272, § 12). — *Dict. Enreg.*, v° *Marine marchande*, n. 52.

1023. — Cependant le dépôt au greffe du tribunal de commerce d'un procès-verbal de visite de navire destiné au petit cabotage est dispensé d'enregistrement. — Déc. min. Fin., 13 déc. 1828; Instr. gén., n. 1272, § 12, [Garnier, *v° cit.*, n. 132; *Dict. Enreg.*, v° *Marine marchande*, n. 53]

1024. — Doit être soumis à l'enregistrement et acquitter les droits ordinaires l'acte constatant le dépôt au greffe du tribunal de commerce du procès-verbal d'adjudication de navires vendus par autorité de justice, ledit dépôt effectué dans les vingt-quatre heures de l'adjudication conformément à l'art. 209, C. comm. Si ce texte dit que la consignation a lieu *sans frais*, il n'entend parler que des frais de la consignation même et non pas des frais d'enregistrement — *J. Enreg.*, n. 3290; Garnier, *Rép. gén.*, *v° cit.*, n. 134.

1025. — Les dépôts au greffe des rapports des capitaines au long cours ou au grand cabotage sont également soumis à l'enregistrement (Instr. gén., n. 1272, § 12).

1026. — Cependant, sont soustraits à toute formalité les dépôts des petits rapports, qui contiennent seulement des indications relatives au point de départ, à la désignation du navire, à la visite et au jour d'arrivée (Même instruction). — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Marine marchande*, n. 16-2°.

1027. — L'acte de produit constatant la production des pièces dans la procédure de l'instruction par écrit ou dans celle de l'ordre n'est pas un véritable acte de dépôt et n'est pas sujet à l'enregistrement; seule la notification de cet acte doit être enregistrée. — Instr. gén., n. 436, § 13, et n. 620, [Garnier, *v° cit.*, n. 124; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 36] — V. *infrà*, v° *Ordre*.

1028. — Les actes de dépôt au greffe des empreintes des marteaux des agents forestiers ne sont pas sujets à l'enregistrement, parce que l'art. 7, C. for., prescrit le dépôt dans un intérêt public. — Sol. 8 juin 1830; Instr. gén., n. 1336-4°. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Forêts*, n. 45; *Dict. Enreg.*, v° *Forêts*, n. 126.

1029. — Pour les actes de dépôt des empreintes des adjudicataires ou gardes particuliers, V. *suprà*, n. 985. — *Adde*, Sol. 8 juin 1830, précitée.

1030. — Les actes constatant le dépôt au secrétariat d'une préfecture de pièces relatives à l'obtention ou à la cession de brevets d'invention sont dispensés d'enregistrement, comme actes administratifs non compris dans l'énumération limitative de l'art. 78, L. 15 mai 1818 (Déc. min. Fin., 20 oct. 1828; Circ. min. Comm., 3 nov. 1828; Instr. gén., n. 1272). — Garnier, *v° cit.*, n. 131.

1031. — L'acte dressé sur le registre d'une mairie et constatant le dépôt des signature et paraphe d'un notaire, étant un acte administratif, n'est pas sujet à l'enregistrement (Déc. min. Fin. et Just., 17 oct. 1821; Instr. gén., n. 1008). — Garnier, *v° cit.*, n. 173; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 52.

1032. — Il en est de même de l'acte de dépôt dressé à la mairie en cas de cession de biens et en vue de l'affiche du débiteur sur un tableau spécial. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 24-1°; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 40.

1033. — Les actes de dépôt de signature et de paraphe d'un notaire au greffe du tribunal civil sont dispensés d'enregistrement. — Instr. gén., n. 1008, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte judiciaire*, n. 59-11-5°]

1034. — De même, n'est pas soumis à l'enregistrement le dépôt porté à un registre spécial du greffe de la justice de paix, de la signature et du paraphe d'un notaire ou d'un officier de l'état civil. — Déc. min. Fin. et Just., 26 juill. et 6 août 1861; Instr. gén., n. 2200, [P. *Bull. d'Enreg.*, art. 750; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1540] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 174. — V. *suprà*, n. 1013.

1035. — II. *Actes de dépôts dispensés des droits d'enregistrement.* — Les actes de dépôt au greffe des tribunaux de simple police, de police correctionnelle et criminels, sont exempts de tout droit, lorsqu'ils sont faits au cours d'une instance dans laquelle il n'y a pas de partie civile (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 48).

1036. — La disposition de l'art. 58, L. 3 mai 1841, qui soumet à l'enregistrement gratuitement tous « actes faits en vertu de la présente loi », c'est-à-dire en vue de l'expropriation pour cause d'utilité publique, ne s'applique pas à l'acte notarié rédigé pour constater le dépôt dans l'étude d'un pouvoir donné à un tiers pour traiter à l'amiable au nom de l'exproprié ou toucher le montant de l'indemnité d'expropriation, car ce n'est pas là un

acte dont la loi sur l'expropriation exige la rédaction; il est purement facultatif pour les parties. — Sol. 30 nov. 1892, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Expropriation*, n. 44 — V. au surplus *infra*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

1037. — Les textes divers qui, dans le cas de conversion de la dette publique, dispensent des droits d'enregistrement les titres destinés aux opérations de la conversion (V. notamment, L. 7 nov. 1887, art. 9, ne s'appliquent pas aux actes de dépôt de ces pièces chez un notaire, parce que cet acte n'est pas obligatoire; il est fait seulement dans l'intérêt des parties. — Instr. gén., n. 1190, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dette publique*, n. 32)

1038. — Décidé cependant que si un notaire rédige un acte constatant le dépôt de pièces relatives à l'indemnité de Saint-Domingue, cet acte n'est soumis à aucun droit d'enregistrement. — Trib. Périgueux, 25 mars 1830, *J. Enreg.*, n. 9938 — Délib. 11 juin 1830, *J. Enreg.*, n. 9938 — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 49. — *Contrà*, Instr. gén., n. 1190.

1039. — Décidé que lorsque l'original d'une assignation en séparation de biens a été enregistré, il n'est pas dû de nouveau droit d'enregistrement pour l'extrait de cette assignation déposé au greffe et affiché dans l'auditoire du tribunal. — Cass., 5 déc. 1822, Boulangier, [P. chr.]

1040. — Soit qu'il y ait règlement amiable, soit que l'ordre judiciaire ait été ouvert, la mention, sur le procès-verbal d'ordre, de la production des titres, ne donne pas ouverture à un droit d'enregistrement. Le droit de greffe à 1 fr. 50 par production n'est dû qu'à défaut d'ordre amiable. — Sol. 13-24 avr. 1860, Instr. gén., 12 sept. 1860, [P. *Bull. d'Enreg.*, art. 723]

1041. — Le dépôt d'un acte ne donne lieu à aucun droit d'enregistrement s'il constitue une clause dépendante d'une autre clause contenue dans le même acte.

1042. — Ainsi il n'est dû aucun droit pour le dépôt d'un testament olographe dans l'étude d'un notaire, constaté dans l'ordonnance d'envoi en possession. — Sol. 28 mars 1850, *J. des not.*, n. 14016

1043. — ... Ou sur la clause d'un cahier des charges portant dépôt de ce cahier des charges dans l'étude du notaire rédacteur. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 3, note.

1044. — De même l'acte au greffe contenant appel en matière de récusation et dépôt des pièces ne donne pas lieu à un droit spécial pour le dépôt. — Instr. gén., n. 436, § 33, [Garnier, v° *cit.*, n. 111; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 4; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 65]

1045. — De même encore, le dépôt d'une procuration constaté dans l'acte qui a pour objet de substituer un tiers au mandataire ne donne pas lieu à un droit particulier. — Sol. 9 déc. 1885, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 7

1046. — Mais, en principe, l'acte de dépôt est soumis aux tarifs qui ont été indiqués, alors même qu'il est contenu dans un écrit qui comprend d'autres dispositions, car il est indépendant de ces dispositions et produit des effets propres. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 4.

1047. — Ainsi le droit fixe est dû sur la mention contenue dans l'inventaire d'une succession et portant que les papiers ou les titres sont restés entre les mains du notaire qui s'en charge. — Sol. 15 janv. 1874 et 1er avr. 1878, [*Rev. de l'Enreg.*, n. 585, § 4

1048. — ... Ou sur la clause de l'acte de vente d'une portion de maison portant dépôt de l'acte par lequel l'acquéreur avait antérieurement acheté une autre portion. — Sol. 7 sept. 1876, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*]

1049. — ... Ou sur la clause d'un acte de prêt portant que la somme restera provisoirement déposée entre les mains d'un tiers qui ne pourra la remettre à l'emprunteur qu'après l'accomplissement des formalités hypothécaires. — Sol. Belge, 6 avr. 1850, Garnier, *Rep. pér.*, n. 1403, *Contr. Enreg.*, n. 1481[illegible] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Obligation*, n. 5[illegible].

1050. — III. *Actes de dépôts soumis à l'enregistrement en débet.* — Les droits d'enregistrement dus sur l'acte de dépôt doivent, comme les droits dus sur les autres actes, être perçus au moment même de la formalité (L. 22 frim. an VII, art. 28).

1051. — Il a été décidé par faveur qu'on doit enregistrer en débet le dépôt au greffe du rapport d'un expert sur la cause d'un naufrage, sauf à recouvrer les droits contre les parties (Dec. min. Fin., 8 août, 24 sept. 1808; Instr. gén., n. 302

1052. — On a proposé de soumettre également à l'enregistrement en débet les droits dus sur l'acte de dépôt d'un portefeuille ou d'autres objets trouvés sur la voie publique et remis au greffier, parce qu'il n'est pas juste que ni l'inventeur ni le greffier fassent l'avance du droit (*Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 47). — Il paraît préférable d'exiger de l'enregistrement cet acte, qui est dressé dans un intérêt d'ordre public; l'enregistrement en débet autoriserait la régie à recouvrer les droits contre celui qui a perdu les objets et on ne saurait rendre ce dernier responsable des droits dus sur un acte auquel il n'a pas participé. — V. *infrà*, n. 1083.

6° De l'enregistrement de l'acte lui-même.

1053. — I. *Généralités.* — Suivant l'art. 42, L. 22 frim. an VII, « aucun notaire, huissier, greffier, secrétaire ou autre officier public, ne pourra faire ou rédiger un acte en vertu d'un acte sous signature privée, ou passé en pays étranger, l'annexer à des minutes, en recevoir en dépôt, ou en délivrer extrait, copie ou expédition, s'il n'a été préalablement enregistré, à peine de 50 fr. d'amende et de répondre personnellement du droit ». L'art. 10, L. 16 juin 1824, a réduit cette amende à 10 fr. — L'art. 42, L. 22 frim. an VII, se rattache à l'art. 23 d'après lequel tout acte doit être enregistré avant qu'il en soit fait usage, soit par acte public, soit en justice, soit devant toute autre autorité constituée. L'art. 11, § 2, de la même loi du 16 juin 1824, a appliqué l'art. 42, L. 22 frim. an VII, aux avoués.

1054. — En vertu de l'art. 13, L. 16 juin 1824, « les notaires pourront faire des actes en vertu et par suite d'actes sous seing privé non enregistrés, et les énoncer dans leurs actes, mais sous la condition que chacun de ces actes sous seing privé demeurera annexé à celui dans lequel il se trouvera mentionné, qu'il sera soumis avant lui à la formalité de l'enregistrement, et que les notaires seront personnellement responsables, non seulement des droits d'enregistrement et de timbre, mais encore des amendes auxquelles les actes sous seing privé se trouveront assujettis. »

1055. — Il y a donc, au point de vue de l'obligation de faire enregistrer l'acte déposé, une distinction à faire entre le notaire et les autres officiers publics : 1° en ce qui concerne le délai d'enregistrement, les notaires n'ont pas à faire enregistrer l'acte avant de dresser l'acte constatant le dépôt; il suffit qu'ils le fassent enregistrer, avant ce dernier; par suite, ils agissent régulièrement en présentant en même temps à la formalité l'acte de dépôt et l'acte déposé, et il appartient au receveur d'enregistrer le second avant le premier. En fait, la formalité est donnée d'abord à l'acte de dépôt et immédiatement après à l'acte déposé. Au contraire, les autres officiers publics doivent faire enregistrer l'acte déposé avant de dresser l'acte de dépôt (*J. Enreg.*, n. 18114 4; *Dict. Enreg.*, v° *Acte passé en pays étranger*, n. 211); 2° le notaire qui méconnaît son obligation est responsable non pas seulement des droits, mais encore des amendes encourues dans le cas où les actes déposés, ainsi enregistrés, seraient des actes sujets à un droit d'enregistrement exigible à raison de ce que l'acte sous seing privé déposé, soit par sa nature, à l'enregistrement, dans un délai déterminé, tel qu'une vente ou un échange d'immeubles, n'avait pas été, dans ce délai, présenté par les parties à l'enregistrement, soit de ce que cet acte n'avait pas été rédigé sur timbre. Au contraire, les autres officiers publics qui ne font pas enregistrer l'acte déposé avant le dépôt ne sont responsables que du droit sur cet acte.

1056. — Ce que l'art. 42, L. 22 frim. an VII, dit des actes sous seing privé ou passés en pays étranger doit être étendu aux actes passés dans les colonies ou l'enregistrement n'est pas établi, car l'art. 23, auquel renvoie l'article 42, en indique le but. Les conséquences, les sanctions et notamment les officiers publics qui rédigent des actes ne sont d'autre manière dans les colonies où les notaires ne dépositent sans les avoir préalablement fait enregistrer ou faire enregistrer conformément à l'art. 42, L. 22 frim. an VII, ou à la formalité accordée aux notaires par l'art. 13, L. 16 juin 1824 (Délib., 28 nov. 1843; Instr. gén., n. 1799).

1057. — L'officier public n'est que responsable des droits dus sur l'acte déposé qu'il aurait dû faire enregistrer, ou d'autres droits, s'il en est trop perçu, si les parties ne l'avaient pas, de leur côté, antérieurement ou ultérieurement présenté au droit de dépôt. — V. *infrà*, n. 1063 et s. — V. aussi au dernier point, *supra*, v° *Les parties*, n. [illegible] et s.

1058. — Par exception, l'art. 42 combiné avec l'art. 41 dispense les officiers publics de requérir, lors de leur dépôt, l'enregistrement des « exploits et autres actes de cette nature qui se signifient à parties ou par affiches et proclamations » ainsi que des « effets négociables », visés par l'art. 69, § 2, n. 6, c'est-à-dire « les billets à ordres, les cessions d'actions et coupons d'actions mobilières des compagnies et sociétés d'actionnaires, et tous autres effets négociables de particuliers ou de compagnies, à l'exception des lettres de change tirées de place en place ». — V. *infrà*, n. 1072.

1059. — II. *Actes déposés chez un notaire.* — On a vu (*suprà*, n. 1055) que l'acte déposé chez un notaire doit être enregistré, au plus tard, en même temps que l'acte déposé.

1060. — Lorsqu'un notaire refuse de représenter l'acte sous seing privé déposé dans son étude, la contravention doit être constatée par le préposé de l'enregistrement au moyen d'un procès-verbal tendant à l'obliger à remettre l'acte au receveur de l'enregistrement et à payer les droits et amendes. — Déc. min. Fin., 13 janv. 1807, [*J. Enreg.*, n. 2480]

1061. — Mais lorsqu'un acte sous seing privé contenant une vente d'immeubles et sujet à l'enregistrement dans le délai de trois mois, est déposé chez un notaire avant l'expiration de ce délai, suffit-il que l'acte soit enregistré en même temps que l'acte de dépôt, si, à l'expiration de ce délai, il s'est écoulé plus de trois mois depuis la rédaction de l'acte? — V. *infrà*, v^is^ *Enregistrement, Vente.*

1062. — L'obligation imposée au notaire s'applique à tous les actes qu'il reçoit. Décidé même que l'obligation imposée au notaire de faire enregistrer les actes qui lui sont déposés s'applique même au dépôt de pièces remises au notaire sous enveloppe cachetée. — Déc. min. Fin., 16 pluv. an XIII, [S. chr., *J. Enreg.*, n. 1941]

1063. — Cette solution a été contestée; on lui a reproché de forcer le notaire à violer les secrets de famille qui lui sont confiés. — Garnier, *v° cit.*, n. 143; Rolland de Villargues, v° *Dépôt de pièces*, n. 23 et s.; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 14. — V. aussi Délib. 11 mai 1822, [P. chr.] — V. *infrà*, n. 1111 et s. — On peut invoquer en ce dernier sens un arrêt d'après lequel, lorsqu'un notaire a été chargé, à titre de dépôt, d'un paquet cacheté pour n'être ouvert qu'en présence des parties, il n'est point tenu de l'ouvrir et de le communiquer aux préposés de l'enregistrement, sous prétexte que ce paquet renfermerait des actes sur lesquels des droits devraient être perçus. En pareil cas, le notaire ne peut être considéré que comme un dépositaire particulier et confidentiel. — Cass., 4 août 1811, Enregistrement, [S. et P. chr.]

1064. — Le notaire qui constate dans un inventaire que les parties ont laissé provisoirement entre ses mains un billet non enregistré, souscrit à l'ordre du défunt, n'est pas tenu de faire enregistrer cet acte, qui ne doit pas rester au rang de ses minutes. — Délib. 3 mai 1828, [*Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 15]

1065. — Par une autre exception, les testaments olographes déposés du vivant du testateur entre les mains d'un notaire ne sont pas soumis à l'enregistrement avant le décès du testateur, ainsi, d'ailleurs, que les testaments authentiques dressés par le notaire lui-même (L. 22 frim. an VII, art. 21). — V. *infrà*, v° *Testament*, et *suprà*, n. 1002. — Mais cette exception, qui dérive de la nécessité de garder le secret sur les volontés du testateur, ne s'applique plus après le décès de ce dernier; le testament déposé chez un notaire après ce décès doit donc être enregistré, au plus tard, en même temps que l'acte de dépôt (Instr. gén., n. 359). — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Testament*, n. 48.

1066. — Cependant, il a été décidé que les notaires peuvent recevoir en dépôt, sans enregistrement préalable ou concomitant, les testaments olographes avec les pièces qui y sont renfermées, lorsque la remise de ces testaments leur est faite conformément à une ordonnance du juge; mais ils doivent alors, dans les dix jours qui suivent l'expiration du délai d'enregistrement, c'est-à-dire dans les trois mois après le décès du testateur, fournir au receveur de l'enregistrement un extrait certifié du testament dont les droits ne leur ont pas été remis par les héritiers ou légataires, afin que le recouvrement de ces droits soit poursuivi contre ces derniers (Déc. min. Fin., 29 sept. 1807; Instr. gén., n. 359). — Circ. belge, 12 juin 1860, *Rec. gén. des dec. admin.*, n. 3962] — Mais c'est là une solution de faveur, que rien n'oblige l'administration à appliquer.

1067. — Aussi la Cour de cassation a-t-elle décidé que le notaire qui, par ordonnance du président du tribunal, a été constitué dépositaire d'un testament olographe, et qui doit faire enregistrer ce testament avant d'en délivrer expédition, doit également le faire transcrire, quand il est sujet à transcription, sauf son recours contre les parties intéressées, pour le remboursement des droits par lui avancés. Il ne serait pas fondé à prétendre qu'il ne peut être tenu de faire l'avance du droit de transcription, et que l'administration doit en faire directement le recouvrement contre qui de droit. — Cass., 17 avr. 1849, Enregistrement, [S. 49.1.442, P. 50.1.490, D. 49.1.204]

1068. — Néanmoins, la régie continue à admettre, en pratique, que le notaire peut se dispenser de faire l'avance des droits dus sur le testament, à la condition de remplir les formalités prescrites par la décision ministérielle de 1807. — Déc. min. Fin., 11 mars 1873, [S. 73.2.236, P. 73.896, D. 73.5.446] — Sol. 8 oct. 1885, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Testament*, n. 58, note]

1069. — Comme on admet généralement que les traductions d'actes étrangers, alors même qu'elles sont revêtues de l'attestation d'un interprète-juré sont dispensées d'enregistrement (V. *infrà*, v° *Enregistrement*), ces traductions peuvent faire l'objet d'un dépôt sans avoir été préalablement enregistrées. — *J. des not.*, n. 7577; Garnier, *v° cit.*, n. 122 et 180; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 17.

1070. — Des décisions contraires ont été rendues, mais elles sont dépourvues d'autorité, car elles datent d'une époque où la régie soutenait que les traductions étaient sujettes à l'enregistrement. — Déc. min. Fin., 2 nov. 1831, [*J. Enreg.*, n. 1 ou 26] — Délib. 18 avr. 1818, [*J. Enreg.*, n. 6056] — Sol. 16 déc. 1825, [*J. Enreg.*, n. 8590]

1071. — Décidé qu'un notaire qui fait le dépôt en son étude d'actes sous seing privé en vertu d'un jugement qui en a ordonné le dépôt, n'est tenu de faire enregistrer que l'acte de dépôt, et non pas en même temps les actes déposés; le receveur ne peut que poursuivre contre les parties les droits dus sur ces actes s'ils constatent une convention sujette à l'enregistrement dans un délai déterminé, comme une mutation immobilière. — Délib. 27 janv. 1837. — Garnier, *v° cit.*, n. 116; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 27; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 9.

1072. — Le notaire n'est pas tenu de faire enregistrer les effets négociables, les actions et coupons d'actions qu'il reçoit en dépôt. — Trib. Seine, 26 déc. 1839, [*J. des not.*, n. 14298] — V. *suprà*, n. 1058.

1073. — III. *Actes déposés chez un officier public autre qu'un notaire.* — En dehors des notaires, les officiers publics qui reçoivent le plus fréquemment des dépôts sont les greffiers; c'est à eux que s'appliquent les solutions qui suivent.

1074. — L'obligation de faire enregistrer les actes déposés avant la rédaction de l'acte de dépôt s'applique à la généralité des actes déposés au greffe. Ainsi les rapports d'experts doivent être enregistrés avant d'être déposés au greffe (Instr. gén., n. 406, n. 1).

1075. — De même, l'acte sous seing privé déposé au greffe dans le cours d'une instance en vérification d'écriture et soumis à cette vérification doit être enregistré avant le dépôt (Instr. gén., n. 436, § 19). — Garnier, *v° cit.*, n. 183.

1076. — Il été décidé que les extraits déposés au greffe, conformément à l'art. 42, C. comm., des actes sous seing privé portant formation, prorogation ou dissolution de société, doivent être enregistrés avant d'être remis au greffe. — Déc. min. Fin., 31 janv. 1824, [Instr. gén., n. 1132, § 1] — *Sic, Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 55. — Sur le tarif des droits d'enregistrement de ces extraits, V. *infrà*, v° *Société.*

1077. — Un procès-verbal de dires déposé au greffe en matière de licitation et de partage doit être enregistré avant le dépôt. — Instr. gén., n. 436, § 76, [Garnier, *v° cit.*, n. 159; *Dict. Enreg.*, v° *Dépot d'actes et pièces*, n. 29]

1078. — La copie collationnée, déposée au greffe du tribunal civil en vue de la purge des hypothèques, d'un contrat translatif de propriété, doit être enregistrée avant la rédaction de l'acte de dépôt. — *J. Enreg.*, n. 7140; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 34.

1079. — Sur le point de savoir s'il y a lieu de soumettre à l'enregistrement la signature et le paraphe des notaires dressés au greffe de la justice de paix, V. *suprà*, n. 1033 et

1034. — *Adde*, Déc. min. Fin. et Just., 17 oct. 1821, Instr. gén., n. 1008; *Contr. Enreg.*, n. 281 ; — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, n. 24-2; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 1034.

1080. — D'autres dispenses ont été admises par des faveurs particulières ou à raison de l'intérêt général. Décidé que le dépôt fait au greffe, conformément à l'art. 898, C. proc. civ., des titres actifs de la personne qui réclame le bénéfice de la cession de biens ne rend pas nécessaire l'enregistrement des titres; car il serait contraire au vœu de la loi d'aggraver par des frais supplémentaires la situation du débiteur. Déc. min. Fin., 7 juin 1808, Instr. gén., n. 386, § 18; Instr. gén., n. 2882. — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 24; *Dict. Enreg.*, *v° Abandonnement de biens*, n. 18. — Cependant on fait exception pour l'inventaire des titres actifs, lequel accompagne ces titres. — Même instruction.

1081. — Mais si parmi les actes déposés au greffe en cas de cession de biens figurent des actes translatifs de propriété ou de jouissance d'immeubles non enregistrés, les droits sur ces actes peuvent être réclamés aux parties. — Déc. min. Fin., 7 juin 1808, précitée.

1082. — Les traductions déposées chez un officier public autre qu'un notaire sont, comme les traductions déposées chez ce dernier, dispensées d'enregistrement. — V. *suprà*, n. 1069.

1083. — Le greffier n'est pas tenu de faire enregistrer ni timbrer des titres contenus dans un portefeuille trouvé sur la voie publique et mis en dépôt au greffe; car le dépôt a lieu dans l'intérêt de l'ordre public. — Délib. 12 et 16 mai 1829, [*J. Enreg.*, n. 9418] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° Dépôt de pièces*, n. 27-2°; *Dict. Enreg.*, *v° Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 329, et *v° Dépôt d'actes et pièces*, n. 45.

1084. — Le greffier qui reçoit en dépôt des actes non enregistrés qui ont été produits devant un tribunal et dont ce dernier a, conformément à l'art. 16, L. 23 août 1871, ordonné le dépôt au greffe, n'est pas plus tenu de faire l'avance des droits que de dresser acte du dépôt; les droits doivent être réclamés aux parties. — Sol. 26 oct. 1873, Garnier, *Rép. per.*, n. 3737] — Sur les motifs de cette décision, V. *infrà*, n. 1170 et 1171.

1085. — Ainsi le tribunal peut ordonner qu'un acte présenté à l'audience et argué de faux sera déposé au greffe sans enregistrement préalable, dans le but d'assurer l'action du ministère public; dans ce cas, le greffier n'est pas tenu d'une amende pour avoir dressé l'acte de dépôt sans enregistrement préalable de l'acte sous seing privé. — *J. Enreg.*, n. 3686; Garnier, *v° cit.*, n. 149; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° Dépôt de pièces*, n. 27-3°.

1086. — Il avait été également décidé, même avant la L. du 23 août 1871, que les pièces, lettres et autres écritures déposées au greffe d'un tribunal correctionnel en exécution d'un jugement qui l'ordonne dans l'intérêt de la loi n'ont pas besoin d'être préalablement enregistrées et timbrées. — Cass., 23 fruct. an IX, [*Précis chr.*, *v° Acte*, n. 2

1087. — Cependant, d'une manière générale, on admettait que le greffier devait faire enregistrer, préalablement à l'acte de dépôt, l'acte sous seing privé déposé dans son greffe, alors même que ce dépôt avait été ordonné par un jugement. — *J. Enreg.*, n. 6264; Instr. gén., n. 446, § 19. — Garnier, *v° cit.*, n. 149; *Dict. Enreg.*, *v° Dépôt d'actes et pièces*, n. 31. — Mais depuis la L. du 23 août 1871 cette solution, quoiqu'elle soit reproduite par les auteurs, ne doit plus être acceptée.

1088. — La régie admet que le dépôt d'un extrait de contrat de mariage passé entre commerçants en pays étranger ne rend pas obligatoire l'enregistrement de ce contrat. — Sol. 22 fevr. 1876, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° Dépôt de pièces*, n. 26, note

1089. — L'art. 1020, C. proc. civ., porte que tout jugement arbitral doit être déposé au greffe du tribunal dans les trois jours. Il ne résulte pas de là que l'enregistrement de ce jugement doive avoir lieu dans le même délai, par application de la règle que les actes déposés au greffe doivent être enregistrés avant le dépôt; le greffier peut en recevoir le dépôt sans enregistrement préalable. — Cass., 3 août 1813, Enregistrement, [S. et P. chr.] — Déc. min. Fin., 11 oct. 1808 et 23 mai 1809, [Instr. gén., n. 446, § 77] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 161 et 170, *J. Enreg.*, n. 179.

1090. — Mais on doit appliquer aux sentences arbitrales l'art. 37, L. 22 frim. an VII, d'après lequel le greffier est dispensé de faire enregistrer un jugement dans le délai réglementaire, à la condition de délivrer au receveur un extrait de ce jugement pour qu'il puisse en poursuivre le recouvrement contre les parties. — V. *infrà*, *v° Enregistrement*, *Droits de greffe*. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1808 et 23 mai 1809, précitées.

1091. — Ainsi le greffier d'un tribunal de commerce peut recevoir en dépôt une sentence arbitrale avant qu'elle ait été soumise à l'enregistrement, à la condition de remettre un extrait de l'acte dans les vingt jours au bureau de l'enregistrement. — Sol. Belge, 20 mai 1871, *J. Enreg. belge*, n. 11813]

1092. — Décidé cependant qu'un extrait d'arbitrage déposé au tribunal de commerce en vertu de l'art. 431, C. proc. civ., est soumis à l'enregistrement avant d'être déposé. — Déc. min. Fin., 22 juin 1825, [Instr. gén., n. 1183, § 12; Garnier, *v° cit.*, n. 162]

1093. — La Cour de cassation a décidé que le dépôt au greffe de l'extrait d'un acte soumis à l'enregistrement sur la minute, ne rend pas nécessaire l'enregistrement de l'extrait, parce que cet enregistrement ferait double emploi avec l'enregistrement de l'original. — Cass., 5 déc. 1832, Enregistrement, [S. 33.1.198, P. chr.]

1094. — Ainsi décidé pour l'extrait, déposé au greffe, d'une demande en séparation de biens. — Même arrêt. — Cette décision a été, sur ce point spécial, acceptée par la régie (Instr. gén., n. 1422, § 4) qui a ainsi abrogé la solution contraire, qu'elle avait autrefois donnée (Instr. gén., n. 1261).

1095. — Décidé que les secrétaires des chambres de discipline des notaires qui reçoivent des extraits de jugements de séparation de biens ou d'interdiction n'ont pas à les faire enregistrer, parce que les minutes sont soumises, comme tous les jugements, à l'enregistrement par les soins du greffier. — Délib. 28 avr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11819-1°; *J. des not.*, n. 9641]

V° De l'obligation de dresser acte du dépôt.

1096. — I. *Généralités.* — Suivant l'art. 43, L. 22 frim. an VII, « Il est défendu, sous la peine de 50 fr. d'amende, à tout notaire ou greffier de recevoir aucun acte en dépôt sans dresser acte du dépôt. Sont exceptés les testaments déposés chez les notaires par les testateurs ». L'art. 10, L. 16 juin 1824, a réduit cette amende à 10 fr. La disposition de l'art. 43 a été édictée comme sanction de l'obligation imposée aux officiers publics de faire enregistrer l'acte déposé. On lui a aussi donné comme motif le désir du législateur d'obliger un officier public à conserver trace de la mission que lui ont confiée les parties de conserver un acte dans ses minutes. — Aerts, t. 2, p. 669, n. 323.

1097. — Le décret du 12 juin 1808 prescrit en outre aux greffiers de tenir un registre sur lequel ils porteront toutes les pièces déposées au greffe.

1098. — Lorsqu'un officier public reçoit le dépôt d'un acte en dépôt, il n'est, aux termes de l'art. 43, L. 22 frim. an VII, tenu pas d'une manière générale, en même temps, l'obligation de payer les droits d'enregistrement et de timbre dus sur l'acte déposé, l'art. 42 ne l'ont grevé à payer les droits comme responsable des parties que s'il ne fait pas enregistrer l'acte déposé (V. suprà, n. 1057), et l'art. 43 ne contenant pas la même sanction pour le cas où le notaire aurait dû dresser l'acte de dépôt. — Délib. 26 août 1818, [*J. Enreg.*, n. 9186; *J. des not.*, n. 2[illegible]] — Sol. 18 avr. 1846, [cité par Garnier, *v° cit.*, n. 148] — *Sic*, Ilaty, *Des contraventions*, n. 144; Garnier, *loc. cit.*; Aerts, t. 2, p. 324, n. 610; *Dict. des not.*, *v° Dépôt de pièces*, n. 48; *Dict. Enreg.*, *v° Dépôt d'actes et pièces*, n. 2.

1099. — En outre, d'après certaines autorités, il peut être contraire de négliger l'acte de dépôt. — *Dict. Enreg.*, *v° Dépôt d'actes*, n. 47; Aerts, *loc. cit.*

1100. — Dans tous les cas, le fait par un officier public, spécialement par un notaire, d'omettre de dresser acte du dépôt, ne peut avoir aucune influence sur le sort et la validité de l'acte déposé. — Cass., 21 juin 1847, Lacroix, [S. 47.1.848, P. 47.1.609] — *Sic*, Aerts, t. 2, p. 324, n. 671.

1101. — D'ailleurs, de l'art. 43, L. 22 frim. an VII, rapproché de l'art. 42, il résulte que le notaire doit dresser un acte de dépôt toutes les fois qu'il reçoit un acte en dépôt; par suite, s'il reçoit plusieurs actes en dépôt, il doit dresser un acte spécial pour chaque acte déposé.

1102. — Ainsi le dépôt de conservatoires faits antérieurement au greffe du tribunal civil dans une instance pendante devant ce tribunal, ne rend pas nécessaire la rédaction d'un acte de dépôt. — Déc. min. Fin., 20 mars

1810, [*J. Enreg.*, n. 3777] — Déc. min. Fin. et Just., 24 et 30 juin 1812, [Instr. gén., n. 590] — Déc. min. Fin., 17 oct. 1821, [Instr. gén., n. 1008]

1103. — De même, les signatures et paraphes des notaires, déposés au greffe de la justice de paix, doivent être écrits sur une feuille de timbre distincte pour chaque notaire, c'est-à-dire donner lieu à un acte spécial pour chacun d'eux. — Sol. 28 oct. 1813, [citée par Garnier, *v° cit.*, n. 171] — Déc. min. Fin. et Just., 24 et 30 juin 1812, [Instr. gén., n. 1008]; — 17 oct. 1821, [Instr. gén., n. 1008]; — 26 juill. et 6 août 1861, [Instr. gén., n. 2200, P. *Bull. d'Enreg.*, art. 750; Garnier, *Rép. pér.*, n. 1540] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 171 et 172.

1104. — Il en est de même pour les dépôts des signature et paraphe d'un officier de l'état civil. — Déc. min. Fin. et Just., 26 juill. et 6 août 1861, précitées.

1105. — Il avait été décidé cependant que dans le cas où il existe plusieurs actes émanés du même vendeur au profit de différents acquéreurs, la copie collationnée de chacun de ces actes dont le dépôt au greffe est effectué pour la purge des hypothèques légales non inscrites peut être portée sur la même feuille de papier timbré; qu'en conséquence, un seul acte de dépôt devait être dressé; qu'un timbre et un acte de dépôt séparés n'étaient pas nécessaires pour chaque acte. — Nîmes, 19 mai 1857, Blanc, [S. 57.1.330, P. 57.946] — Trib. Saint-Yrieix, 13 févr. 1856, [*J. des av.*, 57.381; *J. Enreg.*, n. 16394, § 2; *J. des not.*, n. 15868] — *Sic*, Ballot, *Rev. prat.*, t. 2, p. 232 et t. 3, p. 93; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 23.

1106. — Mais il a été décidé, au contraire, qu'au cas de vente de diverses parcelles d'un même domaine consentie par plusieurs actes émanés du même vendeur au profit de différents acquéreurs, ceux-ci ne peuvent, pour purger les hypothèques légales, exiger que le greffier dresse un acte collectif de dépôt des copies collationnées de leurs titres; qu'il doit être dressé autant d'actes de dépôt qu'il est présenté de copies; car d'une part les formalités ne doivent pas être accomplies de manière à priver les officiers ministériels des émoluments qui leur sont dus; or, si on permettait aux parties d'exiger la rédaction d'un acte unique et collectif de dépôt, il en résulterait non seulement que le greffier serait privé de la légitime rémunération de son travail, mais qu'il éprouverait une véritable perte; la rédaction des actes de dépôt serait, en effet, d'une excessive longueur par la nécessité où l'on serait de désigner toutes les parcelles, tous les intéressés, et les prix qui les concernent, et le greffier n'a droit, suivant le décret du 24 mai 1854, qu'au remboursement de la somme de 40 cent. D'autre part, la rédaction d'un seul acte portait atteinte aux recettes du fisc avant la suppression des droits de greffe, en le privant de ces droits sur les différents actes de dépôt dont les parties évitaient la rédaction. Le débit du papier timbré, enfin serait considérablement réduit au préjudice du Trésor, alors que la loi, en limitant le nombre de lignes et de syllabes à contenir dans une feuille de timbre, montre son souci de pousser les droits de timbre au maximum. — Agen, 1er juin 1859, Escudie et consorts, [S. 59.2.126, P. 60.656, D. 59.2.219] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 60; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 35.

1107. — Lorsqu'un acte existe chez un notaire, on ne doit pas supposer, jusqu'à preuve du contraire, que cet acte ait été reçu en dépôt par le notaire en sa qualité d'officier public, et exiger les droits et amendes; car le notaire peut recevoir des dépôts en sa qualité d'homme privé. — V. *infrà*, n. 1111.

1108. — Lorsqu'une pièce est trouvée au greffe, on doit supposer qu'elle y a été déposée et le greffier est passible, pour n'avoir pas dressé acte du dépôt, de l'amende fixée par la loi. — Déc. min. Just., 18 avr. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5738; *J. des not.*, n. 2119; D. *Rép.*, v° *Greffe*, n. 53] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 137; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 19. — Toutefois, il n'en est ainsi que pour les actes que le greffier a le droit de recevoir en dépôt. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Greffe-greffier*, n. 13.

1109. — II. *Notaires.* — Le notaire est tenu, en vertu de l'art. 43 précité, de dresser acte de dépôt pour tous les actes qui lui sont déposés.

1110. — Un notaire, pour échapper à l'obligation de faire enregistrer un acte sous seing privé déposé dans son étude et portant résiliation d'un contrat reçu par lui, ne peut alléguer que le dépôt effectué auprès de lui n'est qu'un dépôt provisoire fait pour un temps déterminé et jusqu'à l'arrivée d'un événement également déterminé, tel que la réalisation de la convention par acte notarié. — Trib. Seine, 2 juill. 1856, Planchare, [*J. Enreg.*, n. 16332; Garnier, *Rép. pér.*, n. 703] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 3.

1111. — Mais un notaire n'est pas obligé de dresser acte du dépôt de pièces qui lui sont remises confidentiellement pour les garder, car il agit alors non pas dans l'exercice de ses fonctions, mais à raison de la confiance que sa probité inspire aux parties. — Délib. 11 mai 1822, [P. chr.] — Trib. Villefranche, 17 févr. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11819-2°; *J. des not.*, n. 9633] — Trib. Chartres, 14 juill. 1838, [*J. des not.*, n. 10148] — Trib. Le Vigan, 20 janv. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12931; *J. des not.*, n. 11374] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 4, n. 3929; Aerts, t. 2, p. 323, n. 669; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 17; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 6 et 8. — V. *suprà*, n. 1063.

1112. — Décidé, en ce sens, que la défense faite à tous notaires de recevoir aucun acte en dépôt sans dresser acte du dépôt ne comprend que les pièces qui leur sont remises avec le caractère de dépôt, et non celles qui leur sont communiquées confidentiellement ou à titre de renseignement, telles que les pièces confiées momentanément et à la charge de les rendre, pour rédaction de comptes, de liquidations ou autres. — Metz, 5 oct. 1853, Drotel, [S. 54.2.141, P. 53.2.581, D. 54.2.78]

1113. — Ainsi le notaire qui constate dans un inventaire que les parties lui ont remis pour le garder provisoirement un billet non enregistré souscrit au profit du défunt n'est pas tenu de dresser un acte de dépôt, parce que ce dépôt n'est pas fait pour que la pièce déposée reste au nombre de ses minutes. — Délib. 3 mai 1826, [Garnier, *v° cit.*, n. 153]

1114. — De même le notaire, à l'honneur plutôt qu'à la fonction duquel un acte sous seing privé a été déposé, n'est point tenu, sous peine d'amende, de rédiger un acte de dépôt. — Sol. 26 avr. 1837, [P. chr.]

1115. — De même en est-il, lorsqu'un acte sous seing privé est remis à un notaire, non pour être annexé à une de ses minutes ou pour rester déposé dans la chambre des notaires de l'arrondissement, mais à titre confidentiel (Déc. min. Fin., 12 juin 1829; Instr. gén., n. 1293, § 2).

1116. — En principe, si rien ne prouve que le dépôt a été fait au notaire en sa qualité, ce dernier doit être réputé avoir reçu le dépôt à titre confidentiel. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 137; *Tr. alph. des droits d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 18. — Toutefois la nature de l'acte peut conduire à décider le contraire; ainsi le notaire doit être réputé avoir reçu en sa qualité le dépôt d'un acte qu'il avait rédigé en brevet ou de la double minute de l'acte qu'il a rédigé avec un confrère. — V. *infrà*, n. 1130 et 1131.

1117. — Ne peut être considérée comme le résultat d'une mesure illégale pour l'exigibilité des droits d'enregistrement, la découverte, dans l'étude d'un notaire, et par suite d'une vérification faite par le préposé de la régie, d'un acte sous seing privé non enregistré, et dont il n'a point été dressé acte de dépôt. — Cass., 11 mai 1825, Guyet, [S. et P. chr.]

1118. — Mais lorsqu'il est constant qu'un acte sous seing privé n'a été laissé que par mégarde sur le bureau d'un notaire, il n'est point passible des amendes résultant des art. 42 et 43, L. 22 frim. an VII, et personnellement responsable des droits, comme si cet acte avait été classé parmi ses minutes. Le recouvrement des droits doit être poursuivi contre les parties, et ne peut l'être que si l'acte est, par sa nature, sujet à l'enregistrement dans un délai déterminé. — Sol. 28 déc. 1827, [P. chr., Instr. gén., n. 1249, § 2]

1119. — Le notaire doit dresser acte du dépôt du procès-verbal de partage et licitation dont il est parlé dans l'art. 977, C. proc. civ. — Déc. min. Just. et Fin., 13 juin 1809, [P. chr., Instr. gén., n. 436, n. 75]

1120. — Mais lorsque le cahier des charges pour parvenir à une adjudication est dressé par le notaire qui doit procéder à cette adjudication, il n'y a point d'acte de dépôt à rédiger de ce cahier des charges dont il garde minute. — Délib. 12 déc. 1826, [P. chr.] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Adjudication*, n. 23, et v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 28.

1121. — Le notaire qui se borne, par mesure d'ordre intérieur, à mettre, à la suite de la minute d'un contrat de mariage entre futurs époux dont l'un est commerçant, le certificat de dépôt des extraits de ce contrat de mariage, délivré, conformé-

ment aux art. 67 et 68, C. comm., par les greffiers des tribunaux civil et de commerce du domicile de l'époux commerçant ou par le maire de ce domicile, ainsi que par les secrétaires des chambres des notaires et des avoués de l'arrondissement, est-il tenu d'une amende de contravention pour n'avoir pas dressé un acte constatant le dépôt de ces certificats en son étude? La négative a été admise, par la raison que le dépôt des certificats des droits déterminés par la loi étant imposé au notaire à titre d'obligation et sous une responsabilité personnelle, il s'agit de pièces qui concernent le notaire et non pas les parties. — Sol. 7 févr. 1879, *J. Enreg.*, n. 2107; Garnier, *Rép. gén.*, n. 5194. — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Frais de justice*, n. 31.

1122. — Toutefois, l'amende est encourue s'il s'agit du certificat de dépôt de l'extrait du contrat de mariage d'une personne qui ne se livre à un commerce que postérieurement au mariage, car alors c'est à l'époux que l'art. 69, C. comm., impose l'obligation du dépôt, et, par suite, si les certificats sont remis au notaire, ce n'est plus pour constater l'accomplissement de ses obligations personnelles, mais pour conserver une pièce utile à son client. — Sol. 7 févr. 1879, précitée. — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

1123. — On a vu (*supra*, n. 1096) que le notaire n'est pas tenu de dresser acte du dépôt, effectué par un testateur, du testament olographe de ce dernier. Toutefois, rien n'empêche le notaire de dresser, si le testateur le demande, un acte du dépôt, effectué du vivant de ce testateur, d'un testament olographe. — Cass., 14 juill. 1823, Amy, [S. et P. chr.] — Déc. min. Fin., 8 mars 1814, [Garnier, *v° cit.*, n. 178] — *Sic*, Aerts, p. 329, n. 674.

1124. — Le ministre de la Justice avait d'abord décidé que le notaire n'est pas tenu de dresser acte du dépôt d'un testament ouvert après le décès du testateur par le président du tribunal civil. — Déc., 9 sept. 1842, [*J. Enreg.*, n. 1417; *J. des not.*, n. 14613] — Mais, par décision du 20 janv. 1852, Instr. gén., n. 1909, le ministre des Finances a, au contraire, exigé la rédaction de cet acte. Certains tribunaux avaient résisté à cette prétention. — Trib. Seine, 26 mai 1853, Poumet, [S. 53.2. 587, D. 54.3.21] — Mais la plupart d'entre eux l'avaient accueillie. — Trib. Compiègne, 18 mars 1856, Sonette, Garnier, *Rép. per.*, n. 371 — Trib. Boulogne, 28 mars 1856, Gentry, Garnier, *Rép. per.*, n. 676] — Trib. Dax, 27 janv. 1877, Laviello, *J. Enreg.*, n. 16162; Garnier, *Rep. per.*, n. 773; *Contr. Enreg.*, n. 11151, *J. des not.*, n. 16050 — V. *supra*, n. 1002 et 1005.

1125. — La Cour de cassation, saisie de la difficulté, a fait une distinction : si le notaire assiste à l'ouverture du testament, faite par le président du tribunal, soit parce que c'est lui qui l'a apporté, soit parce que le président l'a mandé devant lui, le magistrat doit nécessairement remettre l'acte au notaire, puisqu'il est présent, et en dresser procès-verbal; de son côté, l'officier public doit reconnaître sur le procès-verbal qu'il a reçu le testament et signé sa déclaration; le dépôt est donc constaté par le procès-verbal du président, contenant la déclaration du notaire, par les signatures de l'officier public, du magistrat et du greffier. En conséquence, et du moment qu'il y a un acte de dépôt signé du notaire, et dont l'expédition lui est remise pour être laissée avec le testament au nombre des minutes de l'étude, il est inutile que le notaire dresse un autre acte de dépôt; le président et le greffier ayant concouru avec le notaire à la rédaction de l'acte, ce surcroît de solennité, qui lui donne une autorité plus grande, ne saurait déroger à la règle. — Cass., 5 déc. 1860, Montezon Brachet, [S. 61.1.133, P. 61.519, D. 61.1. 34] — V. dans le même sens, Circ. min. Just., Belge, 9 sept. 1842, et Circ. min. Fin. belge, 12 juin 1860, [citées par Aerts, t. 2, p. 324, n. 672] — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 20, et v° *Testament*, n. 48.

1126. — Mais en principe l'obligation de dresser acte s'applique même aux testaments olographes, lorsqu'ils sont déposés par une personne autre que le testateur. — Cass., 5 déc. 1860 (motifs), précité.

1127. — Par suite, si en vertu de l'ordonnance du président du tribunal civil, ordonnant le dépôt conformément à l'art. 1007, C. civ., le testament est apporté en l'étude du notaire à qui le magistrat n'a pas voulu imposer un déplacement difficile ou impossible, le notaire doit dresser un acte de dépôt. — Cass., 5 déc. 1860, précité. — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Testament*, n. 48.

1128. — La rédaction d'un acte de dépôt est également nécessaire en, contrairement au sens de l'art. 1007, C. civ., [illegible] l'ordonnance tient lieu d'acte de dépôt (Circ. min. Fin. belge, 12 juin 1860, précitée). — Elle est incontestable à plus forte raison [illegible] greffier. — Même circulaire.

1129. — [illegible] brevet qu'il avait lui-même délivrés, car l'art. 43 lui impose cette obligation sans distinguer entre les actes sous seing privé et les actes notariés. — Trib. Quimper, 24 janv. 1843, [*J. Enreg.*, n. 14166, *J. des not.*, n. 14016] — Trib. Bernay, 21 août 1843, *J. des not.*, n. 14[illegible] — Déc. min. Fin., 6 août 1847, *J. des not.*, n. [illegible] — Trib. 6 janv. 1847, *J. des not.*, n. [illegible] — *Sic*, Rivet, n. 167; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt*, n. [illegible] 40; Garnier, *eod.*, n. 123, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° [illegible] n. 17 et 19. — *Contra*, *J. des not.*, n. 9271 et 9429.

1130. — [illegible] délivré une procuration en brevet, à l'effet de consentir une donation, la met au rang de ses minutes et en délivre expédition pour annexer à la donation sans dresser un acte de dépôt, comme une contravention qui le rend passible de l'amende prononcée par l'art. 43, L. 22 frim. an VII. — Cass., 21 juin 1837, [illegible] 474, P. 37.1.[illegible]

1131. — De même, lorsqu'un acte est dressé en double minute et qu'après sa rédaction la seconde minute est déposée chez le second notaire, ce dernier doit dresser un acte du dépôt. — Déc. min. Fin. et Instr. publ., 19 juin 1846, [*J. Enreg.*, n. 14009; *J. des not.*, n. 12816; Instr. gén., n. 1767, § 4] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 12456 et 13977.17; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 11; Garnier, v° *cit.*, n. 140. — *Contra*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 19.

1132. — Lorsque le notaire conformément à l'art. 22, L. 25 vent. an II, se dessaisit d'une de ses minutes, pour la remplacer par une copie qui, certifiée par le président et le procureur de la République du tribunal de sa résidence, est placée dans ses minutes et tient lieu de la minute jusqu'à sa réintégration, un acte de dépôt de cette copie [illegible] doit être dressé. Un dépôt [illegible] que les certificats du président et du procureur remplacent cet acte; car ils constatent uniquement l'identité de la copie avec la minute [illegible] dépôt. — *Contra*, *Dict. Enreg.*, v° *Copie*, n. 49.

1133. — III. *Greffiers.* — Les greffiers doivent dresser [illegible] de tous les dépôts qu'ils reçoivent, soit [illegible] dépôts sont faits par mesure d'ordre intérieur ou d'ordre public; et sans qu'il y ait à distinguer si le dépôt a lieu dans le cours d'une instance ou en dehors d'une instance. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 21.

1134. — Décidé, en ce sens, que [illegible] que la [illegible] qui ne se fait pas à l'audience, conformément à l'art. 1007, C. proc. civ., le greffier est tenu de dresser de son dépôt un acte particulier qui doit être enregistré dans les vingt jours de sa date. — Déc. min. Just. et Fin., 14 juin 1839, [Instr. gén., n. 436, § 28]

1135. — De même, le greffier d'un tribunal doit dresser acte du dépôt des testaments [illegible] au rédacteur de l'acte et qui lui sont remis par son prédécesseur. — *J. Enreg.*, n. 1188; Garnier, *eod.*, n. 141; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 28.

1136. — De même encore, un greffier doit rédiger acte du dépôt dans [illegible] d'exécution du jugement de l'art. 918, C. proc. civ. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1808 et 14 janv. 1809, [Instr. gén., n. 448, § 28, et n. 1561] — Garnier, *eod.*, n. 161; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *eod.*, n. 22.

1137. — On a vu [illegible] du dépôt d'un rapport d'experts, lorsque l'expédition [illegible] par le jugement [illegible] les experts, ne [illegible] — *Sic*, Rivet, n. 167; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 34; Instr. gén., n. 448, § 28. — On a [illegible] que l'acte de dépôt est inutile [illegible] — V. *infra*, n. 1171.

1138. — Il est également inutile, si le rapport a été fait verbalement, car alors il n'y a pas d'acte à déposer. — *Dict. Enreg., loc. cit.*

1139. — On décide encore que le greffier n'est pas tenu de dresser acte du dépôt du rapport des experts en matière de vérification d'écriture, puisque ce rapport doit être également annexé à la minute du procès-verbal du juge-commissaire. — Instr. gén., n. 20 et 436; *J. Enreg.*, n. 3473; Garnier, *v° cit.*, n. 152 et 183; *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.; Dict. Enreg., v° cit.*, n. 21 et 32.

1140. — Les sentences arbitrales déposées au greffe du tribunal civil doivent faire l'objet d'un acte de dépôt. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1808 et 13 juin 1809, précitées; — 22 juin 1825, [Instr. gén., n. 1173, § 12] — *Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 22; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 25. — V. *infrà*, n. 1146.

1141. — Par mesure de faveur, il a été décidé qu'il n'est pas nécessaire de dresser un acte de dépôt des pièces produites au greffe dans le cours d'une instance; l'acte de produit, c'est-à-dire l'acte par lequel la partie fait connaître la production à son adversaire, suffit. — Déc. min. Fin. et Just., 21 janv. et 2 févr. 1813, [Instr. gén., n. 620]

1142. — Cette décision paraît abroger une décision antérieure d'après laquelle l'acte sous seing privé qui fait l'objet d'une procédure en vérification d'écriture et qui est déposé au greffe donne lieu à la rédaction d'un acte de dépôt (Instr. gén., n. 436, § 19). Cependant certains auteurs considèrent cette dernière décision comme étant encore en vigueur. — *Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 22.

1143. — Ainsi on admet qu'il n'est pas nécessaire de dresser un acte de dépôt pour la copie collationnée d'un testament faite en exécution de l'art. 203, C. proc. civ., dans le cours d'une procédure en vérification d'écriture, cette copie étant destinée simplement à être comparée à l'original. — *J. des not.*, n. 16940; Garnier, *v° cit.*, n. 184.

1144. — Il en est de même du procès-verbal ou de l'ordonnance du président rédigée à la suite de la copie, car cette pièce fait partie intégrante de la copie. — *J. des not., loc. cit.;* Garnier, *loc. cit.*

1145. — A plus forte raison il n'y a pas lieu de dresser acte de la production au greffe des pièces requises dans la procédure d'instruction par écrit, cette production n'étant pas un véritable dépôt; il suffit qu'elle soit inscrite sur un registre spécial tenu au greffe (Instr. gén., n. 436, § 13, et 620). — Garnier, *v° cit.*, n. 124; *Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 23; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 36.

1146. — Il doit être dressé acte du dépôt au greffe du tribunal de commerce, conformément à l'art. 431, C. proc. civ., d'un rapport d'arbitres. — Déc. min. Fin., 22 juin 1825, [Instr. gén., n. 1173, § 12] — Garnier, *v° cit.*, n. 162. — V. *suprà*, n. 1140.

1147. — Décidé qu'il n'est pas nécessaire de dresser acte du dépôt au greffe de la copie de l'acquiescement d'un juge, par exemple d'un juge de paix, à la récusation de ce juge. — Déc. min. Just. et Fin., 13 juin 1809, [Instr. gén., n. 436, § 8; Garnier, *v° cit.*, n. 104]

1148. — ... Ou de l'exploit de récusation du juge signifié au greffier. — Déc. min. Just. et Fin., 13 juin 1809, précité. — *Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 23; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 38.

1149. — ... Ou, en cas d'appel de la décision rendue sur cette récusation des pièces remises à l'appui. — Même décision.

1150. — Un acte de dépôt doit être dressé pour constater l'insertion au tableau de l'auditoire des tribunaux et des maisons communes, ordonnée par l'art. 903, C. proc. civ., et par l'art. 573, C. comm., en cas d'admission du débiteur au bénéfice de cession; cet acte doit être rédigé au greffe du tribunal de commerce, au secrétariat de la mairie et à la bourse. — Déc. min. Fin. et Just., ... 1825, [*J. Enreg.*, n. 5002] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 24; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 40.

1151. — En matière de saisie, le dépôt de l'expédition de la déclaration du tiers saisi ou du certificat du fonctionnaire qui en tient lieu donne lieu à la rédaction d'un acte. — Déc. min. Fin., 6 août 1823, [Instr. gén., n. 1097] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 22; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 39.

1152. — Le greffier est tenu de dresser acte du dépôt du procès-verbal d'estimation fait pour parvenir à des ventes ou partages de biens appartenant à des mineurs. — Garnier, *v° cit.*, n. 145; *Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 22; *Dict. Enreg., v° cit.*, n. 27.

1153. — Un greffier ne peut se dispenser de dresser acte du dépôt d'un cahier des charges. — Instr. gén., n. 400, § 4; n. 436, §§ 51 et 52; *Dict. Enreg.*, v° *Adjudication*, n. 23, et v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 28.

1154. — Spécialement, un acte doit être rédigé pour constater le dépôt, conformément à l'art. 957, C. proc. civ., du cahier des charges dressé par l'avoué poursuivant dans une adjudication immobilière. — Garnier, *v° cit.*, n. 146; *Dict. Enreg., loc. cit.*

1155. — ... Ou dans une licitation judiciaire. — *Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 22.

1156. — Le procès-verbal de dires que, suivant l'art. 977, C. proc. civ., le notaire doit dresser en cas de difficultés dans le partage judiciaire et qui doit être déposé au greffe, doit également donner lieu à un acte de dépôt (Instr. gén., n. 436, § 75). — *Tr. alph. des dr. d'enreg., loc. cit.; Dict. Enreg., v° cit.*, n. 29.

1157. — Mais le greffier n'est pas tenu de dresser acte de dépôt de la quittance des frais de poursuite d'une vente judiciaire, puisque l'art. 713, C. proc. civ., l'oblige à annexer cette quittance à la minute du jugement d'adjudication. — *J. Enreg.*, n. 14511, § 2; Garnier, *v° cit.*, n. 151; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 20.

1158. — Le dépôt au greffe, en vue de la purge, et par application de l'art. 2194, C. civ., de la copie collationnée d'un contrat translatif de propriété doit être constaté par un acte rédigé en minute. — Déc. min. Just. et Fin., 24 vend., 12 et 14 niv. an XIII, [Instr. gén., n. 266] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 160; *Tr. alph. des dr. d'enreg., v° cit.*, n. 22; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 34. — Sur la pluralité des actes, V. *suprà*, n. 1105 et 1106.

1159. — La production de pièces en matière d'ordre amiable ou judiciaire n'a pas besoin d'être constatée dans un acte spécial; il suffit qu'elle soit inscrite sur le procès-verbal d'ordre tenu par le juge-commissaire et sur le registre spécial tenu par le greffier. — Déc. min. Just. et Fin., 13 juin 1809, 21 janv. 1813, [Instr. gén., n. 436, § 59, et n. 620] — Sol. 13 et 24 avr. 1860, [Instr. gén., 12 sept. 1860; P. *Bull. Enreg.*, n. 723; Garnier, *v° cit.*, n. 124; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Ordre et contribution*, n. 17; *Dict. Enreg.*, v° *Ordre*, n. 175]

1160. — Le greffier d'un tribunal de commerce doit dresser acte du dépôt du bilan d'un commerçant failli. — Garnier, *v° cit.*, n. 129.

1161. — On admet que la régie ne peut exiger que le greffier du tribunal de commerce dresse un acte de dépôt de l'inventaire en cas de faillite, conformément à l'art. 480, C. comm. — Sol. Belge, 10 avr. 1868, [*J. Enreg. belge*, n. 10727] — *Sic, J. Enreg.*, n. 17950; *Dict. Enreg.*, v° *Faillite*, n. 62.

1162. — Un acte de dépôt n'est pas non plus nécessaire pour les titres dont les créanciers d'un failli font le dépôt au greffe du tribunal de commerce, d'après l'art. 502, C. comm. (aujourd'hui art. 492, L. 28 mai 1838), attendu que cet article dit qu'il leur en sera simplement *donné un récépissé*. — Instr. gén., 9 mars 1809, n. 420, § 2; *J. Enreg.*, n. 306. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 147; *Dict. Enreg.*, v° *Faillite*, n. 70.

1163. — Le dépôt au greffe du procès-verbal de visite d'un navire doit être constaté par un acte fait au greffe du tribunal de commerce. — Déc. min. Fin., 13 déc. 1828, [Instr. gén., n. 1272, § 12]; — 26 juin 1863, [citée par Garnier, v° *Acte judiciaire*, n. 14]

1164. — Le greffier d'un tribunal de commerce est également obligé de dresser acte du dépôt qu'il reçoit des états de pertes et dommages faits pour cause d'avaries en mer, par des experts nommés dans ce but et opérant dans les formes prescrites par le Code de commerce. — *J. Enreg.*, n. 6193; Garnier, *v° cit.*, n. 128.

1165. — Il en est de même encore pour le dépôt des procès-verbaux d'arrivage dressés à l'arrivée d'un navire. — Sol. 17 déc. 1879, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 24]

1166. — Il est inutile de dresser un acte de dépôt pour la remise faite par un huissier au greffe du tribunal de première instance de sa résidence, conformément au décret du 14 juin 1813, de sa nomination et de sa réception, car ce n'est là qu'une

mesure d'ordre. — Délib. 14 juin 1843; Déc. min. Just. et Fin., 9 et 22 févr. 1844, [Instr. gén., n. 398 et 639; Garnier, *loc. cit.*, n. 156] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 25; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 44. — *Contra*, *J. Enreg.*, n. 4614.

1167. — Lorsque les officiers publics déposent, comme ils doivent le faire annuellement, leur répertoire au greffe du tribunal civil, le greffier doit dresser un acte de ce dépôt sur un registre particulier. — Déc. min. Just., 24 mai et 27 juin 1808, [Instr. gén., n. 390, § 12] — V. encore pour le dépôt des paraphes et signatures des officiers publics, *supra*, n. 1103 et 1104. — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 24-4°. — Sur la pluralité des actes, V. *supra*, n. 1102 — V. aussi n. 1112.

1168. — Décidé encore que lorsqu'un portefeuille trouvé est déposé au greffe de la justice de paix, le greffier est dispensé de dresser acte du dépôt, alors même que ce portefeuille contient des billets à ordre qui ne sont ni timbrés, ni enregistrés, parce que le dépôt est fait dans l'intérêt public. — Délib. 12 mai 1829, [*J. Enreg.*, n. 9318]

1169. — Le greffier est dispensé de dresser acte du dépôt de la traduction d'un acte, si ce dernier acte a déjà été déposé ou annexé, car la traduction s'identifie avec l'original et n'a aucune valeur indépendante de la sienne. — Sol. 14 mars 1890, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 25]

1170. — Il a été décidé que les greffiers de justices de paix et des tribunaux de commerce sont, d'une manière générale et absolue, dispensés de dresser acte des dépôts qui leur sont faits en exécution de l'art. 5, L. 5 nov. 1894, sur les sociétés de crédit agricole. — Déc. min. Fin. et Just., 27 juill. et 19 août 1895, [Instr. gén., n. 2889; *J. Enreg.*, n. 24701; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8650, § 45] — V. *infra*, n. 1190.

1171. — Le greffier n'est pas tenu de dresser acte du dépôt des actes non enregistrés qui ont été présentés à un tribunal et dont ce dernier a, conformément à l'art. 16, L. 23 août 1871, ordonné le dépôt au greffe; il ne s'agit pas là, en effet, d'un dépôt proprement dit, produisant de véritables effets juridiques, mais d'une mesure d'ordre; d'ailleurs, le greffier est moins un dépositaire qu'un intermédiaire dont la mission est de faire parvenir les actes qui lui sont remis au receveur de l'enregistrement. — Sol. 26 oct. 1873, Garnier, *Rép. pér.*, n. 3737] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Acte produit au cours d'instance*, n. 94. — V. *infra*, v° *Enregistrement*.

1172. — Décidé de même que le greffier n'est pas tenu de dresser acte du dépôt des procurations ou autres actes sous seing privé que le juge ordonne d'annexer aux procès-verbaux et jugements, comme s'y rattachant et faisant corps avec eux. — Sol. 27 févr. 1882, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Greffe-greffier*, n. 37-2°]

1173. — On décide que le greffier n'est pas tenu de dresser un acte constatant le dépôt d'un acte qu'il a lui-même déjà signé, parce que cet acte fait par lui même partie intégrante des archives du greffe. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 25, et v° *Greffe-greffier*, n. 27-2°.

1174. — Ainsi le greffier ne serait pas tenu de dresser acte pour le dépôt des rapports de mer rédigés conformément à l'art. 243, C. comm. — Sol. 2 déc. 1882, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*]

1175. — ... Ou pour le dépôt d'un rapport d'expert que le greffier rédige pour le compte d'un expert illettré. — Sol. 28 janv. 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 23.

1176. — Ces décisions sont en contradiction avec celles qui ont été plus justement données à propos du notaire. — V. *supra*, n. 1129 et 1130.

1177. — Le greffier n'est pas tenu de dresser acte du dépôt d'un acte qui ne lui est remis qu'à titre de simple intermédiaire et pour le transmettre immédiatement à un tiers. Ainsi il est dispensé de dresser acte du dépôt d'un testament olographe, qui, après le décès du testateur, lui est remis à la suite de l'ordonnance d'ouverture pour qu'il le transmette à un notaire. — Sol. 29 août 1877, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 25, et v° *Greffe-greffier*, n. 37-4°]

1178. — Il avait été décidé que, lors du dépôt au greffe de l'extrait du contrat de mariage d'un commerçant ou d'un jugement d'interdiction, de conseil judiciaire, ou de séparation de biens, les greffiers ne sont pas tenus de dresser acte de dépôt, toutefois, la publication doit être constatée par un acte en forme, soumis au droit fixe d'enregistrement de 1 fr. (aujourd'hui 1 fr. 50), et au droit de greffe de 1 fr. 25 (aujourd'hui supprimé par la loi du 26 janv. 1892), et pour justifier de l'accomplissement de la formalité, les avoués peuvent se faire délivrer par le greffier un simple certificat passible à l'enregistrement du droit de 1 fr. (aujourd'hui 1 fr. 50) et du même droit de greffe de 1 fr. 25. — Déc. min. Fin., 19 oct. 1828 et 12 juin 1829, [Instr. gén., n. 1261 et 1293, § 2]

1179. — Mais plus tard il a été décidé que, outre la publication des jugements portant interdiction ou nomination d'un conseil judiciaire, la publication n'étant prescrite qu'à l'audience du tribunal de première instance et au secrétariat de son étude, mais seulement pour servir de base à la rédaction ultérieure d'un acte authentique, le greffier n'est tenu ni d'en dresser un acte de dépôt, ni de le faire enregistrer, ni de le communiquer aux préposés de la régie. — Sol. 27 août 1838, [P. chr.]

1180. — La régie admet également, aujourd'hui que le greffier n'est pas tenu de dresser un acte de dépôt pour constater la remise que lui fait un notaire conformément à l'art. 67, C. comm., de l'extrait du contrat de mariage d'un commerçant. — Sol. 16 juill. 1891, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Greffe-greffier*, n. 37-4°]

1181. — Lorsque, conformément à l'art. 22, L. 25 vent. an XI, le notaire se dessaisit d'une de ses minutes en gardant une copie figurée de cette minute, le greffier, entre les mains duquel cette minute est déposée, doit dresser acte du dépôt. — *Dict. Enreg.*, v° *Copie*, n. 50.

1182. — Enfin il faut excepter de l'obligation de dresser acte d'un dépôt le cas où le greffier a reçu un dépôt à titre confidentiel; on objecte à tort qu'à la différence des notaires les greffiers n'ont pas le caractère de confidents de parties et ne sont que des auxiliaires de la justice; car, comme simples particuliers, ils ont le droit de recevoir des dépôts confidentiels. — *Contra*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 21. — V. aussi Déc. min. Just., 18 avr. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5738; *J. des not.*, n. 2149]

1183. — Il faut encore rappeler que l'annexe d'un acte ne rend pas obligatoire la rédaction d'un acte spécial (V. *supra*, n. 904 et s.). Il a été décidé, spécialement, que le greffier de la justice de paix n'est pas obligé de dresser acte du dépôt des procurations déposées par les plaideurs dans le but d'être représentés en justice, ces procurations faisant partie intégrante du jugement, parce qu'elles ont pour effet de rendre la décision contradictoire et de créer ainsi au profit du mandant ou contre lui les obligations résultant pour ce dernier du jugement. — Sol. 27 févr. 1882, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 25]

1184. — IV. *Autres officiers publics.* — Initialement aux extraits des demandes et jugements de séparation ou d'interdiction, ainsi que des contrats de mariage entre deux personnes dont l'une est commerçante, on avait d'abord pensé que la remise de chacun de ces extraits aux chambres des avoués et chambres notaires, et la publication de ces extraits par ces chambres, devaient être constatées par un acte d'un acte de dépôt rédigé par le secrétaire de la chambre. — Déc. min. Just., 5 mai 1814, Déc. min. Fin., 15 nov. 1817, [Instr. gén. n. 637]

1185. — Mais comme l'art. 43, L. 22 frim. an VII, par son texte même, n'oblige à la rédaction d'un acte de dépôt que les notaires et les greffiers, on admet aujourd'hui que la remise d'extraits de contrats de mariage, ou de jugements d'interdiction ou de conseil judiciaire aux chambres de discipline des notaires ou des avoués n'a pas besoin d'être constatée par un acte de dépôt; d'ailleurs, le certificat délivré par les secrétaires des chambres aux déposants tient lieu constatations suffisantes. — Déc. min. Fin., 5 juin 1829, [Instr. gén., n. 1305, § 11] — *J. Enreg.*, n. 10526, 10964, 11071-3; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*, n. 20

1186. — On a vu *supra*, n. 1149, que l'insertion qui doit, en cas de cession de fonds, être faite à la matrice cadastrale, ainsi, comme l'insertion faite à l'auditoire du tribunal, ne tient lieu d'un acte de dépôt.

§ 2. Du certificat en remplacement du procès-verbal.

1187. — I. *Certificat d'un notaire.* — Le certificat de dépôt d'actes est, comme tous les actes notariés (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 14; L. 18 mai 1850, art. 8; L. 28 avr. 1893, art. 41), soumis à un droit de 3 fr. lorsqu'il est délivré par un simple particulier ou au moins.

1188. — Les certificats délivrés par les notaires, comme tous les actes de notaires, doivent être soumis à l'enregistrement dans les dix jours de leur date (L. 22 frim. an VII, art. 20). — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1055 et s.

1189. — II. *Certificat d'un greffier.* — Les certificats de dépôt délivrés par les greffiers doivent être enregistrés dans les vingt jours de leur date comme tous les actes des greffiers (L. 22 frim. an VII, art. 20). — Instr. gén., n. 436.

1190. — Ainsi doivent être soumis à l'enregistrement, les récépissés délivrés par les officiers publics ou fonctionnaires compétents pour constater le dépôt, par un notaire qui a reçu un contrat de mariage entre futurs époux dont l'un est commerçant, d'extraits de ce contrat de mariage, conformément aux art. 67 et 68, C. comm., aux greffes des tribunaux civil et de commerce du domicile de l'époux commerçant, ou, s'il n'y a pas de tribunal de commerce, à la maison commune dudit domicile, ainsi qu'aux secrétariats des chambres des notaires et des avoués de l'arrondissement. — Sol. 7 févr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21057; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5194]

1191. — Décidé cependant que les récépissés délivrés par un greffier de justice de paix lors du dépôt effectué en exécution de l'art. 5, L. 5 nov. 1894, sur les sociétés agricoles ne sont pas sujets à l'enregistrement dans un délai déterminé. — Déc. min. Fin. et Just., 27 juin et 19 août 1895, [Instr. gén., n. 2889; *J. Enreg.*, n. 24701; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8650, § 45] — V. *suprà*, n. 1170.

1192. — Décidé que le récépissé délivré par le greffier, en cas de faillite, aux créanciers des titres remis par ces derniers pour la vérification de leurs créances est dispensé d'enregistrement. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1808, [*Dict. des not.*, v° *Faillite*, n. 253]

1193. — On a soutenu, d'autre part, que le certificat constatant le dépôt au greffe d'une arme confisquée en raison d'un délit de chasse n'est sujet à l'enregistrement que s'il en est fait usage en justice ou dans un acte public. — *J. Enreg.*, n. 7427 et 11775-8.

1194. — Les certificats de dépôt délivrés par les greffiers sont soumis au droit fixe de 1 fr. 50, comme certificats « purs et simples » délivrés par une autorité judiciaire (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 17; L. 28 févr. 1872, art. 4).

1195. — Ainsi le droit fixe de 1 fr. 50 est seul dû si le dépôt portait sur l'extrait d'un jugement d'interdiction ou de séparation de biens, car c'est là un acte qui fait suite à une procédure judiciaire. — *J. Enreg.*, n. 14962.

1196. — Cependant les certificats constatant le dépôt de dessins fait par les fabricants au conseil des prud'hommes ou à défaut de conseils de prud'hommes au tribunal de commerce doivent être enregistrés gratis. — Déc. min. Fin., 20 juin 1809, [Instr. gén., n. 437] — Délib. 18-22 juill. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9222] — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Certificat*, n. 25.

1197. — Le certificat de dépôt est passible de plusieurs droits lorsqu'il constate le dépôt de plusieurs actes opéré dans l'intérêt de personnes différentes.

1198. — Mais n'est passible que d'un seul droit le certificat du greffier constatant le dépôt au greffe, par un seul et même acte, et pour parvenir à la purge des hypothèques, de la copie collationnée de plusieurs contrats de vente au profit d'acquéreurs distincts, car à la différence du cas où le dépôt est effectué par les acquéreurs eux-mêmes ou par un tiers stipulant en leur nom, le greffier ne stipule pour aucune des parties; il se borne à constater un fait unique et indivisible, à savoir le dépôt d'une pièce au greffe. — Sol. 5 mars 1866, [S. 67.2.161, P. 67.607, D. 67.3.95] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 6; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 73. — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 18445.

1199. — III. *Certificat d'autres officiers publics.* — Il avait été d'abord décidé que le certificat de dépôt délivré par le secrétaire d'une chambre de discipline de notaires et d'avoués devait être enregistré dans les vingt jours. — Déc. min. Just., 5 mai 1813, [*J. Enreg.*, n. 4155; Instr. gén., n. 637] — Plus tard, la régie a décidé que, les chambres de notaires constituant des établissements publics, les certificats délivrés par le secrétaire d'une chambre de notaires, et constatant le dépôt d'un extrait de contrat de mariage ou d'un jugement de séparations de biens, ne sont pas sujets à l'enregistrement, ces certificats ne rentrant pas dans l'énumération limitative faite par les art. 78 et 80, L. 15 mai 1818, des actes des établissements publics soumis à l'enregistrement. — Délib. 10 mai 1832, [D. *Rép.*, v° *Enregistrement*, n. 542] — Mais il a été décidé à nouveau que l'enregistrement doit avoir lieu dans les vingt jours. — Sol. 1er août 1834, [*J. Enreg.*, n. 7700]

1200. — Ainsi, comme on l'a vu, il a été décidé que le récépissé des secrétaires des chambres de notaires ou d'avoués constatant le dépôt d'un extrait du contrat de mariage d'un commerçant est soumis à l'enregistrement et assujetti au droit fixe. — Sol. 7 févr. 1879, précitée.

1201. — L'enregistrement est également obligatoire pour le certificat de dépôt, conformément à l'art. 69, C. comm., du contrat de mariage de l'époux marié sous le régime dotal qui, au cours du mariage, devient commerçant; mais, en ce cas, l'enregistrement n'est pas imposé au notaire qui a reçu le contrat de mariage, car c'est à l'époux seul, aux termes de la loi, qu'incombe l'obligation de faire le dépôt. — Sol. 7 févr. 1879, précitée.

1202. — Décidé en dernier lieu que le certificat du secrétaire de la chambre des notaires ou des avoués, constatant le dépôt d'un extrait du contrat de mariage d'un commerçant n'est pas sujet à l'enregistrement s'il peut être considéré comme tenant lieu de l'extrait ou de l'expédition de l'acte de dépôt rédigé sur le registre de la chambre; s'il n'a pas le caractère d'une expédition ou d'un extrait, il n'est sujet à l'enregistrement que dans les cas prévus par l'art. 23, L. 23 frim. an VII, c'est-à-dire lorsqu'il en est fait usage en justice ou par acte public. — Sol. 30 déc. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21210]

1203. — Décidé, en ce qui concerne la quotité du droit fixe, que lorsqu'un dépôt d'extraits de contrats de mariages et de jugements de séparations de biens, fait à la chambre des notaires en conformité des art. 67 et 69, C. comm., et 872, C. proc. civ., n'est constaté que par un récépissé du secrétaire de la chambre, ce récépissé est assujetti au droit fixe de 1 fr. (aujourd'hui 3 fr.) applicable aux certificats en matière civile. — Cass., 16 févr. 1824, Barazet, [S. et P. chr.]

1204. — Une décision du ministre des Finances du 19 oct. 1828 porte qu'il sera perçu seulement le droit fixe de 1 fr. (aujourd'hui 1 fr. 50), applicable aux certificats en matière judiciaire. — *J. Enreg.*, n. 9150; *J. des not.*, n. 8595; Instr. gén., n. 1261.

1205. — Le droit fixe de 3 fr. a été de nouveau reconnu applicable comme certificat pur et simple en matière civile (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 17; 18 mai 1850, art. 8; 28 févr. 1872, art. 4). — Sol. 7 févr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21057; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5194] — Sol. 22 janv. 1880. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Chambre de discipline*, n. 11.

1206. — Mais le droit de 1 fr. 50 est seul exigible, par analogie avec les certificats délivrés par les greffiers, sur les certificats délivrés par les secrétaires des chambres de discipline relativement à une procédure, par exemple en matière de séparation de biens ou d'interdiction. — Sol. 30 juill. 1870, [*Dict. Enreg.*, v° *Chambre de discipline*, n. 30] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, n. 11.

1207. — Il est dû deux droits sur le certificat constatant la remise à la chambre de discipline, soit des notaires, soit des avoués des extraits de deux contrats de mariage de commerçants, car ce certificat contient l'attestation de deux faits. — — Déc. min. Fin. et Just. (sans date), [*J. Enreg.*, n. 5003 et 15008]

1208. — Le certificat du maire constatant le dépôt d'un extrait du contrat de mariage d'un commerçant est soumis à l'enregistrement et passible du droit fixe. — Sol. 7 févr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21057; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5194]

1209. — Les sociétés reçoivent souvent en dépôt dans leurs caisses les titres au porteur qu'elles ont émis et délivrent en échange un certificat de dépôt qui est nominatif et transmissible; ce titre étant négociable, l'opération constitue la conversion du titre au porteur en titre nominatif passible du droit de transmission de 0 fr. 50 p. 0/0 (L. 23 juin 1857, art. 8). Cette solution a été donnée pour les certificats nominatifs de dépôt délivrés par les communes conformément à l'art. 12, Règl. 23 juin 1879 sur la comptabilité des emprunts des départements, communes et établissements publics. — Déc. min. Fin. 10 août 1888 et Sol. 29 mai 1894, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Titres négociables*, n. 125] — V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

§ 7. *De la restitution du dépôt.*

1° Restitution du dépôt, les sommes entre particuliers.

1210. — La loi du 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 22, assujettissait au droit fixe de 1 fr. « les décharges pures et simples ». Le droit avait été élevé à 2 fr. par l'art. 43, n. 8, L. 28 avr. 1816. L'art. 4, L. 28 fév. 1872, l'a porté à 3 fr. En principe, l'acte constatant la restitution d'un dépôt devrait être considéré comme une décharge passible du droit fixe de 3 fr. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1529; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 62.

1211. — Aussi, quoique les reconnaissances de dépôt soient assimilées aux prêts, quelques auteurs ont soutenu que la restitution du dépôt, constatée par un acte, n'est pas passible, comme la restitution d'un prêt, du droit de quittance, mais simplement d'un droit fixe de 3 fr., comme acte constatant la cessation d'une détention précaire et non pas une libération. Il y a, en effet, comme nous l'avons dit, une dérogation au droit commun dans la disposition qui assimile les reconnaissances de dépôt aux prêts et cette dérogation, dit-on dans cette opinion, ne peut être étendue. — Championnière et Rigaud, *loc. cit.*, et t. 6, n. 18; *J. des not.*, n. 10004.

1212. — On admet en général, au contraire, que l'acte constatant la restitution de la somme déposée est, au point de vue des droits d'enregistrement, une quittance et non pas une décharge, et que le droit de 50 cent. p. 0/0 est, par suite, exigible (L. 22 frim. an VII, art. 60, § 2, n. 11); car, dans l'esprit de la loi, le dépôt de sommes entre les mains d'un particulier étant un prêt déguisé, il faut poursuivre jusqu'au bout les conséquences de cette idée; la preuve que le droit de libération est exigible, c'est que la loi ne dit pas formellement que le droit fixe doive seul être perçu, alors qu'elle donne au contraire cette solution pour le cas où le dépôt a été fait chez un officier public; il y a là un argument *à contrario* qui est décisif, car il montre que, pour la restitution d'un dépôt effectué entre les mains d'un particulier, la loi a voulu se contenter de renvoyer au texte général qui frappe les libérations d'un droit proportionnel. — *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 75; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 48; *J. Enreg.*, n. 5422 et 14492, § 5; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Décharge*, n. 27, et v° *Quittance*, n. 9; Castillon, v° *Dépôt*, n. 6; Naquet, t. 3, p. 75, n. 1087.

1213. — Ainsi l'acte constatant la restitution par un clerc de notaire d'une somme qui, dans un acte antérieur, lui avait été remise en garantie de l'exécution d'une convention passée entre deux parties, est une restitution de dépôt passible du droit proportionnel. — Trib. Seine, 3 juin 1859, *J. Enreg.*, n. 14972-2°; *J. des not.*, n. 14092; *Contr. Enreg.*, n. 9014; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 7.

1214. — De même, lorsque, dans le cours d'un procès pendant entre un légataire et un héritier au sujet de la validité du legs, la somme léguée est, d'accord entre les parties, laissée entre les mains du légataire jusqu'à la fin de l'instance, et que le testament vient à être ensuite annulé, l'acte qui constate la restitution par le légataire à l'héritier de la somme déposée est passible du droit de quittance. — *Contra*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1562 et s.

1215. — De même encore si, lors de la réunion de deux époux après une séparation amiable, le mari reconnaît que la mère de sa femme lui a restitué la dot qu'il lui avait remise lors de la séparation, le droit de quittance est exigible. — *J. Enreg.*, n. 16171-2°; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Décharge*, n. 27.

1216. — L'acte constatant la restitution d'une dot confiée par la future épouse au père du futur époux, en qualité de dépositaire, est passible du droit proportionnel. Il en est de même de l'acte constatant que la mère de la future épouse a remis la dot qu'elle avait constituée et qu'elle avait provisoirement gardée en qualité de dépositaire. — Sol. janv. 1872, [*Dict. Enreg.*, v° *Contrat de mariage*, n. 149].

1217. — Au contraire, si la mère avait gardé la dot pour en faire un emploi déterminé, l'acte qui constate que la somme déposée a été consacrée à l'usage privé est une décharge de mandat passible du droit fixe de 3 fr. et non pas une décharge de dépôt soumise au droit proportionnel de 50 cent. p. 0/0. — *Contrà*, Sol. janv. 1872, précitée.

1218. — Il a été également décidé que la cause d'un acte de partage aux termes de lequel l'un des copartageants fait compte à la succession d'une somme qui lui a été déposée par le défunt est passible du droit de 50 cent. p. 0/0. — Sol. 17 oct. 1850, *J. Enreg.*, n. 9820. — V. aussi Sol. mars 1887. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

1219. — Toutefois, on peut contester que la restitution faite dans un partage d'une somme déposée par le défunt entre les mains de l'un de ses héritiers doive être soumise au droit proportionnel, on admet, en effet, que le rapport d'une somme prêtée par le défunt à l'un de ses héritiers est une opération déclarative du partage et ne donne pas lieu à un droit particulier, même à un droit fixe (V. *infra*, v° *Rapport*). La perception du droit proportionnel sur la restitution d'un dépôt étant faite uniquement à raison de l'assimilation du dépôt au prêt, le droit proportionnel n'a plus de raison d'être dans le cas où il ne serait pas dû sur un prêt. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 49, *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 76.

1220. — En tout cas, le droit proportionnel est exigible si le dépositaire est un tiers étranger à la succession. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1221. — Si le dépôt se trouve avoir été fait pour le compte du créancier, dont le dépositaire était mandataire, la remise de l'objet déposé au créancier ne donne lieu qu'au droit fixe; la libération du débiteur s'est, en effet, effectuée dès le jour du dépôt, et la situation est la même que si le dépôt avait été effectué par le créancier lui-même auquel la restitution est faite. — Min. min. Fin., 28 avr. 1812, [*J. Enreg.*, n. 305]. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1528; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 60, et v° *Dépôt* (Contrat de), n. 61.

1222. — Au contraire, l'acte constatant la restitution du dépôt donnerait lieu au droit de quittance si le dépôt avait été effectué par le déposant pour son propre compte, mais avec la clause que l'objet déposé serait livré à son créancier, et qu'en effet, le créancier reçût la même créance déposée; le débiteur ou déposant se trouverait ainsi libéré envers son créancier. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1528; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 47; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 63, et v° *Dépôt* (Contrat de), n. 66.

1223. — Lorsqu'un prix de vente est remis entre les mains d'un tiers, d'un notaire par exemple, jusqu'au moment où le vendeur aura justifié que l'immeuble vendu est libre de toute hypothèque, le droit proportionnel sera-t-il dû lorsque cette somme sera remise au vendeur? — V. *suprà*, n. 854 et s.

1224. — Si la restitution est faite à un tiers, qui reçoit les deniers déposés comme emprunteur du déposant, le droit exigible est non pas celui de 0 fr. 50 p. 0/0, mais celui d'obligation de 1 p. 0/0. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1529; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 64.

2° Restitution du dépôt d'objets mobiliers entre particuliers.

1225. — La restitution d'un dépôt d'objets mobiliers, même si ce dépôt a eu lieu entre les mains d'un particulier, n'est passible que du droit fixe, puisque le dépôt d'objets de ce genre n'est pas assimilé au prêt et n'est lui-même soumis qu'à un droit fixe. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 80; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Décharge*, n. 28; Castillon, v° *Dépôt*, n. 41; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 78.

1226. — Ainsi, l'acte qui constate la remise en nature au propriétaire des animaux qu'il avait livrés à un tiers en cheptel simple n'est passible que du droit fixe. — *J. Enreg.*, n. 5030 et [illegible]; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 81; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

1227. — Il en [illegible] droit fixe de décharge pour la restitution de marchandises en dépôt, lorsqu'elles n'ont point été comptées, et que la remise en a été faite en nature. — [illegible] 20 fév. an XI, Hallemanne, [illegible].

1228. — De même, encore, l'acte constatant qu'un établissement de crédit restitue des titres au porteur qui lui avaient été remis en dépôt, avec mandat d'en toucher les arrérages, n'est passible, en ce qui concerne ces titres, que du droit fixe. — Trib. Seine, 12 déc. 1888, de Vergennes, [D. 70, 3 p., 20 note]; Garnier, *Rép. gén.*, n. 1878. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 79.

1229. — A plus forte raison, la remise par un particulier à un autre de titres au porteur qui avaient été déposés dans un établissement de crédit pour servir de garantie à un prêt sur nantissement de titres, devant qu'un mandat et non pas un dépôt,

la restitution de ces titres au propriétaire ou à un tiers créancier saisissant, est passible du droit fixe comme décharge de mandat et non pas du droit proportionnel de libération. — *J. Enreg.*, n. 17821 ; Garnier, *v° cit.*, n. 58.

1230. — On admet que la restitution, avec les objets mobiliers déposés, des fruits ou intérêts de ces objets, n'est pas considérée comme une quittance et n'est passible d'aucun droit particulier, parce qu'aux termes de l'art. 1936, C. civ., le dépositaire est tenu de restituer les fruits produits par la chose, lesquels sont ainsi considérés comme ayant été eux-mêmes déposés. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 53; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 80. — *Contrà*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

1231. — Ainsi lorsque des titres ont été déposés dans un établissement de crédit et qu'ils sont restitués en même temps que les intérêts touchés par l'établissement de crédit pour le compte du déposant, aucun droit particulier n'est exigible sur ces intérêts. — Sol. 7 août 1868, [Garnier, v° *Décharge*, n. 53; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*]

1232. — Mais l'acte constatant qu'un établissement de crédit restitue à la fois à un tiers des titres au porteur qui lui avaient été remis en dépôt et des intérêts et dividendes qu'il avait touchés pour lui est passible du droit de quittance pour les intérêts et dividendes, si, par le fait qu'ils ont été encaissés pour le compte du déposant et en vertu du contrat, il s'est établi un compte courant entre lui et la société de crédit, et que de ce compte courant est née une créance au profit du déposant. — Trib. Seine, 12 déc. 1868, de Vargennes, [D. 70.3.99, en note; Garnier, *Rép. pér.*, n. 2828] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 81.

1233. — D'autre part, le droit de quittance est exigible si le prétendu dépôt était un prêt. Tel est le cas où le dépôt portait sur des titres au porteur qui n'étaient pas restituables en nature et pouvaient être remplacés par des titres identiques. — Trib. Versailles, 21 mars 1882, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs mobilières*, n. 22; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 78]

1234. — Il est également exigible si le dépositaire ayant disposé des titres au porteur qu'il devait restituer en nature, restitue ou d'autres titres de même nature ou une somme d'argent; ce n'est plus alors, en effet, à titre de retrait de dépôt que la restitution a lieu. — Cass., 20 flor. an XI, précité (motifs). — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1235. — Aucun droit n'est dû sur la restitution d'un dépôt lorsqu'elle est une disposition dépendante d'un autre acte (Arg. L. 22 frim. an VII, art. 11). Ainsi la déclaration insérée dans un procès-verbal de vente d'objets mobiliers aux enchères et portant que le dépositaire ou gardien de ces objets est déchargé, n'est passible d'aucun droit, le fait même de la vente impliquant que le dépositaire a restitué les objets déposés. — *J. Enreg.*, n. 2243; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 100.

1236. — Toutefois il en est autrement si tous les objets n'ont pas été vendus et que le procès-verbal de vente constate la restitution par le dépositaire des objets non vendus. — Mêmes autorités.

1237. — De même, est passible d'un droit fixe la clause d'un inventaire ou d'un procès-verbal des scellés portant qu'un tiers donne décharge des effets mobiliers que le défunt détenait pour son compte et qui lui sont restitués; cette clause n'est pas dépendante de l'acte dans lequel elle se trouve. — *J. Enreg.*, n. 4153; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 101.

3° Restitution du dépôt de sommes ou d'effets mobiliers effectué chez un officier public.

1238. — L'art. 68, § 1, L. 22 frim. an VII, n. 27, après avoir soumis à un simple droit fixe les actes de dépôt de sommes et effets mobiliers chez des officiers publics, lorsqu'ils n'opèrent pas libération, décide que le même droit doit être perçu sur les décharges qu'en donnent les déposants ou leurs héritiers lorsque la remise des objets leur est faite.

1239. — Le droit de 3 fr. s'applique d'ailleurs à la restitution d'un dépôt de sommes et effets mobiliers fait chez un greffier aussi bien qu'à la restitution d'un dépôt fait chez un autre officier public. On ne peut appliquer à la restitution du dépôt fait chez un greffier le tarif des actes judiciaires. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Greffe-greffier*, n. 36-2°.

1240. — Le dépôt d'une somme d'argent chez un notaire est présumé lui être fait en sa qualité d'officier public. Par suite, la décharge qu'en donnent le déposant ou ses héritiers n'est passible que du droit fixe, et non du droit proportionnel de quittance, à moins que l'administration de l'enregistrement ne démontre le contraire. — Cass., 26 févr. 1850, Lamblin, [S. 50.1. 394, D. 50.1.245]

1241. — Cependant dans l'opinion d'après laquelle le dépôt effectué entre les mains d'un notaire sans la rédaction d'un acte authentique est passible du droit proportionnel (V. *suprà*, n. 898 et s.), la décharge d'un dépôt fait en ces circonstances est également passible du droit proportionnel de libération. — Délib. 30 janv. 1829 et 8 déc. 1835, [P. chr., *J. Enreg.*, n. 9404 et 11430-1 ; *J. des not.*, n. 9181]

1242. — Mais, d'après l'opinion générale, le droit fixe doit seul être perçu sur la restitution d'un dépôt effectué entre les mains d'un officier public, alors même que le dépôt ne résulte pas d'un acte. La loi, en effet, l'exprime en termes généraux. D'autre part, alors même qu'aucun acte n'a été dressé, rien ne démontre que le dépôt fait entre les mains d'un officier public n'ait pas été reçu par lui en sa qualité d'officier public; par cela même que cette qualité lui appartient et qu'elle lui permet de recevoir des dépôts, il doit être présumé les avoir reçus comme officier public. — *J. des not.*, n. 9181 ; Championnière et Rigaud, t. 6, n. 18; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 46; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Décharge*, n. 25; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 72. — V. *suprà*, n. 898.

1243. — Décidé, en ce sens, que le droit fixe est seul dû sur la décharge de dépôt donnée à un officier public, alors même que le dépôt n'est pas justifié par un acte en forme. — Cass., 26 févr. 1850, précité.

1244. — Décidé au contraire, que la décharge du dépôt d'une somme d'argent chez un notaire donne lieu au droit de quittance si le dépôt ne résulte pas d'un acte authentique. — Trib. Lille, 19 févr. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14497; *J. des not.*, n. 13519; *Contr. Enreg.*, n. 8286]

1245. — Pour la question de savoir quels sont les dépositaires qui doivent être considérés comme officiers publics, on se référera à la distinction faite, *suprà*, n. 871 et s. Décidé, conformément à cette distinction, que l'acte notarié portant décharge à un trésorier-payeur général par un particulier de fonds versés en compte courant dans la caisse de la trésorerie est passible non pas, comme décharge, du droit fixe de 3 fr., mais du droit proportionnel de quittance, le dépôt en compte courant étant fait au trésorier-payeur général comme simple particulier. — Trib. Versailles, 6 avr. 1869, Portalis, [D. 74.5.221]

1246. — De même, la restitution d'un dépôt de fonds opérée par un établissement de crédit, notamment par le Crédit foncier ou la Banque de France, est passible du droit proportionnel. — Trib. Seine, 11 déc. 1869, Petit, [*J. Enreg.*, n. 18997; Garnier, *Rép. pér.*, n. 3095] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 65; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 82.

1247. — La restitution d'un dépôt effectué entre les mains d'un clerc de notaire est passible du droit proportionnel. — V. *suprà*, n. 212.

1248. — L'acte par lequel les héritiers d'une personne décédée déclarent avoir reçu du trésorier d'une caisse d'épargne les sommes déposées à cette caisse par leur auteur est une décharge pure et simple passible du droit de 3 fr. — Trib. Béziers, 31 août 1840, [*J. des not.*, n. 10842] — Sol. 18 déc. 1840, [*J. des not.*, n. 10842; Instr. gén., n. 1634, § 1]

1249. — Décidé que la décharge, au gardien désigné lors des scellés ou de l'inventaire, du numéraire et autres valeurs de la succession n'est passible que du droit fixe, le gardien étant désigné par la puissance publique et agissant en vertu de la loi. — Délib. 30 juin 1849, [*J. des not.*, n. 13942 ; *Contr. Enreg.*, n. 8902] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 98. — V. sur ce point, *suprà*, n. 894.

1250. — Le droit de quittance est dû si l'acte constatant la restitution d'un dépôt constate en même temps une libération. Ainsi le droit de quittance doit être perçu sur une décharge donnée à un notaire par les vendeurs d'immeubles, des prix de vente qu'il avait reçus pour eux et qui avaient été stipulés payables « dans son étude », parce que les prix n'étaient pas stipulés payables entre les mains du vendeur et que, par conséquent, le dépôt a eu lieu pour le compte des acquéreurs. — Délib. 13 avr. 1827, [Garnier, v° *Décharge*, n. 46]

1251. — Mais lorsque, dans un acte de vente, le prix a été déclaré déposé entre les mains du notaire rédacteur de l'acte,

aux risques et périls de l'acheteur, l'acte ultérieur par lequel le vendeur donne décharge au notaire n'est soumis qu'au droit fixe, cet acte n'entraînant pas la libération de l'acquéreur, laquelle date de l'acte de vente. — Délib. 25 mai 1825, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 66; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 70]

1252. — De même, l'emprunteur devenant immédiatement propriétaire des fonds empruntés, alors même qu'il est convenu que la remise des fonds s'opérera après la justification de l'absence de charges réelles sur les biens hypothéqués en garantie du remboursement, l'acte par lequel le notaire, constitué dépositaire des fonds jusqu'à cette justification, les remet à l'emprunteur, n'est pas passible du droit proportionnel. — *J. Enreg.*, n. 6311; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 13.

1253. — Il n'est également dû que le droit fixe d'enregistrement sur un acte par lequel un individu reconnaît qu'un notaire entre les mains duquel il a déposé une somme pour être distribuée à ses créanciers, a fait réellement cette distribution et le tient quitte de toute responsabilité : ce n'est là qu'une décharge donnée par le déposant au dépositaire. — Cass., 13 mai 1817, Enregistrement, [S. et P. chr.] — *Sic*, Teste-Lebeau, *Dict. analyt. des arrêts d'enreg.*, v° *Décharge*, n. 2; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Décharge*, n. 47; Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1594.

1254. — Le droit proportionnel de quittance est dû sur l'acte par lequel un créancier hypothécaire, en reconnaissant avoir reçu de la Caisse des dépôts et consignations le montant du bordereau de collocation délivré à son profit sur le prix versé par l'adjudicataire des immeubles hypothéqués vendus sur saisie immobilière, donne mainlevée de son inscription. — Trib. Bourg, 16 févr. 1869, Lagrange, D. 71.3.57

1255. — Le droit proportionnel de quittance est dû sur l'acte aux termes duquel des créanciers munis d'un privilège de second ordre sur le cautionnement d'un comptable, et un autre créancier qui a fait opposition à la délivrance de ce cautionnement, donnent, en présence du comptable, quittance du montant dudit cautionnement déposé par le Trésor à la Caisse des dépôts et consignations, et consentent à la mainlevée de l'inscription du privilège et de l'opposition. — Même jugement.

1256. — Est également passible du droit de quittance l'acte notarié par lequel une personne donne en paiement de prix de travaux des fonds qu'elle avait déposés chez le notaire rédacteur de l'acte. — Championnière et Rigaud, t. 6, n. 21; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 14. — Il a même été décidé que cet acte est passible du droit de 1 p. 0/0 comme obligation. — Délib. 29 déc. 1835, [*J. Enreg.*, n. 11442; *Contr. Enreg.*, n. 4278

1257. — Le droit de quittance est dû, indépendamment du droit de décharge, sur l'acte portant décharge à la Caisse des dépôts et consignations d'un prix de vente déposé par l'acquéreur, lorsque cet acte contient en même temps mainlevée par le créancier auquel le paiement est fait, des inscriptions grevant l'immeuble. — Trib. Versailles, 8 juin 1847, D. *Rép.*, v° *Enregistrement*, n. 964

1258. — Si la libération est conditionnelle, il n'est dû provisoirement que le droit fixe; le droit proportionnel ne devient exigible qu'après la réalisation de la condition. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Quittance*, n. 21.

4° Restitution du dépôt d'actes et pièces.

1259. — L'art. 68, § 1, n. 22, L. 22 frim. an VII, soumettait au droit fixe de 1 fr. les récépissés de pièces. Ce droit élevé à 2 fr., par la loi du 28 avr. 1816 (art. 43, n. 8), est aujourd'hui de 3 fr. (L. 28 févr. 1872, art. 4).

1260. — Le droit est de 1 fr. 50 pour les décharges de dépôts d'actes au greffe des tribunaux de simple police, de police correctionnelle ou criminelle; il n'est mis du aucun droit s'il n'y a pas de partie civile. L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 48, L. 28 févr. 1872, art. 4. Le droit est de 4 fr. 50 pour les décharges de dépôts dans les greffes des tribunaux civils et de commerce. L. 28 avr. 1816, art. 44, n. 10; L. 28 févr. 1872, art. 4), et de 7 fr. 50 pour les décharges de dépôts dans les greffes des cours d'appel. Mêmes textes. — V. *supra*, n. 909. — Cependant, dans une autre opinion, on applique uniformément le droit de 3 fr. aux décharges des dépôts d'actes chez les greffiers, par application de l'art. 43, n. 10, L. 28 avr. 1816, qui soumet au droit de 2 fr., porté à 3 fr. par l'art. 4, L. 28 févr. 1872, les décharges d'actes et pièces chez les officiers publics. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Greffe-greffier*, n. 30-2. — Mais ce texte qui ne s'applique pas aux dépôts d'actes chez les greffiers (V. *supra*, n. 909), ne s'applique pas à plus forte raison aux décharges de ces dépôts.

1261. — Par exception, il est admis par la règle que la restitution du dépôt d'ouvrages saisis en matière de garantie ne donne lieu à aucun droit d'enregistrement. — Instr. gén., n. 516; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 129.

1262. — Aucun droit d'enregistrement n'est exigible non plus sur l'émargement, tenant lieu de décharge, que fait l'avoué, lors de la restitution des pièces produites dans la procédure d'instruction par écrit, en marge du registre spécial tenu par le greffier, cet émargement n'étant pas un véritable acte. — Instr. gén., n. 436, § 16, *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 130.

1263. — Il en est de même de l'émargement fait par l'avoué au bas de l'acte de production en matière d'ordre, lors de la restitution des pièces produites. — *J. Enreg.*, n. 5087; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 130.

1264. — La décharge donnée par le tiers saisi au greffier des pièces justificatives qu'il avait déposées au greffe conformément aux art. 571 et s., C. proc. civ., doit, comme tous les actes passés au greffe, être enregistrée dans les vingt jours. — *J. Enreg.*, n. 5088; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 131.

1265. — La décharge donnée au greffier par les parties, sur le procès-verbal dressé par le juge-commissaire, conformément à l'art. 209, C. proc. civ., lors de la restitution des pièces produites dans la procédure de vérification d'écriture, est passible d'un droit fixe, indépendamment du droit perçu sur le procès-verbal du juge. — Instr. gén., n. 436, § 20; *Dict. Enreg.*, *eod. verb.*, n. 132.

1266. — Est exempt de l'enregistrement l'acte constatant la restitution des pièces de conviction remises au greffe par un particulier en matière criminelle, ces pièces ayant été déposées dans l'intérêt général de la répression criminelle. — Déc. min. Fin., 11 août 1820, [Instr. gén., n. 952; *J. Enreg.*, n. 6646

1267. — ... Par exemple, l'acte constatant la restitution par le greffier d'objets volés. — *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 127. — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 1496 et 1980.

1268. — Il en est autrement cependant, s'il y a une partie civile en cause. — Même décision.

1269. — Au sujet de la pluralité des droits on appliquera les principes développés à propos des actes de dépôt (V. *supra*, n. 981 et s.). La restitution d'un procès-verbal d'adjudication d'immeubles déposé par un avoué entre les mains d'un greffier, ne donne lieu, lorsqu'elle est constatée, qu'à un seul droit d'enregistrement, alors même qu'il y a plusieurs acquéreurs non solidaires. — *J. Enreg.*, n. 13205-1°; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 122.

Section II

Timbre.

§ 1. Timbre des actes de reconnaissance de dépôts de sommes.

1270. — La loi du 13 brum. an VII soumet tous les actes à un droit de timbre variant suivant la dimension du papier, et qui est connu sous le nom de timbre de dimension (art. 12). — V. sur le tarif de ce droit, *infra*, v° *Timbre*.

1271. — Lorsque les effets négociables ou non négociables sont soumis à un droit de timbre proportionnel aux sommes énoncées dans les effets (L.L. 13 brum. an VII, art. 14; 6 prair. an VII, art. 6). Le droit est aujourd'hui de 0 fr. 10 p. 0/0 (L. 22 déc. 1878, art. 1).

1272. — Les actes de reconnaissance de dépôts de sommes ne peuvent être considérés comme des effets négociables ou non négociables. Le terme d'effets est réservé aux titres ayant le caractère d'obligations de sommes et notamment aux billets. Il ne peut y avoir lieu à cette question, sous l'empire de la loi du 13 brum. an VII, de soumettre les reconnaissances de dépôts à un droit autre que celui de timbre de dimension. On ne pourrait opposer en sens contraire qu'au point de vue des droits d'enregistrement. Les reconnaissances de dépôts sont assimilées à des reconnaissances de sommes prêtées (V. *supra*, n. 727), mais c'est là une dénomination au droit commun, laquelle ne peut être étendue à l'impôt du timbre. Lorsque (art. 12, L. 13 brum. 25 mars

1891, assimile aux reconnaissances de dettes les reconnaissances de dépôts irréguliers.

1273. — La seule question qui fût douteuse était celle de savoir si le droit de timbre proportionnel était applicable aux actes qui, sous la forme d'une reconnaissance de dépôt, déguisaient un prêt. La Cour de cassation avait décidé que les reconnaissances de dépôts entre simples particuliers ne sont pas sujettes au timbre proportionnel, encore que, sous l'extérieur de reconnaissances de dépôts, elles forment de véritables reconnaissances de prêts d'argent. — Cass., 29 juill. 1806, Enregistrement, [S. et P. chr.]

1274. — Un avis du Conseil d'Etat du 29 mars 1808, approuvé le 1er avril, et ayant force de loi à raison des lois constitutionnelles de l'époque, porte que « toute obligation déguisée sous le nom de reconnaissance de dépôt, entre toutes sortes de personnes, est assujettie au timbre proportionnel comme les obligations désignées en l'art. 6, L. 6 prair. an VII ». Cet avis est fondé sur les motifs suivants : « Considérant que les reconnaissances de dépôts ne sont point nominativement désignées dans les art. 14, L. 13 brum. an VII, et 6, L. 6 prair. an VII, et que rien ne prouve que l'intention du législateur ait été de les comprendre indistinctement dans la dénomination générale de billets et obligations non négociables, insérée dans la loi du 6 prairial; que néanmoins toute reconnaissance de dépôt qui, soit par une énonciation, soit par toute autre circonstance, présenterait les caractères d'une obligation ordinaire, quoique qualifiée de dépôt, ne peut jouir de l'exemption de la loi, puisqu'elle rentre dans la clause des obligations. »

1275. — Il résulte des termes de cet avis et des considérations sur lesquelles il s'appuie, que la reconnaissance de dépôts de sommes continue à être soustraite au droit proportionnel, mais à condition qu'elle ne déguise pas un prêt; qu'en d'autres termes, il y a lieu de considérer, pour l'application des droits de timbre, la véritable nature de l'acte et non pas la qualification que lui donnent les parties. On doit à cet égard, pour distinguer le prêt du dépôt, se référer aux principes du droit civil développés, *suprà*, n. 72 et s. — *J. Enreg.*, n. 3891; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 24 et 25 (qui cite en ce sens deux solutions des 6 oct. 1881 et 11 mars 1886), v° *Effets négociables et non négociables*, n. 118, et v° *Reçu*, n. 12; *Dict. Enreg.*, vis *Dépôt* (Contrat de), n. 76, *Effets de commerce*, n. 557. — Naquet (*Traité des droits de timbre*, n. 94, p. 127), qui commet une erreur en disant que les conventions unilatérales sont soumises au timbre proportionnel, qu'il en est ainsi en particulier du dépôt, et que cette doctrine est applicable même au dépôt salarié.

1276. — Ainsi les dépôts de sommes qui ne déguisent pas des reconnaissances de dettes sont passibles du timbre de dimension et non pas du timbre proportionnel, alors même qu'ils empruntent la forme d'écrits unilatéraux et ne sont revêtus que de la signature du dépositaire ; il est, en effet, facile au déposant de les convertir en titres synallagmatiques par l'apposition de sa signature. — Sol. 26 nov. 1884 et 23 déc. 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 61; *Tr. alph. des dr. d'enreg*, v° *Reçu*, n. 12]

1277. — Peu importe d'ailleurs que l'acte de reconnaissance soit sous seing privé. — *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 558.

1278. — Mais, pour que le droit de timbre proportionnel soit exigible, il n'est pas nécessaire que les parties aient frauduleusement dissimulé un prêt sous la forme d'une reconnaissance de dépôt; ce droit est dû alors même que de bonne foi elles ont cru que l'acte constituait réellement un dépôt. — *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 76.

1279. — Certains auteurs admettent que par cela même que des intérêts sont stipulés ou même que les espèces prêtées ne doivent pas être rendues identiquement, le droit proportionnel est exigible. — *J. Enreg.*, n. 3891; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effets négociables et non négociables*, n. 555, et v° *Dépôt*, n. 69 et 70 ; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 77. — Cette opinion est inexacte; elle équivaut à confondre le dépôt irrégulier avec le prêt.

1280. — En ce sens, la régie a décidé cependant que l'avis de 1808 s'applique à toutes les reconnaissances de dépôt qui ont « un caractère obligatoire », ce qui paraît être vrai des reconnaissances de dépôts de sommes sans exception. — Sol. 4 mai 1874, [*J. Enreg.*, n. 19672; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4242]

1281. — Par exemple, les dépôts de fonds remboursables à vue et avec intérêts par les banquiers seraient passibles du timbre proportionnel. — Sol. 4 mai 1874, précitée.

1282. — De même, les dépôts effectués auprès d'une maison de crédit et donnant lieu à la délivrance d'écrits intitulés « dépôt sur reçus à intérêt à sept jours de vue; comptes de dépôt à intérêt disponible avec cinq ou six jours de préavis », seraient des prêts et non pas des dépôts, car les fonds ne sont plus à la libre disposition des parties qui sont tenues de les laisser dans les caisses de l'établissement de crédit pendant un temps déterminé; ces reçus sont donc soumis au timbre proportionnel. — Sol. 16 juin 1875, [*J. Enreg.*, n. 19962]

1283. — On décide même quelquefois que la fixation d'un terme de remboursement suffit pour que l'acte soit réputé être une obligation déguisée. — *J. Enreg.*, n. 3891; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 69 et 70; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt* (Contrat de), n. 77. — Cela est également inexact, la stipulation d'un terme n'étant pas inconciliable avec le dépôt.

1284. — Il n'y a pas d'ailleurs à distinguer, comme pour les droits d'enregistrement, entre les reconnaissances de dépôts provenant d'officiers publics et celles qui émanent des particuliers; les premières sont comme les secondes, passibles du droit proportionnel. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 25 (qui cite en ce sens une solution du 11 janv. 1878), et v° *Effets négociables et non négociables*, n. 118.

1285. — L'art. 18, L. 23 août 1871, soumet à un droit de timbre de 10 cent. « tous les titres de quelque nature qu'ils soient, qui emporteraient libération, reçu ou décharge », en limitant cependant sa disposition « aux actes faits sous signatures privées et ne contenant pas de dispositions autres que celles relatives à des quittances, reçus ou décharges ». — V. *infrà*, v° *Quittance*.

1286. — Ce texte s'applique aux reconnaissances de dépôts de sommes aussi bien qu'aux reçus ayant un autre objet, à la condition, comme le dit expressément la loi, que le titre ait la forme d'un reçu et ne contienne pas de dispositions ayant un autre objet, par exemple des propositions indiquant que les fonds ont été remis à titre de dépôt.

1287. — Ainsi les écrits rédigés sous la forme de reçus purs et simples et constatant la remise de fonds en compte courant aux trésoriers-payeurs généraux ne sont passibles que du timbre de quittance, et non pas du timbre proportionnel s'ils ne contiennent aucune indication ou stipulation précise qui leur imprime le caractère d'obligations de sommes. — Déc. min. Fin., 25 juin 1876, [*J. Enreg.*, n. 20155; Garnier, *Rép. pér.*, n. 4528]; — 24 août 1876, [*J. Enreg.*, n. 20762; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5372] — *Sic, Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 27, et v° *Effets négociables et non négociables*, n. 203.

1288. — Si donc la reconnaissance contient uniquement les mots « Reçu de M..., valeur en compte... la somme de... », le droit de timbre de 10 cent. est seul exigible. — Circ. du directeur du mouvement général des fonds, 11 oct. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20762]

1289. — Les décisions ministérielles précitées doivent être également appliquées aux reçus délivrés par les sociétés de crédit. — Sol. 15 oct. 1879, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 5372; *J. Enreg.*, n. 21616] — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 65, et v° *Effets négociables et non négociables*, n. 203.

1290. — Un droit de timbre de quittance est d'ailleurs exigible sur le récépissé d'un dépôt, alors même que ce reçu est fourni par duplicata, et que le dépôt a été mentionné sur un carnet de dépôt. — Sol. 11 févr. 1873, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 291]

1291. — En vertu des principes qui précèdent, n'est soumis qu'au timbre de quittance et non pas au timbre de dimension l'acte remis par un huissier au débiteur de l'un de ses clients et constatant qu'il a reçu, à titre de dépôt, le montant d'un fermage pour le compte de ce client; ce reçu ne peut constituer un contrat de dépôt, puisque le client n'est pas présent. — Sol. 11 juill. 1882, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 64; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 28]

1292. — De même, le reçu délivré par un notaire à un client qui lui fait un dépôt de sommes d'argent, n'est soumis qu'au droit de quittance de 10 cent. si ce reçu constate exclusivement le dépôt. — Sol. 25 févr. 1876 et 20 mars 1886, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 1630]

1293. — Il en est de même si l'écrit indique la destination de la somme; mais il en est autrement si, par les constitutions qu'il contient, le reçu constitue un véritable contrat obligatoire. — Mêmes solutions.

1294. — A plus forte raison, lorsqu'un écrit qui est intitulé dépôt ne constitue en réalité qu'un reçu de sommes, il n'est passible que du timbre de quittance et non pas du timbre de dimension. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance*, Timbre, n. 64.

1295. — Mais, lorsque le dépositaire s'engage à servir des intérêts au déposant, il y a là une mention étrangère au reçu, laquelle rend exigible le timbre proportionnel. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, 4e éd., n. 27.

1296. — Aussi, les bons de caisse délivrés par les banquiers et portant reçu d'une somme déterminée avec obligation de la rembourser à tant de jours de vue, ou à une époque déterminée, avec intérêt à 3, 4 ou 5 p. 0/0, sont passibles du droit de timbre proportionnel, et non pas du droit de timbre de quittance. — Sol. 8 mars 1854, *J. Enreg.*, n. 19672. — Sol., *Tr. alph. des dr d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 66, et v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 26; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt*, Contrat de, n. 79.

1297. — On a soutenu que les récépissés de dépôts de fonds faits à la Banque de France sont assujettis au timbre de dimension. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effets négociables et non négociables*, n. 559, et v° *Dépôt*, n. 71, *Tr. alph. des dr d'enreg.*, v° *Banque de France*, n. 6, et v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 26. — Mais cette opinion ne paraît pas exacte.

1298. — En tout cas, les reçus provisoires délivrés en attendant la rédaction du reçu définitif ne sont passibles que du timbre de 10 cent. — Sol. 19 mars 1872, *J. Enreg.*, n. 19120, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, loc. cit.

1299. — On admet aujourd'hui que les reconnaissances de dépôt créées directement par le Trésor, et que de vrai un comptable, notamment un trésorier-payeur général, en cas de dépôt de fonds, sont exemptées de tout droit de timbre, soit proportionnel, soit de dimension, en vertu de l'art. 16, L. 13 brum. an VII, et de l'art. 4, Ord. 10 oct. 1834, l'acte étant fait pour le compte de l'Etat. — Sol. 4 mai 1854, *J. Enreg.*, n. 19652; Garnier, *Rép. per.*, n. 4242. — Sol., *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Effets négociables et non négociables*, n. 203.

1300. — Mais les reconnaissances de dépôts volontaires délivrées par un trésorier-payeur général, de fonds remboursables à vue ou à terme avec intérêts, tombent sous l'application de l'avis de 1808, car, dans les opérations de ce genre, les trésoriers payeurs généraux agissent non pas comme des préposés du Trésor, mais comme de simples particuliers et sont seuls responsables du remboursement. Il est vrai que ces sommes sont versées aux fonds de la trésorerie et forment un supplément de garantie de la part des trésoriers-payeurs généraux en même temps qu'elles constituent une ressource de la dette flottante et facilitent le service de la trésorerie; mais le Trésor cependant n'en profite qu'indirectement. — Sol. 4 mai 1854, précitée. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 26. *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt*, Contrat de, n. 78. — V. cep. Sol. 16 nov. 1860, *J. Enreg.*, n. 17251.

1301. — Il résulte de l'art. 18 de la loi de 1871 lui-même que si la reconnaissance du dépôt a lieu par acte authentique, elle continue à devoir être rédigée sur timbre de dimension, alors même qu'elle affecterait la forme d'un simple reçu.

1302. — Mais l'acte de dépôt de sommes dressé par un notaire et constatant le dépôt entre les mains du notaire de sommes, doit être fait sur timbre de dimension. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 70.

1303. — Les reconnaissances de dépôt de sommes par un malade chez le receveur d'un bureau sont dispensées du timbre. — V. *infra*, n. 1408.

1304. — Il en est de même des dépôts de sommes dans les caisses d'épargne. — V. *suprà*, v° *Caisse d'épargne*, n. 273 et 284.

1305. — Pour les récépissés de fonds délivrés par l'administration des postes, V. *infra*, v° *Postes*.

§ 2. *Timbre des actes de reconnaissance de dépôt d'objets.*

1306. — Comme tous les autres actes, et en vertu de la disposition générale de l'art. 12, L. 13 brum. an VII, les actes de reconnaissances de dépôts d'objets mobiliers ou les contrats constatant ces dépôts sont soumis au timbre.

1307. — [illegible] et que ne sont pas appelés à faire foi sont soumis au timbre, car ils ne constituent pas des actes au sens juridique du mot, et d'ailleurs l'art. 1, L. 13 brum. an VII, ne soumet au timbre que les « contrats qui peuvent être produits en justice et y faire foi. »

1308. — [illegible] par les receveurs des consignations ou des établissements publics, [illegible] par les adjudicataires des travaux de tous établissements [illegible] des travaux d'ordre [illegible] des réceptions [illegible] sont, par suite, exempts du timbre (Circ. comptab. publ. 14 avr. 1872, art. 56).

1309. — La règle [illegible] du timbre n'est exigible sur les récépissés délivrés aux personnes qui sont [illegible] dans les hospices par les [illegible] en ce qui concerne les [illegible] qui [illegible] en la possession des malades et qu'ils [illegible] pour l'hospice, ou concernent des reçus [illegible] opération d'ordre intérieur qui échappe à l'impôt. — Déc. min. Fin., 11 sept. 1849, (Instr. gén., n. 1839). — Déc. min. Fin., 19 avr. 1875 et Circ. du directeur de l'assistance publique, 8 juin 1875. (*J. Enreg.*, n. 208 [illegible]). — Sol. 28 août 1875, (Garnier, *Quittances*, Timbre, n. 284). — Sol., *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Pièces de comptabilité*, n. 74-3.

1310. — Mais le récépissé, délivré par une société à l'un de ses actionnaires, pour constater le dépôt d'actions en vue d'une assemblée générale n'est ni un document d'ordre intérieur, ni un certificat destiné à remplacer les actions pendant la durée du dépôt; en conséquence il n'est pas exempt du timbre. — Trib. Seine, 16 nov. 1888, Cie générale des voitures, (*J. Enreg.*, n. 24193, Garnier, *Rép. per.*, n. 7291, *Rev. du n.-d.*, n. 8169, *Ann. de dr. comm.*, 1889, *Jurispr.*, p. 28.

1311. — Le droit de timbre est également exigible sur le reçu ou accusé de réception que délivre une société à un banquier pour des coupons détachés d'actions ou d'obligations que le banquier lui a remis à l'effet d'en opérer le remboursement; on ne peut soutenir que ces titres [illegible] application de l'art. 4, L. 30 mars 1872, qui exempte du timbre de quittance les reconnaissances et reçus donnés pour constater la remise d'effets de commerce, car les coupons ne sont pas des effets de commerce. — Sol. 14 août 1872 et 4 [illegible] 1873, (Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance*, Timbre, n. 1267).

1312. — Sous l'empire de la loi du 13 brum. an VII, les reconnaissances ou contrats de dépôts d'objets mobiliers étaient soumis qu'au timbre de dimension; il ne pouvait, et il ne peut encore aujourd'hui être question de leur appliquer en aucune circonstance le droit de timbre proportionnel, qui suppose une [illegible] de sommes d'argent. — *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 40.

1313. — Ainsi les récépissés délivrés soit par la Banque de France, soit par les autres établissements de crédit, pour constater des dépôts volontaires de titres, effets publics, et objets [illegible] par eux étaient assujettis au droit de timbre de dimension. — Décr. [illegible] 26 nov. 1808, n. 2141; L. [illegible] 5 [illegible] 1872, art. 3, n. [illegible]. — Sol., Tournay et Sarrazin, [illegible] *J. Enreg.*, n. 4[illegible]; *Dict. Enreg.*, v° *Banque de France*, n. 24, *Effets de commerce*, n. [illegible], *Récépissés*, n. 21.

1314. — Il en [illegible] des récépissés de dépôts de titres ou valeurs. — V. suprà, n. 1307.

1315. — [illegible] que le timbre de dimension [illegible] — Reçu de M. X..., [illegible] qui [illegible] à [illegible] autres biens [illegible] d'avertissement. — Sol. 11 mars 1886, *Dict. Enreg.*, v° *Effets négociables*, n. [illegible].

1316. — [illegible] à [illegible] — *J. Enreg.*, n. 2[illegible]; *Dict. Enreg.*, loc. cit.

1317. — Vous le droit de timbre proportionnel [illegible] lorsque par les récépissés [illegible] ne sont pas les objets eux-mêmes, mais leur valeur; il y a alors, en réalité, un véritable prêt. — *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 41.

1318. — Avis donné pour [illegible] — Reçu de M. X..., [illegible] Sarrazin, [illegible]

je garantis contre la somme de 10,500 fr., que je m'engage à rembourser à première réquisition ou à représenter en nature », alors surtout qu'un jugement antérieur a décidé que la reconnaissance a pour objet un prêt et non pas un dépôt. — Déc. min. Fin., 28 mai 1863, [*Dict. Enreg., loc. cit.*]

1319. — ... Et pour l'acte constatant la remise de 25 actions avec délégation par le déposant de la somme nécessaire pour en racheter d'autres. — Sol. 8 mars 1867, [*Dict. Enreg., loc. cit.*]

1320. — Les récépissés délivrés par le directeur de la monnaie des matières d'or et d'argent devant servir à la fabrication de la monnaie étaient soumis au timbre de dimension et non pas au timbre proportionnel. — Déc. min. Fin., 5 déc. 1834, *J. Enreg.*, n. 11272 — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Effets de commerce*, n. 563. — Aujourd'hui ils sont soumis au timbre de quittance. — V. *infrà*, n. 1331.

1321. — Pour les récépissés d'objets délivrés par l'administration des postes, V. *infrà*, v° *Postes*.

1322. — Aujourd'hui l'art. 18, L. 23 août 1871 (V. *suprà*, n. 1284) qui crée le timbre de quittance est applicable aux récépissés de dépôt. D'ailleurs un avis inséré au *Journal officiel* du 25 nov. 1871 porte que le droit de timbre de 10 cent. est exigible sur les « reçus de titres, valeurs ou objets négociés, déposés, livrés au vendeur ». — Mais c'est à la condition que ces reçus ne soient pas constatés par acte authentique. — V. *suprà*, n. 300.

1323. — Toutefois, en vertu de la jurisprudence, il n'y a lieu à l'apposition d'un timbre de quittance que si le récépissé de dépôt ne forme pas à celui qui le reçoit un titre lui permettant d'intenter une action. Dans le cas contraire le droit de timbre de dimension est exigible. — V. *infrà*, v° *Quittance*.

1324. — Ainsi le droit de timbre de quittance est seul exigible sur les récépissés de titres délivrés par les établissements de crédit lorsque ces récépissés ne contiennent autre chose que l'indication de la valeur reçue et ne renferment aucune condition accessoire qui permette de leur attribuer le caractère de contrat de dépôt. — Sol. 5 janv. 1872 et 14 avr. 1873, [D. 73.5.454]; — 19 mars 1872, [D. 73.5.454, *J. Enreg.*, n. 19120-2°] — Garnier, v° *Quittance* (Timbre), n. 65; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 64, et v° *Reçu*, n. 13.

1325. — Le reçu délivré par un trésorier général de titres nominatifs déposés dans ses caisses afin qu'il procède à l'encaissement des dividendes est également soumis au timbre de quittance de 10 cent. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 1265.

1326. — Il en est de même du récépissé délivré, dans les mêmes circonstances, par une société ou par un particulier. — Sol. 21 nov. 1889, [Garnier, *loc. cit.*]

1327. — Il importe peu que les conditions du dépôt soient imprimées en marge du reçu, pourvu qu'elles ne figurent pas sur le reçu lui-même. — Sol. 16 nov. 1889, [Garnier, *loc. cit.*]

1328. — C'est encore le timbre de 10 cent. qui est applicable au reçu ou accusé de réception que délivre une société à un banquier pour des coupons détachés d'actions ou d'obligations que le banquier lui a remis à l'effet d'en opérer le recouvrement. — Sol. 14 août 1872 et 4 juin 1879, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 1267.

1329. — Le récépissé provisoire délivré par un établissement de crédit au déposant en cas de dépôt de titres, en attendant la rédaction du récépissé définitif, n'est passible que du timbre de quittance, parce qu'il constate exclusivement le reçu des titres et n'est pas destiné à servir de titre au déposant pour réclamer la restitution des titres déposés. — Sol. 19 mars 1872, précitée. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 64.

1330. — De même encore la quittance à souche délivrée par une commune lors du dépôt de titres au porteur destinés à être échangés contre des titres nominatifs est passible du timbre de quittance de 10 cent. — Sol. 30 mai 1879, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 918] — Circ. compt. publ. 25 avr. 1879, § 14. — Pour les titres déposés dans ce but dans la caisse d'une société, V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

1331. — Les récépissés délivrés par le directeur de la monnaie, des matières d'or et d'argent devant servir à la fabrication de la monnaie sont soumis au timbre de quittance. — *Dict. Enreg.*, v° *Récépissé*, n. 25. — V. *supra*, n. 1320.

1332. — Au contraire, les reconnaissances de dépôt de titres et valeurs sont passibles du timbre de dimension lorsqu'elles font connaître les conditions du dépôt. — *J. Enreg.*, n. 5023. — Sol. 19 mars 1872, [D. 73.5.454]; — 19 déc. 1876, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Effets négociables et non négociables*, n. 558; *Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (Timbre), n. 337 *bis*] — *Sic*, *J. Enreg.*, n. 5023; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 65, et v° *Reçu*, n. 13.

1333. — Il en est ainsi spécialement des reconnaissances délivrées par la Banque de France. — Sol. 19 mars 1872, précitée. — V. *suprà*, n. 1312.

1334. — De même, les récépissés aux termes desquels une société reconnaît avoir reçu des actions qui lui ont été déposées en vue de l'assistance à une assemblée générale des actionnaires, et s'engage à les restituer après l'assemblée aux déposants en échange des récépissés, sont passibles du timbre de dimension. — Trib. Seine, 16 nov. 1888, Cie générale des voitures, [*J. Enreg.*, n. 23193; Garnier, *Rép. pér.*, n. 7200; *Rev. du not.*, n. 8160; *Ann. de dr. comm.*, 1889, *Jurispr.*, p. 28. — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Reçu*, n. 2.; Thomas et Servais, n. 367. — V. en sens contraire, Wahl, *Ann. de dr. comm.*, *loc. cit.*

1335. — Le timbre de dimension est également exigible sur les récépissés délivrés par les établissements de crédit pour constater que des valeurs leur ont été remises, si ces récépissés ajoutent qu'elles ont été remises pour être gardées; il y a alors un véritable contrat de dépôt. — Sol. 14 avr. 1873, 19 déc. 1876 et 14 avr. 1880, [Garnier, v° *Quittance* (Timbre), n. 66; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 29; *Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (Timbre), n. 377 *bis*] — Sol. 14 août 1874, [*Tr. alph. des droits d'enreg.*, *loc. cit.*] — Circ. belge, 24 janv. 1884, [Thomas et Servais, n. 249] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*, et v° *Reçu*, n. 13; Thomas et Servais, *loc. cit.*

1336. — Le récépissé de dépôt de valeurs mobilières que le dépositaire s'engage à restituer à première réquisition, sans avoir le droit d'en disposer autrement que comme garantie, est passible du timbre de dimension. — Sol. 22 déc. 1890 et 14 juin 1893, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de sommes et valeurs*, n. 30]

1337. — Il en est de même pour l'écrit ainsi conçu : « Nous soussignés, A... et B..., directeurs de..., reconnaissons avoir reçu en dépôt de Mme X..., demeurant à Paris, la somme de 6,000 fr., en douze bons départementaux de 500 fr. au porteur, que nous lui remettrons à sa première demande ». — Sol. 19 déc. 1876, [*Dict. Enreg.*, v° *Effets négociables*, n. 560]

1338. — Le timbre de dimension est-il exigible quand des valeurs mobilières sont reçues en dépôt, alors même qu'il s'agit de titres au porteur déposés dans les caisses de la société qui les a émis, et échangés contre un certificat de dépôt nominatif et négociable? L'affirmative est admise en Belgique. — Circ. belge, 24 janv. 1884, précitée. — Déc. min. Fin., 26 mars 1884, [Thomas et Servais, n. 560] — En France, au point de vue du droit d'enregistrement, le certificat de dépôt est assimilé à un titre nominatif négociable (V. *infrà*, v° *Valeurs mobilières*). Il doit donc lui être assimilé également au point de vue du droit de timbre et donner lieu au droit de timbre proportionnel établi par la loi du 5 juin 1850. Par suite, il est compris dans l'abonnement au timbre contracté par la société. — Sol. 16 mai 1865, [*Dict. Enreg.*, v° *Récépissés*, n. 25] — V. du reste *infrà*, v° *Valeurs mobilières*.

1339. — Un certificat de réception de marchandises à réparer est un reçu passible du droit de timbre de quittance. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 1576.

1340. — Lorsqu'un commissionnaire reçoit des objets qu'il doit faire transporter par le chemin de fer pour le compte du déposant, la mention, signée ou non signée, constatant la réception des objets, est passible d'un droit de 10 cent., distinct du droit de timbre applicable au récépissé servant de titre au transport par chemin de fer. — Trib. Seine, 25 mars 1881, Cie parisienne des voitures, [S. 81.2.271, P. 81.1.1262, D. 82.3.63] — Trib. Rouen, 13 avr. 1881, Cie des messageries nationales de Rouen, [S. 81.2.171, P. 81.1263]

1341. — Les bulletins de dépôt des bagages délivrés par le gérant d'un hôtel aux voyageurs qui descendent dans cet hôtel ou à ceux qui, en quittant cet hôtel, y laissent leurs bagages en dépôt, sont passibles du timbre de quittance de 10 cent., comme reçus d'objets. — Sol. 24 déc. 1872, [D. 73.5.449]

1342. — D'après l'art. 20 de la loi de 1871, les quittances et reçus ne sont soumis au timbre que s'ils portent sur une somme de plus de 10 fr. Mais l'accusé de réception par une société à une

autre société de coupons de titres est passible du droit de timbre de 10 cent., alors même que ces coupons détachés d'obligations dont les numéros étaient précédemment sortis à un tirage, avaient été indûment payés par la société qui émet les titres, on ne peut inférer de là que ces coupons, soient sans valeur, car, par cela même qu'ils ont été indûment payés, ils sont le titre de la répétition à exercer contre les porteurs des obligations et ont ainsi une valeur certaine. — Trib. Seine, 14 déc. 1853, Société marseillaise de crédit industriel et commercial, [D. 74.5. 486, *J. Enreg.*, n. 19599; Garnier, *Rép. per.*, n. 3792; *Contr. Enreg.*, n. 15284; *Rev. du not.*, n. 4641.

1343. — Les actes sous seing privé contenant reconnaissance sur dépôt ou consignation de marchandises ou valeurs, peuvent être écrits sur papier au timbre de dimension. — Délib. 10 mai 1841, [S. 33.2.64, P. chr.] — V. *infra*, v° *Gage*.

1344. — Pour le timbre des récépissés délivrés par les magasins généraux, V. *infra*, v° *Magasins généraux*.

§ 3. *Timbre des actes de dépôts d'actes et pièces.*

1° *Généralités.*

1345. — En principe, et sauf les exceptions qui seront indiquées dans les développements suivants, un acte de dépôt de pièces ou d'actes doit être fait sur papier timbré au timbre de dimension, conformément aux termes généraux de l'art. 12, L. 13 brum. an VII, et sous peine d'une amende de 20 fr. [L. 13 brum. an VII, art. 26; L. 16 juin 1824, art. 10].

1346. — D'ailleurs le greffier seul encourt une amende s'il rédige sur papier non timbré le dépôt du paraphe et de la signature d'un notaire; le notaire n'encourt aucune amende, à moins qu'il n'ait mis son paraphe et sa signature sur une feuille de papier non timbré. — Sol. 28 déc. 1868, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt*, n. 172 — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 242; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 51.

1347. — En outre, il faut que les actes déposés soient préalablement revêtus du timbre; car, d'après l'art. 24 de la même loi du 13 brum. an VII, « il est fait défense aux notaires, huissiers, greffiers, arbitres et experts d'agir... sur un acte, registre ou effet de commerce non écrit sur papier timbré du timbre prescrit ou non visé pour timbrer. La contravention à cette disposition rend l'officier public passible d'une amende que l'art. 26 de la même loi avait fixée à 100 fr. et qui est aujourd'hui de 20 fr. (L. 16 juin 1824, art. 10). Il est, d'autre part, obligé de payer les droits de timbre (L. 13 brum. an VII, art. 26).

1348. — Ainsi un greffier ne peut recevoir en dépôt des pièces non timbrées destinées à servir dans une instruction ordonnée par jugement. — Trib. Saint-Étienne, 1er sept. 1860 [Garnier, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 311].

1349. — De même, quoique les titres déposés au greffe à l'appui d'une demande en cession de biens formée par un débiteur soient dépensés d'enregistrement, ils ne sont pas dispensés du droit de timbre. — Déc. min. Fin., 7 juin 1808, Instr. gén., n. 3816, § 18; *J. Enreg.*, n. 2882.

1350. — Le rapport d'arbitres déposé au greffe du tribunal de commerce par application de l'art. 441, C. proc. civ., doit être timbré avant d'être déposé. — Déc. min. Fin., 22 juin 1825, Instr. gén., n. 1183, § 12; Garnier, *loc. cit.*, n. 162].

1351. — Mais le greffier qui reçoit en dépôt des reconnaissances de dettes non timbrées ni enregistrées, trouvées sur la voie publique par le déposant, n'est pas tenu des droits et amendes de timbre, le dépôt ayant été fait dans l'intérêt de l'ordre public et non pas dans un intérêt particulier. — Délib. 12 mai 1829, *J. Enreg.*, n. 9418 — Sol. *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 242; *Dict. Enreg.*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 129; Thomas et Servais, n. 1072.

1352. — La signature et le paraphe des notaires, destinés à être déposés au greffe du tribunal civil et de la justice de paix, doivent être sur papier timbré. — Sol. 28 déc. 1868, Garnier, *loc. cit.*, n. 171; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 51 — Déc. min. Fin. et Just., 17 oct. 1824, [Instr. gén., n. 1008; — 26 juill. et 6 août 1861 [Instr. gén., n. 1008, — 10 nov. 1861, Garnier, *Rép. per.*, n. 1340 — Déc. min. Fin., 26 juill. et 6 août 1861, Instr. gén., n. 2100, Garnier, *Rép. per.*, n. 1540] — Sol. 28 déc. 1868, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 242 — Garnier, *Rép. gén.*, v° *cit.*, n. 172; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 51 — Sol., *Dict. Enreg.*, v° [illegible]

1353. — [illegible] 1841 [illegible] — Déc. min. Fin. et Just., 30 juin et 6 août 1861, précitées.

1354. — [illegible] de la loi du 13 brum. an VII, d'après lequel « il [illegible] feuille de papier timbré, nonobstant tout usage ou règlement contraire ». — V. *supra*, [illegible]

1355. — [illegible] feuille de timbre que l'acte déposé. — Délib. 29 déc. 1816, *J. des not.*, n. 2324 — Déc. min. Fin. [illegible] 1819, *J. des not.*, [illegible] — Sol. 13 mars 1864, Garnier, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 297; — Sol., Garnier, [illegible] *Dict. Enreg.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. [illegible]; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 24; Thomas et Servais, n. 1608; *Dict. Enreg.*, v° [illegible] *d'un autre*, n. [illegible] — Contra, Trib. Delhi, 19 nov. 1858 [Garnier, *loc. cit.*].

1356. — Par exemple, l'acte de dépôt ne peut être écrit à la suite d'un cahier des charges. Une adjudication ne peut être davantage écrite à la suite de l'acte de dépôt du cahier des charges. — V. *infra*, v° *Vente*.

1357. — L'acte de dépôt de la signature et du paraphe d'un notaire ne peut être écrit à la suite de l'acte où cette signature est apposée et certifiée. — Déc. min. Fin., 17 oct. 1824, [Instr. gén. n. 1008, *Contr. Enreg.*, n. 281] — Sol. 13 mai 1868, *J. Enreg.*, n. 9769] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 46; Thomas et Servais, n. 1703.

1358. — La règle d'après laquelle l'acte de dépôt ne peut être écrit à la suite de l'acte déposé s'applique au cas où l'acte déposé est un acte délivré par un notaire ou huissier. — *J. Enreg.*, n. 7420; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 23; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 44; Thomas et Servais, n. 1690 et 1700 — Il importe que ce brevet ait été délivré par un notaire qui rédige l'acte de dépôt. — Mêmes autorités.

1359. — L'art. 23, L. 13 brum. an VII, permettant de rédiger l'acte de ratification à la suite de l'acte ratifié, on décide par analogie que le dépôt de l'acte de ratification peut être écrit à la suite de ce dernier acte. — Trib. Douai, 5 mars 1841, [Garnier, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 14 1°; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 41; *Dict. Enreg.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 59; *J. Enreg.*, n. 5986; Thomas et Servais, n. 1759.

1360. — Il a été décidé d'autre part qu'à la suite de l'acte de dépôt on peut rédiger l'acte de décharge des pièces, titres ou sommes déposées chez des officiers publics. — Déc. min. Fin., 14 [illegible] 1829, *J. Enreg.*, n. 8254; *J. des not.*, n. 9117; Instr. gén., n. 1189, § 8 — Sol., Thomas et Servais, n. 1861.

1361. — [illegible] — Trib. Falaise, 22 déc. 1853 et Delhi, 11 janv. 1858, *J. Enreg.*, n. 9986; *J. des not.*, n. 4549; *Contr. Enreg.*, n. [illegible] — Sol. *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. [illegible]; *Dict. Enreg.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 79; *Dict. Enreg.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 73.

1362. — [illegible] vente l'acte de dépôt de la quittance d'une partie du prix de la vente ou à la suite de l'acte de dépôt d'un [illegible] quittance du prix. — Mêmes autorités. — V. [illegible] Trib. Seine, 11 août 1847, [*J. Enreg.*, n. [illegible] 6728] — Thomas et Servais, n. 1806.

1363. — [illegible] rédiger l'acte de dépôt sur la feuille du papier timbré, où se trouve la minute ou l'expédition de la minute ou de la [illegible] parce que les actes que les [illegible] [illegible] — Sol. 10 mai 1866, *J. Enreg.*, n. 9769 — V. 19 [illegible] 1866, n. 1395.

1364. — Les actes de dépôt au greffe des actes de notoriété sont exempts à ce titre d'un droit de timbre. — V. *infra*, n. [illegible]

1365. — L'expédition de l'acte original ne peut pas être rédigée sur la même feuille de timbre que l'expédition de l'acte de dépôt. — *J. Enreg.*, n. 13662 [illegible] *d'enreg.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 2; *Dict. Enreg.*, *eod. verb.*, n. [illegible] — Contrà, Thomas et Servais, n. 1841.

2° *Notaires.*

1366. — L'acte de dépôt d'actes chez un notaire est passible du timbre de dimension.

1367. — Il en est spécialement ainsi de l'acte de dépôt de pièces destinées à servir de titres pour la conversion de la rente sur l'Etat : il faut dire pour les droits de timbre ce qui a été dit pour les droits d'enregistrement (V. *suprà*, n. 1037); l'acte de dépôt n'est pas parmi les actes indispensables à la conversion que les lois relatives à la conversion dispensent du timbre. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dette publique*, n. 32.

1368. — Le dépôt dans une étude de notaire d'une procuration donnée, en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, à l'effet soit de traiter à l'amiable pour le compte du mandant, soit de toucher l'indemnité d'expropriation qui lui est due n'est pas plus dispensé du timbre que de l'enregistrement. — V. la décision citée *suprà*, n. 1036.

1369. — La double minute déposée chez l'un des notaires rédacteur n'est pas une expédition et est passible du droit de timbre de dimension ordinaire. — *J. des not.*, n. 12376; Garnier, *Dépôt*, v° *Rép. gén.*, n. 141.

3° *Greffiers.*

1370. — Aux termes de l'art. 2, Décr. 13 janv. 1808, qui est spécial aux dépôts faits au greffe, les actes de dépôts sont transcrits à la suite les uns des autres sur un registre en papier timbré. Les actes de décharge de ces mêmes dépôts sont portés sur le registre, en marge de l'acte de dépôt.

1371. — Est sujet au timbre de dimension, le certificat du greffier constatant qu'une copie collationnée a été déposée au greffe pour purger une hypothèque légale. — *J. Enreg.*, n. 15001-2°.

1372. — Il en est de même de l'acte de dépôt de l'affiche destinée à être apposée sur un tableau spécial dans l'auditoire du tribunal, en cas de cession de biens. — Déc. min. Fin. et Just., 1815, [*J. Enreg.*, n. 5002] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 24-1°.

1373. — Les expéditions des procès-verbaux constatant le dépôt au greffe de la justice de paix des actes de sociétés sont, depuis le 1er juill. 1892, affranchies du timbre, par application de l'art. 12, L. 26 janv. 1892, qui dispense du timbre les expéditions délivrées par les greffiers des justices de paix en matière civile et par les secrétaires des conseils de prud'hommes. — Sol. 3 sept. 1892, [S. et P. 93.2.200]

1374. — Mais les expéditions qui se réfèrent à des dépôts effectués à partir du 1er juill. 1892 doivent seules être admises à bénéficier de l'exemption d'impôt. — Même solution.

1375. — Décidé cependant que les récépissés que les greffiers de justice de paix délivrent lors des dépôts qui leur sont faits en exécution de l'art. 5, L. 5 nov. 1894, sur les sociétés agricoles, doivent être rédigés sur papier frappé du timbre de dimension. — Déc. min. Fin. et Just., 27 juill. et 19 août 1895, [Instr. gén., n. 2889; *J. Enreg.*, n. 25701; Garnier, *Rép. pér.*, n. 8650, § 45]

1376. — Les actes de dépôt en matière de faillite que l'art. 10, § 1, L. 26 janv. 1892, affranchit de la formalité de l'enregistrement (V. *suprà*, n. 1003 et 1004), sont également, aux termes de la même disposition, affranchis de la formalité du timbre.

1377. — Mais le certificat ou récépissé délivré par le greffier des titres qui lui sont déposés par les créanciers pour la vérification de leurs créances est sujet au timbre de dimension. Ces actes, il est vrai, sont exempts de l'enregistrement, mais cela n'entraîne pas dispense des droits de timbre. — *Dict. Enreg.*, v° *Récépissé*, n. 26.

1378. — Est également soumis au timbre le certificat du syndic de la faillite, constatant que ces titres lui ont été remis. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

1379. — Le dépôt au greffe du tribunal de commerce du procès-verbal de visite d'un navire est soumis au timbre. — Déc. min. Fin., 13 déc. 1828, [Instr. gén., n. 1272, § 12. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Marine marchande*, n. 16-1.

1380. — Toutefois, il en est autrement du dépôt du procès-verbal de visite d'un navire destiné au petit cabotage. — Même décision. — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 132; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *eod. verb.*, n. 16-2°.

1381. — Sont soumis au timbre les dépôts au greffe des rapports des capitaines au long cours et au grand cabotage (Instr. gén., n. 1272, § 12; *Dict. Enreg.*, v° *Marine marchande*, n. 52).

1382. — Il en est autrement des dépôts de petits rapports dans lesquels on indique seulement le jour du départ, le nom, le port et le chargement du navire ainsi que la visite et le jour d'arrivée. — Même instruction. — *Sic*, *Dict. Enreg.*, *eod. verb.*, n. 53.

1383. — De même que les dépôts les rapports des capitaines de navires à la suite de naufrages doivent être enregistrés en débet, ils doivent être visés pour timbre en débet, sauf à recouvrer les droits contre les parties. — Déc. min. Fin., 8 août et 24 sept. 1808, [Instr. gén., n. 402]

1384. — Le registre tenu au greffe du tribunal de commerce ou, à défaut de tribunal de commerce, au greffe du tribunal civil, et sur lequel sont collés des modèles de marque de fabrique est exempt du timbre. Il en est de même des modèles eux-mêmes. — Garnier, *v° cit.*, n. 139.

1385. — Mais le registre sur lequel sont rédigés les procès-verbaux de dépôt des marques est soumis au timbre. — Garnier, *loc. cit.*

1386. — Le registre spécial qui, d'après l'art. 7, Décr. 26 juill. 1858, doit être tenu au greffe du tribunal de commerce de la Seine pour les dépôts des marques de fabrique des étrangers et des Français dont les établissements sont situés hors de France, est exempt du timbre. — Garnier, *v° cit.*, n. 139.

1387. — L'expédition du procès-verbal de dépôt d'un dessin de fabrique destinée à servir de titre au fabricant est sujette au timbre. — Déc. min. Fin., 12 juill. 1845, [Instr. gén., n. 1755, § 5]

1388. — Il a été décidé que le registre contenant indication du dépôt des dessins de fabrique au greffe du tribunal de commerce, à défaut de conseil de prud'hommes, doit être sur papier timbré. — Déc. min. Fin., 12 juill. 1845, précitée. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Certificat*, n. 25. — *Contrà*, Déc. min. Fin., 20 juin 1809, [Instr. gén., n. 437] — L'instruction générale, n. 2133, avait paru vouloir revenir à cette dernière décision; mais celle du 12 juill. 1845 a été confirmée par une décision du ministre des Finances du 25 mars 1876. — Garnier, *Rép. pér.*, n. 4460; Instr. gén., n. 2548, § 1. — V. cep. *Dict. Enreg.*, v° *Marques et dessins de fabrique*, n. 7.

1389. — Décidé également que les certificats constatant le dépôt de dessins faits par les fabricants au conseil des prud'hommes sont soumis au timbre. — Déc. min. Fin., 20 juin 1809, [Instr. gén., n. 437] — Délib. 8-22 juill. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9122] — Déc. min. Fin., 12 juill. 1845, précitée. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Marques et dessins de fabrique*, n. 8. — Cette décision est encore exacte aujourd'hui, les art. 12, L. 26 janv. 1892, ne dispensant du timbre que les *expéditions* délivrées par les conseils de prud'hommes.

1390. — Le certificat constatant le dépôt au greffe d'une arme ou d'un engin confisqués à raison d'un délit de chasse est soumis au timbre. — *J. Enreg.*, n. 7427 et 11775-8.

1391. — Ce droit de timbre est celui de 60 cent. (timbre de dimension) et non pas celui de 10 cent. (timbre de quittance) parce qu'il ne s'agit pas dans l'espèce d'un acte fait sous signature privée, mais d'un écrit délivré par un officier ministériel, en sa qualité de fonctionnaire public. Le certificat présentant le caractère d'un véritable acte public, n'est pas visé par la loi du 23 août 1871. — Sol. 26 août 1878, [D. 80.5.364; Garnier, *Rép. pér.*, n. 5448; *J. Enreg.*, n. 20857; Circ. comptab. publ. 1er oct. 1878] — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Certificat*, n. 19, et v° *Reçu*, n. 6.

1392. — L'acte de dépôt au greffe des empreintes des marteaux des adjudicataires de coupes de bois ou des gardes particuliers est soumis au timbre. — Sol. 8 juin 1830, [Instr. gén., n. 1336-4; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Forêts*, n. 45; *Dict. Enreg.*, v° *Forêts*, n. 343 et 352] — V. *suprà*, n. 1363.

1393. — Est également soumis au timbre le dépôt de l'empreinte remise au greffe par les usagers des forêts de l'Etat et servant à marquer les bestiaux. — Déc. min. Fin., 15 juill. 1828, [Instr. gén., n. 1251, § 4]

1394. — Mais le dépôt au greffe des empreintes de marteaux servant aux agents forestiers est soustrait au timbre, car c'est dans l'intérêt de l'ordre public que l'art. 7, C. for., exige ce dépôt. — Sol. 8 juin 1830, [Instr. gén., n. 1336-4; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Forêts*, n. 45; *Dict. Enreg.*, v° *Forêts*, n. 126]

1395. — L'acte de dépôt du registre des actes de l'état civil

d'une commune est exempt du timbre, comme ayant pour objet une mesure d'ordre public. — Déc. min. Fin., 28 juin 1822, [*J. Enreg.*, n. 7210; Instr. gén., n. 1051, § 2; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Acte de l'état civil*, n. 5].

1396. — Le certificat de dépôt des registres des actes de l'état civil au greffe est comme l'acte de dépôt lui-même exempt du timbre. — Déc. min. Fin., 28 juin 1822, précitée.

1397. — L'acte de dépôt, dressé au greffe, de l'empreinte d'un timbre nouveau au nom de l'administration de l'enregistrement ou de celle des contributions indirectes est dispensé du timbre, le dépôt ayant lieu dans l'intérêt public. — Instr. gén., n. 516.

1398. — Le registre tenu au tribunal de première instance pour mentionner le dépôt des signature et paraphe d'un notaire est soumis au timbre. — Déc. min. Fin. et Just., 17 oct. 1821, Instr. gén., n. 1008 — *Contr. Enreg.*, n. 284; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 57.

1399. — Mais le registre ouvert à la justice de paix pour recevoir les actes de dépôt des signature et paraphe des notaires peut être sur papier non timbré. — Déc. min. Fin. et Just., 26 juill. et 6 août 1861, [Instr. gén., n. 2200; Garnier, *Rep. per.*, n. 1540 — Déc. min. Fin. belge, 11 août 1874, *Rec. gén. des décis. admin.*, n. 8215 — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Acte judiciaire*, n. 32. — V. cep. v° *Dépôt de pièces*, n. 24-2°, Thomas et Servais, n. 1122; *Dict. Enreg.*, v° *cit.*, n. 53.

1400. — Pour le timbre exigible sur l'acte contenant le paraphe et la signature, V. *supra*, n. 1351.

1401. — L'acte qui constate le dépôt au greffe du double d'un répertoire tenu par un notaire est soumis au timbre. — Déc. min. Fin., 27 juin 1808, Instr. gén., n. 390, § 2; — 24 et 30 juin 1812, [Instr. gén., n. 590]; — 15 avr. 1817, [*J. Enreg.*, n. 5739 — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Acte judiciaire*, n. 32, et v° *Dépôt de pièces*, n. 24-4°.

1402. — Le procès-verbal du dépôt des empreintes de timbres nouveaux remises au greffe par l'administration de l'enregistrement ou celle des contributions indirectes n'est pas soumis au timbre. Il en est de même des actes de dépôt des poinçons servant à la garantie des matières d'or et d'argent. — Instr. gén., n. 516.

2° Autres espèces publiques.

1403. — Il n'est pas nécessaire que le registre de la mairie sur lequel est constaté le dépôt des signatures et paraphes des notaires soit tenu sur timbre, car les actes des autorités administratives sont dispensés du timbre (L. 15 mai 1818, art. 80). — Déc. min. Fin. et Just., 17 oct. 1821, [Instr. gén., n. 1008 — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 173; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 24-3°; *Dict. Enreg.*, v° *Dépôt d'actes et pièces*, n. 52.

1404. — La même solution doit être admise pour les actes de dépôts, reçus à la mairie, des titres du débiteur admis à la cession de biens. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Dépôt de pièces*, n. 24-4°.

1405. — Les certificats délivrés par le secrétaire d'une chambre de notaires ou d'avoués pour constater le dépôt d'un acte est soumis au timbre. Ainsi, est soumis au timbre le récépissé délivré par le secrétaire de la chambre des avoués ou celle des notaires, constatant le dépôt d'un extrait de demande en séparation de biens ou d'un jugement de séparation de biens, conformément aux art. 867 et 872, C. proc. civ. — Déc. min. Fin. belge, 10 janv. 1850, *Rec. gén. des déc. admin.*, n. 886 — Circ. belge, 24 mars 1853, [*Ibid.*, n. 1773] — *Sic*, Thomas et Servais, n. 1184.

1406. — Le certificat délivré par le secrétaire d'une chambre de notaires, pour constater le dépôt d'un extrait du contrat de mariage d'un commerçant, est soumis à l'application des art. 78 et 80, L. 15 mai 1818, sur les actes des établissements publics soumis à l'enregistrement et au timbre. Par suite, si ce certificat peut être considéré comme tenant lieu de l'extrait ou de l'expédition de l'acte de dépôt rédigé sur le registre de la chambre, il doit être rédigé sur le papier timbré servant aux expéditions. Si, dans les conditions où il a été délivré, il n'a pas ce caractère, il est assujetti au timbre d'après les dimensions du papier employé. — Sol. 30 déc. 1859, [*J. Enreg.*, n. 2120].

1407. — Le récépissé par lequel le secrétaire d'une chambre de notaires constate le dépôt d'extraits de contrats de mariage entre commerçants, peut être [illegible] sur papier [illegible] n'est pas [illegible] expédition, [illegible] extrait [illegible] le sens de l'art. 63, L. 28 avr. 1816, qui [illegible] que sur papier de 1 fr. 50. — Cass., 16 déc. 1858, [Enregistrement, N. et P. chr.].

1408. — Sont exempts du timbre les [illegible] aux secrétariats des préfectures pour [illegible] : 1° le dépôt des pièces concernant les demandes de brevet d'invention, de perfectionnement et d'importation [illegible] devant notaires, et contenant cession ou transport des droits attachés à ces brevets (L. 5 juill. 1844, art. 7). — Déc. min. Fin., 20 oct. 1828, Instr. gén., n. 1272, § 11.

1409. — Toutefois, l'expédition du procès-verbal de dépôt doit être écrite sur le papier timbré spécial aux expéditions (L. 5 juill. 1844, art. 7). — Déc. min. Fin., 20 oct. 1828, précitée.

1410. — La déclaration jointe à des effets de commerce déposés aux bureaux de l'enregistrement pour être [illegible] l'extraordinaire est dispensée du timbre, parce qu'elle est exigée dans un intérêt administratif et d'ordre intérieur. — Sol. 23 déc. 1871, Garnier, v° *Quittance* (Timbre), n. 1726.

1411. — Décidé que les reconnaissances fournies par les conservateurs des hypothèques de dépôts de pièces aux bureaux de la conservation sont soumises au timbre d'après l'art. 2200, C. civ.; ce timbre est le timbre de dimension, car les mots « papier timbré », employés par l'art. 2200, C. civ., ne sauraient s'appliquer au timbre de quittance. — Sol. 11, 12 et 20 mai 1872, [Instr. gén., n. 2503] — On a remarqué à juste titre que cette solution s'appuie sur un motif des plus singuliers; l'art. 2200, C. civ., ne pouvait faire allusion au timbre de quittance qui n'existait pas encore; il a été d'ailleurs abrogé par l'art. 18 de la loi de 1871 qui ne fait aucune distinction et soumet d'une manière générale les récépissés de pièces au timbre de 10 cent. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Reçu*, n. 11.

§ 4. *Timbre des actes de retrait ou de restitution de dépôt.*

1412. — Les actes de retrait ou de restitution de dépôts sont passibles du timbre de dimension lorsqu'ils sont authentiques. Dans le cas contraire, et à moins qu'ils ne contiennent d'autres dispositions, ils ne sont soumis qu'au droit de timbre de 10 cent. comme décharge (V. *supra*, n. 1284). Ils sont comme exempts de tout droit de timbre s'ils n'excèdent pas 10 fr. L'application de ces dernières solutions [illegible] aux actes constatant la restitution de titres déposés dans un établissement de crédit. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 64.

1413. — Mais le reçu délivré par un [illegible] à une société des titres qu'il avait déposés dans les caisses de cette société pour qu'il fût procédé à l'encaissement des coupons est passible du timbre de quittance de 10 cent. — Sol. 9 sept. 1875, Garnier, v° *Quittance* (Timbre), n. 1226.

1414. — Le retrait de fonds déposés dans un établissement de crédit n'est également passible que du timbre de 10 cent. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Crédit foncier*, n. 66.

1415. — De même, le droit de timbre de quittance est seul exigible sur la décharge donnée au conservateur des hypothèques par les parties, lors de la restitution des pièces. — Sol. 16 nov. 1852, Garnier, v° *Quittance* (Timbre), n. 71 — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Reçu*, n. 11.

1416. — De ce, également, que le [illegible] par lequel un [illegible] au bas d'un procès-verbal d'ordre que [illegible] les pièces [illegible] est passible du droit de timbre de 10 cent. — Sol. 26 mai 1875, D. [illegible] — V. *infra*, v° *Ordre*.

1417. — Le retrait effectué par les personnes admises dans un [illegible], à la suite du [illegible] de leur [illegible] et reçus [illegible] par elles sous de leur [illegible] [illegible] exempts du droit de timbre, pour le même motif que [illegible] exempts du dépôt. — Déc. min. Fin., 11 mai 1842, [Instr. gén., n. 1859] — Déc. min. Fin., 19 avr. 1843 et [illegible] du dépôt public, 8 juin 1843, [*J. Enreg.*, n. 13843] — Sol. 28 sept. 1848, Garnier, v° *Quittance* (Timbre), n. 984.

1418. — Mais il en est autrement si, après la mort du déposant, le retrait du dépôt est effectué par des héritiers ou ses [illegible] à l'exception [illegible] du dépositaire [illegible] à l'exception. — Déc. min. Fin. (Dépôt public), 8 juin 1843, précitée.

1419. — L'acte constatant la restitution de pièces de conviction en matière criminelle est soustrait au droit de timbre aussi bien qu'à l'enregistrement, lorsqu'il n'y a pas de partie civile en cause. — Déc. min. Fin., 11 août 1820, [Instr. gén., n. 952; *J. Enreg.*, n. 6646] — *Sic, Tr. alph. des dr. de l'enreg.*, v° *Acte judiciaire*, n. 32; *Dict. Enreg.*, v° *Décharge*, n. 127. — V. aussi Instr. gén., n. 2572.

1420. — Il en est ainsi spécialement pour les décharges d'effets volés données aux greffiers par les propriétaires auxquels ces effets sont remis. — *Dict. Enreg., loc. cit.* — *Contrà, J. Enreg.*, n. 1496 et 1980.

1421. — Décidé même, d'une manière plus générale, que la restitution d'objets volés constatée au greffe par le propriétaire des objets sur le registre des pièces à conviction échappe à tout droit de timbre, parce qu'elle est inscrite sur le registre d'une administration publique affranchi de tout impôt. — Déc. min. Fin., 1er févr. 1872, et Circ. min. Just., 30 mai 1872, [*J. Enreg.*, n. 19172]

1422. — Le reçu d'effets de commerce restitués aux parties par un receveur de l'enregistrement après avoir été timbrés à l'extraordinaire est exempt du timbre pour la même raison que le dépôt lui-même. — Sol. 23 déc. 1871, [Garnier, v° *Quittance* (Timbre), n. 1726]

1423. — L'exemption du timbre établie par la loi du 26 janv. 1892 pour les actes de dépôt en matière de faillite n'est pas applicable aux décharges de ces dépôts. Ainsi le droit de timbre est exigible sur l'acte par lequel un créancier reconnaît avoir retiré des titres qu'il avait déposés en vue de la vérification de sa créance. Le droit de timbre est de 10 cent. — *Dict. Enreg.*, v° *Récépissé*, n. 26.

CHAPITRE VI.

LÉGISLATION COMPARÉE.

1425. — Le Code civil français traite, dans un même chapitre, du dépôt volontaire et du dépôt nécessaire, spécialement du dépôt fait par les voyageurs dans les hôtelleries où ils descendent. Nous avons déjà exposé les règles de cette dernière matière (*suprà*, v° *Aubergistes*); nous n'y reviendrons que dans la mesure où certains principes nouveaux mériteraient une mention; ce sera le cas pour l'Allemagne, où le Code civil renferme des dispositions intéressantes à signaler, et pour le Monténégro.

§ 1. *Allemagne.*

1425. — I. *Législation pour l'Empire.* — Nous indiquerons ici les règles inscrites pour le contrat de dépôt (*Verwahrungs vertrag*) dans le *Code civil pour l'Empire*, « promulgué en 1896, mais qui n'entrera en vigueur qu'en 1900; nous aurons donc soin de relever, dans les législations actuellement en vigueur de la Prusse et de la Saxe royale (V. *infrà*, n. 1436 et s., 1449 et s.), les dispositions qu'il pourra être utile de connaître quant à présent; le *Landrecht* bavarois ne traite pas la matière.

1426. — En vertu du contrat, le dépositaire est tenu de garder en lieu sûr (*aufbewahren*) la chose que lui a remise le déposant (C. civ. all., art. 688). Un salaire peut être stipulé, et il est réputé l'avoir été tacitement, si, d'après les circonstances, il y a lieu de présumer que la garde devait être rétribuée (art. 689); si le dépositaire s'en est chargé gratuitement, il n'est tenu d'y apporter que les soins qu'il apporte à ses propres affaires (art. 690).

1427. — Dans le doute, le dépositaire n'a pas le droit d'entreposer la chose chez un tiers. S'il a été autorisé à le faire, il ne répond que de la faute qu'il a commise en effectuant ce dépôt, ce que les théoriciens appellent la *culpa in eligendo;* mais il répond de la faute de ses préposés comme de la sienne propre (art. 691; art. 278). Il a le droit de changer le mode de garde convenu lorsque, d'après les circonstances, il est fondé à admettre que le déposant accéderait au changement s'il connaissait l'état des choses; mais il doit, autant que possible, avertir le déposant avant de rien changer et attendre ses instructions (art. 692). Si le dépositaire a dû faire des dépenses ou contracter des engagements, en vue de la conservation de la chose, il a droit à récompense dans les mêmes conditions qu'un mandataire (art. 693). Le déposant est tenu de l'indemniser du dommage que lui a causé la nature de la chose déposée, à moins que, au moment où il effectuait le dépôt, il n'ignorât et ne dût ignorer la nature dangereuse de la chose, ou qu'il n'en ait averti le dépositaire, ou que celui-ci ne l'ait connue même sans avertissement (art. 694).

1428. — Le déposant peut demander, en tout temps, la restitution de la chose déposée, encore que le dépôt fût fait pour un temps déterminé (art. 695); lorsqu'il n'a point été fixé de durée, le dépositaire peut demander, en tout temps, que la chose lui soit reprise; lors, au contraire, qu'il en a été fixé une il n'a cette faculté qu'en cas de motif grave (art. 696). La chose doit être restituée dans le lieu où elle devait être gardée, sans que le dépositaire soit tenu de la rapporter au déposant (art. 697).

1429. — Si le dépositaire s'est servi à son profit, de l'argent qui lui avait été confié, il en doit l'intérêt à compter du jour où il en a usé (art. 698).

1430. — Au moment où le dépôt prend fin, le déposant doit payer le salaire convenu; si ce salaire a été calculé par périodes, il se paie à l'expiration de chaque période. Lorsque le dépôt prend fin avant l'époque fixée, le dépositaire peut réclamer une portion de salaire correspondante aux services par lui rendus, sauf convention contraire sur ce point (art. 699).

1431. — En cas de dépôt de choses fongibles, sous la condition que le dépositaire ait à restituer ultérieurement, non ces choses dans leur identité, mais une égale quantité de choses de même nature et qualité, on applique les règles du prêt de consommation. Si, au moment d'effectuer le dépôt de choses fongibles, le déposant a autorisé le dépositaire à se servir de ces choses, on applique les règles du prêt à compter du moment où le dépositaire se les est appropriées. Toutefois, dans les deux hypothèses, l'époque et le lieu de la restitution sont déterminés, dans le doute, par les règles du contrat de dépôt. En cas de dépôt de papiers de valeur, la convention prévue au commencement du présent numéro n'est valable que si elle a été expressément formulée (art. 700).

1432. — Nous croyons devoir maintenant, pour compléter ce que nous avons dit (*suprà*, v° *Aubergiste*, n. 357 et s.), résumer ici les dispositions du Code civil sur le dépôt nécessaire fait par les voyageurs dans les hôtelleries (C. civ., liv. 2, sect. 7, tit. 13, art. 701 et s.).

1433. — Un aubergiste qui fait profession d'héberger des étrangers est tenu d'indemniser les personnes qu'il a reçues dans l'exercice de cette profession, du dommage qu'elles subissent par la perte ou la détérioration des effets par elles apportés. Cette obligation n'existe pas lorsque le dommage a été causé par le voyageur, par une personne qui l'accompagne ou qu'il a accueillie chez lui, ou qu'il est résulté soit de la nature de la chose, soit d'un événement de force majeure. Sont réputées apportées par le voyageur les choses qu'il a remises à l'aubergiste ou aux gens de l'aubergiste qui étaient chargés de les recevoir ou qui, d'après les circonstances, devaient être présumés l'être, et celles qu'il a déposées dans le lieu qui lui a été indiqué par l'aubergiste ou, à défaut d'indication, qui était affecté à cet usage. Un placard par lequel l'aubergiste décline cette responsabilité est dépourvu d'effets (art. 701).

1434. — L'aubergiste ne répond, en vertu de la règle posée à l'article qui précède, de l'argent, de papiers de valeur ou d'objets précieux (*Kostbarkeiten*) que jusqu'à concurrence d'une valeur de 1,000 marcs (environ 1,230 fr.), à moins qu'il n'en ait accepté ou refusé la garde en pleine connaissance de leur nature précieuse, ou que le dommage ne soit imputable à lui ou à ses gens (art. 702). — C'est la première fois, croyons-nous, qu'on a essayé de limiter à un chiffre précis la responsabilité de l'aubergiste, quant aux objets de valeur que le voyageur juge devoir garder en sa possession ou, pour mieux dire, dont il juge ne pouvoir pas se dessaisir parce qu'il a besoin de les avoir toujours sous la main; d'après la rédaction primitive du *Projet* (art. 627), l'aubergiste répondait de tous les objets de valeur « servant aux besoins courants du voyageur », et ce n'est que pour les autres que sa responsabilité était subordonnée, soit à un dépôt formel entre ses mains, soit à son refus de l'accepter, soit à sa faute. Nous ne savons pas trop si la nouvelle rédaction constitue un progrès; dans tous les cas, la somme fixée nous paraît trop faible; car il n'est pas nécessaire d'avoir des objets

de grande valeur ni d'envoyer d'argent pour arriver à la somme de 1,230 fr. Avec le nouvel article définitivement inséré dans le Code, le voyageur est désarmé, ou contraint, chaque fois qu'il veut sortir de sa chambre, d'aller tout d'abord déposer sa bourse au bureau de l'hôtel.

1435. — L'art. 703, qui est également nouveau porte que le recours des voyageurs contre eux s'éteint s'ils n'avertissent pas l'aubergiste immédiatement (*unverzüglich*) après avoir constaté la perte ou la détérioration; abstraction faite, bien entendu, du cas où les choses avaient été remises en dépôt à l'aubergiste ou bien où le dommage a été causé par lui ou ses gens.

1436. — L'art. 704, conforme à l'art. 2102-[illegible] de notre Code civil, accorde à l'aubergiste un droit de gage sur les effets apportés chez lui par les voyageurs, pour le montant de ses fournitures (logement et nourriture). Le Code civil allemand ne contient au titre du *Dépôt*, aucune disposition analogue à l'art. 1948, qui autorise le dépositaire à retenir le dépôt jusqu'à l'entier paiement de ce qui lui est dû à raison du dépôt; mais il reconnaît, d'une façon générale, le droit de rétention en faveur de tout débiteur qui a, de par la relation juridique qui le lie lui-même, une prétention actuelle et échue à faire valoir contre son créancier (art. 273).

1437. — II. *Législations locales actuellement en vigueur.* — A. *Landrecht* prussien (1re partie, tit. 14, §§ 9 et s.). Le contrat de dépôt est valable sans aucun écrit; tout autre mode de preuve est admis (§ 10). — Dans tous les cas, le dépositaire n'est tenu d'apporter à la garde de la chose que le soin qu'il a coutume d'apporter à celle des choses de même espèce lui appartenant en propre; si le degré de sa responsabilité ne peut être déterminé d'après cette règle, et si le mode de garde de la chose a été abandonné à sa libre appréciation, il ne répond que d'une grossière négligence (§ 11 et 12); il en est de même si le mode de garde a été spécifié par le déposant et que le dépositaire n'y ait apporté aucun changement de son chef; mais s'il a fait un semblable changement sans nécessité, il répond de tout le dommage qui en résulte (§§ 13 et 14). Toutes les fois que le dépositaire reçoit un salaire, il répond de sa négligence « moyenne » (*mässiges Versehen*), et il en est de même s'il s'est offert de lui-même, et sans nécessité, à garder la chose (§§ 17 et 18).

1438. — En cas de danger de perte, le dépositaire a le droit de sauver sa propre chose avant la chose déposée (§ 20); si, pour sauver celle-ci, il a sacrifié la sienne, il est fondé à se faire indemniser (§ 21).

1439. — Le dépositaire ne peut, sans autorisation du déposant ou de justice, se substituer un tiers, sous peine de demeurer personnellement responsable de la chose et de sa valeur jusqu'à ce que le déposant ait ratifié la substitution expressément ou tacitement (§§ 24 et 25).

1440. — Si la chose lui a été remise fermée ou scellée, il doit la restituer dans le même état; si lors de la restitution, la fermeture ou le scel est intact, il ne répond du contenu que s'il est convaincu de dol ou de négligence grossière; mais, si la fermeture ou le scel est brisé, il est présumé être l'auteur de ce fait et répond intégralement de la perte ou du dommage qui en est résulté (§§ 26 à 29), à moins qu'il ne justifie d'un accident ou de circonstances spéciales qui le dégagent personnellement (§ 33) et qu'il n'ait immédiatement prévenu le déposant ou, en son absence, la justice (§ 34).

1441. — En général, lorsque la chose déposée périt ou se détériore entre les mains du dépositaire, il doit en avertir le déposant dans les trois jours après le moment où il s'en est aperçu; sous peine de devoir prouver, plus tard, que la perte ou la détérioration a été le résultat d'un simple accident inévitable, sans aucune négligence, même légère (*geringes Versehen*), de sa part (§§ 35 et 36).

1442. — La chose doit être restituée au déposant avec ses accroissements (*Zuwachs*) et les améliorations (*Besserungen*) elle-même (§ 41). En revanche, le dépositaire a le droit de se faire rembourser les frais de conservation et le montant du dommage qui est résulté pour lui d'une négligence, même légère, du déposant (§ 42). Si le dépôt n'a eu lieu qu'en cas de péril extrême, prévenant d'incendie, de guerre ou d'inondation, le déposant ne répond de ce dommage que si une négligence « moyenne » (*mässige*) lui est imputable (§ 43). Le dépositaire n'a ni le droit, ni le devoir d'entreprendre des améliorations (§ 44).

1443. — En principe, il est tenu de garder la chose en dépôt, pendant le temps convenu ou, à défaut, jusqu'à l'expiration du délai (§ 46), sous, sol lui devient responsable de la garde d'une chose [illegible] pour [illegible], [illegible] jusqu'à ce que le déposant en ait été [illegible]. Lorsque le dépôt est [illegible], le dépositaire ne peut y mettre un terme antérieurement [illegible] au moment du contrat et à charge de laisser imputer sur son salaire le montant des frais que la résiliation imprévue du contrat entraîne pour le déposant (§§ 48 et 49). Si le déposant ne prend pas, dans les délais voulus, ses mesures de façon à débarrasser le dépositaire de la chose, celui-ci peut la déposer en justice aux frais du déposant (§ 50).

1444. — D'ailleurs [illegible], le déposant a, en tout temps, le droit de se faire restituer la chose déposée (§ 54); en général, la chose assignée au dépôt [illegible] dans un délai fixé par [illegible] (§ 55). Il n'est pas tenu de justifier de son droit de propriété (§§ 68 et s.).

1445. — Le dépositaire [illegible] de ses engagements n'en peut pas moins être recherché en restitution de la chose déposée; mais, si elle a disparu, la valeur ne peut lui en être redemandée que s'il s'est rendu coupable de dol ou jusqu'à concurrence du bénéfice qu'il a retiré de la chose (§§ 56 et 57). En cas de dépôt nécessaire, l'indemnité [illegible] de la valeur de la chose s'il a lui-même consommé (*verzehrt*) ou aliéné la chose (§ 58).

1446. — Les codépositaires sont tenus solidairement (§ 59).

1447. — Le dépositaire qui tarde, sans motif légal, à restituer la chose, [illegible], par à même, les intérêts d'un possesseur de mauvaise foi et répond tant du *lucrum cessans* que du *damnum emergens* (§ 72).

1448. — Le dépositaire a, au remboursement de ses dépenses et de ses pertes, le même droit qu'un mandataire (§ [illegible]), et il est fondé à retenir la chose jusqu'à leur satisfaction (§ 77).

1449. — En ce qui concerne la faculté qu'il a, exceptionnellement et sous certaines conditions, de se servir de la chose déposée et les conséquences de cet usage, les règles posées par le *Landrecht* prussien sont analogues à celles qui ont trouvé place dans le Code civil (§§ 80 et s.).

1450. — B. *Code civil du royaume de Saxe* (art. [illegible]). — Celui qui prend de garder une chose n'a pas le droit d'en exiger le dépôt, mais peut, s'il a fait des dépenses en vue du dépôt convenu, se les faire rembourser [illegible] que le dépôt n'ait pu être effectué. En revanche, il est tenu de restituer la chose, à moins qu'il ne soit survenu telles circonstances imprévues dans lesquelles, s'il les avait connues, il ne serait pas lié. Les actions relatives à un dépôt projeté se prescrivent par une année (art. 1261).

1451. — Lorsqu'un salaire a été stipulé pour la garde de la chose, on n'applique au contrat les règles du dépôt qu'autant que c'est bien, malgré cette circonstance, un contrat de dépôt que les parties ont entendu conclure (art. 1264).

1452. — En principe, le dépositaire n'a pas le droit de se servir de la chose déposée [illegible] (art. 1265), et il ne peut la garder à la garde d'un tiers que s'il lui est devenu impossible de la conserver et n'est pas en mesure de la restituer au déposant (art. 1268).

1453. — Le dépositaire et le déposant sont responsables [illegible] de leur faute (§), en chose et la chose déposée [illegible] en partie, le dépositaire sauve la première [illegible] à [illegible], [illegible] à moins qu'il ne [illegible] qu'en supposant tous les soins qui le [illegible] il était impossible de sauver tout ou la [illegible] (art. 1269).

1454. — Le dépositaire doit restituer la chose, avec ses accessoires, ses accroissements et, s'il y a lieu, les fruits perçus (art. 1270). [illegible], contrairement à la convention [illegible] à une [illegible] des fonds déposés [illegible] ou dont l'intérêt [illegible] de 4 p. 0/0 l'an, [illegible] (art. 12[illegible]). [illegible] intérêts de la chose qu'à titre de dommages-intérêts qui pour les compter contre le déposant à raison du dommage que [illegible] (art. 1271). La chose ou les déposants [illegible] (art. 1272).

1455. — Les [illegible] sont [illegible] les frais de la restitution [illegible] et [illegible] la chose est [illegible] (art. 12[illegible] 1[illegible]).

1456. — Lorsque des choses [illegible] sont déposées [illegible]

scellées ni closes, on doit admettre, dans le doute, que le dépositaire a le droit de s'en servir; s'il use de ce droit, le contrat devient un prêt (art. 1274 et s.).

§ 2. *Autriche.*

1457. — Les règles posées par le Code civil autrichien en matière de dépôt concordent très-sensiblement avec celles qui sont en vigueur dans les autres Codes allemands et qui sont résumées au § 1, *suprà*. Nous nous bornerons, en conséquence, aux quelques indications suivantes (§§ 957 et s.).

1458. — Le devoir primordial du dépositaire est de garder avec soin pendant le temps convenu la chose qui lui a été confiée, et de la restituer au déposant, à l'expiration de ce temps, exactement dans l'état où il l'avait reçue et avec tous ses accroissements (§ 961). Il est tenu de restituer la chose à première réquisition, même avant l'époque convenue, sauf son droit de se faire, s'il y a lieu, indemniser du dommage subi; mais il n'est pas libre de la restituer de lui-même avant ladite époque, à moins qu'une circonstance imprévue ne l'empêche de la conserver plus longtemps d'une manière sûre ou sans préjudice pour lui-même (§ 962); à défaut d'époque convenue expressément ou tacitement, il est libre de résilier le contrat quand bon lui semble (§ 963). Le dépositaire répond du dommage provenant de l'absence des soins qui lui incombent, mais non du cas fortuit, alors même qu'il eût pu sauver la chose déposée en sacrifiant la sienne et que la première fût plus précieuse que la seconde (§ 964). Mais, s'il s'est servi de la chose; si, sans autorisation ni nécessité, il l'a remise à la garde d'un tiers, ou s'il est en demeure pour la restituer et qu'elle ait subi un dommage auquel elle n'eût pas été exposée chez le déposant, il ne peut s'abriter derrière le cas fortuit, et le dommage lui est imputé (§ 965).

1459. — Lorsque des choses ont été déposées closes ou scellées et que, par la suite, la fermeture ou le sceau ait été endommagé, le déposant est admis à affirmer par serment le préjudice qu'il allègue, pour peu que sa position, sa profession, sa fortune ou telle autre circonstance rende sa réclamation vraisemblable, sauf le droit du dépositaire de prouver, de son côté, que la rupture de la fermeture ou du sceau a eu lieu sans sa faute (§ 966).

1460. — Le déposant doit réparation au dépositaire pour le dommage qu'il lui a causé par sa faute et pour les dépenses faites par ce dernier en vue de la conservation de la chose ou de l'augmentation de ses produits permanents (*der fortdauernden Nutzungen*). Si le dépositaire a, dans un moment de danger, sacrifié sa propre chose pour sauver la chose déposée, le déposant lui doit une équitable indemnité. Mais les créances réciproques des deux parties se prescrivent par trente jours à compter de la restitution d'une chose mobilière (§ 967).

1461. — Le dépositaire ne peut réclamer un salaire qu'autant qu'il se l'est fait expressément attribuer par le contrat ou que, d'après sa profession, ce salaire doit être réputé tacitement convenu (§ 969).

1462. — Le Code ne reconnaît pas au dépositaire de droit de rétention pour sûreté de créances qu'il peut avoir à faire valoir, à raison de la chose, contre le déposant.

§ 3. *Belgique.*

1463. — La Belgique est restée régie, en matière de dépôt, par les articles du Code civil français.

§ 4. *Espagne.*

1464. — D'après le nouveau Code civil espagnol, le dépôt n'est plus, comme en France, un contrat essentiellement gratuit; il est « gratuit, sauf convention contraire » (art. 1760). Il est strictement limité aux meubles (art. 1761) et peut être volontaire ou nécessaire (art. 1762).

1465. — Si une personne capable de contracter accepte le dépôt fait par un incapable, elle est soumise à toutes les obligations du dépositaire et peut être tenue à restitution soit par le tuteur, curateur ou administrateur du déposant, soit par le déposant lui-même s'il devient capable (art. 1764). Si le dépôt a été fait par une personne capable entre les mains d'un incapable, elle a seulement une action pour revendiquer la chose en tant qu'elle se trouve au pouvoir du dépositaire ou qu'elle est représentée chez lui par son prix ou tel autre équivalent (art. 1765). Lorsqu'un déposant capable perd ultérieurement sa capacité, la chose déposée ne peut être valablement restituée qu'à ceux qui sont chargés de l'administration de ses biens (art. 1773).

1466. — Le dépositaire est tenu de garder la chose et de la restituer sur demande au déposant, ou à ses ayants-cause, ou à la personne désignée à cet effet dans le contrat (art. 1766). En cas de perte de la chose, il est soumis aux règles générales prévues pour ce cas par le Code (art. 1182 et s.), c'est-à-dire : que la chose est présumée avoir péri par la faute du débiteur et non par cas fortuit, sauf la preuve contraire, et que le déposant est substitué à toutes les actions qui peuvent lui compéter contre des tiers.

1467. — Le dépositaire ne peut, sous peine de tous dommages et intérêts, se servir de la chose déposée, sans la permission expresse du déposant (art. 1767); lorsqu'il s'en sert en vertu de cette permission, le dépôt prend le caractère d'un prêt ou d'un commodat; la permission ne se présume jamais (art. 1768).

1468. — Lorsque la chose déposée a été livrée fermée et scellée, le dépositaire doit la restituer en la même forme et répond du dommage si la fermeture ou le scel a été brisé par sa faute, ce qui se présume sauf la preuve contraire; la valeur même, quand la violation du dépôt est imputable au dépositaire, se fixe d'après la déclaration du déposant, sauf la preuve contraire (art. 1769).

1469. — La chose déposée doit être restituée avec tous ses fruits et accessoires (art. 1770).

1470. — Le dépositaire ne peut exiger du déposant la preuve que la chose déposée lui appartient; mais, s'il apprend qu'elle a été volée et qui en est le véritable propriétaire, il doit porter le dépôt à la connaissance de ce dernier; si le propriétaire ainsi averti laisse passer un mois sans réclamer, le dépositaire est dégagé de toute responsabilité s'il restitue la chose à la personne qui la lui avait confiée (art. 1771).

1471. — Quand le contrat précise le lieu de la restitution, le dépositaire doit effectuer la restitution dans ledit lieu, mais les frais de transport sont à la charge du déposant; à défaut de désignation, la restitution s'effectue là où se trouve la chose déposée, encore que ce ne soit pas celui où le dépôt avait eu lieu, pourvu qu'il n'y ait pas eu mauvaise volonté (*malicia*) de la part du dépositaire (art. 1774).

1472. — Le dépôt doit être restitué au dépositaire dès qu'il le réclame, alors même que le contrat aurait fixé une autre époque, à moins qu'il n'ait été fait une saisie-arrêt ès-mains du dépositaire (art. 1775). Si ce dernier a de justes motifs pour ne pas garder le dépôt tout le temps convenu, il a le droit de le restituer au dépositaire et, sur son refus, de le consigner en justice (art. 1776).

1473. — Si, la chose ayant péri par force majeure, le dépositaire en a reçu une autre en échange, il est tenu de restituer celle-ci au déposant (art. 1777).

1474. — L'héritier du dépositaire qui a vendu de bonne foi la chose déposée, ignorant qu'elle eût ce caractère, est seulement tenu de restituer le prix perçu ou de céder son action contre l'acheteur qui ne s'est pas encore libéré (art. 1778).

1475. — Le déposant est tenu de rembourser au dépositaire les frais qu'il a faits pour la conservation de la chose et de l'indemniser de tous les dommages que lui a causés le dépôt (art. 1779); le dépositaire a sur la chose un droit de rétention jusqu'à complète satisfaction (art. 1780).

1476. — Le dépôt est nécessaire : 1° quand il se fait en accomplissement d'une obligation légale; 2° quand il a lieu à l'occasion de quelque calamité, telle qu'incendie, ruine, pillage, naufrage ou autre analogue (art. 1781). Il est, du reste, régi, en général, par les mêmes règles que le dépôt volontaire (art. 1782). — V. *suprà*, v° *Aubergiste*, n. 372 et s.

§ 5. *Grande-Bretagne.*

1477. — I. Angleterre. — Le contrat de dépôt est un de ceux qui rentrent sous la dénomination générique de *contracts of bailment* (du mot français *bailler*, remettre une chose à autrui dans un but déterminé, par exemple pour être ouvrée, transportée, gardée, etc.), et qui impliquent, pour celui qui a reçu la chose, l'obligation de la restituer à celui dont il la tient (ou à la

personne désignée par ce dernier, lorsque le but que les parties avaient en vue a été atteint.

1478. — La responsabilité de celui à qui la chose a été confiée varie naturellement selon les circonstances du contrat. Voici, à défaut de conventions spéciales, les principes généralement admis en droit anglais : 1° si le contrat a été fait dans l'intérêt des deux parties, le détenteur de la chose (*bailee*) répond de sa négligence, c'est-à-dire de l'omission du degré de soin qu'un homme de moyenne prudence donne à ses propres affaires; 2° si le *bailee* ne tire aucun bénéfice du contrat, il ne répond que de sa grossière négligence; 3° si le contrat est à son avantage exclusif, il répond même d'une négligence légère; 4° il n'est tenu, en aucun cas, d'un vol ou autre cas fortuit qui ne lui soit imputable à aucun degré. — *Coggs v. Bernard*, Ld. Raym., 909; *Searle v. Laverick*, Law Rep., 9 Q. B., 122, Jones, *Bailment*, 118, 119.

1479. — De ce que le dépositaire est responsable envers le déposant si la chose déposée se détériore entre ses mains, ou ne peut être restituée à première réquisition, il résulte qu'il a une action personnelle contre tout tiers qui l'endommage ou la lui dérobe. — *Heydon and Smith's case*, 13 Rep., 69.

1480. — Le *bailee* a aussi, en général, un droit de rétention (*lien*) sur la chose déposée entre ses mains jusqu'à ce que le déposant se soit acquitté vis-à-vis de lui de ses diverses obligations issues du contrat (J. Stephen, *Commentaries on the law of England*, liv. 2, 2e part., c. 5, II). Toutefois le déposant n'est pas tenu, de plein droit, de rembourser au dépositaire les dépenses extraordinaires qu'il a cru devoir faire pour la conservation de la chose; et celui-ci ne pourrait pas, en l'absence de toute convention préalable relative à de semblables dépenses, retenir la chose jusqu'à ce qu'elles lui aient été remboursées; mais un jury se contenterait d'une preuve assez légère pour admettre que le déposant s'était implicitement engagé à les lui rembourser. — Ernest Lehr, *Elements de droit civil anglais*, n. 869.

1481. — II. Ecosse. — Le dépôt est considéré comme un contrat essentiellement gratuit; s'il est salarié, il devient une *locatio operis*.

1482. — Il est *propre* ou *impropre* : il est dit propre, lorsqu'une chose est remise au dépositaire pour être restituée par lui dans son identité, qu'elle soit d'ailleurs, par nature, fongible ou non; impropre, lorsqu'il s'agit de choses fongibles dont le dépositaire n'est tenu de restituer qu'une égale quantité. Dans le premier cas, la propriété continue à reposer sur la tête du déposant; dans le second, elle passe au dépositaire, qui est un simple débiteur. — Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 211.

1483. — L'obligation du dépositaire consiste à garder la chose avec un soin ordinaire (*reasonable care*), à ne s'en servir qu'avec une autorisation expresse ou implicite, et à ne pas chercher à savoir ce que renferme une chose qui lui a été remise close ou scellée : il est tenu de la restituer exactement dans l'état où il l'a reçue; mais, s'il rend le paquet intact, il ne répond pas du contenu. — Story, *Bailments*, § 61, Erskine, *Principles of the law of Scotland*, t. 3, 1, § 26.

1484. — La chose déposée peut faire l'objet d'une saisie-arrêt de la part des créanciers du déposant; et le dépositaire jouit d'un droit de rétention à raison des dépenses que lui a occasionnées le dépôt. — Bell, n. 212.

1485. — On distingue deux variétés de dépôt : l'un, le simple dépôt, n'implique que la garde (*custody*) de la chose; l'autre implique l'engagement de la garder saine (*safe keeping*), et, par conséquent, un peu haut degré de soins ou de vigilance, ce dernier peut être expressément convenu ou résulter de la nature même du dépôt (par exemple, s'il s'agit de joyaux remis à un banquier par des gens partant pour la campagne); lorsque les choses périssent sans la faute du dépositaire, la perte est pour le propriétaire; mais si, hormis ce cas, le dépositaire ne peut les restituer au moment voulu, il en doit la valeur ou des dommages-intérêts. — Bell, n. 212.

1486. — Les codépositaires sont solidaires. — Bell, loc. cit.

1487. — L'obligation du déposant est de rembourser au dépositaire ses dépenses nécessaires et de reprendre la chose déposée. — Bell, n. 213.

§ 6. *Irlande.*

1488. — Les art. 1816 à 1867 sont la traduction à peu près littérale des art. 1915 à 1954, C. civ. franç. Le législateur italien a [illegible] les art. 1924, 1925 et 1926 [illegible] avec [illegible] la gratuité [illegible] et [illegible] art. 1949, en [illegible] de commun [illegible] dans l'art. 1869, contrairement à notre art. 1944, il permet [illegible] dépositaire pour obliger le déposant à retirer le dépôt [illegible] des motifs particuliers, le déposant s'y refuse, l'autorité judiciaire prononce.

§ 7. *Mexique.*

1489. — Le dépôt [illegible] par lequel le dépositaire s'engage à conserver [illegible] pendant le temps convenu et à la restituer en nature à l'expiration du [illegible] temps. Le dépôt [illegible] différe du prêt [illegible] ce que, à raison de la nature de la chose [illegible] le dépôt et des circonstances, il se fait d'ordinaire confidentiellement, le déposant se mettant à la discrétion du dépositaire, est régi par analogie avec l'*amanet* le dépôt fait pendant quelque calamité, telle que guerre, inondation, etc. alors qu'on n'a pas le choix du dépositaire. — N. C. civ. de 1888, trad. Lacante et Vivière, art. 881 et 882.

1490. — Quoique le [illegible] dépositaire est tenu de la garder comme sa propre chose et de la restituer en nature au déposant, à première réquisition; le dépositaire répond du dommage et de la perte survenus par sa faute (art. 378).

1491. — Les codépositaires sont solidaires (Même art.).

1492. — Le dépôt est gratuit, [illegible] légale ou convenue [illegible] a été stipulé, le dépositaire est tenu d'apporter à la garde les soins d'un bon père de famille et répond des conséquences de sa négligence même la plus légère (art. 379).

1493. — Le dépositaire ne peut, sans le consentement du déposant, remettre la chose en dépôt à une autre personne à moins d'y être contraint par des motifs sérieux et d'avoir été hors d'état de prendre au préalable les instructions du déposant (art. 380). Faute de se conformer à cette règle, il répond de tout dommage, même fortuit, ce qui n'est pas le cas ordinaire; et il ne peut s'affranchir de cette obligation qu'en prouvant que ce dommage se serait produit même s'il avait satisfait au vœu de la loi (*Ibid.*).

1494. — Le dépositaire ne peut, sous peine d'encourir la même responsabilité, [illegible] de son chef à moins de garde courante (art. 381).

1495. — S'il se sert sans autorisation d'une somme d'argent qui a [illegible] le dépôt, il doit, à partir du jour du dépôt, et [illegible] par là, le maximum [illegible] intérêt admis par la loi (8 à 10 p. 0/0, art. 340); cette circonstance, néanmoins, ne modifie en rien la nature du contrat, ni l'obligation pour le dépositaire de restituer la somme à première réquisition (art. 382).

1496. — Le déposant peut, à tout moment, et même avant l'époque convenue, exiger la restitution du dépôt, la chose doit, soit stipulation contraire, lui être [illegible] avec ses accessoires ou accroissements (art. 383).

1497. — Si [illegible] terme n'a été convenu pour le dépôt, le dépositaire peut restituer la chose quand bon lui semble; et il le peut même dans le cas contraire, lorsque des motifs sérieux l'empêchent de garder la chose sous les mains qu'il [illegible] pour les raisons ou que la continuation du dépôt [illegible] dangereuse pour la chose elle-même (art. 384).

1498. — Le dépositaire qui a fait passer la chose des [illegible] peut la retirer jusqu'à [illegible] des dépositaires, mais il n'a pas le même droit à [illegible] dette du déposant (art. 385).

1499. — La chose est restituée au déposant à son lieu de résidence, et, sauf convention contraire, [illegible] le dépositaire [illegible] le dépôt (art. 386).

1500. — Le dépositaire n'a pas le droit de [illegible] à un autre que celui dont il a [illegible] ses héritiers, sous réserve [illegible] qu'il s'en ait été [illegible] par le juge (V. art. 387).

1501. — [illegible] dépôt ordinaire, [illegible] ordinaire, [illegible] ses obligations [illegible] pas, [illegible] pour autrui. Mais, [illegible] (V. art. [illegible]). [illegible] dépôt, [illegible] du dépôt, [illegible] 10 à 20 p. 0/0 (V. art. [illegible]).

1502. — Ceux qui tiennent des hôtelleries régulièrement organisées, ou qui hébergent de toute autre manière des voyageurs, répondent, comme tous dépositaires, de la détérioration ou de la disparition des objets apportés par les voyageurs dans leur maison, encore que ceux-ci ne les leur aient point remis en mains propres; ils répondent du fait soit de leurs gens, soit de personnes étrangères à la maison (V. art. 391).

1503. — Mais l'aubergiste ne répond pas : 1° de ce qui est enlevé ou endommagé par la force, en tant qu'il n'en est pas coupable; 2° du dommage causé par une force naturelle irrésistible; 3° des conséquences du défaut de soin du voyageur lui-même; 4° du dommage causé par les serviteurs, parents ou compagnons du voyageur (art. 392). Il ne répond de l'argent, des bijoux et autres objets semblables que s'ils lui ont été remis en mains propres ou se sont perdus par sa faute (art. 393).

1504. — Les mêmes règles s'appliquent, par analogie, aux chefs de maison, en ce qui concerne les hôtes qu'ils reçoivent chez eux (art. 395).

1505. — Les simples traiteurs ne répondent pas de ce qui ne leur a pas été remis en mains propres, à moins que la perte n'ait eu lieu par leur faute ou par celle de leurs domestiques ou des gens de leur maison (art. 394).

§ 8. *Pays-Bas.*

1506. — Les art. 1731 à 1766, C. civ. néerl., à part les quelques différences qui vont être signalées, sont la traduction littérale des art. 1915 à 1954, C. franç.; seulement les matières ne se suivent pas toujours absolument dans le même ordre.

1507. — Les art. 1922 et 1945, C. franç., n'ont pas leur équivalent dans le Code néerlandais.

1508. — D'après l'art. 1733, correspondant à notre art. 1917, le dépôt est simplement « un contrat gratuit, sauf stipulation contraire. »

1509. — L'art. 1737, qui remplace nos art. 1923 et 1924, est ainsi conçu : « Si, sans preuve ni commencement de preuve par écrit, on allègue l'existence d'un dépôt qui ne peut être prouvé par témoins, celui qui est attaqué comme dépositaire en est cru sur sa déclaration, soit quant au fait même du dépôt, soit quant à la chose qui en faisait l'objet, soit quant au fait de la restitution, le tout indépendamment de ce qui est statué au livre 4 du Code, sur le serment décisoire. »

1510. — A l'art. 1745, après avoir dit que le dépositaire n'est tenu des accidents de force majeure que s'il est en demeure, le Code ajoute que, même dans ce dernier cas, il n'en est pas tenu si la chose eût également péri chez le déposant.

1511. — A l'art. 1749, portant interdiction pour le dépositaire de se servir de la chose, le Code ajoute que l'interdiction est « sous peine de dommages-intérêts, s'il y a lieu. »

1512. — D'après l'art. 1763, le dépositaire qui a de justes motifs de se décharger de la chose déposée peut, même avant le terme convenu, la restituer au déposant, ou, sur son refus, obtenir du juge la permission de la déposer en quelque autre lieu.

1513. — Les art. 1746 à 1748, relatifs aux aubergistes, sont la traduction littérale des art. 1952 à 1954, C. civ. franç.

§ 9. *Portugal.*

1514. — D'après le Code civil portugais (art. 1431-1451), comme en Hollande, le contrat de dépôt est gratuit par nature, mais non par essence, de sorte qu'un salaire peut être consenti par le déposant sans que le contrat change de caractère (art. 1432).

1515. — Peuvent être déposants ou dépositaires tous ceux qui sont capables de contracter, mais sous les règles suivantes : 1° l'incapacité de l'une des parties n'affranchit pas celui qui a accepté un dépôt, des obligations ordinaires d'un dépositaire; 2° l'incapable qui accepte un dépôt peut, s'il est recherché en dommages et intérêts, opposer la nullité du contrat, mais non se prévaloir de sa propre incapacité pour se soustraire à la restitution de la chose, si elle est encore entre ses mains, ou à l'abandon de ce dont il s'est enrichi en l'aliénant; 3° l'incapable qui n'est pas dénué de l'intelligence suffisante peut être condamné à des dommages-intérêts s'il a agi avec dol et de mauvaise foi (art. 1433).

1516. — Un dépôt dont la valeur dépasse 50 *milreis* (environ 280 fr.), ne peut être prouvé que par un écrit signé du dépositaire ou reconnu authentique, et, s'il a une valeur de plus de 100 *milreis* (environ 560 fr.), par un acte public; à moins qu'il n'ait eu lieu à l'occasion d'une calamité (dépôt nécessaire), auquel cas il peut être prouvé par tout moyen de preuve, quelle qu'en soit la valeur (art. 1434). La restitution du dépôt se prouve par les mêmes moyens que le dépôt lui-même (§ 2 dudit art.).

1517. — Le dépositaire est tenu d'apporter à la garde de la chose tous les soins et la diligence dont il est capable et de restituer la chose, dès qu'il en est requis par le déposant, avec tous ses fruits et accroissements (art. 1435). Il répond du dommage causé par cas fortuit ou force majeure, lorsqu'il s'y est expressément engagé ou qu'il se trouve en demeure (art. 1436)

1518. — Il ne peut, sous peine de dommages-intérêts, se servir de la chose sans la permission expresse du déposant (art. 1437).

1519. — Si les choses lui ont été remises fermées et scellées, il est tenu de les restituer dans le même état (art. 1438); s'il a ouvert le contenant, il est tenu de restituer le contenu d'après le serment du déposant, à moins de prouver que la rupture de la fermeture ou du scel ne lui est pas imputable (art. 1439), auquel cas c'est le déposant qui est obligé de prouver la valeur du dépôt (art. 1440).

1520. — La restitution doit être faite au déposant ou à son représentant (art. 1441). Si le dépositaire apprend que la chose avait été volée, il est tenu d'avertir le propriétaire, s'il le connaît, et, sinon, le ministère public. Si, dans la quinzaine de cette notification, la chose n'a pas été judiciairement séquestrée ou réclamée par son propriétaire, elle peut être restituée au déposant, sans que le dépositaire encoure, de ce chef, aucune responsabilité (art. 1442).

1521. — S'il y a plusieurs déposants non solidaires, et que la chose soit divisible, le dépositaire ne doit remettre à chacun que sa part respective (art. 1443); si les déposants sont solidaires, ou que la chose soit indivisible, le dépositaire, tant qu'il n'a pas été spécialement interpellé par l'un d'eux, se libère en restituant la chose à celui d'entre eux que bon lui semble (art. 1444, 750).

1522. — Si le dépôt fait, au nom d'un incapable, par son représentant légal, subsiste encore quand l'incapacité a pris fin, la chose doit être restituée à la personne au nom de qui le dépôt avait été fait (art. 1445). Si le déposant devient incapable, ou si le dépôt a été fait par une femme qui ensuite se marie, la chose doit être restituée, dans le premier cas, au représentant de l'incapable, dans le second, au mari ou à la femme autorisée par lui (art. 1446).

1523. — Sauf convention contraire, la chose doit être restituée dans le lieu où le dépôt avait été fait (art. 1447).

1524. — Le dépositaire est tenu de restituer la chose en tout temps, aussitôt que le déposant la lui demande, encore que le dépôt fût conclu pour un terme convenu; à moins que la chose n'ait fait entre ses mains l'objet d'une saisie-arrêt en bonne forme (art. 1448). D'un autre côté, il a le droit, s'il survient une juste cause, de restituer la chose avant le terme convenu, et, si le déposant refuse de la recevoir, de la consigner en justice (art. 1449).

1525. — Le déposant est tenu d'indemniser le dépositaire de toutes les dépenses que lui a occasionnées la chose ou qu'il a dû faire pour sa conservation : le dépositaire a le droit de retenir la chose jusqu'à ce qu'il ait été remboursé (art. 1450).

1526. — Le dépositaire évincé ou troublé dans la possession de la chose doit en avertir immédiatement le déposant et prendre la défense de ses droits jusqu'à ce que celui-ci ait pu y pourvoir lui-même; le tout, à peine de dommages-intérêts (art. 1451).

1527. — Les relations des hôteliers avec les personnes qu'ils hébergent font, dans le droit portugais, l'objet d'un contrat spécial (*contrato de albergaria ou pousada*), dont les règles ont été indiquées *supra*, v° *Aubergiste*, n. 387 à 392.

§ 10. *Russie.*

1528. — I. *Loi russe.* — D'après le *Svod zakonov*, t. 10, 1re part. (Lois civiles), art. 2100, on peut donner en garde (*sokhranénié*) ou en dépôt (*poklaja*) des effets mobiliers, de l'argent et des titres, à condition d'en être propriétaire ou d'être nanti d'une procuration du propriétaire. Il a été jugé qu'on ne peut

mettre en dépôt des êtres vivants, tels que du bétail. — Dép. civ. cass., 1873, n. 1377; — 1875, n. 982.

1529. — Pour accepter un dépôt, il faut être capable de contracter; les incapables, les moines et les monastères ne peuvent recevoir de dépôts (art. 2101); mais la prohibition ne s'étend pas aux maisons épiscopales (Dép. civ. cass., 1878, n. 124). Celui qui confie une chose à une personne incapable d'accepter un dépôt, ne peut la poursuivre en restitution de la chose, à moins de prouver qu'il ignorait son incapacité, au contraire, celui qui, ayant la capacité requise pour s'obliger, accepte un dépôt d'un incapable, répond de la chose conformément aux règles générales (art. 2102).

1530. — Le contrat de dépôt peut être conclu par écrit, ou tout simplement par la tradition de la chose au dépositaire, avec ou sans reçu de sa part (art. 2104). Si le dépositaire nie le dépôt, le déposant nanti d'un reçu fait la preuve complète du contrat si ce reçu est écrit et signé par le dépositaire ou son fondé de pouvoir et indique avec précision les objets auxquels il se rapporte (art. 2111). A défaut de reçu, le dépôt est également prouvé d'une façon suffisante si le dépositaire a reconnu avoir pris la garde de la chose; mais, s'il conteste ce fait, la preuve testimoniale n'est pas recevable. En d'autres termes, un écrit n'est pas exigé pour la validité du contrat, mais il est indispensable pour la preuve des dépôts volontaires; peu importe, d'ailleurs, la forme et la nature de l'écrit, pourvu qu'il émane du dépositaire et donne sur le dépôt des indications précises (Dép. civ. cass., 1879, n. 46 et 104). De nombreux arrêts insistent sur cette nécessité d'indications précises dans les reçus ou autres documents produits à l'appui d'un dépôt; ainsi, s'il s'agit de numéraire, il faut spécifier non seulement la somme et le métal, mais encore la nature, la valeur et même le millésime des pièces; pour les billets de crédits, la série et le numéro, s'ils sont ou non munis de coupons, etc. — Dép. civ. cass., 1870, n. 1797; — 1871, n. 717; — 1875, n. 1082; — 1877, n. 339; — 1878, n. 195, etc.

1531. — Une preuve écrite du dépôt cesse d'être exigible dans les cas suivants: 1° quand il était impossible de dresser un acte ou un reçu, à raison de circonstances exceptionnelles, telles qu'incendie, inondation, naufrage, etc.; 2° lorsque des militaires, lors d'une entrée subite en campagne ou d'un envoi inopiné en détachement, confient leurs effets à la garde des personnes chez qui ils logeaient; 3° en matière commerciale ou en vertu des usages du commerce, qu'il s'agisse, d'ailleurs, de négociants de profession ou d'autres personnes (art. 2112). Dans ces cas, le dépôt peut être prouvé au moyen d'une délation de serment ou par témoins (art. 2112, *cons.*).

1532. — Le dépositaire doit apporter à la conservation de la chose les mêmes soins qu'à celle de ses propres biens; mais il ne répond pas de la destruction, de la détérioration ou de la perte causée par un accident fortuit ou par un événement de force majeure, encore qu'on prouve qu'il eût pu l'en préserver mais seulement en s'exposant personnellement à un préjudice considérable; il n'en est autrement que s'il était en demeure quant à la restitution, lorsque le dommage est survenu (art. 2105). Si la chose a été perdue ou détruite dans un incendie, une inondation, etc., ou si elle a été volée, le dépositaire doit aviser immédiatement le déposant, lorsqu'aucun [illegible] ne lui est imputable, il est exempt de toute responsabilité. Mais, si, plus tard, le déposant retrouve entre les mains du dépositaire l'un des objets soi-disant perdus ou peut prouver que le dépositaire les avait détournés, il conserve son droit de revendication (art. 2106).

1533. — Le dépositaire n'a, en aucun cas, le droit de se servir de la chose déposée. Mais si le dépôt lui occasionne des dépenses imprévues, il peut se les faire rembourser, même en l'absence d'une convention préalable avec le déposant. Lorsqu'il a reçu la chose close ou scellée et qu'il prend soin de l'ouvrir en l'absence du déposant, celui-ci a le droit d'exiger de lui une indemnité pour les manques et pour le dommage résultant de la violation du dépôt (art. 2107).

1534. — Le dépositaire est tenu de restituer intégralement le dépôt à la personne au nom de qui il a été fait ou qui lui a indiquée le propriétaire de la chose déposée, à moins qu'il ne prenne que la chose avait été volée ou acquise illégalement, auquel cas il doit prévenir les autorités et remettre la chose entre leurs mains (art. 2108). En général, le dépôt doit être restitué à première réquisition, mais il est loisible aux parties de convenir d'un terme. — Département civil de cassation, 1[illegible], n. 1427. — Le déposant peut, en transférant à autrui son droit de certificat de dépôt, lui donner pouvoir pour retirer la chose en son lieu et place (*Pand.*, 1873, n. 1[illegible], S., dans l'assurance en cas d'état du dépôt, l'assureur du commerce [illegible] par [illegible] la chose déposée en [illegible] pour sa [illegible] [illegible] soit de payer une indemnité convenable pour l'usage qu'il en a fait (art. 2109). En cas de décès du déposant, ou s'il est privé de ses droits, le dépositaire doit restituer la chose à l'héritier légitime ou la remettre aux autorités compétentes pour être par elles restituée à qui de droit (art. 2110).

1535. — Les créances de dépôt ne sont pas soumises à la prescription décennale; par conséquent, le dépositaire est tenu, de son vivant, de restituer, en tout temps et à première réquisition, la chose confiée à sa garde (art. 2113), sous peine de dommages au déposant, en sus de la chose, le condamnant aux frais qu'il a occasionnés en la réclamant judiciairement, et, spécialement, s'il s'agit d'une somme d'argent, [illegible] 6 p. 0/0 par an à partir de l'introduction de la demande (art. 2114). Si son refus de restituer donne lieu à un procès et qu'il succombe, il est condamné en tous les frais de l'instance et de plus à une amende de 10 p. 0/0 de la valeur du dépôt au profit d'établissements de bienfaisance (art. 2115). Si, au contraire, c'est le demandeur qui succombe, c'est lui qui paie les frais du procès, plus des dommages-intérêts au défendeur, s'il y a lieu (art. 2118).

1536. — Le déposant a le droit de réclamer la chose, même même que l'avoir du dépositaire serait frappé de saisie, pourvu qu'il soit en mesure de prouver le dépôt qu'il réclame et sauf le droit des créanciers du dépositaire ou des autres intéressés de contredire son allégation (art. 2119). Si c'est le déposant qui a été déclaré insolvable ou dont l'avoir a été frappé de saisie, le dépositaire, aussitôt qu'il a connaissance du fait, doit donner à qui de droit connaissance du dépôt existant entre ses mains (art. 2120), sous peine, en cas de négligence même non intentionnelle, d'une amende de 20 p. 0/0 de la valeur du dépôt, au profit soit des créanciers ou autres poursuivants du déposant, soit, s'ils ont pu être intégralement désintéressés sur d'autres biens, d'établissements de bienfaisance (art. 2122). Cette amende n'est pas due, si c'est par une cause indépendante de sa volonté, et non par négligence, que le dépositaire a omis de signaler le dépôt en temps utile (art. 2124). — V. sur toute la matière, Ernest Lehr, *Éléments de droit civil russe*, t. 2, n. 1[illegible] à 1[illegible].

1537. — II. *Les provinces baltiques.* — Le code civil des provinces baltiques consacre au dépôt 18 articles (1777 à 1[illegible]), qui reflètent exactement les doctrines de la jurisprudence allemande sur la matière. Nous y trouverons notamment les dispositions suivantes.

1538. — Le dépositaire doit se charger de la garde de la chose à titre gratuit; toutefois la nature du contrat n'est pas changée par le fait que le déposant s'est engagé à lui rembourser ses frais éventuels ou lui remet bénévolement un salaire non stipulé (art. 1781). Il est tenu d'apporter autant de soin à la conservation de la chose que [illegible] (art. 1782). Il ne peut se servir de la chose que s'il y a été autorisé expressément ou tacitement (art. 1783). Il ne répond [illegible] du déposant que de son dol et de sa négligence grossière (art. 1784); il ne peut s'affranchir, même par une clause expresse, de sa responsabilité en matière de dol (art. 1786), [illegible] d'une somme déterminée [illegible] (art. 1785), s'il s'agit [illegible] lui-même, sans aucune [illegible]. A garder la chose [illegible] il n'a [illegible] seulement accepté sa responsabilité (art. 1787). Il répond du cas fortuit: 1° quand il a fait [illegible] de ce risque; 2° quand il a [illegible] la chose qu'il a [illegible]; 3° quand il est en demeure pour la restituer; 4° dès que le droit [illegible] (art. 1788). [illegible] sans restitution (art. 1789).

1539. — Le dépositaire est tenu de restituer la chose, à première réquisition, au déposant, ou à son mandataire (art. 1790), quand même les créanciers auraient des droits sur, ou réel, lui consistant sur la chose (art. 1791). L'opposition du propriétaire ne [illegible] en l'autorisant [illegible] [illegible] (art. 1792), [illegible] qu'il a [illegible] (art. 1793). Il est tenu de restituer la chose avec ses accessoires ou accroissements (art. 1794), et dans le lieu [illegible] de [illegible],

les frais éventuels de transport incombent au déposant, à moins que le dépositaire n'ait méchamment déplacé la chose (art. 3797).

1540. — Lorsque l'héritier du dépositaire, ignorant le dépôt, a aliéné la chose, il ne doit au déposant que ce qu'il a reçu en échange; mais, si la chose rentre en sa possession par voie de rachat ou autrement, il est tenu de la restituer, sous peine de tous dommages-intérêts (art. 3800).

1541. — Si le dépôt consiste en choses fongibles dont le dépositaire est autorisé à se servir, le dépôt devient un prêt de consommation (art. 3811), et le débiteur est tenu même du cas fortuit (art. 3813). Lorsqu'un dépôt d'argent prend le caractère d'un prêt, des intérêts peuvent être valablement stipulés; mais, si rien n'a été convenu à cet égard, le dépositaire ou emprunteur n'en doit que s'il est en demeure pour la restitution des fonds (art. 3814).

§ 11. *Suede.*

1542. — Le dépôt (*inlagsfä*) fait, dans le titre 5 du *Rikeslag* suédois de 1734 (*Handelsbalk*), l'objet du chap. 12 (*des choses déposées ou confiées*).

1543. — Il doit être fait devant témoins ou constaté par un reçu (§ 1).

1544. — Le dépositaire est tenu de garder la chose déposée comme les siennes propres. Il répond du dommage provenant de sa faute ou de sa négligence, mais non du cas fortuit (§ 2).

1545. — Si la chose lui a été remise close ou scellée, sans qu'il en connaisse le contenu, ou si elle ne lui a pas été mise entre les mains « pièce à pièce », ou mesurée, pesée ou comptée, et qu'ensuite le déposant prétende avoir donné plus qu'on n'offre de lui restituer, le dépositaire est exempt de toute responsabilité pourvu que la fermeture soit intacte et que rien ne soit endommagé. Mais, si la fermeture a été brisée et que le déposant se plaigne d'un manque, il doit prouver par témoins ou par serment la consistance réelle de son dépôt; et, s'il y parvient, le dépositaire est tenu envers lui de tout le dommage, à moins de justifier, à son tour, que la perte ne provient ni de sa faute ni de sa négligence, qu'il n'en a point eu connaissance et qu'il n'en a tiré aucun profit. En cas de violation volontaire du dépôt, le dépositaire est à considérer comme un voleur (§ 3).

1546. — Le dépositaire qui use sans autorisation de la chose déposée, est passible de 10 écus d'amende, sans préjudice des dommages-intérêts; s'il la vend, la met en gage ou la dissipe (*förskingrar*), il en doit au déposant la valeur intégrale, sans préjudice d'une amende de moitié de ladite valeur (§ 4; V. c. 11, § 4).

1547. — Lorsque plusieurs personnes font ensemble un dépôt, la chose ne peut être restituée à l'une d'elles isolément si elle ne justifie pas de la procuration des autres; sous peine, pour le dépositaire, de rester tenu envers chacune de ces dernières pour sa part et portion et de n'avoir de recours que contre celui entre les mains de qui il avait indûment fait la restitution (§ 5).

1548. — Le dépositaire qui désire ne pas conserver le dépôt doit inviter le déposant à le retirer et se faire accuser réception de cette invitation. Si le déposant n'obtempère pas, la chose demeure à ses risques et périls (§ 6).

1549. — En cas de décès du dépositaire, ses héritiers sont responsables de la chose déposée et tenus de la restituer (§ 7).

1550. — Si le dépositaire a fait pour la chose des dépenses nécessaires ou payé loyer pour le local où elle était gardée, le déposant est tenu à remboursement avant de pouvoir reprendre la chose (§ 8).

1551. — Si le dépositaire nie, de mauvaise foi, le dépôt fait entre ses mains, il est tenu non seulement de le restituer, mais encore de payer des dommages-intérêts et une amende égale à la moitié de la valeur du dépôt (§ 9; V. c. 11, § 2).

1552. — Lorsqu'un dépôt a été fait en cas d'incendie, de naufrage ou de guerre et que le dépositaire le nie, mais est convaincu de l'avoir frauduleusement célé, il est passible, comme en matière de vol, d'une amende du triple (§ 10).

1553. — Si un ouvrier, à qui une chose a été confiée pour être travaillée par lui, la vend ou la met en gage, il est tenu de tous dommages et intérêts; et, en outre, il est passible, en même temps que celui qui a sciemment acheté le bien d'autrui, d'une amende de 20 écus (§ 12).

§ 12. *Suisse.*

1554. — La matière du dépôt est aujourd'hui régie, pour tout le territoire helvétique, par le titre 19 du Code fédéral des obligations de 1881, qui a abrogé toutes les législations cantonales.

1555. — Le dépositaire s'oblige envers le déposant à recevoir une chose mobilière que celui-ci lui confie et à la garder en lieu sûr; il ne peut exiger une rémunération que s'il l'a expressément stipulée, ou si les circonstances sont telles qu'une rémunération ait dû nécessairement être prévue (art. 475).

1556. — Il ne peut, sans la permission du déposant, se servir de la chose déposée, sous peine de devoir une juste indemnité, et même de répondre du cas fortuit à moins de prouver que la chose eût été atteinte de même s'il ne s'en était pas servi (art. 476).

1557. — Le déposant est tenu d'indemniser le dépositaire du dommage occasionné par le dépôt s'il ne prouve pas que ce dommage ne lui est aucunement imputable; il lui doit également le remboursement des dépenses que l'exécution du contrat a rendues nécessaires (art. 477).

1558. — Il peut réclamer en tout temps la chose déposée, avec ses accroissements, encore qu'un terme ait été fixé pour la durée du dépôt, mais à charge de rembourser au dépositaire les frais faits par lui en considération du laps de temps convenu (art. 478). Le dépositaire ne peut rendre le dépôt avant le terme fixé, à moins que les circonstances imprévues ne le mettent hors d'état de le garder plus longtemps sans danger pour la chose ou sans préjudice pour lui-même; à défaut de terme fixé, il peut restituer en tout temps (art. 479). La restitution s'opère aux frais et risques du déposant, dans le lieu même où la chose a dû être gardée (art. 480).

1559. — Lorsque plusieurs personnes ont reçu le dépôt conjointement, elles sont solidaires (art. 481).

1560. — Si un tiers se prétend propriétaire de la chose déposée, le dépositaire n'en est pas moins tenu de la restituer au déposant, tant qu'elle n'a pas été judiciairement saisie ou que le tiers n'a pas introduit contre lui sa demande en revendication; en cas de saisie ou de revendication, il doit immédiatement avertir le déposant (art. 482).

1561. — S'il a été expressément ou tacitement convenu que le dépositaire d'une somme d'argent serait tenu de restituer, non les mêmes espèces, mais seulement la même somme, il en a les profits et les risques; une convention tacite se présume lorsque la somme a été remise non scellée et non close (art. 484). Si le dépôt consiste en d'autres choses fongibles ou en titres, une semblable convention ne peut se déduire des circonstances; le dépositaire n'a le droit de disposer de la chose déposée qu'autant que le déposant l'y a expressément autorisé (art. 485).

DÉPOT DE BOIS. — V. Bois et charbons. — Chemin de fer.

DÉPOT D'IMPRIMÉS. — V. Bibliothèques. — Imprimeur. — Journaux et écrits périodiques.

DÉPOT DE MARCHANDISES. — V. Chemin de fer.

DÉPOT DE MATÉRIAUX. — V. Chemin de fer. — Chemin vicinal. — Inondation. — Occupation temporaire. — Place de guerre. — Règlement de police. — Routes. — Servitudes militaires. — Travaux publics.

DÉPOT DE MENDICITÉ. — V. Mendicité.

DÉPOT NÉCESSAIRE. — V. Aubergiste et logeur. — Dépot.

DÉPOT PUBLIC.

1. — Nous avons vu, *suprà*, v° *Dépositaire public*, quelles sont les conséquences pénales de l'enlèvement des pièces dans un dépôt public, et ce qu'on doit entendre, au point de vue criminel, par cette expression.

2. — A divers autres point de vue, nous nous occupons du dépôt public, de ses caractères et des avantages qu'il procure. — V. *suprà*, v^is^ *Acte notarié*, *Archives*, *Bibliothèques*, et *infrà*, v^is^ *Greffe*, *Notaire*, etc.

3. — Les expéditions ou extraits des actes qui se trouvent dans les dépôts publics sont soumis au timbre de dimension, conformément à l'art. 12, L. 13 brum. an VII. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Dépôt public*, n. 11.

4. — Ainsi doivent être rédigés sur timbre de dimension les extraits ou expéditions délivrés par le chef du dépôt des archives de la marine. — Déc. min. Fin., 8 déc. 1812, *J. Enreg.*, n. 4384.

5. — Les parties ont le droit de demander, sous certaines conditions, un extrait des registres de l'enregistrement. — V. *infra*, v° *Enregistrement*.

6. — Les extraits des registres des bureaux de l'enregistrement peuvent être rédigés sur papier timbré d'une dimension quelconque. — Sol. 1er févr. 1839, Instr. gén., n. 1590, § 16. — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 12.

7. — On peut porter sur une même feuille de timbre, à la suite l'un de l'autre, divers extraits des registres de l'enregistrement. — Sol. 1er févr. 1839, précitée. — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 12.

8. — Les dépôts publics sont tenus de communiquer leurs archives aux préposés de l'enregistrement. — V. *infra*, v° *Enregistrement*.

9. — Sur le timbre auquel sont soumis les registres tenus dans les dépôts publics, V. *infra*, v° *Timbre*.

10. — L'art. 12, L. 12 févr. 1872, sur la reconstitution des actes de l'état civil de la ville de Paris, décide que si les employés de l'enregistrement découvrent dans les études de notaires, où ils ont le droit de les rechercher, des extraits d'actes de l'état civil déposés pour minutes ou annexés à d'autres actes antérieurement à la loi, « une copie des extraits signalés par ces employés, ou réclamés par la commission, *sera délivrée sur papier libre*. »

11. — Lors d'un incendie qui a détruit les minutes d'une étude de notaire, le ministre des Finances a pris, en août 1878, la décision suivante : « 1° aucun droit de timbre ni d'enregistrement ne pourra être exigé sur les actes de dépôt, de grosses, expéditions, certificats, extraits et copies certifiés, qui seront rédigés par Me ..... pour remplacer les actes détruits; il en sera de même pour les actes que cet officier public pourra reconstituer sur les déclarations des parties intéressées; 2° les copies des dépôts de grosses et expéditions elles-mêmes seront également visées pour timbre gratis; 3° les conservateurs des hypothèques devront délivrer gratuitement les copies de transcriptions qu'ils auraient pu opérer des actes de Me ..... Mais toutes réserves sont faites, quant aux salaires et émoluments qui seront dus aux agents désignés pour concourir aux opérations relatives à la reconstitution de l'étude, et la question devra être résolue ultérieurement suivant les circonstances, et après avoir entendu les intéressés. En effet, les salaires que les conservateurs des hypothèques perçoivent en vertu des lois spéciales sont la rémunération d'un travail exécuté à leurs frais et d'une responsabilité pesant sur eux seuls : on ne peut donc leur imposer l'abandon de ceux qui sont dus au rejet de formalités engageant cette responsabilité, et pour lesquelles les salaires exigibles n'auront pas déjà été perçus. D'autre part, l'art. 53, L. 22 frim. an VII, alloue aux receveurs de l'enregistrement, pour la recherche des actes dont les parties contractantes demandent des extraits, 1 fr. par chaque année indiquée, et 50 cent. par chaque extrait; il serait difficile de priver ces agents d'une allocation qui est le salaire d'un travail... » — Déc. min. Fin., 6 mai 1879, Garnier, *Rép. pér.*, n. [illegible].

12. — A la suite de l'incendie des registres de la conservation des hypothèques de Tulle, a été promulguée la loi du 15 juin 1878 dans le but de reconstituer ces registres; cette loi, après avoir réglé la manière dont les pièces nécessaires devaient être fournies par les parties qui les détiennent, ajoute dans son art. 14 : « Les actes et pièces de toute nature [illegible] relatifs à l'exécution de la présente loi seront dispensés du timbre et enregistrés gratis, lorsqu'il y aura lieu à l'enregistrement. »

13. — L'art. 16 dispose également : « Le conservateur des hypothèques délivrera aux parties qui le requerront, pour constater le rétablissement de chaque formalité, un certificat sur papier non timbré... »

14. — Bien que ces dispositions n'aient pas une portée générale, elles serviraient sans doute de règle dans les cas analogues.

DÉPUTÉ. — V. [illegible]

LÉGISLATION.

Ord. 10 déc. 1823 [illegible]; — L. 15 mars 1849, art. 96 et 97; — Décr. [illegible] 2 févr. 1852 [illegible]; — Décr. [illegible] 1852 [illegible]; — Décr. 31 mai 1862 [illegible], art. 112; — L. 16 févr. 1872 [illegible]; — L. 21 [illegible] 1872 [illegible]; — L. const. 25 févr. 1875, art. 8; — L. const. 16 juill. 1875 (*sur les rapports des pouvoirs publics*), art. 10, 11 et 14; — L. org. 2 août 1875 (*sur les élections des sénateurs*), art. [illegible]; — L. org. 30 nov. 1875 (*sur l'élection des députés*), art. [illegible]; — L. [illegible] avr. 1876 (*concernant la réorganisation de la commission de surveillance de la Caisse [illegible]*), art. 2; — L. 31 juill. 1879 [illegible], art. 4; — L. 29 juill. 1881 (*sur la liberté de la presse*), art. 31 et 33; — L. 28 juin 188[illegible] [illegible], art. 10; — L. 20 [illegible] 1883 [illegible] 26 [illegible] 1883 [illegible] 9 juill. 1883 [illegible] *et à la Méditerranée*), art. [illegible]; — L. 9 [illegible] 1884 [illegible], art. 6; — L. 20 juill. 1886 (*relative à la caisse nationale des retraites pour la vieillesse*), art. 3; — L. 17 juill. 1889 [illegible]; — [illegible] 1890 [illegible], art. 281 et 315; — L. 2 nov. 1892 [illegible], art. 22; — L. 22 juill. 189[illegible] [illegible]; — L. 20 juill. 189[illegible] [illegible].

BIBLIOGRAPHIE.

V., pour la bibliographie, les ouvrages cités *supra*, v° *Chambre des députés*, et, en outre, [illegible], 1896, in-8°, p. 271 et s., p. 128 et s. — [illegible], 1893, 2e édit., in-8°, t. 1, 13 et s. — [illegible], *Le mandat impératif*, in-12, 1882.

[illegible] (Dutoné) [illegible], année 1879, t. 13, p. 213 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

[illegible]

Commission de recensement, 61.
Commission supérieure du travail, 7.
Commission de surveillance, 7.
Comparution personnelle, 73, 76.
Compensation, 37.
Comptabilité publique, 19.
Compte rendu, 51, 100.
Condamnation, 38, 56.
Condamnation à l'emprisonnement, 64.
Condamnation définitive, 57.
Condamnation par défaut, 42.
Congé, 87. 117.
Conseil de guerre, 135.
Conseil de surveillance, 140.
Contrainte par corps, 67, 73, 76.
Contrat, 18.
Contumace, 137.
Coprévenus, 41.
Cour d'assises, 82.
Décès, 109.
Déchéance, 133 et s.
Déclaration, 132.
Déclaration de candidature, 17.
Décret de convocation, 45.
Dégradation civique, 27.
Délégation, 108.
Délégué sénatorial, 6.
Délit de presse, 65.
Délit en séance, 51.
Délit forestier, 69.
Demande en autorisation de poursuites, 77.
Demande en autorisation de poursuites collectives, 79.
Démission, 116. 117, 127 et s.
Démission en blanc, 16, 129.
Démission conditionnelle, 128.
Démission tacite, 126.
Dénonciation, 24, 51.
Député ajourné, 47.
Député détenu, 57.
Député élu, 57.
Député en congé, 87.
Détention préventive, 57.
Diffamation, 44, 54, 103.
Distribution, 89.
Dommages-intérêts, 38, 97.
Douane, 69.
Double délibération, 91.
Echarpe, 105.
Election, 61.
Emprisonnement, 57, 67, 103 et 104.
Enregistrement, 57.
Exécution forcée, 18.
Flagrant délit, 27, 50, 51, 67.
Fonctionnaire public, 34, 80.
Fondé de procuration spéciale, 37.
Forfaiture, 27.
Guerre, 113, 115 et 116.
Honneurs, 106, 109.
Immunité parlementaire, 21 et s.
Immunité parlementaire (renonciation à l'), 29, 35, 94.
Impression, 89.
Incompétence, 38.
Indemnité, 62, 75, 110.
Inéligibilité, 138.
Infraction pénale, 75 et 76.
Injure, 104.
Insignes, 105 et s.
Invalidation, 14.
Inviolabilité parlementaire, 21.
Irresponsabilité politique, 96 et s.
Juge de paix, 19.
Juge d'instruction, 65.
Jugement, 19, 27.
Jugement (extrait de), 135.
Jugement contradictoire, 136.
Jugement par défaut, 63.
Légalisation, 80.
Liquidation judiciaire, 138.
Mandat d'arrêt, 27.
Mandat impératif, 11 et s., 129.
Médaille de député, 107.
Ministre, 34, 83.
Ministre de la Guerre, 113, 135.
Ministre de l'Intérieur, 59.
Ministre de la Justice, 50, 74, 135.
Ministère public, 65, 77, 78, 82.
Mise en état, 64.
Mobilisation, 117.
Monnaies, 8.
Nullité, 13 et s., 39, 40, 42.
Officier de police judiciaire, 27.
Opposition, 63.
Option, 124 et s.
Ordre du jour, 90.
Papier libre, 84.
Passage aux articles, 91.
Peine pécuniaire. — V. *Amende*.
Pétition, 134.
Postes, 69, 140.
Poursuites collectives, 79, 95.
Poursuites en diffamation, 54.
Pourvoi en cassation, 64.
Préfet, 17.
Préfet de police, 34.
Prélèvement mensuel, 112.
Première chambre de la cour d'appel, 83.
Prescription, 44, 88, 92.
Prescription (interruption de), 43.
Président de la Chambre, 51, 59, 62, 77, 85.
Président de la République, 5.
Procès-verbal, 51.
Procureur général, 51, 65, 83.
Programme électoral, 19.
Proposition de loi, 3, 62.
Proposition de loi (caducité de), 131.
Prorogation des Chambres, 45.
Quittance, 141 et 142.
Rapport (dépôt du), 90.
Renonciation, 29, 33, 60, 94.
Requête à fin de poursuite, 85.
Réquisition, 19.
Réquisition de mise en liberté, 52, 59.
Réquisitoire, 33.
Réquisitoire du procureur général, 77.
Responsabilité civile, 67 et s.
Rétroactivité, 139.
Révision constitutionnelle, 4 et 5.
Saisie-arrêt, 110.
Scrutin, 120, 126.
Sénateur, 5, 125.
Sentinelle, 106.
Service militaire, 113.
Session, 45, 113.
Session (clôture de la), 88.
Sessions (intervalle de), 53.
Signature, 128.
Société, 101.
Société concessionnaire des services postaux, 140.
Sursis, 32.
Tiers, 44.
Timbre, 84, 141 et s.
Tirage au sort, 124.
Tribunal correctionnel, 38.
Tribunal de simple police, 37.
Uniforme, 105.
Validation, 61.
Vérification de pouvoirs, 46, 48.
Voies de fait, 51.
Vote, 117.

DIVISION.

CHAP. I. — Fonctions des députés (n. 3 à 20).

CHAP. II. — Garanties accordées aux députés dans l'exercice de leurs fonctions.

Sect. I. — **Inviolabilité personnelle.**

§ 1. — *Règles générales* (n. 21 à 48).

§ 2. — *Flagrant délit* (n. 49 à 52).

§ 3. — *Détention réalisée ou poursuites commencées hors session* (n. 53 à 66).

§ 4. — *Responsabilité civile* (n. 67 à 76).

§ 5. — *Procédure des demandes en autorisation de poursuite* (n. 77 à 95).

Sect. II. — **Irresponsabilité politique** (n. 96 à 103).

CHAP. III. — Insignes des députés, honneurs auxquels ils ont droit, indemnité parlementaire, service militaire (n. 104 à 117).

CHAP. IV. — Fin du mandat de député (n. 118 à 140).

CHAP. V. — Timbre (n. 141 à 143).

1. — En droit politique, on donne le titre de député à celui qui a reçu de ses concitoyens mandat de les représenter pour concourir au vote des lois et à la direction des affaires publiques.

2. — Nous n'avons point à nous occuper ici du mode de nomination des députés, des règles applicables à leur élection ou à leur validation (V. *suprà*, v° *Chambre des députés*, n. 54 et s., et *infrà*, v° *Elections*). Nous supposons le député régulièrement élu et validé, et nous recherchons quelles sont ses fonctions, quelles sont les garanties que la loi lui accorde pour qu'il puisse les exercer avec indépendance, enfin comment elles finissent.

CHAPITRE I.

FONCTIONS DES DÉPUTÉS.

3. — En définissant le député nous avons indiqué ses fonctions essentielles qui sont de concourir à la confection des lois et à la direction des affaires publiques. Le député concourt au vote des lois en les votant et en les proposant. Dans notre droit politique actuel, les députés ont, en effet, l'initiative des lois. Les lois qu'ils présentent prennent le nom de *proposition de loi*. — V. *suprà*, v° *Chambre des députés*, n. 86.

4. — Les députés peuvent prendre aussi l'initiative d'une proposition de révision (art. 8 de la loi constitutionnelle du 25 févr. 1875). — V. *suprà*, v^is^ *Assemblée nationale; Chambre des députés*, n. 77.

5. — Mais ces attributions sont loin d'être les seules; il y en a de beaucoup plus spéciales. Tout d'abord, depuis la constitution de 1875, les députés participent à la nomination des sénateurs (L. 9 déc. 1884, art. 6), à l'élection du Président de la République (L. constit., 25 févr. 1875, art. 2).

6. — Toutefois si les députés sont de droit électeurs sénatoriaux dans le département qui les a nommés, ils ne peuvent être choisis comme délégués par les conseils municipaux ni dans leur département, ni dans aucun autre (L. 2 août 1875, art. 2).

7. — Deux députés élus par leurs collègues font de droit partie : 1° de la commission de surveillance de la caisse d'amortissement et des dépôts et consignations (L. 6 avr. 1876, art. 2); 2° de la commission supérieure du travail (L. 2 nov. 1892, art. 22); 3° de la commission supérieure de la caisse nationale des retraites pour la vieillesse (L. 20 juill. 1886, art. 3); 4° de la commission instituée par la loi du 2 nov. 1892 pour veiller à son application (art. 22). — Pierre, n. 542. — V. *suprà*, v^is^ *Caisse des dépôts et consignations*, n. 31; *Caisse nationale des retraites pour la vieillesse*, n. 6, et *infrà*, v° *Louage d'ouvrage*.

8. — Un député élu par la Chambre fait de droit partie de la commission de contrôle de la circulation monétaire (L. 31 juill. 1879, art. 4). — Pierre, n. 543. — V. *infrà*, v° *Monnaie*.

9. — Un ou plusieurs députés, désignés par décret du Président de la République, doivent faire partie de la commission

chargée d'arrêter le journal et le grand-livre de comptabilité générale des Finances (Ord. 10 déc. 1823, art. 7; 8 déc. 1830, art. 1; Décr. 31 mai 1862, art. 192). — Pierre, n. 539.

10. — Pour l'exercice des diverses fonctions que nous venons de leur reconnaître, les représentants tiennent, en droit, leurs pouvoirs non du collège électoral qui les a élus, mais de la nation tout entière. Cette règle, généralement admise, est que la constitution de 1791 consacrait dans les termes suivants : « ... les représentants nommés dans les départements ne sont pas représentants d'un département particulier, mais de la nation entière, et il ne pourra leur être donné aucun mandat », entraînant des conséquences importantes au point de vue du mandat impératif.

11. — Toutes nos constitutions ont érigé que le mandat conféré aux représentants du peuple est général et ne contient aucune restriction de nature à entraver la liberté des délibérations : c'est précisément à ce résultat qu'aboutit le mandat impératif. En 1789, un certain nombre de députés aux États généraux avaient accepté des cahiers si précis qu'ils constituaient de véritables mandats impératifs : la Déclaration du 23 juin 1789 intervint pour leur rendre leur liberté. Un peu plus tard, l'Assemblée constituante décida, le 8 juin 1789, que ses délibérations ne devaient pas être arrêtées par les protestations de ses membres qui avaient accepté des mandats impératifs. Enfin, le 22 déc. 1790, elle décréta aux électeurs de donner à l'avenir de pareils mandats. — Pierre, n. 300; Poudra et Pierre, n. 565 et 566.

12. — La même prohibition se retrouve en termes formels dans les constitutions du 14 sept. 1791, du 5 fruct. an III (art. 52) et du 4 nov. 1848 (art. 34 et 35). Bien que les constitutions de 1814 et de 1830 ne contiennent aucune disposition à ce sujet, la pratique parlementaire admettait cependant la prohibition du mandat impératif. — V. Pierre, n. 300; Poudra et Pierre, n. 567 et 568.

13. — Sous la constitution actuelle, l'art. 13, L. org. 30 nov. 1875, décide que « tout mandat impératif est nul et de nul effet ». — Pierre, n. 301.

14. — Il faut bien remarquer que ce qui est nul, c'est simplement le mandat impératif et non pas l'élection. La nullité de l'élection constituerait, en effet, une peine, et bien que la Chambre ait les pouvoirs les plus étendus pour apprécier les motifs d'invalidation, il n'y a pas de texte qui autorise une mesure aussi extrême. — Saint-Girons, p. 127; Lecoutre, *Étude sur les lois constitutionnelles de 1875*, n. 36; Hauriou, n. 132.

15. — Toutefois, si, au point de vue du droit positif, la question ne nous paraît pas douteuse, il nous semble qu'en législation on peut très-bien concevoir que la nullité de l'élection puisse être la sanction de la prohibition du mandat impératif. Il y aurait là, en effet, une sanction non pas seulement vis-à-vis des électeurs, mais encore vis-à-vis du député lui-même qui commet aussi une faute en consentant à accepter un mandat impératif. — Saint-Girons, *op. et loc. cit.*

16. — Dans notre état social actuel, la forme sous laquelle se présente ordinairement le mandat impératif consiste dans la remise par le député à son comité électoral d'une démission signée en blanc de ses fonctions de député. Le comité, s'il y a lieu, n'a qu'à la remplir et à l'adresser au président de la Chambre. Lorsque ce fait s'est présenté, la démission signée n'a pas été considérée comme valable par la Chambre, qui a refusé de l'accepter. — V. *infra*, n. 129.

17. — Signalons toutefois une proposition de loi de MM. Chauvière, Baudin, Vaillant et Walter ayant pour but d'organiser d'une manière régulière le mandat impératif. Cette proposition a pour objet de rendre le mandat impératif complétement facultatif de la part des candidats. Lorsque ce mandat est imposé au candidat et accepté par lui, il est non pas dicté par les électeurs, mais tracé par le candidat lui-même, et il consiste purement et simplement dans les déclarations que contient son programme électoral. Dans le système des auteurs de la proposition, le programme devra être adressé au préfet en même temps que la déclaration de candidature.

18. — Lorsque l'élection intervient dans ces conditions, les engagements contenus au programme constituent, d'après la proposition que nous analysons, un véritable contrat intervenant entre le député élu et les électeurs de sa circonscription, un contrat de droit civil comportant l'exécution forcée par décision de justice.

19. — L'exécution aurait lieu de la façon suivante : « Le juge de paix du canton de la circonscription, où le candidat élu aurait commis un manquement impératif à son mandat, constaterait sans débat ces dites infractions, et, sans appel, sur la réunission d'un ou de plusieurs électeurs de la circonscription, prononcerait l'annulation du mandat, nouvelle convocation aurait lieu dans le délai de [illegible] jours qui suivrait la notification du jugement. » — V. le texte de la proposition au Journal officiel de 1884, Doc. parl., Chambre des dép., p. 2304 et s. — V. Esmein, p. 271 et s.

20. — Le mandat impératif doit-il être sanctionné? Bien que certains publicistes se soient prononcés en faveur de cette limitation des pouvoirs des députés, et bien que la pratique en ait [illegible] quelques exemples, il nous semble préférable de l'écarter. L'un, en effet, le mandat même du parlementaire représentatif qui implique la pleine liberté de délibération et de décision dans les nombreuses Parlement. En outre, la révocation du député par ses électeurs serait directement contraire au principe que nous considérons comme essentiel, et en vertu duquel chaque député est le représentant de la nation entière et non pas d'un collége électoral déterminé. Si les électeurs de ce collége avaient le droit de révoquer leur mandataire, ils seraient le plus souvent en conflit avec les représentants [illegible] qui leur ont voulu. Le principe de la représentation nationale [illegible] dans le mandat impératif qui semble d'ailleurs inutile dans les pays où le pouvoir législatif n'est délégué que pour quelques années. L'électeur peut [illegible] chaque représentant [illegible] dont il attend sa réélection. D'autre part, la politique a trop de complexités pour pouvoir être enfermée dans les brèves formules d'une affiche ou d'une profession de foi. — Esmein, p. 271; Saint-Girons, p. 112 et s.; Desquesnelles, *La démocratie en Amérique*, t. 1, n. 200; Bagehot, *La constitution anglaise*, préface de l'édition française, n. [illegible]; Mounier, *Considérations sur les gouvernements*, n. 16; Bouvier-Bouvet, *Mémoires et écrits*, n. [illegible] et s.; Stuart Mill, *Gouvernement représentatif*, n. 2[illegible]; Bluntschli, *Droit public constitutionnel*, t. 2, n. 2[illegible] et s.; Blanqui, *La démocratie*, n. 89 et s.; Hauriou, n. 132. — Chauvin, Philippe, *Le mandat impératif*. — V. aussi Vignaud, *La politique moderne*, chap. 7.

CHAPITRE II

GARANTIES ACCORDÉES AUX DÉPUTÉS DANS L'EXERCICE DE LEURS FONCTIONS

Section I

Inviolabilité personnelle

§ 1. *Règles générales.*

21. — Le premier texte qui ait consacré cette garantie dans notre droit public, l'inviolabilité parlementaire, est une décision de l'Assemblée constituante, en date du 26 juin 1790, aux termes de laquelle « l'Assemblée nationale, se réservant de statuer sur les délits qui lui seront dénoncés contre le pouvoir d'accuser [illegible] et la liberté des membres du Corps législatif, déclare que, jusqu'à l'établissement de la loi sur les gardes ou milices nationales, les députés à l'Assemblée nationale pourront, dans le cas de flagrant délit, être arrêtés [illegible] par le décret du 23 juin, lorsque des plaintes de faits des informations contre eux, mais qu'ils ne peuvent être arrêtés par aucun juge, avant que le Corps législatif, saisi par des informations et des pièces de conviction, les décrète qu'il y a lieu à l'accusation. »

22. — La constitution du 3 fév. 1791, [illegible] art. 1 et 8, tit. 3, chap. 1, sect. 3) [illegible] peut, pendant la durée de la session, être saisi en flagrant délit, ou en vertu d'un mandat d'arrêt, pour un fait emportant peine afflictive, sans décret du Corps législatif, et le poursuivre [illegible] Corps législatif [illegible] art. 8.

23. — Nous ne [illegible] que la discussion et [illegible] les pièces qui [illegible] le juge, [illegible] sans [illegible] droit, la suspension de l'inviolabilité personnelle. Cette

1er avr. et 12 nov. 1793, et L. 22 prair. an II). — Pierre, *Traité de droit politique électoral et parlementaire*, n. 1059.

24. — Cet état de choses dura jusqu'au 8 brum. an III. A cette époque la Convention, en présence des dénonciations qui se multipliaient contre les membres de l'ancienne Montagne, après la réaction du 9 thermidor, organisa la procédure qui devait être suivie à l'égard des représentants dénoncés. Un peu plus tard, la constitution de l'an III entoura l'inviolabilité personnelle de minutieuses garanties (art. 110 et s.).

25. — Depuis lors l'inviolabilité parlementaire a toujours été admise dans notre droit public (Const. 22 frim. an VIII, Charte de 1814, Charte de 1830, et Const. du 4 nov. 1848, Décr. 2 févr. 1852).

26. — Le texte relatif à la matière, en vigueur aujourd'hui, est l'art. 14, L. const. 16 juill. 1875, ainsi conçu : « Aucun membre de l'une ou de l'autre Chambre ne peut, pendant la durée de la session, être poursuivi ou arrêté en matière criminelle ou correctionnelle, qu'avec l'autorisation de la Chambre dont il fait partie, sauf le cas de flagrant délit. La détention ou la poursuite d'un membre de l'une ou de l'autre Chambre est suspendue pendant la session, et pour toute sa durée, si la Chambre le requiert. »

27. — Ce texte a sa sanction dans l'art. 121, C. pén., aux termes duquel : « Seront, comme coupables de forfaitures, punis de la dégradation civique, tout officier de police judiciaire, tous procureurs généraux ou de la République, tous substituts, tous juges qui auront provoqué, donné ou signé un jugement, une ordonnance ou un mandat tendant à la poursuite personnelle ou accusation..... d'un membre du Sénat ou de la Chambre des députés sans les autorisations prescrites par les lois de l'Etat; ou qui, hors les cas de flagrant délit ou de clameur publique, auront, sans les mêmes autorisations, donné ou signé l'ordre ou le mandat de saisir ou arrêter un ou plusieurs membres du Sénat ou de la Chambre des députés. »

28. — L'inviolabilité parlementaire des députés ne doit point être considérée comme un privilège. Elle existe, en effet, non pas dans l'intérêt du député individuellement envisagé, mais dans un intérêt public, pour soustraire le pouvoir législatif aux atteintes du pouvoir exécutif. « Dans les grands conflits politiques, dit M. Pierre, un gouvernement menacé pourrait être amené à se servir de la justice au profit de sa défense ou de ses rancunes. Il importe que l'exercice du mandat conféré par le pays ne puisse être suspendu sans une décision formelle des représentants du pays ». — *Op. cit.*, n. 1062; Saint-Girons, *Manuel de droit constitutionnel*, p. 206; Esmein, *Eléments de droit constitutionnel*, p. 729.

29. — Jugé, en conséquence, que le principe de droit public suivant lequel un membre du Corps législatif ne peut être poursuivi en matière criminelle, pendant la durée des sessions, qu'après l'autorisation de cette assemblée, ne protège pas seulement l'homme, mais aussi le corps dont il fait partie. — Besançon, 10 avr. 1865, de Grammont, [S. 65.2.175, P. 65.809, D. 65.2.80] — *Sic*, Pierre, n. 1063; Saint-Girons, p. 206, *in fine*, et p. 207.

30. — Dès lors, le député poursuivi sans autorisation ne peut renoncer en justice à la garantie que lui assure sa qualité. — Même arrêt.

31. — ... Alors même que l'action dirigée contre lui serait reconventionnelle à une action qu'il aurait lui-même intentée (Sol. impl.). — Même arrêt.

32. — La demande ainsi formée contre un député sans autorisation préalable doit être rejetée *hic et nunc*, sans que le demandeur puisse être admis à obtenir un sursis à l'effet de se pourvoir à fin d'autorisation. — Même arrêt.

33. — Mais si les députés n'ont pas le droit de renoncer à l'inviolabilité parlementaire, rien ne les empêche de demander devant la Chambre au gouvernement de hâter le dépôt du réquisitoire, qui leur permettra d'aller se disculper publiquement devant les tribunaux. — Pierre, *op. et loc. cit.*

34. — L'inviolabilité couvre sans distinction aucune tous les membres de la Chambre, alors même qu'ils seraient investis concurremment d'autres fonctions publiques (ministre, préfet de police, etc.), et que le fait pour lequel ils seraient inquiétés se rattacherait à l'exercice de leurs fonctions. — Pierre, n. 1064.

35. — Mais il est de pratique parlementaire que l'inviolabilité du député ne s'étend point à son domicile. — Pierre, n. 1065; Poudra et Pierre, n. 130.

36. — La conséquence pratique attachée à l'inviolabilité parlementaire est qu'un député ne peut être poursuivi à raison d'un crime ou délit dont il est accusé qu'autant que l'autorisation de la Chambre a été préalablement obtenue. — Pierre, n. 1066.

37. — Les règles que nous allons poser sont-elles applicables aux simples contraventions de police? La question s'est posée pour la première fois en 1886. En faveur de la négative, on peut faire remarquer que le texte de l'art. 14 de la loi constitutionnelle de 1875, ne vise *in terminis* que les crimes et délits (V. *suprà*, n. 26). D'autre part, l'art. 152, C. instr. crim., conférant au prévenu en matière de simple police le droit de comparaître par un fondé de procuration spéciale, on peut soutenir que le député ne sera pas détourné de ses fonctions par une citation devant le tribunal de simple police. Enfin les poursuites de simple police ne présentent pas un suffisant caractère de gravité dans la procédure et les résultats, pour qu'on puisse soutenir qu'elles sont de nature à porter atteinte à l'indépendance du député. — Esmein, p. 734.

38. — Ces arguments ont, à notre avis, une très-grande valeur. Dans l'espèce à laquelle nous faisions allusion, le tribunal de simple police a cependant admis la nécessité d'une autorisation préalable. M. Floquet, président de la Chambre, s'était prononcé dans le même sens dans une lettre adressée au garde des sceaux. M. Pierre approuve dans les termes suivants cette décision : « L'annulation était conforme au principe général de l'inviolabilité parlementaire. D'une part, en effet, le député cité pouvait être condamné à une amende ou à des dommages-intérêts entraînant la contrainte par corps. D'autre part, il pouvait être condamné à une amende ou à des dommages-intérêts dépassant 5 fr., auquel cas son droit d'appel l'amenait à comparaître devant un tribunal correctionnel; on objectait sans doute que, malgré la juridiction d'appel, le député n'aurait toujours à répondre que d'une contravention, et que, s'il arrivait par hasard que le tribunal reconnût dans le fait un délit, il serait obligé de se déclarer incompétent. Il n'en demeurait pas moins acquis que, par suite du développement de la procédure, un député pouvait se trouver forcé de comparaître, sans autorisation préalable, devant une juridiction correctionnelle, conséquence à laquelle répugnent le texte et l'esprit de la constitution de 1875... ». — Pierre, n. 1081 et 1082.

39. — Jugé, en conséquence, que tout acte de poursuite fait contre un membre de l'une ou de l'autre des deux Chambres durant la session, sans l'autorisation de la Chambre, est frappé de nullité et que, par suite, la citation qui saisit la juridiction répressive étant un acte de poursuite, il s'ensuit que la citation donnée au cours de la session à un député, sans l'autorisation de la Chambre, est nulle; ici ne s'applique pas la disposition de l'art. 1030, C. proc. civ., portant qu'aucun exploit ne peut être déclaré nul en l'absence d'un texte prononçant la nullité. — Cass., 5 août 1882, Drouhet, [S. 84.1.173, P. 84.1.401, D. 83.1.44]

40. — Le principe suivant lequel un membre de l'une des deux Chambres ne peut être poursuivi en matière criminelle, pendant la durée des sessions, qu'après l'autorisation préalable de cette assemblée, frappe d'une nullité radicale et d'ordre public la citation qui aurait été donnée à un député en l'absence d'autorisation. — Paris, 28 juin 1883, Dreux, Linguet et autres, [S. 83.2.225, P. 83.1.1117]

41. — Mais la procédure dirigée contre les coprévenus du député reste valable et doit être menée à bonne fin devant la juridiction répressive. — Même arrêt.

42. — Par application du même principe, on admet que lorsqu'un député a été condamné par défaut sur assignation délivrée pendant la session, le tribunal ne doit pas se borner, lorsque le représentant fait opposition, à rapporter le jugement rendu par défaut, mais qu'il doit encore annuler l'assignation et la déclarer non recevable comme ayant été engagée sans autorisation. — Pierre, n. 1066.

43. — Toutefois, la demande en autorisation de poursuite devant la Chambre interrompt la prescription, pourvu que l'autorisation ait été demandée dans les délais. C'est en ce sens qu'est fixée la pratique judiciaire et parlementaire. — V. Pierre, *op. cit.*, n. 1067.

44. — Jugé, spécialement, en ce sens, que lorsque la demande en autorisation de poursuites formée contre un député par un tiers se prétendant diffamé a été repoussée par la Chambre des députés, l'exercice de l'action se trouvant, par suite de cette décision, arrêté pendant toute la durée de la session, le

cours de la prescription de l'action publique et de l'action civile est suspendu jusqu'au jour où, la session étant terminée, le député peut être poursuivi sans autorisation. — C. d'ass. Seine, 30 oct. 1882, Deschet, [S. 85.2.16, P. 85.1.105].

45. — L'inviolabilité commence avec la session et finit avec elle. Mais il faut que la session soit commencée, de sorte que la promulgation du décret de convocation des Chambres ne fait pas naître l'inviolabilité. D'autre part, quand la session est commencée, l'inviolabilité persiste dans tous les cas, même lorsqu'il y a eu *ajournement* ou *prorogation* de la Chambre. — Pierre, n. 1068; Esmein, p. 736.

46. — L'inviolabilité constitutionnelle existe au profit des députés proclamés, même avant que leurs pouvoirs aient été vérifiés. Cette règle n'est point contestée, et les règlements du Sénat (art. 10) et de la Chambre des députés (art. 9) la consacrent implicitement en donnant aux membres dont les pouvoirs n'ont pas été vérifiés le droit de prendre part aux délibérations et aux votes, c'est-à-dire d'exercer les prérogatives les plus importantes du pouvoir législatif. — Cass., 10 avr. 1847, Dumillard, [S. 47.1.305, P. 49.2.142, D. 47.1.90] — Sic, Pierre, n. 1069; Saint-Girons, p. 206; Poudra et Pierre, *Traité de droit parlementaire*, n. 126; Esmein, p. 735.

47. — Appliquerons-nous la même solution au député dont l'admission a été ajournée? Sur ce point les règlements des Chambres semblent avoir consacré la négative (art. 9, § 3, Règl. du Sénat, et art. 6, § 1, Règl. de la Chambre des députés); la doctrine et la jurisprudence se prononcent généralement aussi en ce sens. — Poudra et Pierre, n. 127 et 785; Pierre, n. 1070; Esmein, *op. et loc. cit.* — C'est un point, toutefois, qui demeure douteux et qu'une résolution de la Chambre pourrait trancher sans le sens favorable au maintien de l'inviolabilité.

48. — Ainsi il a été jugé que si dans le cas d'une élection générale les députés élus doivent, même avant la vérification des pouvoirs, jouir du privilège de l'inviolabilité, cette garantie ne saurait appartenir à celui dont l'admission est ajournée, et qui, à compter de ce moment, ne peut plus remplir aucune des fonctions de député. — Cass., 10 avr. 1847, précité. — Trib. corr. Tulle, 24 mars 1890, sous Limoges, 24 avr. 1890, Vacher, [S. 90.2.221, P. 90.1.1316] — V. toutefois en sens contraire une consultation de MM. Odilon Barrot, Marie et Billault, rapportée en note sous Cass., 10 avr. 1847, précité.

§ 2. *Flagrant délit.*

49. — L'inviolabilité parlementaire se trouve suspendue en cas de flagrant délit (V. pour la définition du flagrant délit l'art. 41, C. instr. crim., et *infra*, v° *Flagrant délit*). Il n'est pas douteux que l'arrestation puisse avoir lieu sans autorisation de la Chambre; mais le ministère public est-il du moins obligé de solliciter l'autorisation de la Chambre pour continuer les poursuites? L'art. 14, L. constit. 16 juill. 1875, dispose dans son alinéa final « que la détention ou la poursuite d'un membre de l'une ou de l'autre Chambre est suspendue pendant la session et pour toute sa durée, si la Chambre le requiert ». De ce texte on peut induire que c'est à la Chambre à prendre l'initiative de la demande d'élargissement ou de cessation des poursuites. Le ministère public n'a point à demander d'autorisation, car aucune disposition constitutionnelle ou législative ne l'y oblige. — Pierre, n. 1071; Esmein, p. 737.

50. — Tout ce que l'on pourrait admettre, c'est que si le ministre de la Justice n'est pas obligé constitutionnellement de solliciter de la Chambre la levée de l'immunité, il a du moins l'obligation morale de porter les faits à la connaissance de l'assemblée, afin qu'elle puisse prendre les décisions qu'elle jugera nécessaires. — Pierre, *op. et loc. cit.*; déclaration de M. Floquet à la Chambre des députés, le 28 févr. 1892, Esmein, *op. et loc. cit.*

51. — Pourrait-on considérer comme flagrant délit, le délit commis en séance, relaté au procès-verbal et dans les comptes-rendus, mais qui n'a pas été porté à la connaissance du procureur général par le président de la Chambre? La solution négative a été consacrée par le tribunal correctionnel de la Seine par jugement du 24 févr. 1892 à propos des voies de fait commises par un sénateur sur un député dans l'enceinte de la Chambre (affaire Constant-Leur). De ce jugement il résulte que lorsqu'un certain laps de temps s'est écoulé sans que le président de la Chambre ait dénoncé le délit au procureur général, le délit perd le caractère de flagrant délit, alors même qu'il a été commis en séance et qu'il est relaté au procès-verbal. — V. le texte du jugement dans le *Traité de droit politique* de M. Pierre, p. 1065, note 1.

52. — Dans ces cas où la Chambre, usant de la faculté que lui confère l'art. 14, al. 2, L. constit. 16 juill. 1875, a requis la mise en liberté d'un de ses membres, elle le fait sous la condition que la mise en liberté n'aura lieu et ne produira ses effets que pendant la durée de la session, sauf à reprendre, après la clôture de la session la justice suit son cours. A supposer donc que la suspension des poursuites soit prononcée, il est certain que la Chambre se déclarerait dessaisie, et annulerait ainsi une citation qui l'a régulièrement saisi. Les principes de notre droit pénal ainsi que de notre droit constitutionnel imposent cette solution. Aussi l'art. 14, L. constit. 16 juill. 1875, dit-il seulement, d'une façon exceptionnelle, à la suspension des poursuites pendant la durée de la session, mais non l'annulation de la procédure régulièrement commencée. Dans cette hypothèse, le tribunal doit, contrairement à ce qui s'est produit devant le tribunal correctionnel d'Alby (affaire Chauvin), surseoir à statuer jusqu'après la clôture de la session.

§ 3. *Détention réelle ou poursuites commencées hors session.*

53. — L'autorisation de la Chambre n'est pas nécessaire pour entamer une poursuite contre un de ses membres dans l'intervalle de la session, et, après la reprise de la session, la poursuite se continue régulièrement sans autorisation, à moins que la Chambre ne requiert la suspension. — Cass., 29 juin 1886, Amagat, [S. 86.1.427, P. 86.1.1064, D. 87.1.142] — Douai, 21 janv. 1886, Dreyfus et Rigaud, [S. 86.2.42, P. 86.1.234].

54. — Spécialement, est valable la citation donnée, au cours de la session, à un député à l'effet de comparaître devant la cour saisie, par suite de renvoi de la Cour de cassation, des poursuites en diffamation engagées contre lui avant la session, et avant même qu'il ait été, — la Chambre des députés n'ayant requis la discontinuation des poursuites. — Rouen, 30 janv. 1886, précité.

55. — Jugé aussi que le principe suivant lequel aucun membre de l'une des deux Chambres ne peut être poursuivi, pendant la durée des sessions, qu'après l'autorisation préalable de la Chambre à laquelle il appartient, ne s'appliquant pas aux poursuites commencées après la clôture de la session, et jamais l'ouverture de la session suivante, le député contre lequel une instruction a été ouverte à la suite d'un réquisitoire introductif d'instance pris par le procureur de la République dans l'intervalle entre deux sessions, n'est pas recevable à se prévaloir de l'immunité parlementaire. — Limoges, 24 avr. 1890, Vacher, [S. 90.2.221, P. 90.1.1316].

56. — Si nous supposons qu'une [illegible] ait été prononcée antérieurement, elle peut produire exécution pendant la session. En pareil cas, il est de convenance que le président de la Chambre informe soit personnellement le [illegible] des [illegible] constitutionnelles, toute exécution, mais à défaut de cette formalité, l'exécution n'en serait pas moins légale. — Pierre, n. 1074.

57. — De même lorsqu'un citoyen élu député est poursuivi en vertu d'une condamnation [illegible] définitive pendant le jour de l'élection il doit continuer à subir sa peine, à moins que la Chambre ne demande son élargissement. — Pierre, n. 1075.

58. — Les mêmes principes sont applicables à la détention préventive. — Pierre, *op. et loc. cit.*

59. — Dès que la Chambre a ordonné la mise en liberté d'un de ses membres, le président de la Chambre doit transmettre au ministre de l'Intérieur, qui ordonne de mettre en liberté.

60. — Quant à la suspension des poursuites, elle peut être prononcée à toute époque et en tout état de cause. Le fait que la Chambre n'aurait pas requis cette suspension ne saurait en a en connaissance, ne [illegible] interpréter comme une renonciation. La Chambre peut toujours statuer sur cette demande, et le pourrait à la reprise de l'ajournement, en dehors même pendant le cours des débats.

61. — La Chambre des députés a décidé que le droit de requérir la suspension de la détention ou des poursuites pour [illegible] appartient à l'égard d'un [illegible] dont les poursuites n'ont pas été [illegible] à l'égard d'un tiers [illegible] l'action n'a pas été [illegible] par la comparution [illegible]

recensement (Décis. de la Chambre des députés du 9 nov. 1891). — Pierre, n. 1078.

62. — Le député qui est détenu, et dont l'élargissement n'a pas été réclamé, n'a point droit à l'indemnité législative, tant que dure sa détention. On admet également en pratique que le président peut refuser de recevoir une proposition émanée d'un membre en état de détention. — Pierre, n. 1080.

63. — L'inviolabilité parlementaire fait aussi obstacle à ce qu'au cours de la session les tribunaux statuent, sans autorisation préalable, sur l'opposition formée par un député contre un jugement qui l'a frappé par défaut dans l'intervalle des sessions des Chambres. — Pierre, n. 1084 et 1085.

64. — Lorsque des poursuites intentées contre un député en dehors des sessions ont abouti à une condamnation à l'emprisonnement, le député condamné n'est pas tenu, pour se pourvoir en cassation, de se constituer prisonnier. On s'accorde en effet à considérer la mise en état prescrite par l'art. 421, C. instr. crim., comme une véritable arrestation dans le sens de l'art. 14 de la loi constitutionnelle de 1875. — Cass., 29 janv. 1842, Ledru, [S. 42.1.152] — *Sic*, Pierre, n. 1086.

65. — Par une résolution adoptée dans la séance du 19 nov. 1830, la Chambre a décidé qu'un membre du ministère public (un procureur général dans l'espèce) était sans droit à faire assigner un député à comparaître devant un juge d'instruction, à l'effet de donner des renseignements sur des délits de presse que le député aurait signalés à la tribune comme n'ayant pas été poursuivis par le ministère public. — Pierre, n. 1087.

66. — M. Pierre admet même qu'un député cité comme témoin pour déposer dans une affaire criminelle ou correctionnelle sur les faits arrivés à sa connaissance pourrait s'abstenir de comparaître en excipant de sa qualité (Pierre, n. 1088). Nous ne croyons pas cette opinion fondée. L'art. 14 de la loi constitutionnelle ne confère l'immunité que pour la *poursuite* et l'*arrestation*. La citation comme témoin n'est ni une poursuite, ni une arrestation. L'immunité parlementaire, qui est un privilège, ne peut être étendue hors des cas prévus par le texte. Ce qui est vrai, c'est que le juge d'instruction ne pourra ni contraindre le député par corps à venir déposer, ni transformer la citation à témoin, avant ou après l'audition de la déposition, en un mandat de justice. Mais le juge pourrait, à notre avis, infliger l'amende prévue par l'art. 80, C. instr. crim.; le fait de ne pas comparaître n'étant ni un crime, ni un délit, ni une contravention, cette amende ne peut être considérée comme une pénalité ayant un caractère répressif, susceptible, par conséquent, d'entraîner la contrainte par corps (V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 54), mais comme un simple moyen de contrainte pour assurer l'accomplissement d'un acte d'instruction que nous considérons comme légal. Il reste toujours au député, si les devoirs de sa charge ne lui permettaient pas de comparaître à l'heure indiquée par la citation, le droit de se faire décharger de l'amende conformément à l'art. 81, C. instr. crim.

§ 4. *Responsabilités civiles.*

67. — Si, aux termes de l'art. 14 de la constitution du 16 juill. 1875, aucun membre de l'une ou l'autre des deux Chambres ne peut, pendant la durée de la session, être poursuivi ou arrêté en matière criminelle ou correctionnelle qu'avec l'autorisation de la Chambre dont il fait partie, sauf le cas de flagrant délit, cette disposition exceptionnelle ne doit pas être étendue au cas où la poursuite a lieu, même devant les juridictions de répression, pour une simple responsabilité civile; dans ce cas, en effet, il n'y a lieu ni à arrestation, ni à emprisonnement, ni même à contrainte par corps en cas de condamnation (L. 16 juill. 1875, art. 14). — Cass., 3 août 1893, Fould, [S. et P. 95.1.521] — Montpellier, 14 juill. 1873, Colomés, [S. 74.2.110, P. 74.483, D. 74.2.31]

68. — Le principe consacré par ces arrêts a-t-il une valeur absolue? Ne faut-il point parfois l'écarter et admettre la nécessité d'une autorisation de la Chambre ou du Sénat pour les poursuites dont est passible un député ou sénateur civilement responsable? La question naît lorsque, par exception à la règle (V. *suprà*, v° *Amende*, n. 80), la responsabilité civile expose ceux qui en sont tenus à des peines pécuniaires ayant un caractère répressif. Nous devons alors nous demander si l'action, ayant en un sens le même objet que la poursuite à fins pénales, n'appelle pas, par suite, le même traitement. Ce résultat se produit dans des circonstances assez nombreuses.

69. — D'abord, des textes formels édictent l'amende, sous des conditions déterminées, contre certaines personnes civilement responsables (LL. des 6-22 août 1791, tit. 13, art. 20; Décr. 4 germ. an II, tit. 3, art. 8, sur les infractions en matière de douanes; Décr. 1er germ. an XIII, art. 35, sur les infractions en matière de droits réunis; Arrêté consulaire du 27 prair. an IX, art. 9, sur les infractions postales; art. 45 et 46, C. for., concernant les délits forestiers qu'ils spécifient). En second lieu, les tribunaux donnent à ces dispositions une interprétation très-large, et, pour les faits qu'elles visent, étendent la responsabilité civile à l'amende. — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 117 et s.; Garraud, *Tr. théor. et prat. de dr. pén. franç.*, t. 1, n. 354; Trébutien, *Cours élém. de dr. crim.*, t. 1, n. 369; Lainé, *Tr. élém. de dr. crim.*, p. 318; Pabon, *Tr. des infr. du content. et des tarifs des douanes*, n. 276; Trescaze, *Dict. des contrib. indir.*, v° *Responsabilité civile*, n. 71.

70. — D'après ce qui a été dit, cette autorisation doit être prise seulement si la poursuite compromet la liberté de la personne; il s'agit donc de rechercher l'effet que produit, à cet égard, la mise en œuvre d'une responsabilité civile comportant l'amende. L'individu sur lequel pèse une semblable charge est-il, durant l'instance, forcé de se tenir à la disposition de la justice? A-t-on, d'autre part, après le jugement, le droit de l'arrêter et de le garder en prison? Si nous répondons oui à l'une des deux questions, la garantie trouve sa place; sinon, elle n'a que faire. Or, la difficulté prenant cet aspect, la solution dépend de la manière dont se conçoit la responsabilité aggravée qui nous occupe.

71. — Lorsqu'une personne qui n'est responsable que civilement est condamnée à l'amende, on peut expliquer cette anomalie en disant : « L'amende n'a point alors le caractère pénal; c'est, en dépit de son nom, une réparation du dommage, due par quiconque est tenu d'indemniser les victimes du délit ». Voilà une première théorie, propre à rendre raison de la dérogation aux principes.

72. — Mais cette théorie n'est point la seule, et, au lieu de l'adopter, on en peut préférer une autre, selon laquelle l'amende, demeurant une peine, s'applique à l'individu civilement responsable, parce que la responsabilité civile paraît, dans l'espèce, ne pas aller sans une certaine responsabilité pénale; le tiers qui a autorité sur les délinquants est poursuivi comme répréhensible lui-même; on suppose qu'il a mal surveillé ou mal choisi les gens dont il répond, et on érige ce défaut de choix ou de surveillance en un fait punissable que l'amende atteint. On peut même, à la rigueur, voir dans la conduite du tiers une complicité présumée, lorsque l'acte de ses préposés, etc., tourne à son profit : *is fecit cui prodest;* réputé complice jusqu'à un certain point, il subit dès lors les peines pécuniaires que le fait appelle.

73. — En un mot, la notion d'une responsabilité civile comprenant l'amende se justifie, soit par le changement de nature de l'amende elle-même, devenue simple indemnité, soit par un système de présomptions qui fait de l'individu étranger à l'infraction un coupable. Supposons que la seconde des deux explications l'emporte : la personne civilement responsable, étant traitée comme auteur d'un délit, se trouve soumise, pendant le procès et après le jugement, aux dispositions de lois qui régissent les auteurs de délits. Donc, d'un côté (C. instr. crim., art. 185), le tribunal peut ordonner sa comparution; d'un autre côté, si elle est condamnée à l'amende, cette condamnation, frappant un coupable, obtient la sanction de la contrainte par corps. Au contraire, la première façon de raisonner prévaut-elle, l'individu responsable n'est ni délinquant, ni assimilé à un délinquant; quoique tenu de l'amende, il reste, de tous points, sous le coup d'une simple responsabilité civile; les juges ne peuvent lui enjoindre de se présenter lui-même, et il n'est pas sujet à la contrainte par corps pour les condamnations qui interviennent contre lui.

74. — De là résultent des conséquences évidentes. Dans la doctrine qui fait dégénérer l'amende en une réparation, les poursuites intentées contre la personne civilement responsable ne portent aucune atteinte à sa liberté, que l'autre opinion, au contraire, entame pendant l'instance comme après la décision du tribunal. Donc, si on adopte l'une des deux théories, la responsabilité civile des membres du Parlement pourra être mise en jeu sans l'autorisation de la Chambre à laquelle ils appartiennent, tandis que l'autre interprétation rendra cette formalité obligatoire.

75. — La logique demanderait peut-être que le choix entre les doctrines s'opérât une fois pour toutes et que la solution fût partout la même. Ce n'est pourtant pas ainsi que statuent les tribunaux. — En ce qui touche les infractions aux lois fiscales, ils reconnaissent à l'amende le caractère d'une indemnité envers l'État; ils proclament ce principe depuis de longues années, tantôt dans des termes absolus, tantôt en l'atténuant par des tempéraments plus ou moins nets. — Cass., 28 janv. 1876, Beaucourt, S. 76.1.89, P. 76.179, D. 76.1.329; — 10 déc. 1890, Administration des contributions indirectes, S. 91.1.448, P. 91.1.277, D. 91.1.102; — 3 mars 1893, Administration des douanes, S. et P. 93.1.198; — *Sic*, Gardeil, *Rev. crit.*, 1891, p. 1; Salsa, *Les délits fiscaux*, p. 169 et s.; Laisne, *De l'amende en matière pénale ordinaire et en matière fiscale*, p. 105 et s. — L'amende fiscale revêt ainsi, dans la pratique, la forme d'une réparation. — V. *supra*, v° *Amende*, n. 118 et s. — Toute différente est la pensée des arrêts, pour les faits d'ordre non fiscal : ici, l'amende ne cesse pas d'être une peine, et les individus civilement responsables ne la doivent que si on leur prête une certaine culpabilité.

76. — Étant donné cette distinction, tout le monde devine où les tribunaux seront conduits lorsqu'ils se verront saisis de poursuites ayant pour objet l'application d'amendes à des députés civilement responsables. S'ils sont conséquents avec leurs principes, ils admettront les poursuites sans l'agrément de la Chambre toutes les fois qu'elles se produiront à propos d'infractions fiscales : car alors la liberté restera intacte, la partie n'étant ni astreinte à se présenter en personne ni contraignable par corps (V. sur ce dernier point, Trescaze, *op. cit.*, v° *Contrainte par corps*, n. 7; Paloa, *op. cit.*, n. 201, p. 126). Par le motif inverse, l'autorisation parlementaire devra être requise, quand on aura affaire à d'autres délits, puisque pour ceux-là, la contrainte par corps garantira le paiement de l'amende (V. not. art. 46, C. forest.), et que, *stricto jure*, la comparution personnelle pourra être ordonnée.

§ 5. *Procédure des demandes en autorisation de poursuite.*

77. — La demande en autorisation de poursuite doit être dans tous les cas adressée au président de la Chambre, soit qu'elle émane du ministère public, soit qu'elle émane de simples particuliers. Toutefois, lorsque la demande vient du ministère public, la Chambre est régulièrement saisie par le réquisitoire du procureur général que le garde des sceaux doit transmettre au président. Au contraire, lorsque la demande émane d'un simple particulier, la Chambre n'est valablement saisie qu'autant que le demandeur a fourni la preuve qu'il a introduit une action judiciaire, et que cette action a été précisément arrêtée par l'inviolabilité parlementaire. C'est au moins en ce sens que s'est formée la pratique parlementaire depuis trente ans environ. Sur les incertitudes qui ont existé relativement à cette matière dans le cours du siècle, V. Pierre, *op. cit.*, n. 1090.

78. — La distinction admise dans la pratique entre le ministère public et les simples particuliers peut se justifier par les considérations suivantes : des demandes de poursuite pourraient être formées sans aucun fondement contre les députés, uniquement dans le but de les déconsidérer dans l'opinion publique par leur fréquence. On a voulu éviter que les députés ne fussent l'objet d'attaques malveillantes et sans fondement. Le danger était moins à craindre de la part du ministère public qui, en général au moins, ne saisit la Chambre qu'après avoir réuni tous les éléments d'information nécessaires. On peut donc très-bien concevoir que la pratique ait admis la distinction que nous avons signalée entre le ministère public et les simples particuliers. — Pierre, *op. et loc. cit.*; Saint-Girons, p. 207.

79. — Les demandes en autorisation de poursuites émanant des particuliers peuvent être formées par plusieurs parties agissant collectivement. On admet aussi que le ministère public peut également saisir la Chambre de demandes collectives, lorsqu'il s'agit d'une même affaire. — Pierre, *op. et loc. cit.*

80. — Au point de vue spécial qui nous occupe, les fonctionnaires publics ne sont pas soumis comme les simples particuliers à l'obligation d'établir que l'instance est commencée. Ils peuvent adresser directement leur demande en autorisation de poursuites au président de la Chambre qui les communique à l'assemblée, sans exiger d'autres garanties que la légalisation de la signature. Le danger que la demande de poursuites soit intentée inconsidérément n'est pas à craindre, lorsqu'il s'agit d'un fonctionnaire. Ses supérieurs hiérarchiques sauront l'empêcher d'entraîner une demande qui [illegible] rait pas sur des motifs sérieux. — Pierre, n. 1091.

81. — De même, on admet que la demande en autorisation de poursuites déposée par un député contre un de ses collègues peut être adressée directement au président « la gravité du scandale est une garantie suffisante pour la Chambre ». — Pierre, *op. et loc. cit.*

82. — Il est bien évident, d'ailleurs, que la demande en autorisation de poursuite ne peut aboutir devant la Chambre, lorsqu'elle émane des particuliers, en sachant que l'action que ils comptent intenter peut l'être régulièrement. Ainsi, la demande d'autorisation pour diffamation ou injure devant la cour d'assises pour cause de presse ne saurait être admise, car, dans ce cas, le ministère public seul peut poursuivre devant cette juridiction (Pierre, n. 1092). Il en est autrement pour les délits de presse justiciables de la cour d'assises. — V. *supra*, v° *Citation directe*, n. 47 et s.

83. — La demande serait également repoussée s'il s'agissait de poursuivre un ministre faisant partie de la Chambre à raison d'un acte de gouvernement, ou un député investi d'une qualité qui n'autorise à le poursuivre que devant la première chambre de la cour d'appel et à la requête du procureur général (L. 20 avr. 1810, art. 10; C. instr. crim., art. 479). — Pierre, n. 1093 et 1094. — V. *supra*, v° *Citation directe*, n. 56 et s.

84. — Toutes les requêtes envoyées aux Chambres sont dispensées du timbre, les lettres par lesquelles les citoyens demandent l'autorisation de poursuivre peuvent être libellées sur papier libre. — Pierre, n. 1095.

85. — Les demandes en autorisation de poursuites sont communiquées à la Chambre par le président. La pratique ne borne à indiquer qu'il a reçu une requête à fin de poursuites, il n'indique ni l'objet de la requête ni le nom du député mis en cause. Toutefois, le député contre lequel ont lieu les poursuites peut monter à la tribune dès que la communication a été faite par le président, et fournir à la Chambre quelques explications (Déc. Chambre des députés, 28 mai 1881 et 9 juin 1882). — Pierre, n. 1096.

86. — Le président peut aussi, après la communication, donner lecture à la Chambre de la lettre qui lui a été adressée sur ce sujet par le député mis en cause (Déc. Chambre des députés, 2 avr. 1887). — Pierre, *op. et loc. cit.*

87. — D'un autre côté, la pratique parlementaire n'admet pas que la Chambre soit saisie des demandes en autorisation de poursuites formées contre des députés absents, lorsque l'absence est régulière, c'est-à-dire [illegible] par un congé ou qu'elle ne dure pas de courte durée. — Pierre, *op. et loc. cit.*

88. — Lorsque les demandes en autorisation de poursuites, dit M. Pierre, se produisent à une époque [illegible] de la clôture de la session, le président est dans l'usage de ne pas les communiquer à la Chambre, par cette raison que les députés deviennent, après la clôture de la session, justiciables des tribunaux comme tous les autres citoyens. Il n'en est pas de même lorsqu'une question de prescription peut être soulevée au détriment de la partie poursuivante. Avant la clôture de la session, dans ce cas, la demande est immédiatement communiquée, quelle que soit l'époque [illegible] de la Chambre. — Pierre, *op. et loc. cit.*

89. — Les demandes en autorisation de poursuites doivent être impressionnées [illegible]. Le texte de l'imprimé [illegible] doit être [illegible] communiqué à la [illegible] [illegible] il n'est pas nécessaire qu'il soit distribué [illegible]. On n'admet surtout de la distribuer lorsque l'imprimé contient des imputations graves à l'égard d'un député [illegible] cause ne sont [illegible] que devant la [illegible]. — Pierre, n. 1097.

90. — En règle générale, un délai s'écoule quelque [illegible] entre le dépôt de la demande, la communication de la [illegible] et la mise de la Chambre. Mais rien ne [illegible] en [illegible] pour [illegible] le plus possible. — Pierre, n. 1098.

91. — Les dispositions relatives aux demandes en autorisation de poursuite ne sont point [illegible] à la [illegible] du passage aux articles et des deux [illegible]. — Pierre, n. 1099.

92. — Le motif qui justifie l'inviolabilité parlementaire indique le point de vue auquel la Chambre doit se placer pour rechercher si l'autorisation de poursuites doit ou non être accordée. Elle n'a pas à examiner si l'instance introduite ou à introduire est fondée en droit. Elle doit se préoccuper uniquement de déterminer si la poursuite n'est pas dictée par des raisons politiques, tendant bien moins à laisser la justice suivre son cours, qu'à empêcher un député de remplir ses fonctions. Si la poursuite était inspirée par des mobiles politiques, l'autorisation devrait certainement être refusée. M. Pierre décide qu'il en devrait être de même, « lorsque les griefs invoqués sont futiles et ne sauraient être atteints par la prescription ». — Pierre, n. 1101. — V. les espèces citées par le même auteur, *op. cit.*, à la p. 1086, note 1, et p. 1087.

93. — Toutefois si la Chambre n'a point à examiner si les poursuites sont bien fondées en droit, elle peut cependant rechercher si les faits allégués étant tenus pour exacts sont de nature à constituer le crime ou délit pour lequel l'autorisation de poursuite est réclamée (Rapport de M. Deluns-Montaud, à la séance de la Chambre du 9 avr. 1881). — Pierre, n. 1102.

94. — Par application du principe d'après lequel l'immunité parlementaire existe dans un intérêt public et non dans un intérêt privé, on décide que la déclaration faite par un député devant la commission qu'il ne veut pas se prévaloir de l'immunité parlementaire n'est pas une raison suffisante pour que l'autorisation soit accordée, si d'ailleurs la commission n'aperçoit pas des motifs graves de suspendre les prérogatives du mandat législatif. — Pierre, n. 1104. — V. *suprà*, n. 29 et s.

95. — Lorsque la demande en autorisation de poursuites a été formée contre plusieurs membres, la Chambre peut voter une résolution s'appliquant à tous les députés contre lesquels a été formée la demande. Mais si la division est demandée, l'assemblée doit discuter et voter séparément sur chaque nom. La division serait également possible si la demande de poursuites visait plusieurs délits distincts. Rien n'empêcherait que l'autorisation de poursuites ne fût accordée pour certains de ces délits, et refusée pour d'autres. — Pierre, n. 1106.

Section II.

Irresponsabilité politique.

96. — Il ne suffisait pas de protéger les députés en cas d'accusation de crimes ou délits de droit commun. Pour qu'ils puissent exercer leur mandat en pleine liberté, il fallait leur accorder une indépendance complète pour l'expression de leur opinion au sein du Parlement et pour leurs votes. Sous les différents régimes qui se sont succédé en France, depuis 1789, l'immunité des discours, des opinions et des votes a été toujours admise.

97. — Elle est consacrée sous la constitution de 1875, par l'art. 13, L. 16 juill. 1875 : « aucun membre de l'une et l'autre Chambre ne peut être poursuivi ou recherché à l'occasion des opinions ou votes émis par lui dans l'exercice de ses fonctions ». Et ici l'irresponsabilité existe non pas seulement en matière criminelle, mais encore en matière civile. Aucune action en dommages-intérêts ne serait recevable contre un député à l'occasion des opinions ou votes émis par lui dans l'exercice de ses fonctions. — Pierre, n. 1111. — V. sur les pénalités réglementaires auxquelles sont toutefois exposés les députés, *suprà*, v° *Chambre des députés*, n. 155 et s. — Esmein, p. 729.

98. — L'irresponsabilité parlementaire existe au profit des députés à raison de leurs discours ou votes d'une manière permanente, c'est-à-dire qu'ils ne peuvent pas être poursuivis, même après qu'ils ont cessé d'être députés. — Pierre, *op. et loc. cit.*

99. — L'art. 13 de la loi constitutionnelle de 1875 consacre l'inviolabilité pour les actes du député accomplis dans l'exercice de ses fonctions. On s'est demandé si cette immunité devait être restreinte aux actes accomplis dans l'enceinte du Parlement ou étendue à tous les actes accomplis dans l'exercice du mandat législatif. La question ne nous paraît pas douteuse. L'art. 13 est, en effet, absolument général. Il vise l'exercice des fonctions, et nullement l'endroit où cet exercice a lieu (Esmein, p. 730). Mais il va de soi que l'immunité ne couvre le député que lorsqu'il agit comme tel. Et par exemple, le directeur politique d'un journal eût-il été choisi à raison de sa qualité de député, ou pour les crimes et délits qu'il commet comme journaliste, soumis à la même responsabilité civile et pénale que les autres citoyens; ainsi en est-il notamment en cas de diffamation, alors même que les articles signés de lui ne feraient que rééditer des faits déjà exposés dans les discours prononcés ou les écrits distribués au sein du Parlement.

100. — De l'art. 13, L. 16 juill. 1875, on peut rapprocher l'art. 41, L. 29 juill. 1881, sur la liberté de la presse, ainsi conçu : « Ne donneront ouverture à aucune action les discours tenus dans le sein de l'une des deux Chambres, ainsi que les rapports ou toutes autres pièces imprimées par ordre de l'une des deux Chambres. Ne donnera lieu à aucune action le compte-rendu des séances publiques des deux Chambres, fait de bonne foi dans les journaux. »

101. — Jugé toutefois que lorsqu'un député a donné lecture à la tribune de documents dont il était détenteur, mais qui étaient la propriété d'une société des archives de laquelle ils avaient disparu, l'action en revendication de ces documents, formée par la société contre le député, ne porte aucune atteinte aux immunités parlementaires, et est en conséquence recevable. — Paris, 18 juill. 1892, Laur, [S. et P. 93.2.77, D. 93.2.28]

102. — Aux termes de l'art. 150 du règlement actuel de la Chambre des députés « Tout député peut faire imprimer et distribuer librement, à ses frais, le discours qu'il a prononcé. »

103. — Enfin, comme garanties accordées aux députés pour le libre exercice de leurs fonctions, nous devons signaler les dispositions suivantes de la loi sur la presse de 1881 : « La diffamation commise par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication, à raison de leurs fonctions ou de leurs qualités, envers un ou plusieurs députés, est punie d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 100 à 3,000 fr. ou de l'une de ces deux peines seulement » (L. 29 juill. 1881, art. 31). — V. *infrà*, v° *Diffamation*.

104. — L'injure commise par les mêmes moyens envers un ou plusieurs députés est punie d'un emprisonnement de six jours à trois mois et d'une amende de 18 à 500 fr. ou de l'une de ces deux peines seulement (*Ibid.*, art. 33). — V. *infrà*, v° *Injure*, n. 83 et s.

CHAPITRE III.

INSIGNES DES DÉPUTÉS, HONNEURS AUXQUELS ILS ONT DROIT, INDEMNITÉS PARLEMENTAIRES, SERVICE MILITAIRE.

105. — Depuis 1870, les députés n'ont pas d'uniforme; mais le règlement a déterminé les insignes qu'ils doivent porter dans les cérémonies publiques. Ces insignes consistent en une décoration de vermeil émaillée, ornée des faisceaux de la République surmontés de la main de justice et en une écharpe tricolore à franges d'or. La décoration se porte à la boutonnière. L'écharpe est passée en sautoir, les glands à franges d'or retombent à gauche.

106. — Les sentinelles doivent présenter les armes aux députés revêtus de leurs insignes (Décr. 4 oct. 1891, art. 281).

107. — Indépendamment des insignes, chaque député reçoit une médaille en argent sur laquelle sont gravés son nom, son département et le millésime de la législature. Cette médaille sert dans les circonstances où les insignes apparents ne sont pas portés à faire reconnaître l'identité du député et à lui donner accès dans les lieux où le public n'est pas librement admis et où les dignitaires de l'Etat sont seuls reçus.

108. — Dans les cérémonies publiques auxquelles la Chambre se rend en corps ou se fait représenter par une délégation, les députés ont rang à côté des sénateurs; ils n'ont point de rang individuel. Toutefois, dans la pratique, des mesures sont prises pour qu'une place digne de leur mandat soit assignée aux députés qui se rendent individuellement à une cérémonie publique. — Pierre, n. 1130.

109. — Les députés décédés, pendant la session, dans la ville où siège la Chambre, ont droit à des honneurs funèbres civils et militaires. Les honneurs civils consistent dans une délégation de vingt-cinq membres de la Chambre. Les honneurs militaires sont rendus par un bataillon ou deux escadrons commandés par un colonel ou un capitaine de vaisseau (Décr. 4 oct. 1891, art. 315).

110. — En France, de même que dans la plupart des pays,

sauf en Angleterre, en Italie, en Espagne et en Allemagne, les députés sont indemnisés du temps qu'ils consacrent aux affaires du pays. L'indemnité des députés est fixée actuellement, en France, à 9.000 fr. par an. Ils ne peuvent, s'ils sont fonctionnaires, cumuler cette indemnité avec leur traitement (LL. 15 mars 1849, art. 96; 16 févr. 1872; O. 30 nov. 1875, art. 17). — Pierre, n. 1164 et s.; Esmein, p. 729 et s.

111. — L'indemnité des députés peut être saisie, même en totalité (L. 15 mars 1849, art. 97).

112. — La libre circulation sur les voies ferrées est attribuée presque partout aux membres des Chambres. En France, les députés reçoivent, depuis 1882, des cartes d'abonnement au moyen d'un prélèvement mensuel qui est opéré sur leur indemnité et dont le produit est versé aux compagnies de chemins de fer.

113. — Quant au service militaire une loi du 20 juill. 1895, intervenue à la suite de certains incidents parlementaires, a posé les règles suivantes en ce qui concerne les obligations militaires des membres du Parlement en temps de paix. En temps de paix, les membres du Parlement ne font aucun service militaire pendant les sessions, si ce n'est sur la demande du ministre de la Guerre, de leur propre consentement et après décision favorable de l'assemblée à laquelle ils appartiennent (art. 2).

114. — Les membres du Parlement faisant un service militaire ne peuvent participer aux délibérations ni aux votes de l'assemblée à laquelle ils appartiennent. En cas de convocation de l'Assemblée nationale, leur service militaire est suspendu de plein droit pendant la durée de la session de cette assemblée (art. 3).

115. — Il est à remarquer que cette loi ne s'occupe de la situation militaire des députés qu'en temps de paix. La réglementation de leur situation en temps de guerre a été renvoyée à la loi à intervenir sur l'organisation des pouvoirs publics en temps de guerre.

116. — Actuellement donc la question n'est pas résolue. En l'absence d'un texte qui contienne une résolution contraire, il nous paraît qu'en droit les députés sont soumis comme tous les autres citoyens aux obligations du service militaire en temps de guerre (V. Pierre, *Traité de droit politique*, n. 342). Tous les citoyens valides étant soldats jusqu'à l'âge de quarante-cinq ans, le Sénat et la Chambre, le premier en moins forte proportion, se trouveraient décimés en cas de mobilisation. La première mesure à voter en cas de péril national serait donc une loi déterminant les devoirs des représentants du pays. — V. Pierre, *Du pouvoir législatif en cas de guerre*.

117. — En tirant argument de l'art. 7, L. 30 nov. 1875, on serait amené à conclure que le fait de l'incorporation dans l'armée devrait faire considérer comme démissionnaires les membres du Parlement astreints au service militaire. Mais la pratique parlementaire paraît contraire à cette solution. En effet, dans une conférence qui eut lieu à ce sujet le 1er mars 1887 entre le président de la Chambre et le ministre de la Guerre, il a été reconnu : 1° qu'en cas de mobilisation les députés militaires ne pourraient pas être déclarés démissionnaires; 2° que sur la première demande de congé dont la Chambre serait saisie après une mobilisation, il y aurait lieu, pour l'assemblée, de manifester son sentiment, de déclarer par une résolution si, oui ou non, les députés qui appartiennent à l'armée seraient invités à continuer l'exercice de leur mandat dans l'intérêt public; 3° que si la Chambre ne donnait pas congé aux députés militaires, et que ceux-ci persistassent néanmoins à se rendre sous les drapeaux, des congés seraient accordés, mais que le député sous les drapeaux ne serait pas autorisé à aller et venir du régiment à l'assemblée afin de prendre part aux votes. — Pierre, n. 342.

CHAPITRE IV

FIN DU MANDAT DE DÉPUTÉ.

118. — La durée du mandat de député a beaucoup varié dans nos différentes constitutions. La constitution de 1791 fixa la durée du mandat législatif à deux ans, la constitution de l'an III à trois ans, la constitution de l'an VIII à cinq ans. Sous la Restauration, une loi de 1824 porta à sept ans la durée du mandat législatif. Le Corps législatif du second Empire était nommé pour six ans.

119. — Sous la législation actuelle, l'art. 1 de la loi constitutionnelle du 30 nov. 1875 fixe à quatre ans la durée du mandat des membres de la Chambre.

120. — Cette durée se compte par années, jour par jour, en prenant pour point de départ la date du premier tour de scrutin des élections générales. De même que il résulte que les membres élus au premier tour ont exactement quatre années de mandat, et les membres élus au second tour quatre années, moins quinze jours. — Pierre, n. 304 et 306.

121. — Notons toutefois qu'une loi du 22 juill. 1893 a prorogé de sept mois et demi (jusqu'au 31 mai 1898) les pouvoirs de la Chambre des députés nommée par le suffrage universel les 20 août et 3 sept. 1893, afin de permettre de reporter au printemps la fixation de la date des élections législatives. Mais il n'y a là qu'une disposition essentiellement transitoire qui n'a pas pour but de modifier d'une façon permanente la durée du mandat de député.

122. — Le mandat régulièrement obtenu ne peut se perdre que dans les cas déterminés suivants : 1° par la dissolution de la Chambre; 2° l'option nécessaire; 3° la démission volontaire; 4° la déchéance légale.

123. — 1° Sur la dissolution, V. *suprà*, v° *Chambre des députés*, n. 69 et s.

124. — 2° *Option nécessaire*. — Antérieurement à la loi du 17 juill. 1889, l'option nécessaire pouvait s'exercer dans deux hypothèses. Tout d'abord le député qui avait été élu dans plusieurs circonscriptions électorales était tenu de faire connaître son option au président de la Chambre, dans les dix jours qui suivaient la déclaration de validité de ces élections. A défaut d'option dans le délai prescrit, la question devait être réglée par la voie du sort en séance publique. Mais la loi du 17 juill. 1889 avant interdit les candidatures multiples pour les sièges de la Chambre, cette hypothèse d'option nécessaire ne peut plus se produire actuellement.

125. — L'option nécessaire ne s'exerce plus que lorsque un député est élu sénateur. La pratique parlementaire admet, en effet, qu'un député peut se faire élire sénateur sans avoir préalablement donné sa démission. Aucun texte de loi ne fixe le délai pour l'option dans cette hypothèse, mais on admet généralement qu'un député élu sénateur n'est pas obligé de désigner le mandat qu'il veut conserver tant que ses nouveaux pouvoirs n'ont pas été validés. Mais dès que la validation a eu lieu, il doit adresser sa démission au président de l'assemblée qu'il quitte. — Pierre, n. 313 et 316.

126. — Toutefois le député élu sénateur qui siège au Sénat et qui y prend part à un scrutin public est considéré de plein droit comme démissionnaire de son mandat de député. — Pierre, n. 313.

127. — 3° *Démission*. — Une démission n'est valable qu'autant qu'elle a été acceptée par la Chambre compétente pour valider les pouvoirs du membre démissionnaire (art. 10, L. const. 16 juill. 1875). En la pratique parlementaire, toutefois, nombreux exemples de refus par la Chambre des députés d'accepter la démission de certains de ses membres. Les questions s'étaient posées notamment après le vote du projet de loi approuvant le traité de paix avec l'Allemagne en 1871 : l'Assemblée nationale refusa d'accepter les démissions de deux représentants des territoires annexés, M. Deichel-Rœderer, député du Haut-Rhin, et M. Grosjean, député des Vosges. — V. pour plus de détails, Pierre, n. 314.

128. — La démission d'un député doit être signée par lui. Elle doit être pure et simple. Alors, une démission conditionnelle ne pourrait ni être reçue par le président, et rétractée par lui à la Chambre.

129. — De même la loi ne reconnaît pas le mandat impératif, une démission signée en blanc par un candidat pendant la période électorale, et envoyée par le mandataire au président de la Chambre serait sans effet; elle ne devrait en aucun cas être communiquée à la Chambre. — Pierre, n. 301 et 315. — V. *suprà*, n. 11 et s.

130. — La lettre de démission peut valablement être remise au président par un député qui manque de tribune. Seulement dans cette hypothèse le signataire doit quitter immédiatement la colonne et même la salle des séances (Déc. de la Chambre des députés, 12 juill. 1888. — Pierre, n. 315).

131. — La démission d'un député ne tend pas qu'après les propositions déposées par lui avant sa démission. Ces propos-

tions peuvent très-valablement suivre la procédure parlementaire et aboutir. — Pierre, n. 316.

132. — Tout député qui, au cours de son mandat, accepte les fonctions d'administrateur d'une compagnie de chemins de fer est, par ce seul fait, considéré comme démissionnaire et soumis à la réélection (L. 20 nov. 1883, art. 5).

133. — 4° *Déchéance.* — Un député qui a encouru au cours de son mandat une condamnation entraînant la perte de la capacité politique, ne peut plus continuer à représenter le collège électoral qui l'a nommé. Toutefois il ne perd pas son mandat de plein droit : il faut que la Chambre prononce sa déchéance. L'art. 28 du décret organique du 2 févr. 1852 dispose à ce sujet : « Sera déchu de la qualité de membre du Corps législatif tout député qui, pendant la durée de son mandat, aura été frappé d'une condamnation emportant, aux termes de l'article précédent, la privation du droit d'être élu. La déchéance sera prononcée par le Corps législatif sur le vu des pièces justificatives. »

134. — La déchéance ne peut être prononcée que par la Chambre. D'autre part, la déchéance ne peut être prononcée même par la Chambre que pour les cas de déchéances formellement prévus par la loi (V. *infrà*, v° *Elections*). Ainsi elle ne pourrait se produire à l'égard d'un député qui, bien que compromis dans une affaire entachant son honneur, échappe à la rigueur des lois pénales. De même, la Chambre n'a pas qualité pour prononcer la déchéance d'un député notoirement absent sans congé, et il n'y a pas lieu de considérer comme une pétition la lettre par laquelle des électeurs demandent au président « d'amener pour ce motif la démission d'un membre » (Résolution du bureau de la Chambre des députés des 2 et 4 juin 1888). — Pierre, n. 317.

135. — On suit en matière de déchéance une procédure analogue à celle des demandes en autorisation de poursuites (V. *suprà*, n. 77 et s.). Le ministre de la Justice transmet au président de la Chambre un extrait du jugement portant condamnation du député qui a encouru la déchéance. Lorsque le jugement de condamnation émane d'un conseil de guerre, l'extrait peut être transmis soit par le garde des sceaux, soit par le ministre de la Guerre.

136. — Lorsque le jugement de condamnation est contradictoire, il suffit que la Chambre examine si le jugement rendu emporte, pour celui qui en est frappé, privation des droits politiques. Si le député tombe sous le coup de la loi pénale, la loi est impérative : la Chambre doit obligatoirement prononcer la déchéance. — Pierre, n. 319.

137. — Que décider si le jugement a été rendu par contumace? La question s'est posée en 1849 à l'Assemblée constituante, et le 31 janv. 1850 à l'Assemblée législative. Il a été décidé qu'au point de vue spécial qui nous occupe, la condamnation par contumace devait être assimilée à la condamnation contradictoire. « Sans doute, disait M. Salmon, dans le rapport déposé sur ce sujet à la séance du 18 mai 1849, c'est un malheur qu'un représentant puisse être frappé de déchéance par l'effet d'une condamnation qui peut être anéantie; mais n'est-ce pas à lui seul qu'il doit l'imputer, et la perte de sa qualité n'est-elle pas la juste peine de sa résistance à la sommation juridique de se représenter. D'ailleurs, si la déchéance n'était pas prononcée contre le représentant contumace, le département qui l'a élu serait, pendant le reste de la législature, privé de son droit de représentation; il vaut mieux encore ici se montrer soucieux de celui de tous que celui d'un seul, et attacher le sacrifice à la présomption de culpabilité ». — V. pour d'autres précédents, Pierre, n. 319.

138. — Lorsque de nouvelles causes d'inéligibilité viennent s'ajouter à celles déjà existantes, constituent-elles, par application de la règle générale, des causes de déchéance, de telle sorte qu'une assemblée aurait le droit de priver de leur mandat les membres qui, postérieurement à leur élection, se trouveraient frappés de condamnations résultant de la loi nouvelle? Ainsi la question aurait pu se poser postérieurement à la loi du 4 mars 1889 sur la liquidation judiciaire dont l'art. 21 dispose que le débiteur placé dans le cas de liquidation judiciaire perd de plein droit toutes ses fonctions électives.

139. — La négative nous paraît s'imposer en cette matière. Indépendamment du principe général d'après lequel les lois ne doivent point avoir d'effet rétroactif (C. civ., art. 2), on peut invoquer à l'appui de cette solution le danger que présenterait l'opinion contraire : elle fournirait aux assemblées le moyen de se décimer elles-mêmes en votant de nouvelles lois pénales qui ne seraient au fond que des lois politiques. — Pierre, n. 320.

140. — Un député ne peut, sous peine de déchéance de son mandat, faire partie du conseil de surveillance de la Société concessionnaire de l'exploitation des services postaux de New-York, des Antilles et du Mexique (L. 28 juin 1883, art. 10).

CHAPITRE V.

TIMBRE.

141. — Les quittances des indemnités payées aux sénateurs et députés sont passibles du timbre de 10 cent. prévu par l'art. 18, L. 23 août 1871. — Circ. compt. publique, 7 août 1876. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 1240; *Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (Timbre), n. 488.

142. — La quittance du traitement d'un fonctionnaire constatant qu'il est fait sur ce traitement une retenue à raison de ce que le fonctionnaire est député ou sénateur, ne peut être considérée, en ce qui concerne la constatation de cette retenue, comme impliquant la quittance par le comptable qui paie le traitement au fonctionnaire qui subit la retenue; il n'y a donc pas lieu d'exiger, outre le timbre de quittance à raison de la quittance donnée par le fonctionnaire, un droit de 25 cent. à raison d'une prétendue quittance donnée par le comptable (L. 8 juill. 1865, art. 4; L. 23 août 1871, art. 2). — Circ. compt. publ., 14 avr. 1872, n. 9. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 1644; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 450 *bis*.

143. — Les récépissés délivrés aux trésoriers de la Chambre des députés ou du Sénat par la Caisse des dépôts et consignations lors du dépôt des sommes provenant d'oppositions qui frappent l'indemnité d'un sénateur ou d'un député ne sont pas soumis au droit de timbre, parce qu'il s'agit d'un versement obligatoire entre deux comptables publics et prescrit par l'art. 1, Ord. 16 sept. 1837. — Lettre de la direction générale de la Caisse des dépôts et consignations, 23 déc. 1874, n. 1278, § 20, [Garnier, *Rép. pér.*, n. 4236] — Sol. 26 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19749, § 1] — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance* (Timbre), n. 768; *Dict. Enreg.*, v° *Quittances, reçus, décharges* (Timbre), n. 450.

DERNIER RESSORT. — V. Appel (mat. civ.), n. 147 et s. — Cassation (mat. civ.), n. 656 et s. — Juge de paix. — Jugement et arrêt (mat. civ. et comm.).

DÉSAVEU D'ENFANT. — V. Désaveu de paternité.

DÉSAVEU D'OFFICIER MINISTÉRIEL.

Législation.

C. proc. civ., art. 352 à 362.

L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 68, § 24-6°.

Bibliographie.

Berriat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 391 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e édit., 6 vol. in-8°, v° *Désaveu*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 539 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 5, p. 243 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1891, 2e édit., 1 vol. in-8°, n. 1214 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 5e édit., 7 vol. in-8°, t. 3, p. 247 et s. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e édit., 12 vol. in 8°, v° *Désaveu*. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1825, 1 vol. in-8°, p. 156 et s. — Dutruc, *Supplément aux lois de la procédure*, 1888, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Désaveu*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et adminis-*

trative, 1823, 3 vol. in-4°, v° *Désaveu*. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1882-1896, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 637 et s., et t. 5, p. 512 et s. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1784-1785, 17 vol. in-4°, v° *Désaveu d'un procureur, d'un huissier*, etc. — Lansel et Dalloz, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 1879-1893, 21 tomes en 22 vol., gr. in-8°, v° *Désaveu*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Désaveu*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e édit., 8 vol. in-8°, v° *Désaveu*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur l'organisation judiciaire, la compétence et la procédure*, 1885, 1 vol. in-8°, p. 613 et s. — Pigeau et Poncelet, *Commentaire du Code de procédure*, 1827, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 648 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 5e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 496 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile française*, 1834, in-8°, p. 265 et s. — Rodiere, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 143 et s. — Rogron, *Code de procédure civile expliqué*, 1892, 11e édit., 2 vol., sur les art. cités. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale, criminelle et administrative*, 1886, 2 édit., 9 vol. in-8°, v° *Désaveu d'officier ministériel*. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 557 et s.

Enregistrement. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v° *Désaveu d'officier ministériel*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e édit., 6 vol. in-4°, v° *Désaveu d'officier ministériel*; — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, 1894-1897, 2 vol. in-4°, v° *Désaveu d'officier ministériel, Greffe-greffier*.

Index alphabétique.

Accessoires, 96.
Acquiescement, 74 et s., 135, 186 et s., 249, 328.
Acquiescement formel, 143.
Acquiescement tacite, 143, 146.
Acte authentique, 56, 185, 248, 280.
Acte d'appel, 102, 220 et s.
Acte respectueux, 57 et 58.
Action *Locati*, 51.
Adoption, 70, 116.
Affaire en état, 235.
Affichage, 322.
Agréé, 240, 243, 257 et s.
Ajournement, 73, 100, 101, 254, 259.
Appel, 81, 229 et s., 235, 236, 268, 269, 286 et s., 296, 307, 323 et s.
Appel (acte d'), 102, 220 et s.
Appréciation souveraine, 71, 82, 169.
Arbitrage, 189.
Arrêt interrompt, 226.
Aveu, 50, 73, 78, 115.
Avocat, 44, 46, 51, 80, 197.
Avocat à la Cour de cassation, 15, 263.
Avoué, 14, 26, 27, 48, 45, 50, 56 et s., 91 et s., 116, 194, 196, 234.
Avoué démissionnaire, 251.
Capacité, 125.
Cassation, 210 et s.
Chose jugée, 303 et s., 304 et 305.
Commandement, 184.
Commune, 125.
Compétence, 234, 293 et s.
Conciliation, 237 et s.
Conclusions, 53, 151.
Connexité, 229, 311.
Consentement, 20, 30, 115, 189.
Consignation, 264.
Constitution d'avoué, 100, 101, 235.
Contredit, 148.
Créancier, 177.
Déchéance, 146, 124.
Déclaration, 273.
Déclaration au greffe, 261 et 262.
Délai, 232.
Délaissement d'immeuble, 74.
Demande reconventionnelle, 96.
Dépens, 31, 187, 195.
Dernier ressort, 206.
Désaveu incident, 12, 90.
Désaveu principal, 12, 90, 256.
Désistement, 11, 75, 77, 147 et s.
Désuétude, 318.
Domicile, 224, 259.
Dommages-intérêts, 20, 27, 63, 179, 195, 231, 261, 264, 308.
Décès, acte, 48.
Droit, 111.
Droits de greffe, 334.
Exception, 77.
Enregistrement, 331 et s.
Exécution de jugement, 115, 293 et s.
Expédition, 273.
Expertise, 11, 137 et s., 155 et 156.
Exploit, 179.
Fait positif, 64.
Faute, 70 et s.
Faute lourde, 71.
Femme mariée, 32, 39.
Fin de non-recevoir, 77, 256.
Frais, 202, 265.
Frais frustratoires, 10.
Fraude, 80, 111, 195.
Garantie, 295, 317.
Greffier, 38.
Greffier de jugement, 171.
Hérédité, 109, 251, 254.
Huissier, 33, 100, 101, 146, 171 et s., 175, 185, 229, 231, 261.
Indivisibilité, 74.
Indignité, 301.
Interrogatoire de faits, 11, 37, 45, 50 et 117.
Intervention, 96.
Intervention, 88.
Jonction d'instance, 284.
Jugement contradictoire, 206.
Jugement par défaut, 146, 185, [illegible]
Jugement interlocutoire, 2 [illegible], 214.
Mandat, 32, 33 et 92.
Mandat spécial, 39.
Mandataire, 32, 33 et s., 237 et 238.
Mandataire de pouvoirs des parties, 40 et s.
Mandataire public, 192.
Mise hors de cause, 81, 151.
Moyens de défense, 2[illegible] et s.
Nullité, 19, 62, 126, 196, 237, [illegible] 262.
Nullités, 37.
Offres, 19, 20, 115, 151, 167, 182.
Offres réelles, 20.
Opposition à jugement, 206.
Opposition au commandement, 115.
Ordonnance du juge, 53.
Ordre, 126, 148, 160, 213 et 214.
Parties, 88.
Présomption, 149 et 150.
Procédure, 12, 37, 105, 110, 111, 172 et s., 179.
Procès [illegible], 81 et s.
Police d'assurance, 174.
Pouvoir du juge, 150, 214 et s.
Pouvoir spécial, 53 et s.
Préjudice, 72.
Préjudice (absence de), 78.
Présomptions, 72, 159.
Présomption *juris tantum*, 176.
Preuve, 91 et s., 157 et s.
Preuve par écrit, [illegible] 148, 159, 181.
Preuve testimoniale, 157 et 158.
Prévarication, 51.
Procédure, 11.
Procès, 32 et 33.
Procuration, 32.
Propriété, 126.
Quittance, 120.
Qualité de plaideur, 42.
Reconnaissance, 143 et s.
Référé, 231.
Réformation, 117.
Remise, 225 et 229.
Représentation, [illegible]
Représentation, 109, 251, 254.
Requête, 100, 101, 146, 171, 172 et s., 179.
Résiliation, 126.
Responsabilité, 34, 38.
Saisie immobilière, 35, 36.
Saisie-arrêt, 214.
Signification, 230.
Sommation, 4[illegible] et s.
Signification, 11, 37.
Signification, 146, 162, 171 et s., 185, 229, 231, 261.
Signification [illegible], 21.
Signification [illegible], 254.
Sursis, 207 et s.
Tierce opposition, 206.
Transaction, 77.
Tribunal de commerce, 35, 36, 188, 229 et s.
Vente [illegible], 74.
Vérification d'écritures, 20.
Vol, 80.

DIVISION

CHAP. I. — Notions générales et historiques (n. 1 à 13).

CHAP. II. — Cas où elles [illegible] (n. 14).

Sect. I. — **Avocats à la Cour de cassation** (n. 15 à 17).

Sect. II. — **Agréés** (n. 18 à 39).

Sect. III. — **Mandataires devant les justices de paix** (n. 40 à 43).

Sect. IV. — **Avocats** (n. 44 à 50).

Sect. V. — **Huissiers** (n. 51 à 56).

Sect. VI. — **Notaires** (n. 57 à 60).

Sect. VII. — **Greffiers** (n. 61).

CHAP. III. — Conditions générales [illegible] (n. 62 et 63).

Sect. I. — **Fait positif** (n. 64 à 70).

Sect. II. — **Faute** (n. 71).

Sect. III. — **Préjudice** (n. 72 à 80).

CHAP. IV. — Des cas de désaveu.

Sect. I. — **Désaveu contre les avoués** (n. 91 et 92).

§ 1. — *Principes de la recevabilité générale du désaveu* (n. 93 à 111).

§ 2. — *Recevabilité du contredit spécial au désaveu.*

1° Consentement (n. 112 à 122).

2° Aveu (n. 123 à 131).

3° Acquiescement (n. 132 à 146).

4° Désistement. — Péremption. — Nouvelle requête (n. 147 à 151).

5° Délivrance de sommation (n. 152 à 159).

6° Reconnaissance d'écriture (n. 160 à 170).

§ 3. — *Pouvoir spécial de l'avoué.*

1° Pouvoir spécial (n. 171 à 182).

2° Ratification (n. 183 à 190).

Sect. II. — **Désaveu contre les huissiers** (n. 171).

§ 1. — *Dénégation du mandat général* ad litem (n. 172 à 179).

§ 2. — *Reconnaissance du mandat général* ad litem (n. 180 à 195).

CHAP. V. — Exercice de l'action en désaveu (n. 196).

Sect. I. — **Par qui peut être exercée l'action en désaveu** (n. 197 à 199).

Sect. II. — **Délai de l'action en désaveu** (n. 200 à 215).

Sect. III. — **Compétence** (n. 216 à 236).

Sect. IV. — **Procédure** (n. 237 à 265).

CHAP. VI. — Effets du désaveu (n. 266).

Sect. I. — **Effets de l'acte du désaveu** (n. 267 à 299).

Sect. II. — **Effets du jugement sur le désaveu** (n. 300 à 329)

CHAP. VII. — Enregistrement et timbre (n. 330 à 335).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Un ancien auteur a défini le désaveu : la déclaration faite par une partie qu'elle n'a pas donné pouvoir à un huissier ou à un procureur de signifier certains actes ou de former certaines demandes qu'elle croit lui être préjudiciables et contre lesquelles elle estime devoir réclamer. — Nouveau Denisart, v° *Désaveu*, § 1.

2. — Mais on peut reprocher à cette définition un caractère trop restrictif. Elle ne vise en effet que les *huissiers* et les *procureurs*, de même que certaines définitions actuelles du désaveu ne visent que les *officiers ministériels*. Nous pensons qu'aucun mandataire *ad litem*, officier ministériel ou non, n'échappe à cette procédure, lorsqu'il encourt quelqu'une des responsabilités en vue desquelles elle a été instituée.

3. — Nous définirons donc le désaveu, l'acte judiciaire par lequel la partie manifeste sa désapprobation et la volonté de se soustraire aux conséquences de la procédure faite ou du consentement donné en son nom par un mandataire *ad litem*.

4. — Le droit romain n'admit jamais la procédure du désaveu. En effet, la représentation en justice par un tiers fut d'abord prohibée, et plus tard le *procurator ad litem* dut donner la caution *rem valam habiturum* parce que rien n'empêchait en principe le *dominus litis*, le véritable intéressé, de recommencer le procès.

5. — Il va sans dire que la justice féodale ne connut pas non plus le désaveu. On coupait le poing du champion qui avait, par sa défaite, compromis les intérêts de son mandant. Le désaveu proprement dit ne paraît même point avoir été contemporain de l'institution des procureurs. Il n'en est pas question dans Masuer, quoique Ferrière cite, en matière de désaveu, deux arrêts du Parlement de Paris dont le plus ancien est de 1557.

6. — Le désaveu a été introduit dans notre législation actuelle par le Code de procédure civile qui en trace les règles dans les art. 352 à 362. Lorsqu'il s'agit d'un mandat ordinaire, il suffit de ne pas ratifier ce qui a été fait au delà des pouvoirs conférés (art. 1998, C. civ.); le mandant n'attaque pas, il se défend. Au contraire, dans le cas du mandat *ad litem*, le mandant prend le rôle de demandeur, et il doit prouver, à l'aide d'une procédure spéciale, que le mandataire a dépassé ses pouvoirs. — Boncenne, t. 5, p. 244. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 363 et s.

7. — Remarquons, en effet, que le ministère de certains mandataires *ad litem*, comme les avoués, les huissiers, n'est pas facultatif mais forcé, et que la partie contre laquelle ils occupent n'est pas libre de les écarter pour se placer directement en face du mandant qu'ils représentent. « Le contrat qui se forme entre la partie et l'avoué qu'elle s'est choisi participe, disait le tribun Perrin, à toutes les qualités, à toutes les prérogatives qui forment les attributs du mandat; mais il a cela de particulier, qu'il doit être plus que tout autre surveillé dans son exécution, soit à raison de ce que la loi commande la confiance, en plaçant les avoués au rang des officiers publics dont le ministère est devenu nécessaire, soit à raison de la solennité que l'intérêt public attache aux contrats formés devant les tribunaux ». La validité des actes du mandataire *ad litem* met donc en jeu un triple intérêt : 1° l'intérêt du mandant; 2° l'intérêt de l'adversaire; 3° l'intérêt public. D'où les règles spéciales du désaveu.

8. — Les dispositions des art. 352 à 362, C. proc. civ., excluent-elles donc complètement et dans tous les cas l'application aux mandataires *ad litem* de l'art. 1998, C. civ.? Il n'en est rien. Nous aurons à distinguer : 1° les actes dont l'action en désaveu peut seul faire justice (V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 425 et s.); 2° les actes qui engagent la responsabilité du mandataire *ad litem* sans que l'action en désaveu devienne nécessaire.

9. — « Comme tout mandataire, et plus rigoureusement encore, puisqu'il ne remplit pas un office gratuit, le mandataire *ad litem* répond des fautes commises dans l'exécution de son mandat »... Il devra réparer le préjudice causé non seulement par des nullités de procédure, mais encore par les actes frustratoires qu'il aurait signifiés dans l'instance (C. proc. civ., art. 132, 293, 1031, etc.). Il répondra des déchéances qui, par son fait, retomberaient sur la partie, et même, suivant les circonstances, de ces procédures hasardées, de ces moyens de défense mal calculés, souvent plus dangereux que l'omission même de toute défense... Mais l'action qui appartient alors au client contre son mandataire ne s'attaque pas au mandat lui-même, car c'est du mandat qu'elle est née : loin de mettre en doute son existence, cette action la suppose et la maintient. Aussi les droits des autres parties ne seront-ils aucunement affectés par ces débats tout personnels entre le mandant et le mandataire; l'action n'a pas pour objet de faire prononcer la nullité des actes faits par celui-ci, mais de lui en imposer la responsabilité; il n'a pas excédé son mandat : voilà pourquoi la partie se trouve obligée; mais il l'a mal exécuté, voilà pourquoi sa responsabilité se trouve engagée ». — Boncenne, t. 5, p. 247. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 480 et s., 511 et s.

10. — Par application de ces principes la Cour de cassation a décidé que le mandat *ad litem* donnait à l'avoué le droit et lui imposait le devoir d'accomplir tous les actes nécessaires pour parvenir au jugement qui doit terminer l'instance. — Cass., 4 mars 1862, Rousset, [S. 63.1.268, P. 63.97, D. 62.1.536] — Ainsi, en cas d'abus ou de négligence, la partie n'a pas besoin de recourir au désaveu, elle ne peut même pas y recourir en dehors des cas prévus par la loi, mais elle est fondée à réclamer des dommages-intérêts, les actes conservant d'ailleurs, au regard de la partie adverse, leur entière validité. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 480 et s., 511 et s.

11. — ... 3° Les actes, particulièrement importants pour lesquels la loi a exigé la signature de la partie, tant ils rentrent peu dans les pouvoirs généraux des avoués. Tels sont les déclarations d'inscription de faux (C. proc. civ., art. 216 et 218); les récusations d'experts ou de juges (*Ibid.*, 309 et 384); les désistements (art. 402), les prises à partie (art. 511), les surenchères (art. 2185, C. civ.), etc. Ces actes sont nuls si la signature de la partie n'y figure pas; mais il n'est pas nécessaire de recourir au désaveu pour les faire tomber.

12. — Il y a deux sortes de désaveu, le désaveu principal et le désaveu incident. Le désaveu principal a lieu contre un acte indépendamment de toute instance; le désaveu incident est formé contre un acte au cours d'une instance (Carré et Chauveau, t. 3, p. 247; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 391). Le désaveu principal est une mesure de *réparation*, le désaveu incident une mesure de *précaution*; nous insisterons plus loin sur l'importance de cette observation que nous n'indiquons ici que pour mémoire. — V. *infrà*, n. 90, 196 et s.

CHAPITRE II.

CONTRE QUELLES PERSONNES PEUT ÊTRE FORMÉ LE DÉSAVEU.

13. — Aucune difficulté ne peut surgir en ce qui concerne les avoués de première instance ou d'appel. C'est surtout à eux que s'applique la procédure du désaveu, les art. 354 et 355 vi-

sant expressément l'avoué. — V. aussi *supra*, v° *Aveu*, n. 47 et s., et *Avoué*, n. 425 et s.

14. — Il y a, au contraire, controverse, tant en doctrine qu'en jurisprudence, sur la question de savoir si certains autres mandataires *ad litem* sont sujets au désaveu, tel qu'il est organisé par la loi.

Section I.

Avocats à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat.

15. — Il est d'abord constant que les avocats à la Cour de cassation sont susceptibles d'être désavoués. En effet, par la nature de leurs fonctions, ils se rapprochent beaucoup, sous un certain point de vue, de la classe des avoués; ils ont le même caractère, postulent comme eux, prennent des conclusions au nom de leurs clients, enfin remplissent devant la Cour de cassation le rôle qui est dévolu aux avoués devant les autres tribunaux. Au surplus des textes formels les soumettent au désaveu (Regl. 28 juin 1738, tit. 9; Décr. 22 juill. 1806, tit. 2, § 5). Le premier de ces textes consacre un titre tout entier à l'exposition de la procédure de désaveu dirigée contre les « avocats au conseil » (le conseil du roi). Dans le second nous ne trouvons que deux articles mais ils sont topiques (art. 25 et 26). Le dernier s'exprime en ces termes : « Si le désaveu est relatif à des actes ou procédures faits devant le Conseil d'Etat, il sera procédé contre l'avocat sommairement et dans les délais fixés par le grand-juge. »

16. — On sait que les mêmes officiers postulent devant le Conseil d'Etat et devant la Cour de cassation. Il n'y a aucune raison de les soustraire, quand ils postulent devant cette dernière juridiction, à la responsabilité qui pèse sur eux lorsqu'ils occupent au Conseil d'Etat. Mais on a fait remarquer qu'il est difficile de comprendre comment l'action en désaveu pourrait être suivie devant la Cour de cassation, attendu que les seuls aveux ou déclarations de fait que les parties puissent faire devant cette cour sont en matière d'inscription de faux ou de désistement, et que, dans toutes ces circonstances, l'avocat ne peut agir qu'en vertu d'un pouvoir spécial. Ce n'est pas en effet d'après les déclarations de fait des avocats que la cour statue sur les pourvois, mais bien d'après celles qui sont consignées dans les jugements ou arrêts déférés à sa censure. — Tarbé, *Cour de cassation*, p. 224.

17. — Il se pourrait néanmoins que dans l'exposé de la cause, l'avocat eût méconnu ou outrepassé les intentions de sa partie, employé des moyens qu'elle répudiait, ou négligé un système qu'elle lui avait formellement imposé. L'absence de toutes décisions sur ce point montre combien le caractère pratique de la question se réduit à peu de chose.

Section II.

Agréés.

18. — L'action en désaveu est-elle ouverte contre les agréés? La difficulté sur cette question provient de ce que l'agréé n'a pas un caractère public et n'est pas un officier ministériel auquel on soit forcé de s'adresser. Il y a bien tout d'abord (Décrets 14 décembre 1813) une distinction suivante : ou le désaveu repose sur l'allégation que le mandataire *ad litem* n'avait pas reçu de son prétendu mandant le pouvoir de postuler pour lui en justice; ou, le mandat général de postulation n'étant point dénié, le mandataire est accusé d'avoir compromis les intérêts de son mandant par un acte qui excédait ses pouvoirs.

19. — Dans la première hypothèse le désaveu proprement dit est évidemment inapplicable à l'agréé car l'agréé doit recevoir un pouvoir spécial pour chaque affaire. En l'absence de ce pouvoir spécial, l'agréé serait réputé avoir agi sans mandat, et le jugement devrait être considéré comme rendu par défaut contre la partie elle-même. — Solution applicable aux avoués qui se présentent devant les tribunaux de commerce. — Rouen, 18 juill. 1826, [illegible] *Rep.*, v° *Agréé*, n. 34. — Lyon, 9 janv. 1842, [illegible] Bonnard, S. 42.2.151, P. chr. — Sic, Ruben de Couder, v° *Agréé*, n. 42; Bourbeau, t. 5, p. 268; Carré et Chauveau, quest. 1296. — V. *supra*, v° *Agréé*, n. 40 et s.

20. — Mais que doit-il advenir si l'agréé, portant d'un pouvoir incontesté, compromettait les intérêts de son client en faisant pour lui un aveu, des offres, une renonciation ou en donnant un consentement? Le client devrait-il recourir à la procédure de désaveu, ou bien faudrait-il considérer comme nuls et non avenus à son égard tous les actes faits sans autorisation, sauf l'action en dommages-intérêts, s'il en est résulté pour lui un préjudice? Ce point fait l'objet d'une controverse très-vive que nous avons déjà abordée, *supra*, v° *Agréé*, n. 18 et s., mais à laquelle nous devons donner ici de plus amples développements.

21. — Dans le premier système, on soutient que l'action en désaveu n'est pas recevable contre les agréés. On se prévaut notamment de cette observation de la section de législation : « Le mot désaveu, pris généralement, peut s'appliquer à toute espèce de mandataire qui a excédé ses pouvoirs, cependant cela n'est pas l'acception dans laquelle le terme de désaveu est employé dans ce titre : il n'a trait qu'aux officiers ministériels qui ont nui à leurs parties en excédant leurs pouvoirs ». — Bourbeau, t. 5, p. 268.

22. — L'application du désaveu aux agréés, dit-on encore dans ce système, pouvait être enseignée avant l'ordonnance de 1825 qui a exigé que les agréés fussent munis d'un mandat et qui, par là, semble les avoir dépouillés de tout caractère quasi-public; mais depuis cette ordonnance ils se trouvent incontestablement placés sous le régime du droit commun, c'est-à-dire de l'art. 1998, c. civ. Mais nous avons observé que ce n'est pas là le véritable terrain de la question; il ne s'agit pas de savoir si l'ordonnance de 1825 a enlevé aux agréés un caractère quasi-public qu'à notre sens, ils n'ont jamais eu, mais si le droit commun de l'art. 1998 est applicable aux mandataires *ad litem* et non pas seulement aux mandataires *ad negotia*.

23. — Bourbeau (*loc. cit.*) reconnaît bien que le mandat *ad litem*, quelle que soit la juridiction devant laquelle on procède, a toujours la même nature; néanmoins il ne veut pas que la partie puisse faire tomber l'acte, l'aveu, le consentement qui compromettent ses intérêts, il lui accorde seulement une action en dommages-intérêts. — Dans ce système, on invoque encore, pour être conséquent, que tout ce que l'agréé fait sans avoir un pouvoir exprès est nul de soi, ce qui paralyserait souvent l'administration de la justice. — M. Ruben de Couder, de son côté, déclare la théorie contraire « très-contestable en droit » et ne lui reconnaît que l'avantage de couper court aux inconvénients nombreux et aux retards que pourrait occasionner la mauvaise foi d'un adversaire (*Dict. de dr. comm.*, v° *Agréé*, n. 47). — V. dans le même sens : Boncenne, n. 1218, Rousseau et Laisney, n. 6.

24. — Dans un second système, ce n'est pas à la qualité du mandataire, c'est à la nature du mandat qu'il exerce que se rapporte la théorie de désaveu. Il est évident que tout mandataire chargé de la défense d'un procès doit jouir d'une certaine latitude pour sa direction; car le mandant ne peut prévoir tous les incidents, toutes les circonstances qui naîtront de la discussion et qui obligeront le défenseur à adopter telle ou telle attitude. Voilà pourquoi le mandat *ad litem* quelque étendu en termes généraux est censé comprendre les pouvoirs suffisants pour arriver à tous les résultats qui peuvent naître, et des faits, tout ce qui émane du mandataire doit être pris par la partie et par l'adversaire comme émanant de la partie elle-même. Les pouvoirs du mandataire *ad negotia*, s'il existe, sont moins étendus; ils sont parfois mal définis, dépendent vis-à-vis de l'autre partie, parce que souvent il est difficile de ne s'être pas [illegible] informé de l'étendue du mandat; le mandataire *ad litem* au contraire n'a pas à [illegible], parce que la partie adverse doit voir dans le pouvoir général un outil de conférence pour tous les cas [illegible]. De la vient que le désaveu est toujours nécessaire pour éviter les conséquences des offres faites ou des consentements donnés par un mandataire *ad litem* sans qu'un agréé. — Bourges, 13 janv. 1880, Massé, S. 80.2.125, P. 80.427, D. 80.2.143. — Sic, Boncenne, v° Désaveu, n. 42 et 43.

25. — La solution de la difficulté ne présente [illegible] lorsqu'il s'agit, non d'un agréé, mais d'un simple mandataire, chargé de représenter une partie devant un tribunal de commerce. Sous l'ordonnance [illegible] 1825, la question doit [illegible] dans une des deux hypothèses, suivant que l'agréé [illegible] qu'un mandataire *ad litem* [illegible] *ad negotia*. Nous avons [illegible] pour [illegible]. Les [illegible] de la [illegible] expressément [illegible] la [illegible], avant le rétablissement des avoués, que le [illegible] de pouvoir

qui se présentait devant les tribunaux était un véritable mandataire *ad litem*, et pouvait à ce titre être désavoué. — Paris, 12 avr. 1806, Alaine, S. et P. chr. ; — 26 nov. 1811, N.... [S. et P. chr.]

26. — La cour de Metz a, il est vrai, jugé que, lorsque devant un tribunal de commerce un avoué se présente sans mandat pour une partie et y reconnaît une dette en son nom, le jugement qui a condamné cette partie est par défaut et susceptible d'opposition, sans qu'il soit besoin ni d'appeler ni d'intenter une action en désaveu contre l'avoué. — Metz, 23 août 1822, Boucher-Toutain, [S. et P. chr.

27. — Et il résulte en outre d'un arrêt de la cour de Lyon qu'une partie ne peut former une demande en désaveu, suivant la forme établie par l'art. 353, C. proc. civ., contre un avoué qui s'est présenté pour elle devant un tribunal de commerce, et qu'elle n'a contre cet officier ministériel qu'une action en dommages-intérêts. — Lyon, 9 janv. 1832, Remeyer, [S. 32.2.351, P. chr.]

28. — Mais Chauveau (*loc. cit.*) repousse l'autorité de ces deux arrêts et leur application à la question discutée, en ce qu'il n'apparaissait pas, dans les espèces qui y ont donné lieu, que le mandat *ad litem* eût été conféré par la partie, et qu'au contraire c'était précisément le pouvoir de comparaître qui était contesté. Nous ne rattacherons donc pas ces deux arrêts, quoiqu'ils semblent en dehors de la doctrine qui vient d'être exposée, au système adverse. On ne peut cependant en méconnaître la tendance. Il est bon d'ailleurs d'attirer l'attention sur ce point plus spécialement visé dans ces décisions, que l'avoué n'a aucune qualité professionnelle qui l'habilite à postuler devant les tribunaux de commerce. S'il se présente sans être muni du pouvoir spécial exigé par la loi, il n'est ni avoué, ni agréé, ni mandataire. Dès lors, la situation prévue par les arrêts précités de Lyon et de Metz est précisément celle que nous avons définie plus haut (V. *suprà*, n. 19) et mise en dehors de toute discussion. Remarquons encore que si l'agréé muni de pouvoirs n'était pas sujet à désaveu, l'avoué, même avec un pouvoir spécial de se présenter devant le tribunal de commerce, ne le serait pas davantage.

29. — Il a été jugé, par application de ce système, que les postulants ou agréés près les tribunaux de commerce, peuvent être désavoués, lorsque, sans pouvoir, ils font des aveux préjudiciables à leurs parties. — Nîmes, 22 juin 1824, Marlier, [S. et P. chr.] — Toulouse, 24 avr. 1841, Sabardu, [S. 41.2.415, P. 41.2.78] — *Sic*, Favard de Langlade, v° *Désaveu*, § 1, n. 2; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 402; Carré et Chauveau, quest. 1296; Chauveau, *Comm. du tarif*, introd., p. 141, n. 8; Coffinières, t. 3, p. 238; Bioche, v° *Désaveu*, n. 42.

30. — ... Qu'un agréé ou postulant auprès d'un tribunal de commerce, quoique porteur des pièces d'une partie, ne peut passer aucun consentement ou déclaration, s'il n'a un pouvoir spécial à cet effet, sous peine de désaveu (C. proc. civ., art. 352, 421 et 556; C. comm., art. 627). — Rouen, 1er mars 1811, Tharel, [S. et P. chr.]

31. — ... Qu'il y a lieu à désaveu contre un agréé du tribunal de commerce qui, sans pouvoir spécial, requiert à l'audience terme et délai pour une partie déjà condamnée par défaut, et qui acquiesce ainsi, au nom de cette partie, à la condamnation : qu'en pareil cas, l'agréé désavoué peut être condamné aux dépens, nonobstant sa bonne foi. — Paris, 7 févr. 1824, Marchais, [S. et P. chr.]

32. — Nous trouvons encore une application de la même théorie dans l'arrêt suivant, d'après lequel lorsqu'un mari et sa femme sont assignés conjointement par un seul et même acte, devant le tribunal de commerce, l'agréé muni de la copie de l'assignation peut être réputé représenter la femme et le mari, encore que le pouvoir à lui donné ne soit signé que par la femme; qu'en conséquence, le mari est non recevable à former opposition au jugement rendu contre l'agréé, et à désavouer celui-ci pour avoir déclaré qu'il le représentait. — Rennes, 9 mai 1810, Brouillard, [S. et P. chr.] — Mais nous ne pouvons attribuer à cette décision un autre caractère que celui d'un arrêt d'espèces et dont la doctrine est sujette à critique. Non seulement nous hésitons à voir dans le pouvoir donné par la femme un élément de présomption en faveur d'un mandat conféré par le mari, mais nous considérons qu'en présence de l'art. 215, C. civ., le pouvoir donné à l'agréé par la femme sans autorisation du mari, est irrégulier et insuffisant. — V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 347 et s. — C'est seulement au profit de l'avoué postulant au tribunal civil que la présomption de mandat s'induit de la remise des pièces. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 380 et s. — L'agréé est tenu d'apporter au tribunal un mandat exprès, émanant de toutes les parties qu'il prétend représenter.

33. — Jugé aussi que le procureur fondé qui a pris des conclusions devant un tribunal de commerce dans l'intérêt d'une partie *sans en être désavoué*, est censé avoir été pourvu du pouvoir spécial prescrit par l'art. 627, C. comm. — Toulouse, 27 avr. 1820, Cezeauc, [P. chr.]

34. — ... Que lorsqu'un mandataire *ad litem* (il est vrai que dans l'espèce il s'agissait d'un *avoué* qui avait représenté une partie devant le tribunal de commerce) *a été désavoué*, l'action doit être portée devant le tribunal civil. — Rennes, 28 juill. 1884, Samuel, [S. 84.2.161, P. 84.1.877]

35. — C'est là une controverse qui se perpétuera tant qu'on ne voudra pas régulariser officiellement la situation des mandataires judiciaires dont nous parlons. Mais, en l'état de la législation nous ferons observer que la doctrine aux termes de laquelle la partie qui a donné pouvoir à un agréé, ou à tout autre mandataire *ad litem*, de la représenter devant le tribunal de commerce, aurait le droit de faire tomber les actes qui lui préjudicient, sans recourir au désaveu, méconnaît un autre intérêt que celui des mandataires *ad litem* déjà fort respectable et fort digne d'être défendu : cet intérêt c'est celui des parties adverses. Nous avons, en effet, présenté l'action en désaveu comme une modification à l'art. 1998, imposé à la fois par l'intérêt du mandataire, par l'intérêt de la partie adverse, et par l'intérêt public. Il y a là un ordre d'arguments tout à fait essentiels dont on ne se préoccupe pas assez dans le premier système.

36. — Que décideraient d'ailleurs les partisans de l'opinion que nous combattons dans l'hypothèse où un avoué aurait, comme cela arrive constamment, postulé devant le tribunal de commerce en vertu d'un pouvoir spécial? Ses actes seraient-ils mis à l'abri de l'annulation par son caractère d'officier ministériel? Non, sans doute, car cette qualité n'existe pas au tribunal de commerce?

37. — On voit par là que l'adoption de ce système menace moins les intérêts des mandataires quels qu'ils soient, qui postulent devant les tribunaux de commerce, que la stabilité des décisions des juridictions consulaires, qui ont, autant que celles des tribunaux civils, besoin d'être protégées par les formes du désaveu.

38. — Nous ne saurions d'ailleurs trop insister sur ce point que le désaveu n'est applicable qu'au représentant muni d'un pouvoir. C'est la loi des juridictions exceptionnelles : le mandat doit être exhibé au greffier du tribunal et visé par lui. L'agréé, ou toute autre personne, un avoué même, qui se présenterait devant le tribunal de commerce et plaiderait pour une partie dont il n'aurait pas reçu mandat, ne serait donc qu'un mandataire apparent, comme dit Boncenne, que la partie condamnée ne serait pas obligée de désavouer : à son égard le jugement aurait été rendu par défaut et, conséquemment, elle pourrait l'attaquer directement par voie d'opposition lors même qu'il eût été qualifié de contradictoire. — Metz, 23 août 1822, Boucher-Toutain, [S. et P. chr.]

39. — L'avoué, au contraire, lorsqu'il se présente au tribunal civil, mais au tribunal civil seulement, n'a pas besoin de justifier d'un mandat; l'acte de constitution d'avoué suffit, car sa qualité d'officier ministériel fait présumer un mandat qui ne peut tomber que par l'effet du désaveu. — V. *suprà*, v° *Constitution d'avoué*, n. 8 et s.

Section III.

Mandataires devant les justices de paix.

40. — La controverse que nous venons d'exposer se reproduit nécessairement en ce qui concerne les mandataires devant les justices de paix. Les auteurs qui réservent l'application exclusive du désaveu aux officiers ministériels, écartent cette application en ce qui concerne les mandataires devant le tribunal de paix. Ceux qui, comme Chauveau, et le plus grand nombre des auteurs considèrent tous les mandataires *ad litem* comme soumis à l'action en désaveu, étendent leur théorie aux représentants chargés par mandat spécial de postuler devant la juridiction cantonale.

41. — Mais cette dernière solution s'applique-t-elle, dans sa généralité, aux mandataires, chargés de représenter devant le tribunal de simple police la personne inculpée d'une contravention? Non, car la procédure criminelle a ses règles spéciales, et le Code d'instruction criminelle n'a ouvert contre les jugements prononcés par les tribunaux de répression, quels qu'ils soient, que la voie de l'opposition, de l'appel ou de la cassation suivant les circonstances.

42. — S'ensuit-il, cependant, que l'inculpé sera lié par les aveux du prétendu mandataire? Une distinction s'impose : ou l'inculpé n'avait donné aucun mandat, et, de toute évidence la condamnation ne peut être maintenue, non seulement lorsqu'elle a été prononcée hors de sa présence, mais encore lorsqu'elle est basée sur des aveux qui n'émanent pas de lui. Le maintien d'une pareille condamnation serait le comble de l'injustice et de l'absurdité; en conséquence, le jugement rendu est par défaut et l'opposition recevable.

43. — Ou l'inculpé, sans dénier le mandat, allègue que son mandataire en a excédé les bornes et alors il doit s'imputer à faute d'avoir mal placé sa confiance, la condamnation sera donc acquise; il n'y aura jamais ouverture de l'action en désaveu, et la partie condamnée n'aura d'autre ressource qu'une action en dommages-intérêts qu'elle portera devant le tribunal civil. — V. Cass., 11 août 1827, Ancillon, [S. et P. chr.] — Favard de Langlade, t. 2, p. 72 et 73; Legraverend, *Législation criminelle*, t. 2, p. 276, 277 et 278.

Section IV.

Avocats.

44. — Dans l'ancienne jurisprudence, la question du désaveu de l'avocat était controversée. Rocher (*Quest. sur l'ord.*, tit. 35, art. 34, § 10) en admettait l'usage, alors que Poullain-Duparc le condamnait au contraire expressément (*Principes du droit français*, liv. 4, chap. 13, n. 22). — V. aussi Ferrière, *Dict. de droit*, v° *Avocat*, n. 202. — V., en ce dernier sens, un arrêt du 20 août 1777, rendu sur les conclusions de l'avocat général Seguier.

45. — Mais, depuis la promulgation du Code de procédure civile, les auteurs reconnaissent que l'avocat ne peut être désavoué juridiquement, parce qu'il n'est jamais armé d'un mandat; ses pouvoirs, il les emprunte à la présence de la partie ou de son mandataire, à l'assistance de l'avoué qui seul doit se munir d'un pouvoir spécial nécessaire à la validité des offres, consentements, déclarations, aveux, etc.; il n'est présumé défendre personnellement la cause que suivant ses lumières et sa conscience, et il ne saurait y avoir place pour lui dans ces conditions à l'application des dispositions contenues aux actes. La doctrine est unanime en ce sens. — Carré et Chauveau, t. 4, quest. 1295; Merlin, *Rép.*, v° *Avocat*, § 8, n. 2, et § 16, note 7; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 619; Thomine Desmazures, t. 1, p. 59; Boitard, t. 1, n. 539; Garsonnet, t. 2, p. 649; Nouveau Denisart, v° *Désaveu*; Bourbeau, t. 5, p. 273. — V. *supra*, v° *Aveu*, n. 50 et s.

46. — Les décisions de la jurisprudence, au premier abord, sont moins concluantes. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'une partie ne peut désavouer l'avocat qui a fait pour elle et en sa présence à l'audience une soumission contre laquelle elle n'a élevé aucune réclamation. — Besançon, 4 août 1808, Millot, [S. et P. chr.] — V. aussi, dans le même sens, au cas où les aveux et les renonciations ont été faits par l'avocat en présence de l'avoué de la partie, *supra*, v° *Avocat*, n. 148 et s.

47. — Mais, loin de combattre la théorie en vertu de laquelle les avocats échappent à toute action en désaveu, on peut dire que ces arrêts confirment implicitement notre proposition, car ici, d'un côté, ils opposent à la partie la renonciation faite de son avocat, ils ajoutent, de l'autre, que cette reconnaissance pour produire un effet doit avoir été donnée à la partie, ou devant l'avoué mandataire légal de la partie, sans protestation contre la déclaration du défenseur; d'où il est permis d'induire que ce sont moins les paroles de l'avocat que l'approbation de la partie ou de l'avoué en pareil cas qui nuit à la partie et qui l'engage. — Hoche, t. 2, p. 144; Boiche, v° *Avocat*, n. 102 et s.; Boitard, n. 1218; Garsonnet, t. 2, § 375; Rousseau et Laisney, v° *Désaveu*, n. 9.

48. — Il a été encore jugé, en ce sens, que le désaveu de l'avocat lié si peu la partie, que les juges ne peuvent trouver trace d'une déclaration faite véritablement par lui à l'audience en présence des conclusions signées par l'avoué. — Rennes, 14 janv. 1826, de Lacaumet, [P. corr.]

49. — Jugé, également que, si l'avocat a une affaire portée devant les tribunaux civils (et bien entendu cette expression comprend les cours d'appel jugeant même en appel des tribunaux de commerce), les juges doivent réputer non avenus les aveux ou les offres de l'avocat qui s'écartent des conclusions déposées avant la plaidoirie entre les mains du greffier. — Cass., 22 janv. 1850, Garret, [S. 71.1.106, P. 71.24, D. 71.1.5] — Colmar, 22 déc. 1820, de R..., [S. et P. chr.] — Paris, 8 janv. 1884, *Gaz. Pal.*, 84.1.287. — Limoges, 29 janv. 1884, *Gaz. Pal.*, 84.1.338] — V. aussi *supra*, v° *Aveu*, n. 50 et s.

50. — Jugé, d'autre part, qu'un avocat n'est ni sujet à désaveu, ni garant des conseils qu'il donne, si on ne peut lui reprocher aucun dol personnel. — Rennes, 17 août 1818, Dupont de Fleuriais, [S. et P. chr.] — On a quelquefois argumenté de cet arrêt en faveur de la possibilité d'une action en désaveu contre l'avocat dans l'hypothèse d'un dol personnel commis par ce dernier. Et l'on ne peut s'empêcher de reconnaître que la formule employée par la Cour permettrait l'usage d'un argument *a contrario;* mais nous n'y voyons pour notre part qu'un vice de rédaction ou l'expression de l'idée précédemment indiquée, que l'imprudence de l'avocat peut faire l'objet d'une protestation à laquelle on applique le mot de désaveu pris, non dans son sens juridique, mais dans son sens vulgaire. Nous ferons la même observation sur un arrêt de Colmar du 22 déc. 1820, Mayer d'Argenson, [S. et P. chr.], où nous relevons cette phrase : « La partie, à qui la déclaration de son avocat fait préjudice, ne peut pas diriger directement contre lui une action en désaveu; ... un avocat n'est qu'un conseil dont le ministère se borne à présenter et faire valoir les moyens des parties ... sa profession seule et indépendante ne le rend pas susceptible d'une action en désaveu; *il n'y a que le dol et la fraude qui puissent l'exposer à de semblables* ». Remarquons que, dans l'espèce, le désaveu était dirigé non contre l'avocat, mais contre l'avoué, et que c'était ce dernier qui essayait de se décharger de sa responsabilité sur l'avocat, auteur, selon lui, de l'aveu compromettant auquel il s'était associé par son silence.

51. — Toutefois, si l'avocat prévariquait, s'il trahissait les intérêts confiés à sa probité, il pourrait être poursuivi; mais n'est pas clairement; sa responsabilité serait engagée, mais dans cette hypothèse même, il n'y aurait pas lieu à la procédure tracée dans le Code (liv. 2, tit. 18), l'action dirigée contre lui formant une instance à part, ayant pour base l'art. 1382, C. civ.

52. — Dans les tribunaux de moindre importance, dans les localités surtout où les tribunaux civils remplissent les fonctions de tribunaux de commerce, il est d'usage que les avocats se présentent à l'audience munis de pouvoirs. Ils sont alors admis par un huissier ou par leur client, leur caractère s'établit, dans ce cas, en vertu d'une délégation du conseil de l'ordre (ou du tribunal) qui bien souvent en tient lieu; ils deviennent de simples mandataires [illegible] Toutefois, en bonne règle, l'avocat ne doit plaider devant la juridiction commerciale qu'avec l'assistance d'un huissier de pouvoirs de la partie. — V. *supra*, v° *Avocat*, n. 154 et s.

Section V.

Huissiers.

53. — La question du désaveu des huissiers avait divisé nos anciens auteurs. Fontanon (sur Mornac, *Des huissiers*, n. 17), Philippe (Arrêts de la cour du parlement de Montpellier, art. 9), Desgrouais (*Du pouvoir judiciaire*, [illegible], n. 31), Hoffier (Sur l'ordonnance de 1667, tit. 2, art. 10, n. 8), les disent à la faculté pour les actes des huissiers d'avoir [illegible] Dupuy du Grez (*Traité du mandat*, n. 2, ch. 8) en soutenant que « l'huissier n'a point d'autre [illegible] que la relation faite par le greffier. »

54. — Mais cette théorie, indépendamment de son caractère trop absolu, avait le tort d'être incommode, attacher à l'exploit

la force de l'authenticité vis-à-vis de la partie requérante, c'était imposer à l'huissier l'obligation de prendre directement les ordres de celle-ci, le soumettre à ne rédiger les actes de son ministère qu'après une communication avec le client lui-même... Aussi le désaveu des sergents eut-il en sa faveur Guénois (*Grande conférence*, t. 1, liv. 2, tit. 2), Rousseau de la Combe (*notes sur Despeisses*), A. Pigeau (*Procédure du Châtelet*, t. 1, liv. 2, tit. 2, ch. 7, sect. 3). Le Code de procédure trouva une opinion toute formée : sans doute, il ne fait aucune mention de l'huissier comme pouvant être soumis au désaveu; mais les travaux préliminaires ne laissent aucun doute sur l'intention des rédacteurs d'adopter l'opinion alors accréditée dans la pratique. La section du Tribunat déclara que « les règles posées sont communes aux avoués et aux huissiers ». Aussi la doctrine est-elle ici unanime. — Carré et Chauveau, t. 3, p. 249, n. 294; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 558; Favard de Langlade, t. 2, p. 72, n. 1; Merlin, *Rép.*, v° *Désaveu*; Pigeau, *Procéd.*, t. 1, p. 411; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 350, note 4; Bourbeau, t. 5, p. 261 et s.; Bioche, v° *Désaveu*, n. 37; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 539; Garsonnet, t. 2, p. 643; Locré, t. 6, p. 16. — V. aussi Pothier, *Mandat*, n. 128.

55. — On a cependant fait observer qu'il y avait une grave raison de soustraire l'huissier à la procédure du désaveu, que cette procédure pouvait paraître insuffisante pour mettre en échec les déclarations consignées aux actes de son ministère : « L'avoué, considéré comme mandataire, dit un auteur, s'identifie avec sa partie comme le tuteur avec le pupille. Aussi la loi ne lui impose-t-elle pas un rôle impartial : il est, à ses yeux, le champion obligé de la querelle qu'il épouse... C'est pour cela que l'avoué ne peut constater la vérité matérielle d'aucun fait, ni imprimer à ses actes un caractère authentique. Et la preuve que son zèle peut s'exagérer sans danger, c'est que la loi lui permet d'occuper pour lui-même dans un procès qui lui serait personnel. L'huissier a des pouvoirs d'une toute autre nature. Sans doute, il est aussi le mandataire de la partie, et sous ce rapport il remplit des fonctions ministérielles; mais, en outre des pouvoirs que la partie lui confère, il exerce des pouvoirs publics. Ce caractère public dont est revêtu l'huissier exige une complète neutralité entre les intérêts opposés. Aussi la loi ne lui permet-elle pas d'instrumenter, ni pour lui-même, ni pour ses parents ou alliés jusqu'à un degré déterminé ». — Boncenne, t. 5, p. 261.

56. — Il est vrai qu'à la différence des actes d'avoué les actes d'huissier sont revêtus d'un caractère authentique, et comme tels, ne peuvent être attaqués que par la voie de l'inscription de faux. Mais cette authenticité, conférée aux constatations faites par l'huissier, ne l'est pas à tous ses dires, notamment aux aveux et aux conventions des parties que celles-ci n'ont pas expressément sanctionnées. — V. *suprà*, v° *Acte authentique*, n. 46, 59 et 120. — V. aussi, pour les décisions de la jurisprudence qui, comme la doctrine, admet le désaveu contre l'huissier, *infrà*, n. 171 et s.

Section VI.

Notaires.

57. — Les notaires peuvent être désavoués en tant qu'ils ont rédigé et signifié un protêt ou des actes respectueux, car ils agissent alors comme officiers ministériels. — Rousseau et Laisney, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 11; Bioche, v° *Désaveu*, n. 54; Rodière, t. 2, p. 143; Bonnier, n. 824, note 1; Garsonnet, t. 2, p. 639, note 16.

58. — Seulement, il convient de faire observer qu'on trouvera difficilement l'occasion d'appliquer aux notaires l'action en désaveu en matière de protêts, car, en fait, les notaires ne font jamais de protêts, et surtout ils n'en font jamais spontanément. En ce qui concerne les actes respectueux, l'hypothèse d'un notaire y procédant en dehors de la volonté très-formelle et très-affirmée de son client est tout à fait invraisemblable. — V. *suprà*, v° *Acte respectueux*.

59. — En ce qui concerne les offres, certains auteurs pensent que les notaires ont, pour y procéder, un droit concurrent avec celui des huissiers (Aubry et Rau, t. 4, p. 193, n. 4). Si l'on admet cette doctrine, il est bien difficile de soutenir que des actes qui donneraient ouverture à désaveu s'ils étaient faits par un huissier, échapperaient à l'art. 352 qui les nomme expressément, par cela seul qu'ils seraient l'œuvre d'un notaire. — Bioche, *loc. cit.*

60. — Au reste, il est certain que dans les autres cas, les notaires ne peuvent être désavoués, et que leurs actes ne peuvent être attaqués que par une action en nullité, si les formes prescrites par la loi à peine de nullité n'ont pas été observées, et par celle de l'inscription de faux, s'ils renferment des énonciations mensongères qui portent préjudice. — Bioche, v° *Désaveu*, n. 55; Pigeau, t. 1, p. 496; Boitard, t. 2, n. 539. — V. *suprà*, v° *Acte notarié*.

Section VII.

Greffiers.

61. — Un greffier n'est pas sujet au désaveu, car il n'est le mandataire d'aucune partie. C'est un auxiliaire et presque un membre du tribunal.

62. — On peut seulement s'inscrire en faux contre les procès-verbaux des audiences qu'il a dressés ou les actes du juge auxquels il a coopéré. — Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

CHAPITRE III.

CONDITIONS GÉNÉRALES DU DÉSAVEU.

63. — Pour qu'il y ait lieu à désaveu trois conditions sont requises : 1° un fait positif; 2° une faute; 3° un préjudice. Ce sont là des conditions générales, applicables à tous les mandataires *ad litem*. Un peu plus loin nous examinerons la situation particulière faite aux avoués par l'art. 352, C. proc. civ.

Section I.

Fait positif.

64. — Le désaveu n'est-il admissible que pour un fait positif par lequel un officier ministériel a transgressé son mandat, ou un simple fait d'omission pourrait-il donner ouverture à l'action en désaveu? Ce serait, à notre sens, méconnaître toute la théorie du mandat, faire abstraction de la définition même du désaveu et de tous les antécédents juridiques de la question que d'attribuer à une simple omission ou à une négligence de l'officier ministériel la puissance de faire naître l'action en désaveu; un *excès* de pouvoir, un *abus* de mandat, suppose au premier chef un fait d'action et non un fait d'inaction, une *culpa in committendo*, non une *culpa in omittendo*. — V. Garsonnet, t. 2, p. 650.

65. — Ainsi jugé que c'est par la voie d'action de mandat qu'on doit demander réparation du préjudice causé par un avoué qui a omis certains chefs de la demande, cette omission ayant obligé la partie à former une demande distincte qui a été accueillie, mais dont elle a dû supporter tous les dépens. — Caen, 12 mai 1846, Lietot, [P. 47.1.377, D. 47.2.15]

66. — ... Qu'il n'y a pas davantage lieu à désaveu contre l'avoué qui, pour toute défense, déclare s'en rapporter à justice. — Paris, 13 mars 1810, Grandin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1297.

67. — ... Ou contre celui qui ne dénie pas à l'audience un fait allégué par l'adversaire de son client, surtout si celui-ci était présent. — Bourges, 10 août 1817, Brière, [S. et P. chr.]

68. — ... Contre l'avoué qui, après un serment décisoire, prêté par l'adversaire de sa partie, déclare n'avoir rien à opposer sur le fond de la demande. — Cass., 11 oct. 1810, [D. *Rép.*, v° *Désaveu*, n. 35]

69. — On doit également admettre qu'il n'y a pas lieu au désaveu contre l'avoué qui a, par négligence ou par dol, laissé prendre un jugement de défaut contre sa partie. — Carré et Chauveau, quest. 1301 *bis*; Bioche, v° *Désaveu*, n. 46.

70. — Mais il est quelquefois très-difficile de préciser le point où s'arrête la *culpa in omittendo*, où commence la *culpa in committendo* : il peut arriver que l'inexécution du mandat donné implique la reconnaissance d'un droit ou de la validité d'une procédure. — V. *infrà*, n. 116.

Section II.

Faute.

71. — Il ne suffit pas qu'on relève à la charge de l'officier ministériel un fait positif, il est nécessaire que ce fait posit! constitue une faute. Les clients sont, comme on l'a constaté trop souvent, portés à attribuer à leurs mandataires *ad litem* la responsabilité de déboires qu'ils ne doivent qu'à l'insuffisance de leurs moyens, au peu de fondement de leurs prétentions. Les tribunaux devront donc examiner tout spécialement si le fait reproché à l'officier ministériel, ou plus généralement au mandataire *ad litem*, constitue une faute *in committendo*. Ils n'accepteront pas comme élément de désaveu une de ces fautes légères auxquelles un homme éclairé et diligent n'échappe pas toujours. Il a été jugé, en ce sens, qu'un avoué ne peut être désavoué que pour une faute grave. — Orléans, 10 juin. 1813, Leroy, [P. chr.] — Au reste, les juges jouissent pour l'appréciation de cette faute d'une latitude qui n'est en somme que l'application de l'art. 1137, C. civ.

Section III.

Préjudice.

72. — Notre matière est dominée par le principe : *Pas d'intérêt, pas d'action*. Le *préjudice* est donc une condition essentielle de l'exercice du désaveu. Il ne peut être admis qu'une partie se permette de porter à la réputation d'intelligence, de probité ou d'activité d'un officier ministériel une atteinte grave, et de mettre en question les décisions mêmes des tribunaux, si cette partie n'a pas été lésée dans ses intérêts. Ainsi, quand même la faute serait démontrée, si un heureux concours de circonstances l'avait empêchée de produire les conséquences funestes qu'on était en droit d'en redouter, la faute cesserait d'être imputable. C'est la règle générale, et il ne convenait certainement point d'y déroger dans une matière où, indépendamment de la considération personnelle du défendeur, est engagé un intérêt social de premier ordre. — Orléans, 10 juill. 1813, précité. — Bruxelles, 29 oct. 1818, Ducarme, [P. chr. — *Sic*, Garsonnet, t. 2, p. 646.

73. — Jugé spécialement que le désaveu ne peut être admis en raison d'une assignation donnée par un huissier sans pouvoir spécial, après remise de pièces et en vertu d'une ordonnance de juge, lorsqu'il n'en est résulté aucun préjudice pour la partie. — Paris, 4 févr. 1808, Charles, [S. et P. chr.]

74. — ... Que l'avoué qui a reçu des consultations et des pièces desquelles résulte qu'il n'y a lieu de soutenir la contestation quant au fond sur la demande en délaissement d'un immeuble, mais qu'il est dû une indemnité pour améliorations, et qui, sans un pouvoir spécial, acquiesce à la demande au fond sous la condition d'une indemnité, ne peut être désavoué, alors d'ailleurs qu'il n'a ainsi causé aucun préjudice à son client. — Bruxelles, 29 oct. 1818, précité.

75. — ... Que lorsqu'un officier ministériel, chargé d'intenter une action en résolution de vente pour défaut de paiement du prix, se désiste de cette action et accepte l'offre de l'acquéreur de laisser prélever la créance sur le prix à provenir de la vente de ses biens, il n'y a pas lieu à désaveu quand, d'ailleurs, le paiement poursuivi est assuré. — Lyon, 30 juin 1831, Sizaud, [P. chr.]

76. — Il a d'ailleurs été jugé à bon droit que l'avoué dont les conclusions étaient la suite de son mandat ne peut être désavoué, quoique des événements inattendus aient rendu ces conclusions contraires aux intérêts de sa partie. — Bruxelles, 4 therm. an XIII, [S. et P. chr.]

77. — Jugé, d'autre part, par application du principe ci-dessus posé, que, dans la double circonstance : 1° où l'avoué, en renonçant sans mandat spécial de son client à une exception ou fin de non-recevoir contre une opposition à l'exécution d'un arrêt par défaut, a obtenu en retour la renonciation par l'avoué adverse au pourvoi contre ce même arrêt ; 2° et où le mandataire qui a reçu de ce client pouvoir de se désister et de transiger a ratifié ce traité réciproque, le juge peut, sans violer les art. 1989, C. civ., et 352, C. proc. civ., rejeter la demande en désaveu. — Cass., 26 mars 1844, Blondel, [S. 44.1.762, P. chr.] — Cet arrêt a cela de commun avec plusieurs autres que nous rencontrerons dans le cours de cette étude, que la cour a pu prendre, au moyen tiré de l'absence de préjudice, le secours d'une ratification ; le principe n'en est pas moins nettement posé dans les motifs de l'arrêt).

78. — ... Que, lorsqu'une déclaration faite par un avoué l'a été dans l'intérêt de son client, qu'elle n'a causé aucun préjudice à celui-ci, et qu'elle était le meilleur moyen de défense possible dans la cause, elle n'est point un aveu, dans le sens de l'art. 352, C. proc. civ., et par conséquent ne peut être l'objet d'un désaveu. — Cass., 20 juin 1834, Bonneval, [P. chr.]

79. — D'un autre côté, pour intenter une action en désaveu d'offres ou d'un consentement, il ne suffit pas que cet acte ait été signalé sans mandat, ou dit prononcé qu'il a servi de base au jugement ou à l'arrêt attaqué par voie de désaveu, et justifier que sans cela le tribunal aurait pu juger autrement. — Besançon, 4 janv. 1808, Mallet, [S. et P. chr.] — 31 juill. 1844, N..., [P. chr.]

80. — Ainsi il a été jugé que lorsque l'avocat, sans dol ni fraude, a fait une déclaration préjudiciable aux intérêts du client, en présence de l'avoué, le désaveu n'est pas admissible contre celui-ci si la déclaration n'est que la conséquence nécessaire de pièces qui en établissent la vérité, ou si elle a été approuvée par le mandataire général et spécial de la partie, présent à l'audience. — Colmar, 22 déc. 1820, R..., [S. et P. chr.]

81. — ... Qu'il n'y a pas lieu à désaveu d'un officier ministériel, lorsque les aveux faits par lui, sans pouvoir spécial, n'étant que la conséquence de pièces produites ou prises par l'adversaire, ne peuvent, isolés d'elles, préjudicier à la partie ; surtout si l'instance subsistant encore, il reste à la partie la faculté de détruire avec d'autres pièces celles produites, et par suite les aveux de l'officier ministériel. — Nîmes, 18 juill. 1827, Dupième, [S. et P. chr.]

82. — ... Que l'action en désaveu n'est pas admise contre un avoué à raison de déclarations faites par lui au nom de sa partie dans le cours d'un procès, quand ces déclarations n'ont causé aucun préjudice à la partie, ou quand elle les a connues et approuvées expressément ou tacitement ; qu'il en est spécialement ainsi lorsque, d'après les constatations souveraines des juges du fait, d'une part, la déclaration faite par l'avoué était la reproduction et la conséquence d'une pièce versée au débat, et que la décision intervenue s'est fondée sur des titres et des considérations différentes, et que, d'autre part, la partie a connu tous les actes de la procédure sans élever aucune protestation. — Cass., 10 nov. 1890, Thévenet, [S. 91.2.149, P. 91.1.359, D. 91.1.171.]

83. — Mais il a été jugé à bon droit que l'avoué ne peut se prévaloir contre le désaveu de ce qu'il aurait entre les mains les titres justificatifs du droit qu'il avait mission de contester et qu'il a reconnu, lorsque d'une part ce n'est pas d'après ces titres, mais d'après son aveu que le tribunal a jugé, et que d'autre part, en lui remettant les pièces compromettantes, son client ne lui avait pas donné le pouvoir de faire l'aveu du droit qu'elles paraissaient établir. L'avoué n'avait qu'une chose à prouver : la fausseté du jugement dont la nouvelle fut bientôt démontrée. — Cass., 26 avr. 1824, Voyer d'Argenson, [S. et P. chr.]

84. — Dans le même ordre d'idées, il a été jugé qu'une partie ne peut désavouer son avoué à raison d'un acte qui ne lui a porté aucun préjudice et qui n'a pu influer sur la décision du juge, surtout s'il n'a fait que renouveler une demande qu'elle-même avait faite antérieurement. — Besançon, 4 janv. 1808, précité.

85. — ... Que l'avoué qui, au nom de sa partie, saisie immobilièrement, a déclaré et élisons différentes sommes de l'adjudication, ne peut être désavoué, sous prétexte qu'il aurait agi sans mandat spécial, lorsque ces sommes, loin d'être contraires au véritable intérêt de sa partie, lui étaient favorables. — Paris, 22 janv. 1831, Debandre, [S. 31.1.936, P. 31.2.171.]

86. — ... Que le désaveu ne saurait être admis lorsque le client qui veut l'exercer n'avait pas été présent ou représenté à l'incident, et n'a signalé pour lui que l'existence d'un préjudice à éviter, mais d'un simple intérêt d'amour-propre. — Liège, 29 déc. 1862, Rossier, [S. 63.2.192, P. 63.2.97, D. 63.2.7.]

87. — ... Que l'action en désaveu formée par un mandataire assigné conjointement avec le mandant, ne peut être admise

avoir consenti, sans pouvoir spécial la mise hors de cause du mandant, peut être déclarée non recevable à défaut d'intérêt, s'il est constaté que les faits à raison desquels le mandataire était poursuivi étaient son œuvre exclusivement personnelle, et que, débiteur direct, il n'aurait eu, dans aucune hypothèse, un recours à exercer contre le mandant. — Cass., 14 févr. 1870, Jacquier, [S. 70.1.258, P. 70.1.652, D. 71.1.24]

88. — ... Que le juge peut considérer comme étant sans fondement la demande en désaveu formée contre un avoué qui, en l'absence d'un pouvoir spécial, a, dans une instance en liquidation et partage d'une succession, admis comme créancier, au nom de son client, un tiers intervenant, alors que cet officier ministériel a demandé à son client des instructions que ce dernier a eu le tort de ne pas lui envoyer, qu'à l'époque où il a conclu, l'intervenant devait être considéré comme créancier, et qu'enfin il n'en est résulté aucun préjudice pour la partie. — Cass., 2 déc. 1891, Lefebvrier, [S. et P. 93.1.30, D. 92.1.475]

89. — Il a été jugé qu'un officier ministériel ne peut écarter l'action en désaveu sous prétexte que l'exception tirée de l'acte qui y donne lieu, d'un acquiescement, par exemple, n'ayant pas encore été accueillie, et un appel ayant été interjeté, le désaveu peut devenir sans objet, et que, dès lors, il est prématuré. — Bruxelles, 25 sept. 1821, Opsomer, [P. chr.]

90. — En vain objecterait-on qu'il est de principe que la loi n'accorde une action qu'à celui qui peut invoquer un intérêt né et actuel. On répondrait que si, comme nous l'avons indiqué (*suprà*, n. 12), le désaveu principal est une mesure de réparation, le désaveu incident est une mesure de précaution autant et plus que de réparation. Laisser passer un acte sujet à désaveu sans le détruire, attendre qu'il ait produit tout le mal qui en peut résulter, ce serait méconnaître la maxime : *Principiis obsta : sero medicina paratur.* L'adoption de cette théorie exposerait d'ailleurs beaucoup plus gravement tous les intérêts en cause : celui de l'avoué ou du mandataire *ad litem* quel qu'il soit, qui aurait à payer des dommages-intérêts considérables, la partie gagnante qui verrait remettre en question une solution qu'elle pouvait considérer comme définitivement acquise, enfin le mandant lui-même qui pourrait se trouver en face d'un mandataire insolvable. Ne peut-on pas admettre d'ailleurs que le risque de perdre un procès constitue un intérêt *né* et *actuel?*

CHAPITRE IV.

DES CAS DE DÉSAVEU.

SECTION I.

Désaveu contre les avoués.

91. — Nous avons à examiner les deux situations suivantes : 1° lorsque l'existence même du mandat *ad litem* est contestée, est-ce à l'avoué de prouver qu'il a reçu le mandat d'occuper pour le client, ou bien, le mandat étant présumé, n'incombe-t-il pas plutôt au prétendu client de prouver qu'il n'a pas donné à l'avoué le pouvoir de se présenter en son nom?

92. — 2° L'avoué en cause étant le représentant incontesté de la partie, quels actes peuvent être faits en vertu du mandat général *ad litem*, quels actes exigent un pouvoir spécial?

§ 1. *Dénégation du mandat général* ad litem.

93. — L'hypothèse d'une dénégation générale du mandat *ad litem* ne peut guère se présenter lorsque l'avoué a été constitué dans l'exploit d'ajournement. Cet acte emporte mandat exprès, et si l'on suppose que cette constitution a été formulée en dehors du consentement de la partie, ce n'est pas l'avoué que le désaveu pourrait atteindre, mais bien l'huissier qui a rédigé l'exploit. Il pourrait, néanmoins, résulter des circonstances que l'exploit d'ajournement fût l'œuvre de l'avoué lui-même. Il y aurait même présomption que l'huissier n'a été que l'intermédiaire de l'avoué, s'il s'agissait d'une demande incidente greffée sur une demande dans laquelle occupait déjà l'avoué constitué : comme au cas d'une demande en garantie. En pareil cas on comprendrait l'utilité d'une semblable dénégation.

94. — C'est néanmoins une théorie qu'il ne faut pas trop étendre : car on admet, en thèse générale, que l'avoué n'a pas besoin d'un pouvoir spécial pour former des demandes incidentes tenant au fond de la contestation, lorsque ces demandes ont pour objet des accessoires de la demande principale, ou lorsqu'elles s'y rattachent naturellement. — V. *suprà*, v^is^ *Avoué*, n. 437 et s., et *Demande incidente*.

95. — On comprend que les tribunaux aient en pareille matière une certaine latitude d'appréciation. Ainsi, on admet sans difficulté que l'avoué peut, qu'il doit même, sans nouveau mandat, réclamer les intérêts de capitaux exigibles, des réparations, des indemnités qui se relient à l'objet principal de la demande. Mais, lorsqu'il n'existe pas une connexité nécessaire entre la demande incidente, et la demande originaire, la preuve du mandat initial de l'avoué n'emporterait point, en sa faveur, la preuve d'un pouvoir à l'effet d'introduire de nouveaux débats.

96. — A plus forte raison ce premier mandat ne l'autoriserait-il point à former une demande reconventionnelle, à moins que cette demande ne fût fondée sur des titres dont il serait donné copie en tête de l'assignation remise entre ses mains. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 438.

97. — En l'absence d'un pouvoir exprès résultant soit de l'ajournement, soit de tout autre acte émané de la partie, la remise des pièces entre les mains de l'avoué est-elle toujours équivalente à un mandat? Il peut se faire que ces pièces aient été transmises non par la partie elle-même, mais à son insu par une tierce personne...; il peut se faire que, confiées à l'avoué par la partie elle-même, la remise de ces pièces n'ait eu d'autre objet que d'obtenir des conseils, et non de mettre l'officier ministériel à même d'introduire une instance. Or, la partie peut-elle se contenter de dire « je n'avais pas donné pouvoir pour agir », et, par là, décliner la responsabilité de tout ce qui a été fait en son nom, ce qui est l'application pure et simple de l'art. 1998 du Code civil, ou doit-elle attaquer les procédures et le jugement? Le mandat, en un mot, est-il, oui ou non, présumé? La question avait été débattue sous notre ancienne jurisprudence; mais les auteurs étaient tombés d'accord pour la résoudre dans le sens de l'affirmative. — Imbert, *Practique civile*, liv. 1, chap. 17, n. 40; Pothier, *Traité du mandat*, chap. 5, art. 1, § 3; *Praticien* du Châtelet, chap. 11. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 380.

98. — Toutes les considérations que nous avons envisagées, *suprà*, n. 7, militent en faveur de cette solution, et notamment l'intérêt légitime des parties adverses. Si l'on songe que, vis-à-vis de ces dernières, l'avoué n'est pas tenu de justifier d'un pouvoir à l'effet de se constituer, on ne peut s'empêcher de reconnaître que leur intérêt exige une discussion contradictoire sur l'existence du mandat contesté. La grande raison d'être de l'action en désaveu est, comme nous l'avons déjà dit, l'existence, à côté du mandataire et du mandant, d'une tierce partie qui a des droits à défendre, une situation acquise à protéger. — V. d'ailleurs *suprà*, v° *Avoué*, n. 380 et s.

99. — Par application des théories qui viennent d'être exposées il a été jugé que la partie qui prétend qu'un avoué s'est présenté pour elle sans mandat ne peut paralyser l'effet des actes qu'il a accomplis qu'en prenant la voie du désaveu. — Bruxelles, 29 mai 1833, Gheude, [P. chr.] — Poitiers, 26 févr. 1879, Sairazin, [S. 81.2.156, P. 81.1.822, D. 79.2.115] — V. aussi Cass., 12 mars 1860, Périakichenemachetty, [S. 60.1.793, P. 61.285, D. 60.1.152]

100. — ... Que la partie qui a elle-même rédigé ou fait rédiger un exploit dans lequel elle a constitué un avoué, n'est pas recevable à désavouer cet officier ministériel à raison de cette même constitution. — Rennes, 21 juill. 1816, Lebreton, [P. chr.]

101. — ... Que, de même, l'avoué constitué dans un acte d'appel ne peut, après l'arrêt, être désavoué comme ayant occupé sans pouvoir, lorsque surtout l'huissier signataire et responsable de l'acte d'appel n'est pas désavoué. — Rennes, 9 mars 1818, Guillois et Barbier, [S. et P. chr.] — V. encore à ce sujet *suprà*, v° *Avoué*, n. 388 et s.

102. — On voit donc que, de ce qu'un exploit désavoué porte qu'il a été fait à la requête du désavouant, il ne s'ensuit pas qu'il doive être réputé avoir été ordonné par lui, et que par conséquent il ne puisse donner lieu à un désaveu. — Bruxelles, 25 sept. 1821, Opsomer, [P. chr.]

103. — Il y avait là un écueil à éviter : on pouvait, en effet,

être tenté de prétendre que l'huissier attachant l'authenticité à ses actes, l'exploit fait preuve du mandat conféré à l'avoué. Mais nous savons que ce caractère d'authenticité est soumis à des distinctions. — V. *supra*, n. 56.

104. — Le mandat de l'avoué ne prend fin qu'avec le jugement définitif du procès. En conséquence, l'avoué du demandeur qui a obtenu un arrêt par défaut faute de comparaître, devant occuper sur l'opposition à cet arrêt, s'il n'a pas été expressément révoqué, lors même qu'il déclare n'avoir plus ni pouvoir ni mission de sa partie, il en résulte que cet avoué, si d'ailleurs il n'a exercé son ministère qu'en déférant aux ordres de la cour, ne saurait être passible de l'action en désaveu. — Cass., 1er août 1840, Lempereur-Larochelle. [S. et P. 40.]

105. — Mais nous devons insister sur ce point que la présomption de mandat, comme la nécessité du désaveu ne s'appliquent qu'au mandat *ad litem*, et non au mandat *ad negotia*. Indépendamment des actes propres de son ministère pour lesquels il est dit mandataire *ad litem*, l'avoué peut être chargé par les parties d'affaires d'une nature différente pour lesquelles il n'a pas de caractère officiel et est dit mandataire *ad negotia*. Il arrive souvent même que le mandat *ad litem* se complique d'un mandat *ad negotia* qui en est la suite et le complément naturel. L'instruction du procès, visite des lieux, réunion des pièces, prise de renseignements, voilà autant d'actes qui lui incombent par la force des choses et font partie du mandat *ad negotia*. L'action contre l'avoué, en ce qui concerne ce mandat, est soumise à toutes les règles du droit commun en ce qui concerne la preuve, la responsabilité, la compétence, la procédure et la prescription. — Laurent, *Principes de droit civil*, t. 20, n. 106; Glandaz, *Encycl. du droit*, v° *Avoué*, n. 32; Rivière, *Manuel des avoués*, p. 43, 44, 66 et 67. — V. *supra*, v° *Avoué*, n. 802 et s.

106. — Dans le cas où il est prouvé que l'avoué a occupé sans pouvoir, quelles sont les conséquences de ce défaut de mandat? Lorsqu'il y a eu mandat résultant de la constitution autorisée par le client, l'art. 352, C. proc. civ., doit être considéré comme limitatif; mais, en l'absence de tout mandat, le désaveu peut frapper tous les actes, quels qu'ils soient, émanés de l'avoué. « Il résulte, dit Chauveau, de tout le système du Code, sur la manière d'intenter et de soutenir les contestations, que la constitution d'avoué n'est autre chose dans l'esprit du législateur que la comparution de la partie elle-même..... Par conséquent, l'avoué pourra tout faire dans le procès; il aura les mêmes pouvoirs que la partie aurait eus; il sera, en deux mots, le véritable *dominus litis*, dont les relations avec l'adversaire auront les mêmes résultats, la même portée que les relations de la partie elle-même..... Mais si l'avoué s'est constitué sans en avoir reçu mission de la partie, il va sans dire qu'alors, quel que soit l'acte ou la procédure qu'il a eu lieu, celui au nom duquel on les a faits peut toujours les désavouer. Car le motif qui empêche le désaveu contre les actes ordinaires, c'est qu'ils sont censés compris dans le mandat général *ad litem*. Si ce mandat n'existe pas, il ne peut évidemment servir de base à aucune procédure. » — Chauveau, sur Carré, quest. 1401.

107. — Suivant Boitard également, l'action en désaveu est ouverte, non seulement dans les cas prévus par l'art. 352, mais encore lorsque l'avoué s'est constitué sans avoir reçu cette mission de la partie, par exemple, dans le cas où les pièces lui ont été remises, mais seulement pour avoir son avis sur le procès (t. 1, n. 540).

108. — Et comment, en effet, refuser dans ce cas à la partie une action en désaveu? N'est-il jamais, de la part d'un officier ministériel, une tentative plus grave, un excès de pouvoir plus évident?... Dans l'ancien droit, on n'hésitait pas sur cette question. Il y a même cela de remarquable que Pothier, qui, dans son traité *Du mandat*, s'occupe spécialement du mandat judiciaire et des rapports des clients et des procureurs, ne donne pour exemples des cas de désaveu que les cas où le client soutient que le procureur s'est constitué et a plaidé en son nom sans en avoir reçu le pouvoir. Aussi, malgré le silence du Code sur ce point, nul doute qu'il ne faille appliquer à cette hypothèse l'art. 352.

109. — Cela paraît si évident à Boitard qu'il croit pouvoir donner du désaveu cette définition générale : « Le désaveu est le démenti donné par une partie à un officier ministériel qui a agi sans pouvoirs, ou qui, ayant reçu des pouvoirs, en a dépassé volontairement la limite. » Au surplus, l'auteur lui-même, tout en déclarant que la question est grave, n'hésite pas à adopter la solution de Boitard. — Il est donc clair, ajoute-t-il, que la disposition de l'art. 352 [illegible] constitue mais pouvoir [illegible] — Dijon, 18 [illegible], v° *Désaveu*, n. 9; Dutruc, [illegible], t. 1, p. 192; Carré, [illegible] t. 2, p. 841. — V. également Pothier, *Tr. du mandat*, n. 128 et 130, et les arrêts du Parlement de Grenoble, 17 déc. 1602 et 30 juin 1603.

110. — Juge, en ce sens, que l'avoué qui ne tient pas directement les pièces des mains de son client peut, suivant les circonstances, être désavoué. — Nancy, 29 janv. 1842, [illegible] P. cont. — Sic, Merlin, *Rep.*, v° *Désaveu*, n. 1; Favard de Langlade, *Rep.*, v° *Désaveu*, § 1, n. 4, Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 350.

111. — ... Et à plus forte raison que l'avoué qui n'est constitué dans une instance pour une partie dont les pièces lui ont été remises, peut être désavoué par cette partie, lorsqu'elle établit que la remise des pièces n'a eu lieu que par le dol ou la fraude d'un tiers et sans sa participation personnelle. — Lyon, 1er avr. 1824, Descombes. [S. et P. cont.]

§ 2. *Reconnaissance du mandat général ad litem.*

Généralités.

112. — Nous arrivons maintenant au second aspect, à l'aspect normal du problème, c'est-à-dire au cas dans lequel aucun doute ne s'élève, aucun débat n'est soulevé sur la constitution, et par conséquent sur les pouvoirs généraux de l'avoué mis en cause, le mandat étant constant, la partie soutient seulement que l'avoué en a excédé les bornes. Les actes dont nous avons à nous préoccuper désormais sont ceux que l'avoué est présumé avoir le droit de faire dans l'étendue de ses pouvoirs généraux, mais au regard desquels la présomption de mandat laisse intacte le désaveu. Certes, la présomption de mandat qui protège l'officier ministériel est bien large; il suffit de la déclaration de désaveu pour que le fardeau de la preuve se déplace, et pour que le mandataire ait à justifier d'un pouvoir spécial; mais il n'en est pas moins vrai que tant que la partie au nom de laquelle les actes sont à désaveu ne les conteste pas sur le fond, et ne les conteste pas dans la forme [illegible], ils sont présumés émaner d'elle. Leur validité, pour être toute présumée, n'en est pas moins certaine. — Cass., 22 mai 1827, Lefebvre [illegible]. [S. et P. cont.] — 12 déc. 1836, Bilecq. [S. [illegible] P. [illegible] D. [illegible]] — 8 mars 1886, [illegible]. [S. 87.1.[illegible] P. 87.1.[illegible] D. 87.1.[illegible]] — 29 déc. 1886, Essex. [S. 87.1.312, P. 87.1.[illegible], D. 87.1.[illegible]]

113. — Le désaveu est réglé par l'art. 352, C. proc. civ., ainsi conçu : « Aucunes pièces, actes ou écritures ne pourront être faits, donnés ou acceptés sans un pouvoir spécial, à peine de désaveu. » Cet article est-il limitatif? La question est controversée.

114. — Suivant une première opinion, le désaveu ne peut être exercé contre un avoué que pour les causes limitativement déterminées par l'art. 352 ci-dessus. L'avoué ne peut être soumis qu'à une action en dommages-intérêts ou en garantie à raison du préjudice causé par son fait à son client. Cette action est ouverte, à la différence de celle qui produit le désaveu, sans pouvoir préjudicier à la partie adverse. Il en est [illegible] : dans le cas où il ne s'agit pas d'offres, de consentements, d'aveux, la partie adverse n'a pas à demander à l'avoué, et l'avoué n'a pas à lui présenter l'exhibition de ses pouvoirs; dans le second cas, au contraire, elle est [illegible] qu'il pourrait y avoir lieu à l'action en désaveu, et, par conséquent, elle peut s'opposer à tous de nature [illegible] [illegible] la production du pouvoir spécial. Quelle que [illegible] l'avoué, en dehors des cas prévus expressément par l'art. 352, l'adversaire peut, à compter [illegible] la production d'un pouvoir spécial, et quel pouvoir pour la partie adverse, si l'opposition des tribunaux est [illegible] à un cas de l'abus de pouvoir [illegible] qui ne [illegible] pas comprises en telle cause de procédures. — Cass. et Chambéry, quest. 1401; Favard de Langlade, v° *Désaveu*, § 1, n. 3; Glandaz, *Encycl. du droit*, v° *Avoué*, n. 16; Rivière, *Manuel des avoués*, p. 56. — V. en ce sens, Colmar, 29 [illegible] 1842, [illegible] 42.2.[illegible], P. 56.2.[illegible], D. 56.2.[illegible]

115. — Il existe une seconde opinion. L'art. 352 ne serait pas [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

savoué toutes les fois qu'il excède les limites de ses fonctions sans un pouvoir spécial, *surtout* lorsqu'il fait, donne ou reçoit, sans cette espèce de mandat, des offres, aveux ou consentements. Nous disons *surtout*, parce que les offres, aveux ou consentements indiqués par la loi dans l'art. 352, ne sont pas tous les actes où l'officier ministériel peut excéder les limites de ses fonctions et qu'il en est même d'autres où elle exige un pouvoir spécial ». — Demian-Crouzilhac, p. 265; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 391, note 6; Garsonnet, t. 2, p. 641.

116. — Dans ce second système il a été jugé, d'une manière générale, qu'il existe d'autres causes de désaveu que celles prévues par l'art. 352, C. proc. civ., et qu'ainsi on peut désavouer un avoué qui, dans une instance ouverte contre la validité d'une adoption, a pris des conclusions relevant une seule cause de nullité, alors que, par mandat formel, il devait d'abord exciper d'une autre nullité. — Montpellier, 16 juill. 1844, Jouret, [S. 45.2.283, P. 45.2.630, D. 45.2.87]

117. — Au reste, fait remarquer Chauveau (*loc. cit.*), cette question n'est point aussi importante dans la pratique qu'on pourrait le croire au premier aspect. En effet, il n'est peut-être pas un cas, hormis ceux de l'art. 352, où les dispositions de la loi qui exigent un pouvoir spécial rendent utile l'action en désaveu. En effet, il faut distinguer parmi ces cas : 1° ceux où il s'agit d'actes de procédure pour lesquels la loi exige qu'il soit donné à l'avoué un pouvoir spécial par la signature apposée à ces actes, soit par la partie, soit par son fondé de pouvoir; 2° ceux dans lesquels l'avoué a besoin d'un pouvoir constaté par un acte séparé. Les premiers cas sont les plus nombreux : ce sont, par rapport aux avoués, ceux des art. 216 et 218, C. proc. civ. (inscription de faux), 309 (récusation d'experts), 353 (désaveu), 370 (renvoi), 384 (récusation), 511 (prise à partie); par rapport aux huissiers, l'art. 66 du Code civil (oppositions au mariage), l'art. 2185 du même Code (réquisition de mise aux enchères). Mais la partie au nom de laquelle sont faits les actes visés par ces articles peut en objecter la nullité, sans recourir au désaveu, le défaut de la signature exigée par la loi les entachant d'une nullité radicale.

118. — Les autres cas sont ceux des art. 556 et 707. Le premier ne concerne que les huissiers qui ne peuvent, sans pouvoir spécial, mettre un jugement à exécution, par voie de saisie immobilière. — Chauveau, *loc. cit.* — Il ne peut être question de désaveu dans l'espèce. La signature et le pouvoir dont il s'agit sont exigés, — cela est de toute évidence, — non dans l'intérêt de la partie poursuivante, du mandant, mais dans l'intérêt de la partie poursuivie.

119. — Ce ne serait donc que dans le cas où la partie poursuivie actionnerait le poursuivant en dommages-intérêts, que la question pourrait se poser. Mais l'affaire se solutionnerait, sans recourir au désaveu, par un simple appel en garantie contre l'huissier (art. 1031).

120. — L'art. 707 est relatif à la déclaration de command à fournir, dans le délai de trois jours, par l'avoué dernier enchérisseur. On sait que l'avoué resterait adjudicataire pour son propre compte s'il ne fournissait l'acceptation de son client, ou s'il ne représentait son pouvoir qui demeure, en ce cas, annexé à la minute de sa déclaration. En ce cas, encore, le désaveu est inutile, puisque, faute de production du pouvoir, l'avoué demeure adjudicataire pour son compte. — V. *suprà*, v° *Command* (déclaration de), n. 49 et s.

121. — Ne semble-t-il pas résulter de cette préoccupation constante du législateur, d'exiger en termes exprès le pouvoir de la partie à l'effet d'habiliter le mandataire *ad litem* à faire les actes les plus importants de la procédure, qu'il a entendu limiter l'application de l'art. 352 aux seuls cas qui y sont exprimés? — Chauveau, *loc. cit.*

122. — Il nous reste à déterminer quels actes sont compris sous ces dénominations d'offres, aveux, consentement employées par l'art. 352.

2° Aveu.

123. — Le tribunal saisi de l'action en désaveu n'a pas à se préoccuper de la vérité du fait qui a fait l'objet de la reconnaissance de l'officier ministériel. Le législateur a si bien identifié le mandataire *ad litem* avec le client qu'il représente que ce mandataire n'a pas le droit de substituer sa franchise aux réticences intéressées de son client. — V. *suprà*, v° *Aveu*, n. 47 et s.

124. — Ainsi, il a été jugé que l'avoué ne peut, sans un pouvoir spécial, reconnaître valablement qu'une requête en opposition à un arrêt par défaut a été signifiée le samedi et non le dimanche, comme l'énoncerait par erreur la copie signifiée. — Agen, 27 avr. 1814, Lapeyre, [P. chr.] — V. aussi *suprà*, n. 83.

125. — De cette identification complète du mandataire *ad litem* avec son mandant, la Cour de cassation a tiré une conséquence fort remarquable. C'est que, la déclaration de l'avoué étant censée émanée de la partie, il faut, pour que celle-ci soit liée, qu'elle ait elle-même qualité pour la faire, c'est-à-dire qu'elle ait capacité pour disposer de l'objet sur lequel porte la déclaration. Ainsi, une commune a été autorisée à réclamer la propriété d'un fonds; l'avoué qui occupe pour elle en première instance se borne à demander un simple droit d'usage, et, par là, renonce implicitement au droit de propriété; la commune peut faire réformer en appel le jugement rendu conformément à ces conclusions, sans être obligée de recourir à une action en désaveu. Vainement objecterait-on que la déclaration de l'avoué a été autorisée par le maire chargé de poursuivre l'instance; le maire, en effet, ne pouvait s'écarter du mandat spécial qui lui avait été donné. Inopérant de la part de la commune représentée, l'aveu demeure inefficace de la part de l'avoué qui la représente. — Cass., 15 janv. 1822, [D. *Rép.*, v° *Désaveu*, n. 77] — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 265 et s.

126. — La nécessité du mandat spécial s'applique aux actes qui contiennent aveu implicite aussi bien qu'aux aveux exprès. Ainsi jugé que l'avoué chargé par un acquéreur d'immeubles de notifier aux créanciers inscrits les contrats de vente, peut être désavoué si, sans un mandat spécial, il produit à un ordre sur un prix dont son client ne devait pas la représentation. — Paris, 22 juill. 1815, Rousseau, [S. et P. chr.]

127. — Et il a même été décidé que l'avoué qui n'a point contredit un aveu fait en sa présence par l'avocat n'est point à l'abri du désaveu, bien que l'aveu ait été ratifié par le mandataire général de son client, et que le droit des adversaires fût prouvé par les pièces du procès, si les juges se sont décidés d'après cet aveu et non d'après les pièces. Il faudrait, pour écarter le désaveu, que le mandataire eût un pouvoir exprès d'avouer le fait ou de ratifier l'aveu. — Cass., 26 avr. 1824, Voyer d'Argenson, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 79 et s., et *infrà*, n. 163 et s.

128. — Les déclarations faites par un avoué dans les qualités d'un jugement peuvent donner lieu contre lui au désaveu. Ces déclarations, en effet, engagent la partie, puisque même le simple défaut d'opposition aux qualités rendrait cette partie non recevable à contester ce qui y est énoncé. — Carré et Chauveau, quest. 1304.

129. — Il semblerait qu'on dût ranger dans la catégorie des *aveux*, et, par conséquent, des actes qui exigent un pouvoir spécial à peine de désaveu, le fait par un avoué d'avoir, dans un acte de procédure, donné à son client une *qualité* dont ses adversaires veulent se prévaloir, par exemple, la qualité d'*héritiers*, alors que le client a renoncé à la succession dont il s'agit dans l'acte reproché. Il a été jugé, en ce sens, que l'énonciation dans un exploit contenant demande en partage d'une succession à la requête de l'un des enfants du défunt, que ce dernier a laissé ses biens à ses enfants, chacun pour sa part virile, impliquant l'acceptation de cette succession par le requérant, l'avoué qui a rédigé cet exploit peut être l'objet d'un désaveu de la part de celui-ci, alors que c'est sans pouvoir spécial qu'il a ainsi procédé. — Chambéry, 9 août 1876, [*J. des av.*, t. 102, p. 106] — *Sic*, Garsonnet, t. 2, p. 643.

130. — Il a été jugé cependant que le fait par un avoué d'avoir, par suite d'une appréciation inexacte des pièces à lui remises, donné à son client une qualité d'héritier qu'il répudiait, n'entraînait pas la nécessité d'une action en désaveu. — Colmar, 29 déc. 1852, Biscker, [S. 53.2.492, P. 54.2.447, D. 56.2.7] — Mais c'est là, à notre sens, un arrêt d'espèces, et la cour, si l'on examine les considérants de sa décision, avait été surtout déterminée par l'absence de tout préjudice sérieux. — V. *suprà*, n. 86.

131. — Nous pensons que la question doit être résolue par une distinction : si l'attribution de qualité constitue un aveu, le désaveu sera nécessaire. Ainsi, dans deux espèces jugées par la cour de Bordeaux, le 18 janv. 1839, [*J. des av.*, t. 33, p. 5, 7] et par la cour de Paris, le 28 juin 1828, [*J. des av.*, t. 36, p. 77], il a été jugé que la qualité imprimée par l'avoué à son client

devait lui rester jusqu'à désaveu. En effet, la qualité du mandant (qualité d'héritier dans le premier arrêt, de [illegible] dans le second) faisant principalement l'objet du procès. Lorsque, au contraire, cette attribution de qualité ne constituera pas un aveu, c'est par la voie de l'action en dommages-intérêts ou de l'action en garantie qu'on devra se pourvoir contre l'avoué. Si la cour de Colmar a jugé que l'action de mandat est l'unique voie de recours à l'effet de demander la réparation du préjudice causé par le fait d'un avoué qui, dans une opposition à un jugement par défaut rendu contre leur père, a donné à ses clients la qualité d'héritiers, c'est que dans l'espèce il n'y avait pas eu aveu, la contestation portant sur une radiation d'hypothèque et non sur la qualité d'héritier. — Dutruc, *Suppl.* de Carré et Chauveau, vº *Désaveu*, n. 36 et s. — Nous reconnaissons, d'ailleurs, que ces distinctions sont délicates, et que, dans l'espèce jugée par la cour de Colmar, la conduite de l'avoué « eût dû être plus prudente ». — Dutruc, *loc. cit.*

3º *Acquiescement.*

132. — On enseigne assez généralement que l'acquiescement à un jugement définitif en premier ressort peut, comme les offres, aveux ou consentements émanés d'un avoué, exposer celui-ci à l'action en désaveu. En effet, qu'est-ce qu'un acquiescement, sinon un consentement donné à l'exécution du jugement, une renonciation aux voies de recours? — V. *suprà*, vº *Acquiescement*, n. 175 et s., et *Avoué*, n. 477.

133. — C'est par application de cette idée qu'il a été jugé que, lorsque l'avoué d'une partie acquiesce à un jugement, cette partie n'en peut interjeter appel qu'en désavouant l'officier ministériel qu'elle avait revêtue de sa confiance. — Aix, 14 juin 1825, Raymond, [S. et P. chr.] — V. aussi Rouen, 7 juill. 1854, Hérit. de la Greverie, [S. 55.2.482, P. 55.1.557, D. 56.2.15] — *Sic*, Carré et Chauveau, *Suppl.*, quest. 1298.

134. — Cette solution a été appliquée spécialement aux jugements interlocutoires. — V. *suprà*, vº *Acquiescement*, n. 17[illegible].

135. — Cette doctrine a été cependant très-vivement critiquée par Rodière : « Il a toujours été de principe en France, dit-il, que le mandat des procureurs des parties prenait fin par le jugement définitif et que les parties n'étaient obligées de recourir au désaveu que pour les actes *faits en jugement*... et Rebuffe écrivait : « *Cum jam instantia sit finita, non amplius censetur procurator* ». La maxime était si certaine que, jusqu'à l'ordonnance de Roussillon de 1563, la liquidation des dépens, dans la plupart des juridictions, ne pouvait se faire avec le procureur et devait se faire avec la partie elle-même. On n'avait admis d'exception à cette règle que pour les arrêts des parlements, afin de ne pas causer aux parties des déplacements ruineux... « Mais jamais il ne vint dans la pensée d'aucun de nos anciens praticiens, que le procureur, après le jugement était réputé, sauf désaveu, avoir eu le mandat d'acquiescer ». On discute tous les jours au palais, disait Rodier, sur les fins de non-recevoir contre les appels et sur l'effet des acquiescements : cela dépend des circonstances. *Mais ce qu'il y a de certain, c'est qu'on ne regarde pas comme acquiescement ce qui vient du fait du procureur*. Cette vieille maxime nous paraît d'autant plus sage qu'on peut certainement appliquer aux acquiescements le principe du droit romain : *Nemo facile præsumitur juri renuntiare*. »

136. — Rien du reste, dans le Code de procédure, n'indique que ses auteurs aient eu l'intention de modifier sur ce point les principes précédemment admis. L'art. 1038, C. proc. civ., dispose, il est vrai, que les avoués qui ont occupé dans les causes où il est intervenu des jugements définitifs sont tenus d'occuper sur l'exécution de ces jugements sans nouveaux pouvoirs, pourvu qu'elle ait lieu dans l'année de la prononciation des jugements. Mais cet article ne fait que reproduire la disposition de l'ordonnance de Roussillon dans laquelle nos anciens praticiens n'avaient su voir aucune dérogation à ce principe fondamental que les procureurs n'étaient jamais présumés avoir eu le mandat d'acquiescer. L'ancienne règle, d'ailleurs, a pour elle plusieurs précédents dans la jurisprudence postérieure au Code de procédure. — Rodière, sous Rouen, 7 juill. 1854, précité. — Cass., 28 mars 1838, Fresquet, [S. 38.1.803] — Paris, 3 janv. 1810, N..., [P. chr.] — V. en ce sens, Bordeaux, 23 nov. 1829, Despeyt, [S. et P. chr.] — Angers, 23 avr. 1852, Sildas, [P. 52.2.50]

137. — Jugé que cette règle est applicable aux jugements *interlocutoires* aussi bien qu'aux jugements définitifs; et qu'en conséquence aucun acquiescement au jugement qui nomme les experts ne saurait résulter de ce que les avoués des parties ont spontanément consenti à cette nomination. — [illegible], 17 août 1808, Lavergne, [P. chr.]

138. — ... Ni de ce qu'un avoué [illegible] à ce qu'un expert qui s'est récusé soit remplacé par un autre expert. — [illegible], 20 juin 1814, [illegible], [P. chr.]

139. — ... Ni de ce que l'avoué [illegible] à une prestation de serment d'expert. — [illegible], [illegible] 1829, précité.

140. — ... Ni de ce que la prestation de serment des experts ayant eu lieu en présence de l'avoué, celui-ci a déclaré ne pas s'y opposer. — Caen, 12 [illegible] 18[illegible], [illegible], [P. [illegible]] — Rennes, 9 mars 1820, [illegible], [P. chr.]

141. — ... Ou de ce que l'avoué a consenti [illegible] que les experts fussent dispensés du serment. — Orléans, 3 mai 1856, [illegible], [D. 56.2.162]

142. — [illegible] qu'il n'y a pas [illegible] acquiescement au jugement qui ordonne une enquête par ce fait que l'avoué a présenté requête à l'effet d'obtenir jour pour faire une contr'enquête. — Metz, 10 févr. 1814, Herbain, [P. chr.]

143. — Par les exemples mêmes qui viennent d'être cités il est facile de constater que la jurisprudence — à quelque doctrine qu'elle se rallie — ne fait aucune distinction entre l'acquiescement formel, qui est rare, et l'acquiescement tacite ou implicite qui est au contraire fréquent. Plusieurs des arrêts précités s'appliquent à l'acquiescement qui résulte de l'exécution par l'avoué d'un jugement contenant des dispositions définitives contre sa partie. — Paris, 3 janv. 1810, précité. — Bordeaux, 23 nov. 1829, précité.

144. — Toutefois, d'après un auteur, s'il était établi que la partie n'avait aucun moyen de faire réformer le jugement, le désaveu ne devrait pas être admis [illegible] du défaut de préjudice et, partant, d'intérêt. — Favard de Langlade, t. 2, p. 73.

145. — Mais Chauveau n'admet cette opinion qu'avec une restriction. « En effet, dit-il, qui appréciera le défaut de moyens?... Tout ce que le tribunal [illegible] pourrait décider c'est que les moyens d'appel lui paraissent mal fondés... Nous pensons donc que dès l'instant que l'avoué a exécuté sans pouvoir un jugement sujet à l'appel, il doit être désavoué, et que l'intérêt du client, ainsi privé du droit d'appeler, est toujours suffisant pour intenter l'action en désaveu ; l'officier ministériel sera condamné aux dépens de l'instance en désaveu dans tous les cas et à des dommages-intérêts » (quest. 1298).

146. — [illegible] a été jugé que l'huissier qui, en signifiant un jugement sans [illegible], [illegible] sujet à désaveu, [illegible] que la copie certifiée du jugement [illegible] par l'avoué de la partie, [illegible] n'avait pas le pouvoir d'acquiescer. Peu importerait même que, le jugement étant par défaut, l'huissier fût commis pour le signifier. — Paris, 6 déc. 1841, M..., [S. 42.2.1[illegible]]

4º *Désistement. [illegible]*

147. — Le désistement est [illegible]

[illegible]

148. — [illegible]

[illegible]

— La Cour de cassation a adopté cette théorie dans son arrêt du 14 juill. 1851, Nonat, [S. 51.1.590, P. 51.2.90, D. 51.1.199] — Orléans, 8 janv. 1853, Nonat, [S. 53.2.285, P. 53.2.450, D. 55.2.78] — La cour de Toulouse elle-même n'a pas persisté dans sa première théorie et a jugé dans le sens des arrêts de cassation et d'Orléans, précités, le 20 août 1853, Meyer, [S. 54.2.187, P. 55.1.71, D. 54.2.169]

149. — Des actes faits au nom du défendeur, et qui seraient de nature à couvrir la péremption, pourraient-ils être désavoués par lui? Carré, qui pose cette question (quest. 1442), soutient la négative (contre les anciens auteurs, V. Lange, chap. 24, p. 301), par le motif qu'aucune disposition de loi n'exige de pouvoir spécial pour faire des actes qui auraient l'effet de couvrir la péremption. — V. aussi, en ce sens, Chauveau, *loc. cit.*; Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 357, note 13; Demiau-Crouzilhac, p. 291.

150. — Mais, ajoute-t-il, si un avoué avait reçu l'ordre de demander la péremption, et qu'au lieu de l'exécuter il eût fait des actes de nature à la couvrir, il y aurait contre lui ouverture à une action en dommages-intérêts : c'est que la péremption peut procurer un grand avantage à une partie, en ce sens qu'elle fait cesser l'interruption de la prescription, d'après l'art. 2247, C. civ. — V. aussi, en ce sens, Chauveau, *loc. cit.*; Reynaud, *Tr. de la péremption*, p. 110; Boitard, t. 1, n. 583.

151. — « Il est quelquefois difficile, dit M. Raviart (*Manuel des avoués*, p. 57), de distinguer si des conclusions prises par l'avoué rentrent dans l'exécution de son mandat légal ou si elles ne contiennent pas des offres, aveux ou consentements pour lesquels un pouvoir spécial est nécessaire. Et M. Raviart cite un arrêt de la cour d'Angers du 16 janv. 1879, de Montesson, [S. 79.2.54, P. 79.234], dans lequel sont tour à tour visés : 1° comme ne comprenant ni offres, ni aveux, ni consentements des conclusions qui admettaient la mise hors de cause de deux des défendeurs, acceptaient l'homologation d'un travail purement estimatif d'experts, admettaient un prélèvement par certains cohéritiers; 2° comme constituant, au contraire, un consentement tombant sous l'application de l'art. 352 l'abandon d'une prétention élevée par la cliente d'exiger le rapport des dots de deux défenderesses, valeur en 1850, pour se contenter du rapport des mêmes dots valeur en 1876 ». On comprend que ce sont là des questions de fait, parfois très-délicates et pour lesquelles il importe de laisser aux tribunaux une certaine latitude d'appréciation, car *stricto sensu*, l'acceptation de la mise hors de cause de certains défendeurs est bien un de ces consentements que prévoit l'art. 352.

5° *Délation de serment.*

152. — Il résulte d'un arrêt de la cour de Besançon que les pouvoirs donnés à un officier ministériel, quelque généraux qu'ils soient, ne renferment jamais, à moins d'autorisation précise, que la faculté de faire les actes qui sont dans les limites de son ministère; et, spécialement, qu'un avoué, quoique autorisé à faire tout ce qui serait dans l'intérêt de ses clients et ce qu'ils pourraient faire eux-mêmes, ne peut, sans une autorisation spéciale, déférer le serment à la partie adverse; et que celle-ci peut refuser de prêter le serment, quoique aucun désaveu n'ait été formé contre l'avoué. — Besançon, 23 févr. 1827, Moine, [P. chr.]

153. — Cette décision est absolument conforme aux principes : la délation du serment est, par excellence, un consentement, et le plus dangereux de tous, puisqu'il remet la décision du procès à la bonne foi de l'adversaire. D'autre part, celui-ci peut refuser de prêter un serment qui ne pourrait tourner qu'à son préjudice, puisque la partie dont l'avoué le défère sans mandat exprès, serait en droit de l'accepter s'il était favorable à ses intérêts, et de le faire tomber, par le moyen de l'action en désaveu, s'il lui était défavorable. — Dans le même sens, Nîmes, 12 janv. 1848, Mialon, S. 48.2.393, P. 48.2.353, D. 49.5.112] — Rennes, 6 août 1849, Drouet, [S. 51.2.731, P. 50.2.97, D. 51.2.136]

154. — Jugé, dans le même sens, que l'avoué qui défère le serment sur un nouveau chef doit présenter un nouveau pouvoir spécial indiquant l'objet sur lequel le serment doit porter. — Turin, 4 niv. an XI, Mentegazzi, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 453 et s.

6° *Récusation d'expert.*

155. — Il a été jugé qu'un avoué n'a pas besoin d'un pouvoir spécial pour récuser un expert. — Bordeaux, 16 janv. 1838, Cacqueray de Dampierre, [P. chr.] — La cour a considéré que la récusation d'un expert ne rentre dans aucune des catégories visées par l'art. 352, C. proc. civ., offres, aveux, consentements.

156. — Mais cette décision est contraire à un autre arrêt de la cour d'Orléans, qui nous paraît plus conforme aux prescriptions de la loi. — Orléans, 11 mai 1821, Courtin, [P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 562. — La récusation d'expert est un de ces actes d'initiative personnelle auxquels l'avoué n'est pas habilité par le mandat général qu'il tient de son client, et qui requièrent par conséquent l'affirmation de la volonté positive de ce dernier.

§ 3. *Pouvoir spécial de l'avoué. Ratification.*

1° *Pouvoir spécial.*

157. — Le pouvoir spécial dont l'avoué doit être muni pour passer des offres, aveux ou consentements peut être exprès ou tacite, direct ou indirect, écrit ou verbal. Là où la loi exige un pouvoir spécial, comme au cas de l'art. 352, la preuve testimoniale, ou, ce qui revient au même, la preuve par présomptions graves, précises et concordantes, peut être admise mais seulement aux conditions ordinaires, *conformément au titre des contrats ou obligations conventionnelles en général :* ce sont les termes de l'art. 1985, C. civ., qui admet le mandat verbal, mais qui ne l'admet qu'ainsi prouvé. — Angers, 16 janv. 1879, de Montesson, [S. 79.2.54, P. 79.234]

158. — Par suite, il a été jugé que l'officier ministériel qui demande à prouver qu'il a été autorisé par la partie ou son mandataire à faire l'acte qui donne lieu au désaveu ne peut être admis à faire cette preuve par témoins, si le procès dans lequel cet acte a été fait avait pour objet une valeur excédant 150 fr. — Bruxelles, 9 févr. 1822, Opsomer, [P. chr.]

159. — ... Que de simples présomptions ne suffiraient pas à établir le mandat spécial ; que les présomptions graves, précises et concordantes ou la preuve testimoniale ne deviendraient admissibles que s'il existait un commencement de preuve par écrit. — Cass., 14 juill. 1851, Nonat, [S. 51.1.590, P. 51.2.90, D. 51.1.199] — Orléans, 8 janv. 1853, Nonat, [S. 53.2.285, P. 55.2.450, D. 55.2.78] — Angers, 16 janv. 1879, précité. — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1301; Bioche, v° *Désaveu*, n. 17; Bonfils, n. 1216; Garsonnet, t. 2, p. 645.

160. — La cour de Douai a jugé que la circonstance qu'un aveu fait en justice par un avoué a été consigné dans un acte de la procédure, de la main de la partie elle-même ou de son mandataire, constitue le pouvoir spécial dont parle l'art. 352, C. proc. civ., et rend le désaveu non recevable. — Douai, 26 févr. 1820, Collet, [S. et P. chr.]

161. — Mais il ne faut admettre cette décision qu'autant que l'acte rédigé de la main de la partie elle-même présente les conditions exigées par l'art. 1347, C. civ.; or on sait que, d'après la jurisprudence de la Cour de cassation, il n'est pas nécessaire que l'écrit invoqué comme commencement de preuve soit signé. Dans tous les cas, la cour de Douai est allée trop loin en posant en principe que l'acte émané de la partie constitue le pouvoir spécial exigé par l'art. 352. Cela peut être considéré comme exact si l'acte est signé; si l'acte est seulement écrit par la partie, mais non signé par elle, il n'existe là qu'un commencement de preuve par écrit qu'il faut compléter par la preuve testimoniale ou par l'adjonction de présomptions graves, précises et concordantes.

162. — Le pouvoir spécial exigé par la loi dans l'art. 352 doit-il être signifié à la partie adverse? Nous ne connaissons aucune disposition légale qui prescrive une semblable mesure. Mais nous pensons que, si la loi ne prescrit pas en termes exprès à l'officier ministériel de donner copie du pouvoir spécial dont elle exige qu'il soit muni, la partie adverse a néanmoins le droit d'en demander la représentation. Comment, en effet, si on ne lui accordait pas ce droit, pourrait-elle assurer la stabilité de la procédure? Il serait vraiment trop illogique de la soumettre aux conséquences possibles d'un désaveu, et de lui refuser les moyens de se prémunir à l'avance contre ce désaveu. — Chauveau, quest. 1299 et 1300; Favard de Langlade, t. 2, p. 73, n. 5. — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 457.

2° Ratification.

163. — La maxime *ratihabitio mandato æquiparatur* est applicable à notre matière. Il n'y a donc pas lieu à désaveu lorsque la partie intéressée a exécuté volontairement le jugement ou ratifié l'acte à raison duquel l'action en désaveu lui est ouverte, car la ratification équivaut à un mandat lorsqu'elle est faite par la partie ou son fondé de pouvoir. — Jugé, en conséquence, que l'action en désaveu n'est plus recevable quand celui qui la forme a exécuté volontairement les jugements rendus depuis les actes objet du désaveu. — Nancy, 27 août 1831, Petit, P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, t. 2, p. 645.

164. — Jugé encore que la partie qui, postérieurement au jugement rendu sur un acte qu'elle veut désavouer, paie les frais à son avoué, devient non recevable dans l'action en désaveu qu'elle aurait l'intention de former contre cet avoué. — Rennes, 17 août 1818, Dacosta de la Fleurries, S. et P. chr.] — *Sic*, Demau-Crouzilhac, p. 210; Pigeau, *Procéd.*, t. 1, p. 182, et *Comment.*, t. 1, p. 620. — V. *infra*, n. 202.

165. — Toutefois, la ratification ne doit pas se présumer légèrement. Il faut donc, en matière de paiement de frais, faire une distinction. S'il s'agit du paiement des frais du procès que la partie a été condamnée à payer, il y a exécution du jugement, et, par conséquent, ratification. Mais si la partie ne paie à son avoué que les frais faits dans son intérêt, on peut penser qu'elle ne le fait que pour retirer les pièces et examiner ses droits. — Biochc, v° *Désaveu*, n. 17. — V. aussi Thomine-Desmazures, sur l'art. 352.

166. — Jugé, en ce sens, que le paiement de frais par une partie à l'avoué qui a occupé pour elle n'est pas un acquiescement aux procédures qui ont occasionné ces frais, et qu'elle est recevable à désavouer ces procédures; et spécialement, que le paiement fait par un tiers acquéreur des frais d'un ordre auxquels il n'est pas condamné, mais qui doivent s'imputer sur son prix, ne le rend pas non recevable à former une demande en désaveu contre son avoué, à raison d'une production qu'il aurait faite sans un mandat spécial. — Paris, 22 juil. 1845, Rousseau, S. et P. chr.

167. — Jugé aussi qu'un désaveu ne peut être formé contre un avoué qui a fait des offres au nom de son client, si celui-ci, présent à l'audience, n'a pas réclamé, et si, depuis l'arrêt qui a donné acte des offres, il a écrit à son avoué pour presser l'exécution de cet arrêt. — Caen, 29 nov. 1822, Poutel, P. chr.]

168. — Il faut toutefois faire ici la même distinction qu'en matière de paiement des frais. On doit avoir égard au caractère et aux connaissances du client. La ratification suppose la connaissance du fait à ratifier : si le client était un homme simple et sans expérience des affaires, et que la déclaration fût assez compliquée pour qu'il ne pût en sentir l'importance, il serait contraire aux principes de déclarer le désaveu non recevable. — Biochc, v° *Désaveu*, n. 18; Garsonnet, t. 2, p. 646.

169. — Au reste, les actes d'où peut résulter la ratification sont soumis à l'appréciation souveraine des juges. — Cass., 13 août 1827, Armagnac, S. et P. chr.] — V. *supra*, v° *Acquiescement*, n. 240 et s.

170. — Remarquons, enfin, que la ratification peut émaner valablement soit de la partie, soit de toute personne qui a qualité pour la représenter. C'est ainsi que, dans l'hypothèse d'un procès intéressant un pupille la ratification des actes de l'avoué interviendra valablement de la part du tuteur. — Liège, 9 avr. 1835, [D. *Rép.*, v° *Désaveu*, n. 58] — V. *supra*, v° *Acquiescement*, n. 107 et s.

Section II.

Désaveu contre les huissiers.

171. — Pour l'huissier comme pour l'avoué, il faut distinguer deux hypothèses : ou l'huissier n'a reçu aucun pouvoir de la partie et tous les actes qu'il a pu faire sont également nuls; ou l'huissier a reçu un pouvoir général de la partie, et il ne s'agit que de déterminer si l'acte reproché est compris dans ceux qu'il avait le droit de faire aux termes du mandat général dont il était nanti. Nous examinerons successivement ces deux hypothèses.

§ 1. *Délégation du mandat général ad litem.*

172. — Nous avons à rechercher tout d'abord, comme nous l'avons fait pour l'avoué, si le mandat général *ad litem* est présumé au profit de l'huissier, ou si cet officier ministériel doit en justifier. Lorsque l'huissier n'est pas porteur des pouvoirs de la partie, il y a lieu de recourir à une procédure spéciale pour faire tomber les actes de son ministère. L'hypothèse prévue dans ce cas est prévue par l'art. 1998, C. civ.

173. — Mais lorsque l'huissier a été saisi des pouvoirs, la présomption soit à son profit. Elle a même quelque chose de plus efficace et de plus solide que celle qui est invoquée par l'avoué dans des conditions analogues (C. proc. civ., art. 556). La remise des pouvoirs à l'avoué peut s'expliquer par le besoin d'avoir un conseil, d'obtenir un avis de jurisconsulte; l'huissier, simple agent d'exécution judiciaire, est moins indiqué pour ce ministère, quel que soit d'ailleurs son mérite professionnel. Il a été jugé, en conséquence, que l'huissier porteur de pièces qu'il tient soit de l'avoué, soit de la partie est suffisamment autorisé à instrumenter. — Paris, 4 fév. 1808, Charles, S. et P. chr.

174. — ... Que le refus d'un huissier de remettre des pièces nécessaires à une signification emporte présomption de faux en signification; spécialement, qu'un huissier porteur d'une pièce d'assurance n'a pas besoin d'un pouvoir spécial pour signifier valablement, au nom de l'assuré, la déclaration que ce dernier entend user de son engagement. — Cass., 24 juin 1844, Dacos, S. 44.1.501, P. 44.2.225. — Rouen, 17 juin 1844, Dacos, P. 44.2.582. — ... Que la compagnie n'est même pas tenue à prétendre que la signification est sans effet à son égard, lorsque la police exprime que cette déclaration doit être signée par l'assuré. — Rouen, 17 juin 1844, précité.

175. — ... Que l'huissier, porteur du jugement, est censé avoir mandat de la partie gagnante pour en faire la signification à la partie condamnée. — Bruxelles, 24 juin 1814, [D. *Rép.*, v° *Huissier*, n. 36]

176. — Mais résulte-t-il de la nature des pouvoirs, au profit de l'huissier, une présomption *juris et de jure* de mandat, qui ne pourrait être détruite par la preuve contraire? Nous pensons qu'une semblable interprétation dépasserait le pouvoir que les cours ont entendu donner à leur jurisprudence, que la présomption peut être détruite par la preuve contraire, tout que toute présomption a une grande énergie, et que les tribunaux doivent se montrer sévères non sur l'admissibilité du doute, mais sur l'admission en fait de cette preuve. Au reste, ce qui résulte certainement de la jurisprudence exposée, c'est que le désaveu seul pourrait faire tomber la présomption.

177. — Il a été jugé, en ce sens, que l'huissier qui tient de cette qualité dans le cercle de ses attributions, pour l'exécution du titre dont il est porteur, obligerait par son fait le créancier, de manière à ne pouvoir invoquer le bénéfice du jugement par la voie du désaveu. — Cass., 4 août 1840, Carapignou, P. 40.2.458.

178. — D'autre part, de même que l'avoué (V. *supra*, n. 110) l'huissier ayant instrumenté à l'insu d'une partie de qui il ne peut pas directement les pouvoirs, et sans produire les présomptions nécessaires pour avoir l'abri de désaveu, peut être désavoué. — Paris, 31 janv. 1811, Lefebvre, S. et P. chr.

179. — Ainsi, on trouve établie l'exactitude de notre théorie. L'arrêt cité tout à l'heure ne s'occupe point du pouvoir dans un cas particulier, tout partie en action à la procédure dont il occurrait. Or, on ne peut limiter un tel cas à la possibilité du désaveu. Un huissier aurait reçu des pouvoirs à l'effet de poursuivre certains engagements d'une certaine importance, et cela résulterait de ses correspondances avec la partie; il serait en position que son office ministériel de mandataire ne serait à l'abri de l'action en désaveu qu'en mettant l'huissier intimidé pour ne s'être pas conformé strictement sur les pouvoirs de l'intermédiaire dépositaire. Il faut, en pareil cas, que la partie, que le pouvoir des pouvoirs, l'huissier ait pu en faire un mandat général, ait pu faire un mandat spécial, ait pu faire une présomption indescriptible, sans de manière qu'il ait dans l'usage l'apparence présomption générale de pouvoir.

§ 2. *Renonciation du mandat général ad litem.*

180. — Nous arrivons maintenant à la seconde hypothèse, c'est-à-dire au cas où le pouvoir général de l'huissier a été présenté, et nous avons à rechercher quelle action contraire l'épreuve de ce pouvoir. L'huissier a pour mission de signifier des actes, de procéder à exécution des décisions judiciaires, mais il n'exerce pas une administration et le mandat des contrats des engagements.

181. — Les actes qu'il ne peut faire se groupent en général dans les trois catégories spécifiées à l'art. 352, C. proc. civ. : ils présentent le caractère d'offres, d'aveux et de consentements. — Rodière, t. 2, p. 143; Garsonnet, t. 2, p. 644.

182. — Aucune *offre* ne peut certainement être faite par un huissier non muni d'un pouvoir spécial, pouvoir qui peut néanmoins être implicite : ainsi l'huissier qui a reçu de la partie les espèces nécessaires à l'effet de procéder à des offres réelles, n'a pas besoin d'un mandat exprès.

183. — L'huissier qui n'a reçu qu'un mandat général est sans pouvoir pour faire un *aveu* au nom de son mandant. D'ailleurs il est également sans pouvoir pour constater un aveu de la partie adverse contre laquelle un protêt est dressé par lui, et cet aveu non signé par celle-ci ne saurait l'obliger. — Bordeaux, 3 avr. 1832, Bonniot, [S. 32.2.437, P. chr.]

184. — Il a été jugé, dans cet ordre d'idées, qu'il y a lieu à désaveu contre l'huissier qui, chargé seulement de diriger contre un locataire des poursuites à fin de paiement de loyers, a déclaré dans le commandement, sans avoir reçu de pouvoir spécial à cet effet, que le propriétaire, en conformité d'une clause du bail, considère le contrat comme résilié de plein droit à défaut de paiement. — Trib. Seine, 20 déc. 1873, [*J. des av.*, 99.416]

185. — Lorsqu'un huissier énonce dans un exploit des faits étrangers à ce qui s'est passé en sa présence, il ne peut leur donner un caractère authentique, puisqu'ils ne sont pas de son ministère; cependant s'ils sont avancés par le mandataire du demandeur, leur allégation est censée l'œuvre de ce dernier, et, pour en détruire l'effet, il doit nécessairement désavouer l'huissier qui les a exprimés. — Chauveau, sur Carré, quest. 1298 *bis;* Berriat Saint-Prix, p. 82, note 60. — Un huissier enfin ne saurait, sans s'exposer à être désavoué, *acquiescer* soit directement, soit indirectement, à un jugement s'il n'en avait reçu le mandat formel de son client. — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 183 et s.

186. — Aussi a-t-il été jugé qu'un huissier qui a signifié un jugement sans réserves peut être désavoué, s'il n'a reçu aucun pouvoir à cet effet, et si, par le défaut de réserves, il a porté préjudice à son client. — Paris, 6 déc. 1841, M..., [S. 42.2.172] — Bruxelles, 24 mars 1810, Droesbèque, [P. chr.] — Et l'on en conclut avec raison, quoiqu'il n'y ait pas jurisprudence sur ce point, que le désaveu peut être également admis contre l'huissier qui a été chargé de signifier un jugement *avec réserves* et qui ne s'est pas conformé aux instructions de son commettant; mais en pareil cas, pour être opposé à l'adversaire de la partie qui fait la signification, le mandat relatif à la signification doit être conçu dans une forme qui écarte toute idée de collusion entre cette partie et son huissier. — Dalloz, *Rép.*, v° *Désaveu*, n. 87.

187. — Jugé aussi qu'il y a lieu à désaveu contre l'huissier qui, sans pouvoir spécial, forme opposition à l'exécution d'un jugement au nom d'une partie condamnée en demandant pour elle terme et délai, et en acquiesçant ainsi à la condamnation. L'huissier désavoué peut, dans ce cas, être condamné aux dépens de l'instance nonobstant sa bonne foi. — Paris, 7 févr. 1824, Marchais-Dussablon, [S. et P. chr.]

188. — ... Qu'il y a lieu à désaveu contre l'huissier qui a signifié, sans en avoir reçu un pouvoir direct ou indirect, un acte d'opposition à un jugement par défaut du tribunal de commerce. — Trib. Nîmes, 10 janv. 1863, [*J. des av.*, 88.218]

189. — L'huissier ne peut donner un *consentement* au nom de son mandant. En conséquence, il n'a pas qualité pour nommer un arbitre. C'est ce qui résulte d'un arrêt de cassation d'après lequel « de ce qu'une partie, au nom de laquelle un arbitre a été nommé sur acte extrajudiciaire d'huissier, sans mandat de sa part, n'aurait formé une action en désaveu contre l'huissier qu'après la sentence, et même après la demande de dépôt au greffe par elle formée, elle ne se rendrait pas non recevable dans cette action. — Cass., 27 août 1835, Mic, [S. 35.1.588, P. chr.] — (L'espèce est d'autant plus remarquable que des agissements de la partie on aurait pu conclure à la ratification, comme l'avait fait, d'ailleurs, le tribunal de première instance).

190. — Sous l'ancienne jurisprudence, les huissiers ne pouvaient accorder des délais au débiteur, sans y être autorisés par le créancier, à peine d'interdiction et de tous dommages-intérêts (Arr. règl. 15 mai 1714, art. 23).

191. — Sous le Code de procédure, on a enseigné qu'il y aurait seulement lieu, dans ce cas, à l'action en désaveu. — Garsonnet, t. 2, p. 644.

192. — Mais à cette opinion, on peut opposer un arrêt aux termes duquel la voie du désaveu n'est nullement nécessaire lorsque l'huissier fait au nom du créancier un acte hors du cercle de ses attributions et en opposition avec le titre dont il est porteur : par exemple, s'il accepte un paiement en billets, au lieu du paiement en espèces stipulé dans le titre. Dans ce cas, il suffit au créancier, pour ne pas être lié par le fait de l'huissier, de ne pas le ratifier. — Cass., 3 août 1840, Faugeyroux, [S. 40.1.924, P. 40.2.459]

193. — On peut objecter que les deux actes n'ont pas la même gravité, que le second, à moins de réserves spéciales, peut emporter novation, tandis que le premier (la concession de délais) ne fait pas le même grief aux intérêts du créancier. Mais c'est, à notre sens, raisonner à côté de la question; entre l'acceptation de billets sous la réserve des droits résultant, au profit du créancier, du titre exécutoire ou la concession pure et simple de délais, nous ne voyons pour notre part aucune différence; l'huissier, dans l'une et l'autre hypothèse, sort du cercle de ses attributions; il n'agit plus comme mandataire *ad litem*, mais comme mandataire *ad negotia*, et, par suite, il se place sous l'application pure et simple de l'art. 1998, C. civ. En conséquence, dans l'un comme dans l'autre cas, il n'a pas besoin d'être désavoué. — Duranton, t. 12, n. 50; Bioche, v° *Huissier*, n. 132 et 134; Denisart, v° *Paiement*, n. 30. — C'est, en effet, une règle générale que, toutes les fois que l'huissier fait des actes étrangers à ses fonctions, le désaveu devient inutile. — Berriat Saint-Prix, p. 82, note 60; Carré et Chauveau, quest. 1298 *bis*.

194. — On est souvent embarrassé pour déterminer si l'action en désaveu doit être dirigée contre l'avoué ou contre l'huissier, étant donnée la coopération fréquente et étroite de ces deux officiers ministériels. La jurisprudence semble prendre pour règle de ses décisions l'application du désaveu à celui des deux mandataires qui a été l'inspirateur de l'acte, à l'avoué par conséquent. Ainsi il a été décidé que, lorsqu'il est constant que l'exploit de signification d'un jugement a été rédigé par l'avoué d'une partie, l'action en désaveu intentée par celle-ci ne peut l'être contre l'huissier; elle doit l'être contre l'avoué. — Bruxelles, 7 juill. 1820, Opsomer, [P. chr.]

195. — Et l'on ne saurait considérer comme contraire à cette jurisprudence un arrêt de cassation du 21 févr. 1821, Misset, [S. et P. chr.], d'après lequel l'huissier seul est responsable de la nullité d'un acte de son ministère, encore que cet acte ait été rédigé dans l'étude de l'avoué. Autre chose est le fond d'un acte, autre chose la forme : en ce qui concerne le fond, l'huissier n'est que l'instrument de l'avoué; mais la forme est son œuvre personnelle, la raison d'être de son ministère. C'est à lui de ne pas signer un exploit avant de s'être assuré de sa régularité. S'il y avait un concert frauduleux entre l'avoué et l'huissier tous deux seraient sujets à l'action en désaveu, et devraient même être déclarés responsables des dommages-intérêts et des dépens. — V. aussi *suprà*, n. 93 et 146.

CHAPITRE V.

EXERCICE DE L'ACTION EN DÉSAVEU.

196. — Le désaveu peut être formé dans le cours d'une instance encore pendante; il peut aussi n'être formé qu'après le jugement de l'instance, soit que ce jugement se trouve frappé d'appel, soit qu'étant en premier ressort, l'appel n'ait pas été interjeté, soit que le jugement prononcé en dernier ressort ait acquis l'autorité de la chose jugée. Enfin le désaveu peut être dirigé contre un acte sur lequel il n'a jamais existé d'instance. Ces distinctions sont importantes, car elles entraînent des différences dans la compétence du tribunal appelé à statuer sur le désaveu, dans la forme de procéder, dans les délais pour se pourvoir, et dans les effets produits par le désaveu, s'il est déclaré valable.

SECTION I.

Par qui et contre qui peut être exercée l'action en désaveu.

197. — Comme nous l'avons vu, v° *Avoué*, n. 424, la partie au nom de laquelle a été fait un acte sans pouvoir est la seule qui puisse le désavouer.

198. — Mais il est à remarquer, relativement aux actes qui pourraient être déclarés nuls, par défaut de sa signature, soit de la partie, soit de son fondé de pouvoirs, que la nullité de ces actes peut être opposée par la partie adverse. — Pigeau, t. 1, p. 412; Carré et Chauveau, quest. 1305; Dutruc, *Formulaire annoté*, t. 1, p. 266, n. 22.

199. — L'art. 355, C. proc. civ., porte : « si l'avoué n'exerce plus ses fonctions, le désaveu sera signifié par exploit à son domicile; s'il est mort, le désaveu sera signifié à ses héritiers... ». Il résulte de cet article que l'action en désaveu peut être intentée : 1° soit contre un officier ministériel en exercice; 2° soit contre un officier ministériel qui a cessé ses fonctions; 3° soit contre les héritiers d'un officier ministériel décédé.

Section II.

Délais de l'action en désaveu

200. — Avant le Code de procédure civile, l'action en désaveu n'était soumise à aucun délai spécial : elle durait trente ans. — Cass., 18 août 1807, Vlaine, S. et P. chr.

201. — Lors de la rédaction du Code de procédure, la cour de Grenoble demanda que le désaveu ne fût pas recevable un mois après le jugement de première instance et un mois après l'arrêt sur l'appel; mais les rédacteurs ne fixèrent un délai que pour les désaveux dirigés contre un jugement exécuté (art. 362); d'où la conséquence, qu'en tout autre cas le délai du désaveu est illimité. — Carré et Chauveau, sur l'art. 354, quest. 1038; Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 432, et *Comment.*, t. 1, p. 640; Berriat Saint-Prix, p. 372; Demiau Crouzilhac, p. 264; Hautefeuille, p. 193; Rousseau et Laisney, v° *Désaveu*, n. 53; Rodière, t. 2, p. 149; Garsonnet, t. 5, p. 513.

202. — Toutefois, il a été jugé que le désaveu n'est pas recevable lorsque la partie a payé sans réserves le coût des actes objets du désaveu. — Trib. civ. Périgueux, 24 janv. 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.1, Suppl. 107] — V. cep. *suprà*, n. 165 et 166.

203. — D'après l'art. 362, C. proc. civ., si le désaveu est formé à l'occasion d'un jugement qui a acquis force de chose jugée, il ne peut être reçu après la huitaine, à dater du jour où le jugement doit être réputé exécuté, aux termes de l'art. 159; c'est-à-dire, lorsque les meubles saisis ont été vendus, lorsque la saisie d'un ou plusieurs de ses immeubles a été notifiée au condamné, lorsque les frais ont été payés (V. néanmoins sur ce dernier point la distinction établie *suprà*, n. 165 et 166); ou enfin lorsqu'il y a quelque acte duquel il résulte nécessairement que l'exécution a été connue de la partie défaillante. — V. *infra*, v° *Jugements et arrêts*, n. 511 et s.

204. — On s'est demandé si l'art. 362 s'applique aux jugements contradictoires comme aux jugements par défaut. « Il est évident, ont dit à cet égard Delaporte (t. 2, p. 432) et les auteurs du commentaire inséré aux *Annales du notariat* (t. 2, p. 432), qu'il s'agit en cet article des jugements par défaut auxquels on peut former opposition lors du premier acte tendant à exécution, et, par conséquent, après la huitaine de la signification. »

205. — Mais l'opinion de ces auteurs, fondée sur le renvoi que fait l'art. 362 à l'art. 159, n'a pas prévalu. La généralité des termes de l'art. 362 repousse l'idée d'une pareille restriction. Comment admettre, d'ailleurs, cette opinion, dit Carré (quest. 1318), alors que dans les jugements par défaut dont parlent les auteurs précités, il ne saurait y avoir lieu au désaveu de la part de la partie condamnée puisqu'elle n'a pas constitué avoué. Le renvoi à l'art. 159 n'a pas d'autre objet que d'indiquer des modes d'exécution qui, lorsqu'ils ont été suivis, rendent l'action en désaveu non recevable. — V. en ce sens, Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 347; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 510; Bioche, v° *Désaveu*, n. 47; Rousseau et Laisney, v° *Désaveu*, n. 48; Garsonnet, t. 5, p. 515.

206. — Du reste, le délai fixé par l'art. 362, C. proc. civ., pour le désaveu, n'est pas applicable lorsque l'acte d'exécution a été l'œuvre de l'officier ministériel désavoué lui-même et a pu être ignoré par la partie, et qu'il s'agit d'un jugement de première instance qui n'a été suivi d'aucun autre acte que d'une simple signification. — Bruxelles, 25 sept. 1821, Opsomer, P. chr. — *Sic*, Bioche, v° *Désaveu*, n. 46.

207. — La loi, en effet, a voulu que l'attention de la partie fût éveillée par un acte qui ne pût passer inaperçu pour elle. Aussi a-t-on déclaré recevable le désaveu d'un acte [illegible] d'un jugement passé en force de chose jugée [illegible] n'apporte [illegible] acte accompli [illegible] que la partie [illegible] connaître le jugement et son exécution. — Orléans, 8 janv. 1851, Noyal, [S. 51.2.285, P. 53.2.540, D. 53.2.78]

208. — Mais juge que l'arrêt qui [illegible] exécution; qu'en conséquence, si elle laisse écouler plus de huit jours depuis la signification de [illegible] la déclaration prescrite par l'art. 353, le désaveu est tardif. — Colmar, 29 déc. 1852, Bisecker, [S. 53.2.492, P. 54.2.447, D. 56.2.6]

209. — De même, il a été décidé que lorsque le jugement passé en force de chose jugée porte la condamnation à une requête, le désaveu n'est plus recevable huit jours après la prise de possession par le requérant. — Bordeaux, 10 janv. 1866, Lavannier, [S. 67.2.12, P. 67.92]

210. — Ces mots de l'art. 362, « jugement passé en force de chose jugée », doivent-ils être entendus en ce sens qu'ils ne s'appliquent qu'aux jugements contre lesquels toutes les voies tant ordinaires qu'extraordinaires de droit ont été épuisées? L'affirmative a été soutenue. « Il serait injuste, en effet, dit-on, de prononcer une déchéance contre celui qui préfère n'employer la mesure du désaveu qu'après le recours en cassation ou la requête civile; mais il est évident qu'il est libre à la partie d'intenter l'action en désaveu avant de recourir à ces voies extraordinaires et même immédiatement après la signification du jugement ». — Bioche, v° *Désaveu*, n. 62; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 57; Demiau Crouzilhac, p. 264; Garsonnet, t. 5, p. 516.

211. — D'autres auteurs pensent, au contraire, que la requête civile et le pourvoi en cassation ne peuvent proroger le délai fixé par l'art. 362 pour l'action en désaveu : « Ni l'un ni l'autre, dit-on, ne font obstacle à l'exécution de la sentence contre laquelle ils sont dirigés : or, si cette exécution peut avoir lieu, la fin de non-recevoir créée par l'art. 362 sera évidemment acquise avant l'admission de la requête ou du pourvoi. — Ainsi, pendant tout le temps qui s'écoulera entre le huitième jour après celui où l'arrêt est réputé exécuté et soit l'admission du rescindant, soit la cassation de l'arrêt, il n'y aura pas [illegible] au désaveu, cet arrêt conservant toute l'autorité de la chose jugée. Mais il n'en sera plus de même lorsque le rescindant aura été admis et la cassation prononcée, parce que cette [illegible] sion, cette cassation faisant pour effet de faire disparaître l'autorité de la chose jugée, de soumettre le fond de la contestation à une nouvelle appréciation, de rouvrir par conséquent aux parties toutes les voies d'attaque et de défense qu'elles auraient pu employer avant le premier jugement. L'action en désaveu étant une de ces voies, elle est nécessairement [illegible] — Carré, quest. 1319 *bis*; Rodière, t. 2, p. 149; Boitard, n. 1420.

212. — Au reste, cette question ne s'est [illegible] fois en jurisprudence. Il [illegible] assez patients pour attendre [illegible] désaveu le résultat [illegible] ne dépendent pas [illegible] toujours vrai, et pour spécialement le désaveu [illegible]. Aussi la controverse signalée ici ne présente [illegible] grand intérêt pratique.

213. — Il y a des jugements qui [illegible] contradictoires [illegible] par exemple, n'attendent pas [illegible] de la partie condamnée. L'action en désaveu pourra-t-elle [illegible] contre ces jugements? [illegible] cet égard, que le désaveu contre un [illegible] ne peut être [illegible] rendu sur des conclusions ou contre [illegible] n'a pas lieu dans les huit jours qui suivent la signification de ce jugement à avoué, sans sommation que le désaveu a commencé avant l'expiration du délai d'huitaine du jugement. Ce jugement est considéré comme exécuté à l'expiration du délai de l'appel, et comme ayant acquis l'autorité de la chose jugée par la seule signification [illegible] qu'il est différent des actes énoncés par l'art. 159, C. proc. civ. — Toulouse, 19 déc. 1865, Hervé-Mancini, [S. 66.2.207, P. 694.816]

214. — Mais cette décision est critiquée. « Elle viole nettement l'art. 362, C. proc. civ. Il n'est pas exact, d'ailleurs,

de prétendre que la partie condamnée n'est pas exposée à l'exécution définie en l'art. 159, C. proc. civ. Bien que le jugement ait principalement pour objet une déclaration, il pourrait être procédé à des mesures d'exécution en vue du recouvrement des frais judiciaires. Enfin existe-t-il, en matière d'ordre, un texte qui déroge au droit commun de l'art. 362? L'opposition n'est pas admise en cette matière, dit-on, contre les jugements rendus faute de plaider. C'est un effet de jurisprudence. Mais quelle est la conséquence de cette particularité? C'est de faire acquérir plus vite et plus facilement aux jugements en matière d'ordre l'autorité de la chose jugée. Une fois que cette autorité leur est acquise, ils tombent précisément dans la catégorie des jugements visés par l'art. 362 au lieu d'en sortir. Il faut, à notre avis, tenir cet article pour absolument général.

215. — Si l'on admet qu'une partie n'a pleine connaissance d'une exécution dirigée contre elle que lorsque les actes d'exécution affectent une gravité particulière, il est difficile de soutenir qu'une partie peut ignorer l'exécution d'un jugement par elle-même. Cependant, il a été jugé que la signification, par une partie, de l'arrêt qu'elle a obtenu, mais sous la réserve expresse de faire statuer ultérieurement sur un chef de conclusions omis par son avoué, bien qu'il ait été soumis aux premiers juges, ne constitue pas une exécution qui, dans les termes de l'art. 362, C. proc. civ., rend cette partie non recevable à intenter hors du délai fixé par ces articles une action en désaveu contre l'avoué, à raison du préjudice que lui a causé l'omission de ce chef de conclusions. En vain, pour faire considérer une pareille signification comme une exécution de l'arrêt dans toutes ses parties, dirait-on (ce qui est erroné en droit) qu'un arrêt est indivisible dans son exécution, et que surtout, par rapport à l'action en désaveu, l'acquiescement partiel à cet arrêt est chose impossible. — Cass., 12 mars 1843, de Lynée, [S. 43.1.300, P. 43.1.685]

Section III.

Compétence.

216. — Pour déterminer la compétence des tribunaux appelés à connaître de l'article en désaveu il faut distinguer s'il existe ou s'il n'existe point d'instance. Dans le premier cas, le désaveu est toujours porté au tribunal devant lequel la procédure désavouée a été instruite, lors même que l'instance dans le cours de laquelle il est formé serait pendante devant un autre tribunal (C. proc. civ., art. 356).

217. — Dans le second cas, l'art. 358 veut que la demande soit portée au tribunal du défendeur, lorsque le désaveu concerne un acte sur lequel il n'y a point d'instance (C. proc. civ., art. 358).

218. — Un auteur fait remarquer que la compétence du tribunal qui doit connaître du désaveu ne doit pas varier selon que le désaveu est principal ou incident, mais selon qu'il s'agit d'un acte faisant ou ne faisant pas l'objet d'une instance. Dans le premier cas, que le désaveu soit incident ou principal, il doit toujours être porté au tribunal où l'instance a eu lieu; dans le second cas, le tribunal compétent est celui du défendeur. — Boitard, t. 1, n. 544.

219. — Et Bourbeau (t. 5, p. 285) dit qu'il faut bien se garder de confondre, relativement à la compétence, le cas où il n'y a plus d'instance et le cas où il n'y en a jamais eu; bien que l'instance soit terminée par un jugement, c'est toujours au tribunal devant lequel la procédure a été faite, soit au premier, soit au second degré de juridiction, à connaître du désaveu qu'elle aura fait naître plus tard. Par conséquent, c'est exclusivement dans le cas où nulle instance n'a été introduite que le domicile du défendeur fixe la compétence, sauf à appeler dans la cause ceux qui pourraient être intéressés au maintien de l'acte désavoué. — V. aussi Garsonnet, t. 2, p. 655. — Mais il faut bien se garder d'une fausse interprétation de cette théorie d'ailleurs parfaitement exacte : les actes qui se rattachent à l'instance close sont ceux qui ont été faits avant la clôture de cette instance, et non ceux qui, quoique dépendant de la procédure, ont été faits après le jugement. — V. *infrà*, n. 222 et s.

220. — L'acte d'appel faisant partie de la procédure devant la cour, il en résulte que la demande en désaveu formée contre l'huissier, pour avoir notifié sans pouvoir un acte d'appel, doit être portée devant la cour saisie du désaveu intenté contre l'avoué d'appel qui a occupé pour l'appelant, non devant le tribunal près lequel l'huissier est immatriculé. — Douai, 26 févr. 1820, Collet, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, n. 67.

221. — Et l'incompétence du tribunal de première instance est, dans ce cas, absolue et *ratione materiæ;* elle peut donc être opposée en tout état de cause, et ne peut être couverte par le consentement des parties. — Même arrêt.

222. — De l'art. 356, il résulte encore que, si le désaveu a lieu sur l'appel pour les procédures faites en première instance, ce sera devant ce dernier tribunal que l'action sera portée, sauf dénonciation de l'acte de désaveu aux parties de la cause principale à personne ou à domicile réel. — Lepage, *Quest.*, p. 232 et 233; Demiau-Crouzilhac, p. 267; Pigeau, t. 1, p. 416; Carré, quest. 1310.

223. — Et il a été jugé, en ce sens, qu'une cour d'appel est incompétente pour statuer, incidemment à une contestation dont elle est saisie, sur une action en désaveu dirigée contre l'huissier, relativement à l'exploit de signification du jugement dont est appel. — Bruxelles, 24 mars 1810, Droesbèque, [P. chr.]

224. — Cette doctrine a été consacrée à nouveau par un arrêt de Caen du 24 nov. 1873, Lelièvre, [D. 75.2.111] — L'huissier doit, en pareil cas, être actionné devant le tribunal de son domicile. En effet, si, d'une part, la cour n'est pas compétente pour statuer sur le désaveu d'un acte qui n'appartient pas à la procédure d'appel, d'autre part, le tribunal qui a rendu le jugement est dessaisi. L'acte désavoué ne se rattache donc ni à la procédure de première instance, ni à la procédure devant la cour.

225. — Quel est le tribunal compétent pour prononcer sur le désaveu, lorsqu'il y a eu arrêt infirmatif ou renvoi de l'affaire devant un autre tribunal que celui qui a rendu le jugement, ou bien lorsqu'il y a eu règlement de juges? Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 625) pense que, si le jugement est infirmé, le désaveu doit être porté devant la cour d'appel par la raison que, si le tribunal de première instance en était saisi, il pourrait arriver qu'il annulât la décision d'un tribunal supérieur à lui, ce qui serait une « messéance » et aurait nécessairement lieu, si, par l'admission du désaveu, le jugement sur lequel l'arrêt infirmatif a été établi était déclaré non avenu. Cet auteur excipe également des art. 475 et 476, C. proc. civ., desquels il résulte, suivant lui, qu'un tribunal ne peut statuer sur la tierce-opposition formée contre un jugement rendu par un tribunal supérieur.

226. — Mais telle n'est pas l'opinion de Chauveau, sur Carré (quest. 1310 *bis*). « Le texte de l'art. 356, dit-il, est positif, et le motif du législateur évident. Le tribunal vraiment compétent pour examiner la conduite d'un avoué est celui près duquel il exerce; il est en quelque sorte son juge naturel. Plus que tout autre, il est à même d'apprécier les faits qui occasionnent le désaveu. Quant à la raison tirée de ce qu'un jugement de première instance aurait pour effet d'anéantir un arrêt, remarquons que cette nullité n'est que l'effet du jugement, mais n'est pas prononcée par le tribunal; n'en arrive-t-il pas autant, par exemple, dans le cas où une pièce vérifiée est tenue pour véritable par un arrêt, et postérieurement pour fausse par un jugement statuant sur une inscription de faux formée contre cette même pièce? Que devient alors l'arrêt? L'anéantissement en est indirectement produit par le jugement. Il en est de même du cas de désaveu; et c'est ce qui sert en même temps à repousser l'objection tirée de l'analogie qu'on croit trouver dans les art. 475 et 476. La différence est grande, au contraire, car lorsqu'un tribunal statue sur une tierce-opposition, il annule directement le jugement attaqué; il serait alors contraire au principe des juridictions qu'un tribunal de première instance infirmât un arrêt; mais cette messéance n'a pas lieu lorsqu'il est statué sur un désaveu qui produit seul les effets qui doivent naturellement en résulter ». — V. en ce sens, Bioche, v° *Désaveu*, n. 99.

227. — A plus forte raison faudrait-il décider de même au cas de renvoi devant un autre tribunal, et dans l'hypothèse où la cour n'a pas encore prononcé sur le mérite du jugement entrepris par voie de désaveu. — Pigeau, t. 1, p. 416; Demiau-Crouzilhac, p. 267; Carré, quest. 1310; Bioche, n. 100.

228. — L'art. 358 qui veut que le désaveu concernant un acte sur lequel il n'y a point d'instance soit porté au tribunal du défendeur, doit-il recevoir son application lorsqu'il s'agit d'aveux ou de reconnaissances produites au cours d'un référé? On distingue : lorsque le référé ne se rattache à aucune espèce d'instance, il y a lieu d'appliquer l'art. 358, soit que les aveux

ou reconnaissances se soient produites dans le cours du référé, soit qu'elles aient été consignées dans l'assignation en référé. On ne peut pas, en effet, tenir le *référé* pour une *instance* au sens technique du mot. — Dutruc, *Suppl.* de Carré et Chauveau, v° *Désaveu*, n. 82.

229. — Lorsque, au contraire, le référé se trouve connexe à une instance pendante devant un tribunal, on applique non plus l'art. 358, mais l'art. 356; et c'est le tribunal saisi de l'instance principale dont le référé n'est en réalité qu'un incident, qui connaît du désaveu. Ce tribunal peut être celui dont fait partie le juge du référé, mais il peut tout bien aussi être un autre tribunal, quoique cette hypothèse soit moins fréquente. — Dutruc, *Suppl.* à Carré et Chauveau, v° *Désaveu*, n. 83.

230. — Le désaveu formé contre un huissier, un agréé ou un mandataire, à raison d'un acte fait dans une instance pendante devant un tribunal de commerce, peut-il être porté devant ce tribunal? Cette question n'est pas sans difficulté. Un premier système se prononce pour la compétence du tribunal de commerce. L'art. 356, dit-on, dispose que le désaveu doit être porté au tribunal devant lequel la procédure désavouée a été instruite. Ce texte est général : il s'applique aux tribunaux de commerce comme aux tribunaux civils. Quels juges, en effet, pourraient mieux apprécier que ceux-là si le mandataire *ad litem* a eu ou n'a excédé ses pouvoirs? Et, si le mandataire a excédé ses pouvoirs, qui, mieux que les juges qui ont rendu la sentence, pourra savoir si son aveu a été la cause déterminante de la sentence? Ces raisons trouvent à s'appliquer au tribunal de commerce comme au tribunal civil. En vain dirait-on que l'action en désaveu est, de sa nature, en dehors de la compétence *rationæ materiæ* qui appartient aux tribunaux de commerce, et que c'est une action personnelle dérivant de l'inexécution d'un contrat civil. L'argument n'est que spécieux. Il n'aurait de valeur que si l'action en désaveu était dirigée seulement contre l'avoué, et si elle ne tendait qu'à obtenir la réparation due au client. Mais l'action en désaveu a une bien autre portée, puisqu'aux termes de l'art. 360, si le désaveu est déclaré valable, le jugement et les dispositions relatives aux chefs ayant donné lieu au désaveu, demeurent annulés et comme non avenus. Le désaveu attaque ainsi le fond de la cause; il tend à lui faire donner une solution : or, cette cause est commerciale, elle est de la compétence du tribunal de commerce. En vain dirait-on encore que l'art. 359 exige l'audition du ministère public dans toute demande en désaveu : ce qui exclut par cela même et nécessairement la compétence des tribunaux de commerce. Mais, en matière de requête civile, la loi prescrit également l'audition du ministère public (C. proc. civ., art. 498). Et cependant on décide généralement que la requête civile a lieu devant les tribunaux de commerce. — V. Cass., 20 mars 1850, Bozet, [S. 51.1.131, P. 51.1.375, D. 50.1.319]. — Enfin, on ne saurait objecter que l'organisation des tribunaux de commerce ne comporte pas l'accomplissement de toutes les formalités ou procédures tracées par la loi pour l'instruction du désaveu. L'objection a été appliquée à une foule de procédures spéciales; elle l'est notamment à la péremption. Et toujours il a été décidé que cette difficulté n'en est pas une. A moins d'une prohibition formelle, comme pour la vérification d'écriture (C. proc. civ., art. 427), les tribunaux de commerce peuvent ordonner, dans les affaires dont ils sont saisis, tous les genres d'instruction, juger tous incidents de procédure, sauf à modifier les formes pour les mettre en rapport avec l'organisation particulière de la juridiction commerciale. Le système qui vient d'être exposé est enseigné par Chauveau, sur Carré, quest. 1311; Rodière, t. 2, p. 146.

231. — Quant à Thomine-Desmazures (t. 1, p. 365), il réserve au tribunal de commerce le droit de statuer sur le désaveu lui-même en vertu des termes précis de l'art. 356, sauf à renvoyer au tribunal civil ce que l'incident du désaveu pourrait offrir d'étranger à la juridiction commerciale, par exemple, les procédures en vérification d'écritures, l'action en responsabilité ou en dommages-intérêts qui pourraient en résulter, etc., etc. Mais on sait que cette restriction s'applique à toute espèce de cause portée devant le tribunal de commerce.

232. — Un second système, qui l'emporte en jurisprudence et en doctrine, décide que le désaveu d'un huissier de pouvoirs devant le tribunal de commerce doit être porté au tribunal civil. Malgré la généralité des termes de l'art. 356 et l'analogie de motifs, les tribunaux civils, dit-on, sont seuls compétents pour prononcer sur le désaveu. Il résulte en effet des termes mêmes du titre entier du Code de procédure concernant le désaveu, qu'il ne s'agit dans ce titre que des tribunaux civils. Sans doute, les tribunaux de commerce n'ont qu'une juridiction exceptionnelle et, qu'ils ne seraient pas étendre à une compétence civile, que si les lois ne l'avaient expressément mise au nombre de leurs attributions. Or, tel est le caractère de l'action en désaveu. Il s'agit, en effet, d'une action personnelle et ordinaire, qui naît de l'inexécution d'un contrat civil. Il n'importe que cette action, si elle triomphe, puisse avoir pour conséquence l'annulation d'une instance commerciale. C'est là une circonstance qui ne suffit pas à changer la nature civile de l'action, qui est parfaitement différente du fond de l'affaire. Pour soutenir la compétence du tribunal de commerce, on a encore invoqué l'art. 359, qui prescrit l'audition du ministère public dans les demandes en désaveu, et les règles particulières de l'organisation des tribunaux de commerce, qui ne comportent pas l'accomplissement de toutes les formalités et procédures tracées pour l'instruction du désaveu. Mais nous avons répondu par avance à cet argument qui ne nous paraît pas décisif (V. *supra*, n. 230), et doit être abandonné. — Favard de Langlade, v° *Désaveu d'officier min.*, t. 2, p. 72; Carré, quest. 1311; Boncenne, v° *Désaveu*, n. 101; Dutruc, *Suppl.* aux *Lois de la proc.* de Carré et Chauveau, n. 84, v° *Désaveu*, n. 86, et *Formul.*, v° *Désaveu*, n. 80; Rousseau et Laisney, v° *Désaveu*, n. 80; Rivière de Corneille, v° *Agréé*, n. 49.

233. — C'est conformément à ce second système que la jurisprudence s'est prononcée pour le désaveu contre un agréé. — Nîmes, 22 juin 1824, Mathieu, [S. et P. chr.].

234. — ... Et pour le désaveu contre un avoué. — Rennes, 28 juill. 1884, P..., [S. 84.2.161, P. 84.1.877] — V. aussi Trib. civ. Marseille, 26 mai 1856, *Rec. Marc.*, 56.1.46.

235. — On a vu *supra*, n° 1[illegible], qu'une cour d'appel ne peut, après avoir confirmé un jugement qui déclare le désaveu irrégulier, statuer ensuite sur les effets de ce désaveu, la matière n'étant pas en état et disposée à recevoir décision définitive, conformément à l'art. 473. — Bioche, v° *Désaveu*, n. 140.

236. — Mais quand la poursuite en désaveu, dirigée contre l'avoué qui a fait signifier un jugement, est déclarée sans objet parce que le tribunal d'appel a rejeté la fin de non-recevoir que l'intimé faisait résulter du prétendu acquiescement résultant de cette signification, et que les parties ont demandé qu'on passât outre à la décision du fond, la cour d'appel peut statuer immédiatement sur le fond de l'instance principale. — Cass., 29 mai 1809, de Marescha, [P. chr.]. — Ces deux solutions n'ont rien de contradictoire. Un désaveu *irrégulier* n'est pas un désaveu sans fondement, ni un désaveu définitivement écarté. La procédure peut être recommencée; la cour qui, dans la première hypothèse envisagée, statuerait après avoir au fond du désaveu, supprimerait un degré de juridiction; tandis qu'au sens de la seconde hypothèse, le désaveu irrégulier, puisque rien ne l'empêche, est disposable de toute évidence, n'est pas d'ailleurs donc que la cour d'appel donne la priorité aux solutions définitives.

Section IV.

Procédure.

237. — Aux termes de l'art. 1[illegible] C. proc. civ., les demandes en désaveu sont dispensées du préliminaire de conciliation. — Carré, t. 2, p. [illegible]. — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 1[illegible].

238. — La loi exige qu'une enquête sommaire soit ordonnée le désaveu dénié par une partie qui ne le reconnaît pas. Aussi, les demandes en désaveu présentées en incidents doivent elles être jugées par une distribution hors ou grille en pouvoir compétent pour en connaître. Il peut être dérogé par un acte signé de la partie ou de fondé de pouvoir spécial et authentique (C. proc. civ., art. 1[illegible]).

239. — [illegible] Lepage (Quest., p. 1[illegible] et 2[illegible]). — V. aussi Thomine, n. 1[illegible].

240. — Mais l'opinion [illegible] sur la question [illegible] n'est pas [illegible] de la loi [illegible] ne sont pas [illegible] ne [illegible]

275, C. proc. civ., relatifs aux dépositions des témoins en matière d'enquête. — Bourbeau, t. 5, p. 277, note 1; Carré et Chauveau, quest. 1306; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 621; Bioche, v° *Désaveu*, n. 72; Favard de Langlade, t. 2, p. 73, n. 1; Rodière, t. 2, p. 147; Rousseau et Laisney, v° *Désaveu*, n. 64; Garsonnet, t. 2, p. 656. — « La différence, dit l'un de ces auteurs, vient de ce qu'il y a bien plus d'importance, en matière de désaveu, à reconnaître l'identité de la personne qui se présente ». — Chauveau, *loc. cit.*

241. — Comme l'art. 353 exige que la procuration soit spéciale, il est clair qu'un fondé de procuration générale ne peut valablement signer un acte de désaveu. — Cass., 1er févr. 1820, Thomas, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1306 *bis*; Bioche, v° *Désaveu*, n. 73; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 321; Favard de Langlade, t. 2, p. 73; Rousseau et Laisney, v° *Désaveu*, n. 65; Garsonnet, t. 2, p. 656, note 8.

242. — Mais pourrait-on considérer comme spécial le mandat contenant pouvoir d'intenter ou de repousser une action? Oui, suivant Carré (quest. 1306 *bis*), car, la procédure étant dirigée au nom du mandataire, c'est en quelque sorte lui-même qui se trouve partie au procès. Il représente du moins le véritable intéressé pour tous les actes et les incidents auxquels l'instance peut donner lieu. — V. aussi Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 621. — V. toutefois Bioche (n. 73), qui paraît d'un avis contraire, par ce motif que la loi ne distingue pas.

243. — Dans tous les cas, on comprend qu'il est prudent d'énoncer dans la procuration donnée pour suivre un procès les principaux événements qui peuvent se présenter dans le cours du procès en donnant pouvoir spécial au mandataire d'y aviser. — Carré, *loc. cit.*

244. — Et il est généralement admis (par argument de l'art. 933, C. civ.) qu'un pouvoir de faire tout désaveu suffit, sans qu'il soit besoin qu'il autorise tel ou tel désaveu en particulier. — Carré, *loc. cit.*; Pigeau, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*

245. — L'acte de désaveu doit contenir les moyens, conclusions, et constitution d'avoué (C. proc. civ., art. 353).

246. — Mais peut-on changer les conclusions prises dans l'acte de désaveu et substituer une nouvelle demande à la première? « Le doute, dit un auteur, vient des termes de l'art. 354, qui porte que le désaveu sera signifié sans autre demande. Mais, ajoute-t-il, la loi a seulement voulu dire que l'acte de désaveu serait notifié purement et simplement, sans requête et autre formalité. On peut donc, soit avant le jugement, soit sur l'opposition formée au jugement par défaut, joindre de nouveaux moyens à ceux énoncés dans l'acte de désaveu, en changer les conclusions, en un mot réparer les irrégularités qui le vicieraient ». — Bioche, v° *Désaveu*, n. 76. — V. aussi Thomine-Desmazures, art. 355.

247. — Au surplus, l'omission de quelqu'une des formalités prescrites par l'art. 353 n'entraînerait la nullité de l'acte de désaveu qu'autant que l'irrégularité porterait sur un point essentiel, par exemple, sur la signature de la partie ou de son mandataire, et dans tous les cas elle pourrait être réparée jusqu'au jugement; ainsi on serait admis à suppléer soit la constitution d'avoué, soit l'énoncé des moyens que l'acte au greffe ne contiendrait pas. — Chauveau, sur Carré, quest. 1306 *ter*; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 562; Rodière, t. 2, p. 147; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 541; Garsonnet, t. 2, p. 656, texte et note 4.

248. — Toute demande en désaveu est communiquée au ministère public (C. proc. civ., art. 359). En effet, elle intéresse l'ordre public, puisqu'elle peut compromettre le caractère d'un officier ministériel et le soumettre à des peines plus ou moins graves. — Bourbeau, t. 5, p. 278; Garsonnet, t. 2, p. 659.

249. — Lorsque le désaveu est formé dans le cours d'une instance, c'est-à-dire, lorsqu'il s'agit d'un désaveu incident, il doit être signifié, par acte d'avoué, tant à l'avoué contre lequel le désaveu est dirigé qu'aux autres avoués de la cause, et ladite signification vaut sommation de défendre au désaveu (C. proc. civ., art. 354). Cette double signification s'explique par l'intérêt qu'ont les parties adverses et l'officier désavoué à faire rejeter la demande. — Colmar, 29 déc. 1852, Bisecker, [S. 53.2.492, P. 54.2.447, D. 52.2.6]

250. — Mais, le désaveu est signifié par exploit à domicile, lorsque l'avoué n'exerce plus ses fonctions; et s'il est mort, le désaveu est signifié à ses héritiers avec assignation au tribunal où l'instance est pendante et notifié aux parties de l'instance, par acte d'avoué à avoué (C. proc. civ., art. 355).

251. — Dans ce dernier cas, c'est-à-dire si l'officier ministériel est mort, le désaveu doit, suivant une opinion, être signifié à ses héritiers collectivement, par un exploit laissé au domicile du défunt, par la raison que le désavouant peut ne les pas connaître; c'est ce qu'on déduit par un argument d'analogie de l'art. 447, relatif au cas où un appel est notifié aux héritiers d'un intimé. — Boitard, t. 1, n. 542; Garsonnet, t. 2, p. 638.

252. — Mais cette opinion est repoussée par Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 624) et par Chauveau, sur Carré, qui pensent que l'exception de l'art. 447 est trop exorbitante du droit commun pour pouvoir être étendue au delà du cas pour lequel elle a été faite, et qu'une disposition expresse serait nécessaire pour la rendre applicable au cas de désaveu. « Peut-on dire, d'ailleurs, ajoute M. Chauveau, sur Carré, que le désavouant n'est pas censé connaître les héritiers du désavoué, lorsqu'un créancier quelconque ne serait pas admis à se prévaloir du bénéfice d'une pareille présomption »? C'est en ce dernier sens que nous croyons devoir nous prononcer : et nous ajouterons aux motifs déduits par Chauveau que, si, dans le cas de l'art. 447, la loi se montre si facile, c'est que l'appelant est emprisonné dans un délai court et fatal, tandis qu'il en est autrement lorsqu'il s'agit de l'action en désaveu. — Rousseau et Laisney, n. 69 *bis*.

253. — Lorsque le désaveu est dirigé contre l'avoué qui a cessé ses fonctions, est-ce par exploit contenant ajournement que l'action doit être dirigée contre lui? L'affirmative doit être admise; quoique ancien avoué, l'officier poursuivi n'est plus qu'un simple particulier qu'on ne peut mettre régulièrement en cause que par une assignation à personne ou domicile. C'est en ce sens que doit être interprétée et corrigée la rédaction évidemment fautive de l'art. 355. — Carré et Chauveau, quest. 1309 *ter*; Garsonnet, *loc. cit.*

254. — Cependant Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 624) n'applique ces mots de l'art. 355, *avec assignation*, qu'au cas où le désaveu est signifié aux héritiers de l'officier désavoué, et il en donne pour raison que, l'avoué lui-même n'ayant pu perdre les connaissances de son état en l'abandonnant, on n'a pas besoin de l'appeler par une assignation, et qu'il est censé savoir ce qu'il a à faire du moment qu'il connaît le désaveu; cette opinion est certainement erronée.

255. — Lorsque le désaveu est formé après le jugement, comme il s'agit alors du désaveu principal, on signifie la demande par exploit à domicile; c'est alors une action principale (Favard de Langlade, t. 2, p. 75; Lepage, p. 232; Chauveau, sur Carré, quest. 1307 *bis*). Et ces auteurs en donnent pour raison très-simple que, l'instance n'existant plus, les parties n'étant plus en présence, l'acte d'avoué à avoué ne serait pas praticable.

256. — Toutefois, Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 633) établit une distinction, et il pense que, dans le cas où l'avoué exerce encore ses fonctions, il doit occuper sur le désaveu, qu'il considère comme l'exécution du jugement, et il se fonde sur l'art. 1038, C. proc. civ. Mais Chauveau repousse cette opinion comme renfermant une grave erreur, car il est impossible de considérer comme l'exécution d'un jugement la demande en nullité de ce même jugement; autrement il faudrait considérer aussi la prise à partie et la requête civile comme des exécutions, ce qui n'est pas admissible.

257. — C'est aussi par exploit que le désaveu, même incident, doit être formé lorsqu'il est dirigé contre un huissier, un agréé, ou un fondé de pouvoirs. L'art. 354 ne s'applique, ainsi que ses termes le prouvent, qu'au désaveu formé contre un avoué. — Bioche, n. 88; Bourbeau, t. 5, p. 279; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 543; Garsonnet, *loc. cit.*

258. — Le désaveu d'un agréé ou d'un mandataire que les parties emploient volontairement auprès d'un tribunal de commerce ne doit pas être instruit et jugé suivant les formes établies par le Code de procédure civile pour le désaveu d'un avoué. — Bruxelles, 7 déc. 1812, Constantini, [S. et P. chr.] — V. aussi Toulouse, 24 avr. 1841, Sabardi, [S. 41.2.415, P. 41.2.10]

259. — Ce sont les règles ordinaires qui devront ici être appliquées. Par suite, la demande en désaveu s'introduira par exploit et sera portée devant le tribunal du domicile du défendeur.

260. — On pourrait pourtant se demander si l'art. 353 est, comme l'art. 354, inapplicable à l'agréé ou au mandataire chargé

de représenter une partie au tribunal de commerce. Les termes de cet article sont complétement généraux, et aucun obstacle matériel ne s'opposerait à ce qu'il fût appliqué dans l'espèce. Il résulte, du Chauveau, de l'esprit et des termes du *titre entier* du Code de procédure civile concernant le désaveu, que l'instruction qu'il présente se rapporte aux tribunaux ordinaires dans lesquels militent des officiers ministériels sous le nom d'avoués et près desquels la loi a placé des magistrats exerçant le ministère public. *Aucune disposition de ce titre* n'est conséquemment applicable aux tribunaux de commerce... — quest. 1311. — Mais Chauveau laisse dans l'équivoque la portée qu'il entend donner à cette dernière phrase, de sorte qu'on ne sait s'il l'applique seulement à la compétence du tribunal ou aux formes de la procédure tout entière y compris la déclaration au greffe du tribunal qui doit être saisi de l'action en désaveu, et qui pourrait, sans aucune difficulté pratique, être appliquée à tous les mandataires judiciaires.

261. — Un arrêt de la cour de Douai implique la nécessité de la déclaration au greffe en ce qui concerne le désaveu contre l'huissier. En effet, cet arrêt décide que lorsqu'un huissier est désavoué à raison d'un exploit d'appel la déclaration de désaveu *doit être faite au greffe de la cour d'appel*. — Douai, 26 février 1820, Collet, [S. et P. chr.]

262. — Si l'on voulait appliquer à l'agréé une décision analogue, il faudrait décider que l'assignation en désaveu doit être précédée d'une déclaration de désaveu au greffe du tribunal civil de son domicile. On ne saurait s'étonner de ne pas trouver de solutions de détail en cette matière, alors que le principe du désaveu contre les agréés est l'objet de contestations persistantes. Ce qui nous paraît hors de doute, c'est que, dans le cas d'un désaveu contre un représentant devant le tribunal de commerce, agréé, avoué, ou simple particulier fondé de procuration, la mise en cause de la partie adverse s'impose; et il y est procédé par voie d'assignation.

263. — Quant à la procédure qui doit être observée à la Cour de cassation, elle est déterminée par le règlement du 28 juin 1838, 2e partie, tit. 9, art. 339 à 417. La partie qui veut désavouer un avocat à la Cour de cassation est obligée à une consignation préalable de 150 fr. pour sûreté des dommages-intérêts des autres parties (art. 1, tit. 9 du règl. précité), et elle encourt en cas d'échec une somme de dommages de 300 fr. alloués, savoir : 150 fr. envers la partie désavouée et 150 fr. envers les autres parties, sauf à augmenter ladite condamnation s'il y échet (tit. 9, art. 17). — Tarbé, *Cour de cassation*, p. 224.

264. — Il a été décidé que la partie qui appelle d'un jugement rendu sur une instance en désaveu doit intimer non seulement la partie qui a été son adversaire dans l'instance qui a donné lieu au désaveu, mais encore l'officier ministériel désavoué et qui a été renvoyé de la demande en désaveu; son appel serait nul si elle se bornait à assigner cet officier en intervention dans l'instance d'appel. — Agen, 24 nov. 1847, Dantès, [S. et P. chr. — Sic, Boiche, n. 89. — Deux observations justifient cette décision : 1° le désavoué est toujours partie essentielle et principale de l'instance en désaveu; 2° celui qui, sans appeler contre le désavoué, appelle contre d'autres parties, enlève à celles-ci le droit de réclamer contre le désavoué des dommages-intérêts, le cas échéant, puisque le désavoué devrait compter de toute l'utilité d'un jugement qui n'aurait pas été intimé à son égard. La condition de l'autre intimé serait donc aggravée par le fait de la partie qui l'assigne contrairement à la règle *non est idem alteri per alterum iniqua conditio inferre*.

265. — Il résulte de l'art. 75 du tarif, que la défense en désaveu peut être fournie par voie de requête. — V. aussi Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 1, p. 169, n. 21. — Le demandeur répond dans la huitaine, et aussi par requête. — Chauveau, *loc. cit.*

CHAPITRE VI

EFFETS DU DÉSAVEU.

266. — Les effets du désaveu sont de deux sortes : les uns sont produits par l'acte même de désaveu (n. 267), les autres par le greffe; les autres résultent du jugement qui admet ou rejette le désaveu.

SECTION I.

Effets de l'acte de désaveu.

267. — Le premier effet de l'acte de désaveu est d'arrêter la cause principale : il doit surseoir à toute procédure et au jugement de l'instance principale, lorsque, et qu'il est signifié sur le désaveu, à partie (C. proc. civ., art. 347). Jugé en conséquence que le désaveu, même formé sur l'appel interjeté d'un jugement de première instance, suspend la procédure et le jugement de la cause principale pendant l'instruction du désaveu. — Bruxelles, 17 juill. 1821, [S. et P. chr.]

268. — Il est vrai que cet effet, attribué au désaveu par l'art. 347, ne s'applique de droit qu'au désaveu régulièrement formé, et que par conséquent le sursis ne pourrait être réclamé en vertu de la simple déclaration d'une partie qu'elle l'intention d'intenter une action en désaveu. — Chauveau sur Carré, quest. 1314 *bis*; Boiche, n. 114; Garsonnet, t. 2, p. 185, note 3.

269. — Il est pourtant à noter que, exceptionnellement, un arrêt a jugé qu'une partie peut, sans prononcer à cette fin, appel d'un jugement rendu conformément aux conclusions prises par son avoué en première instance, quoiqu'elle déclare vouloir exercer une action en désaveu contre cet avoué. — Grenoble, 30 janv. 1823, Gachet, [P. chr.]

270. — Il a été jugé toutefois que la cour, saisie de l'appel d'un jugement rendu sur des actes que l'appelant paraît être dans l'intention de désavouer, peut, avant faire droit sur les fins de non-recevoir et les autres moyens opposés à son appel par l'intimé, fixer un délai dans lequel l'appelant s'expliquera définitivement sur le désaveu dont il a menacé son avoué. — Rennes, 14 juill. 1819, Delamioz, [S. et P. chr.]

271. — Mais cet arrêt ne peut être considéré que comme un arrêt d'espèce; aussi Chauveau (*loc. cit.*) n'hésite-t-il pas à lui préférer l'arrêt de Grenoble. Il est incontestable, en effet, que la cour de Rennes, en ordonnant un sursis, par cela seul qu'il y avait eu menace de désaveu, a préjudicié aux intérêts d'une partie qui avait droit d'obtenir justice sans délai, puisque son adversaire n'a matériellement aucun intérêt légal. Au surplus, la jurisprudence de la cour de Grenoble est également contestée par un arrêt de la cour d'Agen duquel il résulte que la simple manifestation, au moment du jugement, de l'intent un désaveu, mais sans recours aux formalités exigées pour ce désaveu, ne peut motiver un sursis. — Agen, 10 janv. 1820, Gaugeac, [S. et P. chr.]

272. — Il est donc vrai que, pour que le sursis soit prononcé, il faut qu'on justifie du désaveu, et c'est avec raison qu'il a été jugé que, lorsque pendant l'instance d'appel, une partie forme un désaveu contre l'avoué qui a occupé pour elle en première instance, la cour ne peut faire usage de nouveaux jugement du fond, si le désaveu n'est pas préalablement démontré, et pour le montrer à moins de l'exécuter. — Cass., 24 juin 1847, [Bruxelles, S. 47, 1, 906, P. 47, 2, 517] — V. aussi Cass., 28 juill. 1808, [Legendre, S. 10, 1, 1[illegible], P. 10, 643, D. 8[illegible]]

273. — Il faut aussi que le désaveu ait été notifié à partie de la déclaration de désaveu que le sursis peut être demandé, d'où à partie de la déclaration de l'acte de désaveu, soit à l'officier ministériel, soit à la partie adverse. Cependant il faut [illegible] *parvenir à son avoué* et ce n'est qu'par la déclaration que le désaveu apparaît. — Boiche, n. 113.

274. — Le désaveu doit donc parvenir au greffe sous expédition de la déclaration, et n'est pas suffisant sans expédition qu'il arrête la procédure principale. L'expédition qui seul aussi a remis les pouvoirs du désaveu; il n'est pas [illegible] aux [illegible] prescrites par la loi, soit par un acte d'avoué à avoué, soit par un exploit [illegible] [illegible] Garsonnet, t. 2, p. 249 et s.

275. — On a soutenu que les formes dans lesquelles l'art. 347 est conçu ne permettent pas de réclamer le sursis, même au cas où l'intimation du désaveu n'aurait pas été faite sur la cause principale. Il est d'ailleurs, disent, difficile de supposer qu'une partie se pourvoie des actes qui auraient [illegible] à la décision du fond. — Carré, quest. 1312; Pavard de Langlade, t. 2, p. 75, n. 2.

276. — Mais l'opinion contraire est généralement admise par application de la règle *[illegible]*. La partie peut avoir intérêt à désavouer seulement pour ob-

tenir un délai. — Cass., 27 févr. 1856, Denis, [S. 56.1.674, P. 56.2.486, D. 56.1.151] — Montpellier, 18 août 1865, Saint-Ours, [S. 66.2.21, P. 66.2.100] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Bioche, v° *Désaveu*, n. 115; Garsonnet, t. 2, p. 659; Rousseau et Laisney, n. 71; Boitard, t. 1, n. 543.

277. — C'est ainsi qu'il a été décidé que, quelque absolus que soient les termes de l'art. 357, C. proc. civ., qui prescrivent de surseoir au jugement de l'instance principale jusqu'après celui de désaveu, les juges peuvent cependant, avant d'accorder le sursis, examiner s'il y a matière à désaveu dans les faits invoqués par le désavouant, et *si ce désaveu est de nature à exercer une influence directe sur le jugement du fond*; au cas où il leur paraîtrait qu'il en est ainsi, ils doivent prononcer le sursis, sans pouvoir examiner au fond si l'objet du désaveu est sérieux, ou s'il a seulement pour but d'obtenir un délai. — Montpellier, 16 juill. 1844, Youret, [S. 45.2.283, P. 45.2.630]

278. — La cour de Metz a même jugé que les tribunaux peuvent se dispenser de surseoir au jugement, lorsque le désaveu ne repose pas sur un des moyens prévus par l'art. 352, et leur paraît évidemment inusité et inadmissible. — Metz, 15 janv. 1812, Habinois, [S. et P. chr.]

279. — Mais cette décision est inconciliable avec le texte de l'art. 357, qui ordonne aux juges de surseoir et de fixer un délai pour que l'action en désaveu soit jugée séparément. Le juge du fond ne peut donc pas repousser cette action sous prétexte qu'elle serait inusitée et inadmissible. — Chauveau, sur Carré, quest. 1312; Favard de Langlade, t. 2, p. 75; Demiau-Crouzilhac, p. 267.

280. — En résumé, la question à trancher par le tribunal saisi de la demande de sursis n'est pas de savoir ce que vaut en lui-même le désaveu, mais si, en le supposant aussi fondé que possible, le jugement qui l'accueillerait ne serait pas impuissant à modifier la solution de l'affaire au cours de laquelle est intervenue l'instance en désaveu. Supposons, par exemple, que la partie adverse produise un acte authentique constatant le droit dont l'aveu est reproché au mandataire *ad litem*. Il serait inadmissible que le sursis fût prononcé : car la preuve résultant de l'aveu incriminé est de surérogation, et vînt-elle à disparaître, cela ne changerait rien à l'issue du procès.

281. — Jugé, dans tous les cas, que, malgré les termes de l'art. 357, C. proc. civ., le sursis en cas de désaveu peut ne pas être prononcé lorsque la partie qui pourrait tirer avantage des conclusions désavouées a déclaré consentir à les considérer comme n'ayant pas existé. Il est clair que, dans ce cas, le désaveu est inutile et que la question n'offre plus d'intérêt. — Cass., 12 août 1841, Lancey, [S. 41.1.863, P. 41.2.569]

282. — Pour la même raison, il a été jugé que, lorsqu'une poursuite en désaveu dirigée contre l'avoué qui a fait signifier un jugement sans réserves, est devenue sans objet parce que le tribunal d'appel aurait rejeté la fin de non-recevoir que l'intimé voulait tirer de cet acquiescement prétendu, et que les parties ont demandé qu'on passât outre à la décision du fond, le tribunal d'appel peut statuer immédiatement sur le fond de l'instance principale. — Turin, 20 mai 1809, Marsaglia, [S. et P. chr.]

283. — Il semble que rien ne s'opposerait à ce que le tribunal statuât par le même jugement sur le désaveu et sur le fond, si l'instruction était en état sur l'un et sur l'autre; mais en principe il est plus prudent et plus légal de vider l'instance de désaveu séparément et avant la question du fond. — Carré et Chauveau, quest. 1313; Favard de Langlade, v° *Désaveu*, § 3, n 2; Pigeau, *Proc. civ.*, à l'art. 7, au chapitre *Du désaveu;* Rousseau et Laisney, v° *Désaveu*, n. 75.

284. — Dans tous les cas, la partie qui a conclu à ce qu'une action en désaveu fût jointe à la demande principale ne peut se plaindre devant la Cour de cassation, de ce que la cour d'appel a statué sur le tout par le même arrêt. — Cass., 13 août 1827, Armaignac, [S. et P. chr.]

285. — Nous croyons que, malgré le sursis, les tribunaux peuvent autoriser les mesures conservatoires qui, sans porter préjudice aux parties, requièrent célérité. Dans tous les cas, ils ne doivent ordonner ces mesures qu'avec la plus grande réserve, et lorsque cela est absolument indispensable. — Thomine-Desmazures, sous l'art. 359; Bioche, n. 117.

286. — Si le désaveu entraîne le sursis de l'instance qui est encore pendante, il n'en est pas de même de l'exécution du jugement, lorsque ce jugement est définitif. Ainsi ce désaveu ne saurait arrêter les poursuites tant qu'il n'a pas été admis par le tribunal. — Cass., 27 févr. 1856, précité. — Paris, 16 mai 1835, Brast, [S. 35.2.423, P. chr.]

287. — Cependant, une distinction pourrait être proposée entre les jugements en dernier ressort et les jugements définitifs qui peuvent être attaqués par la voie de l'appel. En ce qui concerne les premiers il serait difficile de trouver dans la loi un texte quelconque qui autorisât le sursis. Mais, si le jugement était sujet à appel, on peut soutenir que rien n'empêcherait les parties de faire sans interjeter appel ce qui leur serait permis une fois l'appel interjeté, c'est-à-dire d'opposer le sursis. Il y aurait même intérêt à ne pas grever les parties de frais frustratoires en les obligeant, pour éviter une exécution, à commencer une procédure qui deviendrait inutile si le succès du désaveu faisait tomber le jugement de première instance. Cette distinction n'a pas eu l'occasion de s'affirmer en jurisprudence. Elle serait équitable au premier coup d'œil, mais elle ne repose sur aucun texte. De plus, la situation de la partie qui a été condamnée en dernier ressort par la faute de son mandataire en justice est plus intéressante que celle de la partie qui, pour les mêmes causes, a été condamnée en premier ressort : la seconde en effet peut se protéger elle-même en interjetant appel dans les cas où l'appel est suspensif de l'exécution; la première n'a aucun moyen de résister à une exécution qui peut être injuste. Or peut-on supposer que le législateur ait entendu protéger celle qui avait le moins de titres à sa sollicitude, de préférence à l'autre? Nous pensons en conséquence qu'une partie qui voudra se soustraire à l'exécution d'un jugement en premier ressort jusqu'à l'issue d'une procédure en désaveu engagée après le jugement agira prudemment en notifiant un acte d'appel.

288. — Comme nous venons de l'indiquer cette mesure serait elle-même inefficace si le jugement de premier ressort avait ordonné l'exécution provisoire, ou si cette exécution provisoire résultait de la loi même, comme en matière commerciale. Cette observation paraît avoir échappé à Chauveau qui, tout en enseignant dans son *Supplément*, que l'effet suspensif du désaveu serait produit si le jugement n'était pas inattaquable ajoutait : « La question d'ailleurs n'a pas d'intérêt, puisqu'en relevant opposition ou appel, le sursis est de droit lorsque le désaveu est de nature à exercer une influence sur l'instance » (quest. 1312).

289. — Le désaveu suspend-il l'exécution des jugements interlocutoires précédemment rendus? Dans un premier système, on décide qu'il n'y a pas lieu de surseoir à l'exécution si le désaveu est indifférent à ces jugements et ne peut exercer sur eux aucune influence. On cite comme étant rendus dans ce sens les arrêts de Montpellier des 16 juill. 1844, Youret, [S. 45.2.283, P. 45.2.630]; — 18 août 1865, Saint-Ours, [S. 66.2.21, P. 66.2.100] — Ces arrêts ne distingueraient pas entre les jugements interlocutoires et les jugements définitifs. D'ailleurs on ne met pas en doute que les jugements interlocutoires auxquels le désaveu ne serait pas indifférent doivent, par suite du désaveu, demeurer sans exécution jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'action en désaveu. — Delaporte, t. 1, p. 331; Rodière, t. 2, p. 421; Bourbeau, t. 5, p. 283; Bonnier, t. 2, p. 407; Chauveau, sur Carré, quest. 1312; Dutruc, *Suppl.* de Carré et Chauveau, v° *Désaveu*, n. 89.

290. — Mais il est une considération qui nous paraît de nature à mettre en échec cette théorie malgré la valeur des arguments juridiques sur lesquels elle s'appuie. Quest-ce que l'exécution d'un jugement interlocutoire si ce n'est un acte de la procédure tendant au jugement définitif? Or, l'art. 357 ordonne qu'il soit sursis, en présence du désaveu, à *toute procédure*. Il est bien difficile, sinon impossible, de concilier avec cette disposition impérative de la loi, l'exécution des jugements interlocutoires. Quant aux arrêts invoqués de Montpellier des 16 juill. 1844 et 18 août 1865, précités, ils ne sont pas concluants, car ils visent l'hypothèse de jugements définitifs portés en appel, et ne se préoccupent point de la question d'exécution. — En notre sens, Carré, quest. 1312; Favard de Langlade, v° *Désaveu*, § 3, n. 2.

291. — Le désavouant, qu'il soit de bonne ou de mauvaise foi, ne saurait avoir le droit de tenir indéfiniment en suspens l'instance principale. Aussi en accordant le sursis, le tribunal peut ordonner que le désavouant fera juger le désaveu dans un délai fixe, sinon qu'il sera fait droit (C. proc. civ., art. 357).

— Paris, 2 août 1813, Fichet, P. chr. ; — 16 mai 1835, précité. — *Sic*, Berriat Saint-Prix, p. 354 ; Chauveau, sur Carré, quest. 1312.

292. — « Toutefois, comme l'ne dépend pas toujours de la partie d'obtenir jugement, il serait rigoureux de la déclarer déchue dans tous les cas ; il y a là une question d'équité laissée à l'appréciation des magistrats ». — Cette observation est juste et confirmée par l'arrêt de Paris du 2 août 1813, précité, puisque, dans l'espèce, cet arrêt n'a ordonné le passé outre qu'après que plusieurs délais s'étaient successivement écoulés *sans poursuites*. — V. en ce sens, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* ; Bioche, v° *Désaveu*, n. 121 ; Garsonnet, t. 2, p. 660, note 12.

293. — Comment et devant quel tribunal le sursis doit-il être proposé et réglé ? Cette question sur laquelle les textes sont muets nous paraît devoir être résolue par une distinction : lorsque le désaveu doit avoir de l'influence sur une instance engagée devant un tribunal autre que celui devant lequel il est porté, l'exhibition de l'acte d'avoué à avoué ou de l'exploit suffit pour arrêter devant ce tribunal le cours de la procédure (Bioche, v° *Désaveu*, n. 114). Mais ce tribunal saisi du fond du débat a-t-il un jugement à prononcer ? Il faut répondre négativement, en principe, le sursis résultant de la loi même ; ce n'est que si la partie adverse persistait à exiger un jugement sur le fond, que le tribunal pourrait se trouver obligé de répondre à son insistance par un jugement qui ordonnerait le sursis, ou bien qui le rejetterait en se fondant sur ce que le jugement du désaveu ne doit pas influer sur l'issue du procès principal. — V. *suprà*, n. 276 et s.

294. — Quant au tribunal devant lequel est seule portée l'action en désaveu, il n'a pas de sursis à ordonner. Il n'est point saisi, même indirectement, de la procédure du débat au fond, procédure dont le sursis est un incident.

295. — Il ne saurait s'élever aucune difficulté si c'est un même tribunal qui est saisi de la demande en désaveu et de l'instance principale : c'est lui qui ordonnera ou rejettera le sursis.

296. — Si, malgré la prohibition de la loi, la procédure a été continuée, soit par l'officier désavoué, soit par l'adversaire, comment faire tomber les actes dont on aurait dû s'abstenir ? Ici encore il faut distinguer : si les actes n'ont pas été suivis de jugement, on doit en demander la nullité devant le tribunal où ils ont été faits ; si, au contraire, un jugement est intervenu, on doit se pourvoir par opposition ou appel, si ce recours est ouvert, sinon par requête civile ou par tierce-opposition, selon que les parties ont été ou non dûment appelées. — Chauveau, sur Carré, quest. 1313 *bis*, Bioche, v° *Désaveu*, n. 122. — En d'autres termes, les actes passés en violation de l'art. 357 sont soumis aux règles du droit commun.

297. — Si, au lieu de formuler une demande en désaveu dans les cas prévus par l'art. 352, la partie appelait l'officier ministériel en garantie devant le tribunal saisi de l'affaire dans laquelle on opposerait un acte fait sans pouvoir, cette demande aurait-elle l'effet de l'action en désaveu ? Carré, qui pose cette question (n. 1314), la résout négativement. « La conséquence du désaveu étant, dit-il, de faire déclarer nul et non avenu l'acte contre lequel on s'est pourvu, on peut dire que l'avisagement, outre qu'il présente l'inconvénient majeur de suivre une autre forme que celle spécialement établie par la loi, présupposerait la validité de l'acte, du moins relativement au tiers, puisque celui qui souffre de cet acte conclurait à une libération qui suppose que ce même acte conserve son effet. Il est donc nécessaire de formaliser la demande en désaveu ». Et Chauveau (*loc. cit.*) approuve cette solution.

298. — La partie qui a désavoué les actes faits en son nom pourrait-elle, en rétractant son désaveu, se prévaloir de ses actes ? Il faut distinguer : si la partie adverse a réitéré le désaveu, ou si elle n'a manifesté aucune intention à cet égard, le désavouant est libre de se rétracter. Si au contraire, la partie adverse du désavouant a manifesté l'intention de profiter du désaveu, il n'est plus possible au désavouant de rétracter son désaveu et de se prévaloir des actes contre lesquels il avait protesté dans les formes prescrites par l'art. 353, C. proc. civ.

299. — Supposons, par exemple, qu'une partie demanderesse se soit pourvue en désaveu contre la vente faite par un officier désavoué qui s'est présenté pour elle : suffira-t-il qu'elle renonce au désaveu pour que la procédure soit continuée sur ses actes antérieurs, et que tous les actes antérieurs au désaveu reprennent leur validité ? Oui, si les choses sont encore entières de la part de l'adversaire : non, si celui-ci a manifesté l'intention de profiter du désaveu. Telle est la solution enseignée par Duflot ; mais il y contribuait peut-en principe, nous en sont se demander par quels actes la partie adverse devrait avoir manifesté son intention pour que la rétractation du désaveu fût devenue inadmissible. Nous ne voyons guère d'autre hypothèse possible que celle des conclusions par lesquelles la partie adverse aurait [illegible] par le désavouant. — D. *Rep.*, v° *Désaveu*, p. 139.

Section II.

Effets du jugement sur le désaveu.

300. — Indépendamment du sursis, premier effet du désaveu, le Code fait produire au jugement qui l'accueille des effets fort importants. Ainsi l'art. 360 décide que, si le désaveu est déclaré valable, les actes ou jugements, ou les dispositions relatives aux chefs qui ont donné lieu au désaveu, demeurent annulés et comme non avenus.

301. — Il ne faut pas [illegible] les conséquences du désaveu : elles sont [illegible] de la raison de les limiter aux points [illegible]. Aussi le désaveu ne porte-t-il que sur les chefs du jugement qu'il frappe expressément, à moins de connexité ou d'indivisibilité (Arg. C. proc. civ., art. 340. — Bioche, v° *Désaveu*, n. 125.

302. — La nullité prononcée par l'art. 360 a lieu de plein droit, sans qu'il soit besoin qu'elle ait été expressément appliquée par le jugement. C'est ce qui résulte du texte de l'article, lorsqu'il ne s'en explique pas d'une manière formelle. — Berriat Saint-Prix, t. 1, p. 394, note 19, observ. ; Carré et Chauveau, quest. 1316 ; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 369 ; Perrin, *Tr. des nullités*, p. 136. — Mais cette formule, qui paraît simple, présente dans l'application, certaines difficultés. Sans doute, si le désaveu a été [illegible] en cours d'instance, les choses sont encore entières, et l'anéantissement des actes frappés de désaveu, n'amènera dans l'application des principes [illegible] perturbation. Le désaveu s'attaque [illegible] d'instance, le procès se trouve terminé car il n'existe plus de demande. Est-il dirigé contre un acte d'instruction, cet acte sera considéré comme n'existant pas et n'exercera aucune influence sur le jugement du fond.

303. — Aucune difficulté ne se présente encore si le désaveu quoique principal concerne un acte sur lequel il n'a jamais existé d'instance. L'examen de cet acte est [illegible] pour la première fois au juge par l'action même du désaveu. Le jugement qui, en [illegible] n'aura pas à détruire l'autorité d'une précédente décision.

304. — Mais la question devient délicate lorsqu'il s'agit de mettre en cause un jugement, et surtout un jugement qui a acquis l'autorité de la chose jugée. Dans l'ancien droit, l'on ne pouvait faire [illegible] le jugement qu'en l'attaquant par [illegible] ou requête civile. Alors, après l'instance sur le désaveu, il en fallait une autre pour faire [illegible]. Deux auteurs semblent s'être rattachés à cette solution lorsqu'ils décident, l'un, que les juges qui déclarent nulle la procédure [illegible], sont [illegible] à prononcer en même temps sur le jugement, et l'autre, que le jugement qui déclare le désaveu [illegible] est annulé. Il semble résulter de ces expressions que, selon eux, le jugement n'est pas nul de plein droit et que la nullité doit être prononcée. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 147. — Boitard, p. 102.

305. — Mais cette opinion a contre elle les travaux préparatoires du Code de procédure civile et le texte même de l'art. 360. Bigot Préameneu comparant, dans l'exposé des motifs du titre de la requête civile, l'art. 480 du [illegible] de 1667, s'expliquait ainsi : « Il est dans notre système [illegible] de requête civile le cas où un jugement [illegible] des conséquences [illegible] et qu'ensuite [illegible] ». Et plus loin, le rapport Cadet, à l'égard de la procédure en désaveu, [illegible] plus expéditive que [illegible] S. 14 désaveu, et l'article C. proc. civ. est [illegible] valable [illegible].

positions du jugement relatifs aux chefs qui ont donné lieu au désaveu demeureront annulés et comme non avenus... »

306. — En conséquence, dans le cas où le jugement annulé aurait été suivi d'un appel dont l'instance fût encore pendante, il faudrait produire devant la cour le jugement sur le désaveu et conclure que, vu la nullité du jugement dont est appel, il soit dit qu'il n'y a pas lieu de prononcer sur l'appel interjeté. — Pigeau, t. 1, p. 506; Bioche, n. 123; Perrin, *Des nullités*, p. 136; Berriat Saint-Prix, p. 353, n. 19; Carré et Chauveau, quest. 1316; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 569; Bourbeau, t. 5, p. 295 et 296; Garsonnet, t. 5, p. 516.

307. — Si le jugement entrepris par la voie indirecte du désaveu est en dernier ressort, il ne fait plus titre au profit de la partie qui l'a obtenu. L'art. 360 ne se borne pas à déclarer nul le jugement attaqué par le désaveu, il décide, en outre, que le désavoué sera condamné, envers le demandeur et les autres parties, en tous dommages-intérêts. Ainsi jugé qu'en admettant le désaveu, les tribunaux doivent condamner l'huissier aux frais de tous les actes et à la garantie des condamnations qu'il a occasionnées à la partie qui le désavoue. — Paris, 31 janv. 1815, Lefrançois, [S. et P. chr.]

308. — Remarquons dès maintenant que les condamnations dont il est ici question peuvent être prononcées au profit de toutes parties, c'est-à-dire : 1° au profit de la partie désavouante; 2° au profit de la partie adverse. Nous avons en effet expliqué plus haut (V. *suprà*, n. 7) que le désaveu met en jeu un triple intérêt : 1° l'intérêt du mandant; 2° l'intérêt de la partie adverse; 3° l'intérêt public (l'art. 360 a pourvu à ce dernier par une disposition que nous exposerons *infrà*, n. 318). Toutefois la jurisprudence s'accorde à décider que cette disposition de l'art. 360 est facultative, et que les tribunaux peuvent, selon les circonstances, se dispenser de l'appliquer, tout en admettant le désaveu. — Carré, quest. 1317 *bis*.

309. — Ainsi, il a été jugé qu'un avoué contre qui un désaveu est dirigé peut être affranchi de la condamnation aux dépens et dommages-intérêts, s'il est prouvé qu'il a été induit en erreur par des machinations d'un tiers, et a dû croire qu'il avait un véritable mandat. — Lyon, 1er avr. 1824, Descombes, [S. et P. chr.] — V. en ce sens, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 623, n. 8.

310. — ... Que, lors même que le désaveu est déclaré valable, l'officier ministériel ne peut être condamné à des dommages-intérêts qu'autant qu'il y a eu faute de sa part. — Cass., 27 août 1835, Mie, [S. 35 1.588, P. chr.]

311. — ... Et que, dans le cas contraire, il peut, à raison de sa bonne foi, n'être condamné qu'aux dépens. — Paris, 7 févr. 1824, Marchais-Dussablon, [S. et P. chr.]

312. — Enfin il va sans dire que l'allocation de dommages-intérêts prévue par l'art. 360, C. proc. civ., ne peut être faite qu'autant que l'acte objet du désaveu a été l'occasion d'un préjudice pour le désavouant. — Orléans, 8 janv. 1853, Nonat, [S 53.2.285, P. 53.2.450, D. 55.2.78]

313. — Il a même été décidé que le désavouant n'a pas droit à des dommages-intérêts, tant qu'il lui reste une voie légale pour faire réformer le jugement. — Paris, 12 avr. 1806, Alaine, [S. et P. chr.]

314. — Mais cette décision ne doit pas être suivie aujourd'hui, puisque les jugements rendus à la suite de l'acte de désaveu sont annulés de plein droit, et que, dès lors, ce n'est pas l'existence de ces jugements qui donne lieu à des dommages-intérêts, mais le préjudice porté à la partie en l'engageant dans une procédure nouvelle. — Chauveau, sur Carré, quest. 1317 *bis*; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 632; Merlin, *Rép.*, v° *Désaveu*.

315. — Envisageons maintenant le second aspect de la question, c'est-à-dire le tort causé par l'officier ministériel ou le mandataire désavoué non plus à son mandant, mais à la partie adverse. Le préjudice pourrait résulter, par exemple, de ce que l'aveu imprudent du mandataire aurait engagé celle-ci dans une procédure et dans des frais qu'elle aurait évités, si elle n'avait pas été induite ainsi en erreur; et ce préjudice doit être réparé.

316. — On s'est demandé si, lorsque les tierces parties ont obtenu des dommages-intérêts contre l'officier désavoué, la partie de celui-ci doit être garante envers les autres du paiement des dommages. Pigeau (*Comment.*, t. 1, p. 630) résout cette question par la distinction suivante : s'il s'agit d'un désaveu intenté par une partie qui n'avait jamais donné pouvoir à l'officier de la représenter, cette partie n'a aucun tort à s'imputer, et il serait dès lors injuste qu'elle fût exposée à aucun recours; mais lorsque le désaveu ne porte que sur certains actes fait par un officier d'ailleurs chargé de pouvoirs généraux, la partie en est responsable vis-à-vis du tiers, comme on l'est en vertu de l'art. 1384, C. civ., de tous dommages causés par son mandataire.

317. — Mais Chauveau, sur Carré (quest. 1317 *bis*) repousse cette distinction. « L'art. 1384, dit-il, ne déclare le commettant responsable des dommages causés que parce que ce commettant est obligé de ratifier tous les actes qui ont été faits par son préposé. Mais comment admettre que celui qui a le droit de désavouer un acte fait par son mandataire, de faire tomber les jugements même obtenus par son adversaire et de lui occasionner par conséquent un dommage réel, sérieux, peut-être irréparable sans pour cela, bien évidemment, être tenu d'aucune action en garantie, soit forcé de lui rembourser, à titre de dommages-intérêts, en vertu de l'art. 1384, les frais faits pour obtenir ces jugements »? C'est le cas d'appliquer la maxime : *Accessorium sequitur principale*. En conséquence, d'après Chauveau, le désavouant n'est, en aucun cas, garant des dommages-intérêts de la partie adverse.

318. — L'art. 360 porte que l'officier ministériel contre qui un désaveu est admis peut être poursuivi extraordinairement, suivant les circonstances. Pour bien entendre cette disposition, il faut en chercher le commentaire dans l'exposé des motifs. L'orateur du gouvernement, Perrin, dans la séance du 14 avr. 1806, s'exprimait ainsi : « Il serait trop sévère d'attacher, toujours l'idée de la prévarication à celle du désaveu, et de prononcer une peine aussi rigoureuse contre ce qui pourrait n'être l'effet que de l'inconsidération ou de l'excès du zèle, que contre l'effet de la collusion qu'on ne doit pas présumer. Cet objet est confié à la prudence du juge et à la surveillance autant active qu'impartiale du ministère public ». Le mot « *poursuite extraordinaire* » n'a plus d'acception technique dans notre droit contemporain. C'est un souvenir de notre ancienne législation qui opposait à la procédure *accusatoire* intentée par la partie lésée, la *poursuite extraordinaire* de la partie publique. L'art. 360 a voulu parler simplement de l'action possible du ministère public qui se traduira le plus souvent par une poursuite *disciplinaire* et pourrait, dans des cas très-rares, aller jusqu'à la poursuite devant les tribunaux de répression.

319. — En revanche, si le désaveu est rejeté, le demandeur peut être condamné, envers le désavoué et les autres parties, en tels dommages et réparations qu'il appartiendra (C. proc. civ., art. 361).

320. — Et pour donner à la réparation la même publicité et la même forme solennelle qu'à l'accusation, la loi veut que, dans tous les cas, il soit fait mention du jugement de rejet, en marge de l'acte de désaveu sur les registres du greffe (Même art.). — Bourbeau, t. 5, p. 293.

321. — Ajoutons qu'ici le tribunal ne jouira point, pour accorder ou refuser ces dommages, de la même latitude qu'en ce qui concerne les réparations demandées par le désavouant. C'est avec raison qu'il a été jugé que la faculté d'accorder des dommages-intérêts à l'officier ministériel injustement désavoué se convertit en une obligation rigoureuse pour la conscience du juge, lorsque le désaveu a causé un préjudice réel à l'officier désavoué. — Rennes, 9 mars 1818, Guillois et Barbier, [S. et P. chr.] — Evidemment, dit Pigeau (t. 1, p. 441), un homme public mérite une autre réparation qu'un simple particulier. — V. aussi Demiau-Crouzilhac, p. 269.

322. — Enfin nous pensons avec Bioche (n. 133) que l'officier ministériel pourrait argumenter du caractère général de l'art. 1036, C. proc. civ., pour demander l'impression et l'affiche du jugement dans le cas où le désaveu contiendrait des imputations contre son honneur. Ce genre de réparation nous paraît, en général, préférable à une indemnité pécuniaire.

323. — On s'est demandé si les dommages-intérêts et les graves conséquences que peut entraîner le désaveu ne devaient pas soumettre, dans tous les cas, à l'appel le jugement de cette action, ou si, lorsque la contestation principale doit être jugée en dernier ressort, il en est de même du désaveu qui se rattache incidemment à cette contestation.

324. — Les auteurs se sont divisés sur cette question : mais avant d'aborder l'exposé de la controverse engagée, constatons qu'il existe un premier point sur lequel tous les juriscon-

sultes sont d'accord. Quand l'action en désaveu a pour objet non une procédure, mais un acte préparatoire, il n'y a aucune raison de s'écarter des règles ordinaires de la compétence. L'appel faire sera ou non sujette à appel suivant le chiffre de la demande, c'est-à-dire des dommages-intérêts prétendus : ces dommages-intérêts sont-ils supérieurs à 1,500 fr., l'affaire pourra parcourir deux degrés de juridiction; sont-ils inférieurs à 1,500 fr., le jugement à intervenir sera rendu en dernier ressort. — Bioche, v° *Désaveu*, n. 72; Bourbeau, t. 5, p. 304; Rodière, t. 2, p. 422.

325. — C'est donc exclusivement lorsque le désaveu est formé contre une procédure qui serait de nature à être jugée en dernier ressort que naît la controverse. Le désaveu est-il, comme accessoire, soumis lui-même au jugement souverain? *Premier système :* Le désaveu incident est jugé en dernier ressort par le tribunal saisi de l'action principale à laquelle il se rattache lorsque la décision du tribunal à l'égard de cette action n'est elle-même susceptible d'aucun recours. Le tribunal compétent pour juger définitivement une demande principale, peut juger en dernier ressort toutes les demandes qui s'y rattachent. Vainement on opposerait que l'action en désaveu est toujours principale à l'égard de la personne désavouée, et comme telle soumise aux deux degrés de juridiction; ce système est repoussé par l'art. 356 qui veut que le désaveu soit toujours porté devant le tribunal où la procédure désavouée a été faite : comment, en effet, concevoir cette attribution de juridiction dans le cas où la procédure a eu lieu devant une cour, si cette cour ne devait pas prononcer en dernier ressort? — Bioche, v° *Désaveu*, n. 74; Bourbeau, t. 5, p. 304; Rodière, t. 2, p. 422.

326. — *Deuxième système.* — L'action en désaveu n'est pas, à proprement parler, une demande incidente, au moins relativement à l'officier ministériel contre lequel elle est dirigée : il suffit d'ailleurs qu'elle intéresse son honneur et qu'elle l'expose à des peines graves pour qu'elle ne puisse être jugée en premier ressort. Sans doute, l'avoué d'appel contre lequel une action en désaveu aura été intentée devant la cour ne jouira pas de deux degrés de juridiction; mais c'est là une exception dont on ne saurait faire une règle générale. L'avoué d'appel qui saisit la cour d'une réclamation de frais faits devant elle perd, par la force des choses, le bénéfice d'un second degré de juridiction : en conclut-on que les avoués de première instance et les huissiers n'ont pas le droit de porter en appel les demandes de frais qu'ils ont intentées devant les tribunaux de première instance? En conséquence, tous les mandataires *ad litem* autres que les avoués à la cour d'appel bénéficieront de deux degrés de juridiction à l'occasion des actions en désaveu contre lesquelles ils auraient à se défendre. — Collinières, v° *Juridiction des cours souveraines*, t. 3, p. 243; Pigeau, t. 1, p. 420, Boncenne et Laisney, v° *Désaveu*, n. 90. — C'est à ce système que nous nous rallions. — V. *supra*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 560.

327. — Que faudrait-il décider, si l'action en désaveu formée devant le tribunal de première instance n'avait pour objet qu'une somme de dommages-intérêts inférieure à 1,500 fr.? Tous les arguments qui viennent d'être produits à l'appui du second système se présentent de nouveau. Ce n'est pas seulement une question d'argent qui est débattue devant le tribunal, c'est une question d'honneur; c'est une valeur indéterminée, inappréciable même, qui est en cause; et cela seul suffit pour empêcher que le débat soit clos par le jugement de première instance.

328. — L'instance dans laquelle deux avoués ont obtenu des dommages-intérêts, à raison d'une action en désaveu intentée contre eux par le même client, n'a rien d'indivisible; dès lors, quoique l'un acquiesce au jugement, l'autre peut en interjeter appel pour obtenir une indemnité plus considérable. — Rennes, 17 août 1818, Dareta de la Fontaine, [P. chr.]

329. — Il a été jugé que lorsqu'une partie a conclu à l'un du désaveu et que ce désaveu a été rejeté, elle n'est pas non recevable à invoquer l'art. 1382, qui défend au mandataire de rien faire au delà de son mandat. — Cass., 26 mars 1844, Hindel, [S. 44.1.766, P. chr.] — Cependant Bioche (n. 131) pense que le rejet du désaveu n'est pas exclusif d'une action en dommages-intérêts de son client, lorsque ce dernier, s'il eût désavoué, n'aurait pas suivi ses instructions et lui aurait causé un préjudice. « C'est précisément, dit-il, quand le désaveu n'est pas admis que le préjudice peut être plus considérable. » L'est difficile, dit-on, de concilier cette décision avec le texte de la loi. Cependant, elle se comprend très bien : un acte peut constituer une faute préjudiciable de la part de l'avoué sans rentrer dans la catégorie des actes sujets à désaveu. Le client qui veut faire la preuve d'une action en désaveu n'a pas intérêt à un grief insignifiant, seulement il a droit de ne pas voir son avoué commettre qui ne lui était pas ouverte, ou, plus exactement, qui ne lui était pas imposée. C'est donc devant une considération de pur droit qu'il a raison. Faut-il en conclure que celui-ci ne puisse intenter une nouvelle action qui n'est pas mise en échec par l'autorité de la chose jugée, puisqu'il n'a point [illegible]? Nous hésitons à le penser.

CHAPITRE VII

ENREGISTREMENT ET TIMBRE

330. — L'acte de désaveu d'un officier ministériel doit être rédigé sur timbre.

331. — Il est soumis au droit ordinaire d'enregistrement des actes au greffe. — V. *infra*, v° *Greffe-greffier*.

332. — Spécialement, l'art. 68, § 2, n. 6, [illegible] « portant désaveu » parmi les actes [illegible] aux greffes des tribunaux civils et soumis au droit fixe de 2 fr. Ce droit a [illegible] plus tard à 3 fr. (L. 28 avr. 1816, art. 44, n. 10) et est [illegible] d'hui de 4 fr. 50 (L. 28 févr. 1872, art. 4). — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 9; *Dict. Enregistr.*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 8; *Tr. alph. des dr. d'enregistr.*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 2, et v° *Greffe-greffier*, n. 153, [illegible].

333. — Si le désaveu est fait au greffe d'une cour d'appel, l'acte qui le contient se trouve visé par l'art. 45, n. 6, L. 28 avr. 1816, qui soumettait au droit fixe de 5 fr. les « [illegible] ces et actes désignés dans les n. 6 et 7, § 4, L. 22 frim. an VII », quand ils sont passés devant les cours d'appel. Ce droit a été élevé de nouveau par l'art. 4, L. 28 [illegible] 1872 [illegible] aujourd'hui de 7 fr. 50. — Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enregistr.*, [illegible] *cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enregistr.*, *loc. cit.*

334. — Les désaveux d'un, en outre, soumis aux droits de greffe avant la suppression de ces droits. — V. *infra*, v° *Greffe-greffier*.

335. — La constitution d'avoué, contenant [illegible] un acte de désaveu d'officier ministériel, ne donne lieu à aucun droit particulier, qui n'est obligatoire, et, par suite, contre droit les dispositions dépendantes d'une autre disposition (L. 22 frim. an VII, art. 11, [illegible] 30). — *Dict. Enregistr.*, n. 30; Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enregistr.*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 3; *Dict. Enregistr.*, v° [illegible], n. 3.

DÉSAVEU DE PATERNITÉ. — V. FILIATION ET [illegible].

LÉGISLATION.

C. civ., art. 312-318. — L. 6 déc. 1850 [illegible] *de paternité* [illegible] — L. 7 juill. 1884, [illegible] 2. — L. 18 avr. 1886 [illegible] *de paternité* [illegible] art. 3.

BIBLIOGRAPHIE.

[illegible] *Traité du mariage et de son effet*, 1844, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 690 et s. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1871, 4e édit., 8 vol. in-8°, t. 6, [illegible] et suiv. [illegible] — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1882, 1 vol. in-8°, t. 1, n. 816 et s. — Bedel, *Traité des [illegible]*, 1872, in-8°. — *De la filiation et [illegible]*, 1882, in-8°. — Demolombe, *Traité de la paternité et de la filiation naturelle*, 1881, in-8°, t. 5, n. 483 et s. — Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du code civil*, 1827, 15 vol. in-8°, t. 10, p. 493 et s. — Fournier, *Du système du code civil sur la filiation*, 1886, 1 vol. in-8°, t. 1. — Demante, *Cours analytique du code civil*, 4e édit., 1 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 312 et s. — Grenier, *Traité des hypothèques*, 6e édit., 1865, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 111 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1878, in-8°, t. 4, n. 1 et s. — Le Poitevin, *Traité des [illegible]*, 1886, 1 vol. in-8°, t. 1, n. 1 et s. — Marcadé, *Explication du code civil*, 4e édit., 1 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 312 et s. — Marcadé, *Traité théorique et pratique des filiations*, 1888, in-8°, n. 1 et s. — Le Poitevin, *Traité des [illegible]*, 1886, in-8°, n. 1 et s. — Le Poitevin, *Traité des [illegible]*, 1886 et la jurisprudence [illegible] 1888, p. 218. — Coulon, *Les [illegible] et la [illegible]*, 1880-1884, 6 vol. in-8°, t. 3, p. 372 et s. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 3 édit., 3 vol. in-8°, t. 1, p. 1[illegible] et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, de Saleilles, *Cours analytique de Code civil*, 1886-1888, 2 vol.

in-8°, t. 2, n. 37 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol. in-8°, t. 5, n. 25 et s. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 1, sur les art. 313 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e édit., 22 vol. in-8°, t. 4, n. 1 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la législation du notariat*, 1837, 5 vol. in-4°, t. 4, v° *Paternité*, p. 150 et s. — Fenet, *Question de légitimité d'enfant*, 1869, in-8°. — Héan, *De la paternité et de la filiation*, 1868, in-8°, p. 38 et s. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1871-1896 (en cours de publication), t. 3, n. 4 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 33 vol. in-8°, t. 3, n. 363 et s. — Le Gentil, *Dissertations juridiques sur quelques-uns des points les moins éclaircis et les plus controversés en doctrine et en jurisprudence*, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 279-312. — Magnin, *Traité des minorités, tutelles et curatelles*, 1842, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 178. — Marcadé, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, 1872-1884, 13 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 313 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 1, §§ 160 et 161, p. 286 et s. — Masselin, *Dictionnaire juridique*, 1888, 2 vol. gr. in-8°, vis *Mariage, Divorce*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, t. 9, v° *Légitimité*, sect. 2, p. 593 et s. — Proudhon, *Traité sur l'état des personnes*, 1843, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 24 et s. — Richefort, *Traité de l'état des familles légitimes et naturelles et des successions irrégulières*, 1842, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 48 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 2e édit., 9 vol. in-8°, t. 3, v° *Désaveu de paternité*. — Ségéral, *Code pratique de la justice de paix*, 1894, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 383. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 1, p. 378 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1893, 4 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 410 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e édit., 21 vol. in-8°, t. 2, n. 786 et s. — Valette, *Explication sommaire du livre 2 du Code Napoléon et des lois accessoires*, 1859, in-8°, p. 155 et s.; — *Cours de Code civil*, 1872, in-12, p. 379 et s. — Vaudoré, *Le droit civil des juges de paix*, 1856, 3 vol. gr. in-8°, v° *Désaveu de paternité*. — Vigié, *Cours de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 527 et s. — Vraye et Gode, *Le divorce et la séparation de corps*, 1887, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 905 et s. — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, 1890, 2e édit., 1 vol. in-8°, p. 544 et s.

Debrou, *De l'action en désaveu de paternité*, 1871, in-8°. — Pion, *De l'action en désaveu de paternité*, 1854, in-8°. — Pierantoni, *Dell' azione di disconoscimento della probe : studio comparato di diritto civile*, Bologne, 1872.

Le désaveu d'enfant est-il soumis à des formes spéciales et substantielles pour la déclaration de désaveu et pour l'action judiciaire qui doit être introduite dans le mois? J. des avoués, t. 71, p. 641. — *Un étranger qui a perdu tout esprit de retour dans son pays d'origine et qui a, en fait, établi son domicile en France, est-il recevable à y introduire une demande en désaveu de paternité, contre un enfant né en France de sa femme qui y était également fixée?* J. du dr. int. priv., année 1880, p. 467. — *Du conflit des lois en matière de filiation* (Duguit) : J. du dr. int. priv., année 1885, p. 353. — *Le tuteur* ad hoc *contre lequel l'action en désaveu de paternité est dirigée doit-il être nommé par le tribunal ou par le conseil de famille?* J. de proc. civ. et comm., année 1854, p. 331 et s. — *Examen doctrinal* (Marcadé) : Rev. crit., année 1852, t. 2, p. 452 et s. — *Examen doctrinal* (Coin-Delisle) : Rev. crit., année 1855, t. 1, p. 212 et s. — *Du désaveu de paternité en cas de séparation de corps* (Quénault) : Rev. crit., année 1857, t. 2, p. 308 et s. — *De l'état de l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage* (Collet) : Rev. crit., année 1870, t. 1, p. 1 et s. — *De la déclaration de bâtardise des enfants de l'épouse dans le cas d'absence du mari* (Dupret) : Rev. de dr. franç. et étrang., année 1844, p. 725. — *Le tuteur d'un interdit a-t-il qualité pour intenter au nom de l'interdit, une action en désaveu de paternité?* (Pont) : Rev. de dr. franç. et étrang., année 1845, p. 347. — *La paternité du mari en droit romain et dans l'ancienne jurisprudence française* (Amiable) : Rev. hist. du dr. franç. et étrang., année 1862, p. 6 et 560. — *Questions d'état* (Ancelot) : Rev. de législ., année 1852, t. 1, p. 377 et s., et t. 2, p. 130 et s. — *Quel est le véritable sens de la règle énoncée dans l'art. 315 que la légitimité de l'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage pourra être contestée?* (Fievet) : Rev. du dr. franç. et étrang., t. 8, p. 52. — *Le désaveu de paternité exercé par le mari en vertu de la loi du 6 déc. 1850* (§ 2, *art. 313, C. Nap.*) *est-il péremptoire? En d'autres termes le mari qui intente l'action doit-il prouver sa non-paternité, ou bien est-ce à l'enfant ou à son représentant à prouver la paternité du mari?* (Hérold) : Rev. prat., année 1859, t. 1, p. 310 et s. — *Dans le cas de désaveu de paternité formé en vertu de la loi du 6 déc. 1850, après séparation de corps, la présomption légale de paternité résultant du mariage continue-t-elle de subsister contre le mari en sorte que celui-ci se trouve seulement admissible à proposer tous les faits propres à détruire cette présomption, ou bien, au contraire, la présomption de paternité est-elle détruite, en sorte que ce soit à la femme qu'il incombe, pour établir la paternité du mari, de prouver qu'il y a eu réunion de fait entre elle et ce dernier* (Gilbert) : Dissertations Sirey, année 1854, 2e part., p. 81, 1858, 2e part., p. 689, et J. du Pal., 1858, p. 617.

Enregistrement. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v° *Désaveu de paternité*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 6 vol. in-4°, 7e édit., v° *Désaveu de paternité*. — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement de timbre et d'hypothèques*, 1894-1897, 2 vol. in-4°, v° *Désaveu de paternité*.

Droit international. — Asser et Rivier, *Eléments de droit international privé*, 1884, in-8°, n. 56. — Brocher, *Cours de droit international privé*, 1882, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 98. — Despagnet, *Précis de droit international privé*, 1891, 2e édit., in-8°, n. 36 et s. — Fiore, *Le droit international privé* (traduit par Ch. Antoine), 2e édit. *Lois civiles*, 1889-1890, 3 vol. in-8° (2 vol. parus), t. 2, n. 110 et s. — Laurent, *Droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 5, n. 241 et s. — Rougelot de Liancourt, *Du conflit des lois personnelles françaises et étrangères*, 1883, in-8°.

Index alphabétique.

Absence, 226 et s., 336, 369.
Accouchement, 18, 27, 85, 168, 314, 334, 366.
Acte authentique, 178.
Acte d'avoué à avoué, 355.
Acte de naissance, 4, 5, 9, 14, 15, 17, 18, 20, 27, 181, 244, 248, 301, 328.
Acte extrajudiciaire, 23, 298 et s., 327, 334, 344, 462.
Acte frustratoire, 295.
Acte sous seing privé, 178.
Action en justice, 294, 305.
Admission à domicile, 439.
Adultère, 27, 28, 33, 37, 76, 78, 104, 174, 223, 224, 227, 228, 367.
Ajournement, 18.
Aliéné, 60 et s.
Appel, 297, 377, 391.
Asile d'aliénés, 60 et s.
Assignation, 306, 308, 348, 365.
Assistance judiciaire, 291.
Assistance publique, 240.
Audience ordinaire, 373.
Audience solennelle, 372, 376.
Authenticité, 462.
Aveu, 100, 109, 116, 169, 170, 177, 181.
Baptême, 181.
Blessure, 63.
Bonne foi, 267.
Cassation, 41, 73, 121, 151, 282, 299.
Causes de désaveu, 31 et s., 219.
Chose jugée, 381 et s., 464.
Citation, 133.
Cohabitation, 37, 43, 55, 393.
Collusion, 208.
Complice, 85.
Communication au ministère public, 371.
Compétence, 359, 439 et s.
Conception, 5, 35, 38, 39, 53, 56, 64, 70, 72, 74, 85, 145, 184, 229, 284.
Conclusions, 151, 302, 353, 354, 380, 444.
Conciliation, 294, 295, 363, 371.
Concours à l'acte de naissance, 166
Conseil de famille, 196, 197, 24 et s., 347, 440.
Contestation de légitimité, 7, 9 s., 212.
Constitution d'avoué, 370.
Contrariété de jugement, 387.
Contrat de mariage, 393.
Créancier, 188, 210, 231.
Curateur, 148.
Curateur à succession vacante, 20
Décès de l'enfant, 232 et s.
Déchéance, 209, 218, 286 et s., 33 336, 340.
Déclinatoire, 444.
Défaut, 148.
Défense au fond, 297.
Délai, 10, 88, 182, 192, 227, 24 283 et s., 287.
Demande incidente, 371.
Demande reconventionnelle, 36
Dépens, 236.
Désaveu péremptoire, 138 et s 154, 185, 249, 255.
Désistement, 216, 391, 393.
Divorce, 33, 37, 86, 128 et s., 17 257, 300, 313, 314, 366 et 367.
Dol, 23, 266.
Dommages-intérêts, 192.
Domicile, 308, 360, 361, 442.
Domicile conjugal, 322, 327.
Domicile légal, 255, 256, 263.
Domicile séparé, 120, 132, 13 257, 261.
Donataire à titre particulier, 21
Donataire universel, 205.
Ecosse, 416.
Enfant adultérin, 357, 389.
Enfant assisté, 240.
Enfant majeur, 230.
Enfant mort-né, 172.

Éloignement, 40 et s.
Emprisonnement, 55.
Enquête, 54, 112, 195.
Envoi en possession, 226 et s., 369, 393.
Erreur, 182.
Espagne, 412 et s.
Étrangers, 265.
Exception, 127, 150, 282, 362, 442, 443, 445.
Exception péremptoire, 295.
Filiation adultérine, 27 et 28. — V. *Adultère*.
Fins de non-recevoir, 156 et s., 379.
Force majeure, 293.
Fraude, 104, 208, 312, 314, 323 et s.
Gendre, 254.
Gérant d'affaires, 353.
Greffe, 396 et 397.
Grossesse, 104, 106 et s., 219, 334.
Hérédité, 199, 209, 219.
Hérédité présomptif, 226, 228 et 229.
Héritier renonçant, 201.
Huissier, 395.
Impossibilité morale de cohabitation, 31, 36, 49, 75 et s.
Impossibilité physique de cohabitation, 31, 165, 220, 364.
Imprescriptibilité, 27.
Impuissance accidentelle, 63 et s., 221.
Impuissance naturelle, 67, 68, 120, 450.
Incarcération, 57.
Incompétence, 282.
Indices graves, 159.
Indigence, 355.
Interdiction, 192, 193, 200, 288, 335, 393.
Interdiction légale, 195.
Intérêt pécuniaire, 236 et 237.
Interprétation restrictive, 30.
Intervention, 231, 361, 380.
Italie, 417.
Inventaire, 290.
Jour férié, 310.
Jugement, 37.
Juge de paix, 256, 257, 440.
Jumeaux, 388.
Légataire universel, 205, 207 et s., 212, 301.
Légitimation, 38, 70.
Lésionnaire, 130, 135, 153.
Lettre missive, 25, 85, 121, 178, 181, 295.
Liquidation, 143.
Maintenée, 335.
Maladie infâme, 64 et s.
Mari, 187 et s.
Mariage (nullité du), 50.
Mère, 189, 280.
Mineur, 200, 288 et 289.
Mort ou cause, 280, 281, 307, 366, 387, 460, 463.
Mutilation, 63.
Naissance, 211.
Naissance (acte de la). — V. *Acte*.
Naissance précoce, 183, 185, 219.
Nationalité, 447.
Nom patronymique, 189.
Nom supposé, 109.
Non-valeur, 141 et s.
Notaire, 141, 395.
Notification, 162 et 163.
Nullité, 50, 266, 267, 307, 477.
Opération chirurgicale, 63.
Ordonnance, 130, 132 et 133.
Ordre public, 269, 450, 451, 461.
Parents inconnus, 14, 15, 1, 19, 20, 100, 167, 244, 262 et s., 333.
Pays Bas, 419.
Père putatif, 167, 181.
Pétition d'hérédité, 350, 454.
Portugal, 424 et s.
Possession d'état, 20, 23, 25.
Préliminaire de conciliation. — V. *Conciliation*.
Présomption, 192, 287, 290, 294, 354.
Président du tribunal civil, 300, 328.
Présomption, 44, 45, 80, 83, 91, 136, 137, 140, 145, 147, 169, 226.
Présomption légale, 5, 11, 14, 17, 32, 329.
Preuve, 4, 37, 76, 105, 225, 228, 337 et s., 356 et s., 439.
Preuve contraire, 38, 54, 103, 170.
Preuve distincte, 90 et s., 94, 310.
Preuve par écrit (commencement de), 25 et 26.
Preuve préalable, 58.
Preuve testimoniale, 7, 11, 123.
Prisonniers de guerre, 48.
Procès-verbal, 304.
Prostitution, 65.
Provision *ad litem*, 374 et s.
Prusse, 403 et s.
Puissance précoce, 152 et s.
Rapt, 184.
Recel, 33, 76, 95 et s., 224.
Rente de la succession, 107.
Recevabilité, 219.
Recherche de maternité, 14.
Reconnaissance de paternité, 181.
Réclamation d'état, 9.
Récusation, 56.
Réconciliation, 130, 134, 141, 142, 147.
Reconnaissance, 22, 178, 192, 248.
Rectification de l'état civil, 332, 335, 345, 358, 386, 416.
Rétractation, 205, 212.
Rectification de l'état civil, 262, 264.
Renonciation, 168, 179, 181 et s.
Renonciation à succession, 204, 352.
Reprise d'instance, 215 et 216.
Requête civile, 251, 279.
Résidence, 168, 302, 367, 369, 374.
Résumé, 265, 402.
Résumés, 146.
Réunion de fait, 142, 143, 145, 147, 148, 150 et 151.
Russie, 428 et s.
Saisie, 296.
Saisie revendication, 307 et 308.
Scellés, 304.
Séparation de corps, 33, 86, 92, 94, 118, 128 et s., 199, 230 et s., 261, 302, 333, 334, 338, 360 et s.
Séparation de fait, 39.
Signature, 196.
Signification, 24, 305, 348, 365, 402 et 403.
Statut personnel, 411, 417.
Subrogé tuteur, 193, 276, 281, 469.
Succession (ouverture), 202.
Suisse, 422.
Suisse, 421 et s.
Surprise, 65 et s., 351.
Tribunal, 168.
Tribunal civil, 37.
Tribunal de commerce, 139.
Tribunal civil, 252.
Tuteur, 192, 193, 198 et s., 276, 303, 304.
Tuteur ad hoc, 200 et s., 276, 278, 286, 301, 334, 336, 337, 360, 361, 440.
Vente d'hérédité, 211.
Vienne, 204.

DIVISION.

CHAP. I. — Notions générales. — Quels enfants peuvent être désavoués (n. 1 à 30).

CHAP. II. — Causes de désaveu.

Sect. I. — Impossibilité physique de cohabitation.

§ 1. — *Généralités* (n. 31 à 39).

§ 2. — *Éloignement* (n. 40 à 62).

§ 3. — *Accident* (n. 63 à 74).

Sect. II. — Impossibilité morale de cohabitation (n. 75 à 90).

§ 1. — *Adultère et viol* (n. 77 à 127).

§ 2. — *Incurie et séparation de corps* (n. 128 à 164).

Sect. III. — Naissance précoce et fin de non-recevoir (n. 152 à 185).

CHAP. III. — Quelques exceptions (n. 186 à 229).

CHAP. IV. — Comment et par qui peut être intenté le désaveu.

§ 1. — *L'enfant ou ses héritiers* (n. 230 à 247).

§ 2. — *Le tuteur ad hoc* (n. 248 à 277).

§ 3. — *Le mari* (n. 278 à 282).

CHAP. V. — Des délais pendant lesquels l'action en désaveu est recevable.

§ 1. — *Généralités. Règles communes* (n. 283 à 311).

§ 2. — *Durée des délais à l'égard du mari* (n. 312 à 341).

§ 3. — *Durée des délais à l'égard des héritiers du mari* (n. 342 à 379).

CHAP. VI. — Compétence et procédure.

Sect. I. — Compétence (n. 380 à 381).

Sect. II. — Procédure (n. 382 à 389).

CHAP. VII. — Des effets du jugement définitif rendu par suite du désaveu (n. 381 à 393).

CHAP. VIII. — Enregistrement (n. 394 à 397).

CHAP. IX. — Législation comparée et droit international privé.

Sect. I. — Législation comparée (n. 398 à 418).

Sect. II. — Droit international privé.

§ 1. — *Compétence* (n. 419 à 446).

§ 2. — *Conflit des lois* (n. 447 à [illegible]).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES. — QUELS ENFANTS PEUVENT ÊTRE DÉSAVOUÉS.

1. — L'action en désaveu de paternité [illegible] les moyens donnés par la loi, sous certaines conditions, à l'époux qui est considéré comme le père légitime d'un enfant, pour détruire cette apparence et faire déclarer [illegible] qui n'était pas issu de lui. C'est que dépendent [illegible] de paternité [illegible] d'un enfant, pour comprendre quelle [illegible] quelques-uns des principes [illegible] à la législation [illegible] développés plus loin. — V. *infra*, n° [illegible] et *Filiation*.

2. — La légitimité [illegible] qu'il est issu d'une femme mariée [illegible] le mari de cette femme. La [illegible] de la [illegible] mari est de l'acte de naissance, [illegible] de l'enfant, [illegible] par [illegible] les autres présomptions que [illegible] les art. 323 et 325 [illegible].

3. — La preuve de la filiation paternelle, c'est-à-dire la preuve de la légitimité, résulte de la présomption : *Pater is est quem nuptiæ demonstrant*. L'art. 312 donne de cette formule une traduction incomplète lorsqu'il dit : « L'enfant conçu pendant le mariage a pour père le mari ». Il faut dire : « L'enfant *né* pendant le mariage, quelle que soit l'époque de sa conception, ou simplement *conçu* pendant le mariage, quelle que soit l'époque de sa naissance, est présumé avoir pour père le mari ». Nous verrons, en effet, que la conception pendant le mariage n'est pas une condition nécessaire de la présomption de paternité, et qu'elle rend seulement plus difficile en général l'établissement de la preuve contraire. — V. notamment, Demolombe, t. 5, n. 20-23.

4. — Lorsque la preuve de la maternité résulte de l'acte de naissance, qui indique en même temps la date de la naissance de l'enfant, la présomption de paternité du mari s'ensuivra nécessairement si cette naissance se place au cours du mariage, ou à une époque telle que la conception ait dû avoir lieu au cours du mariage.

5. — Pour déterminer ainsi la date de la conception, la loi a eu recours à une autre présomption, suivant laquelle la limite extrême de la gestation la plus longue est de trois cents jours, et celle de la gestation la plus courte de cent quatre-vingts jours, de sorte que la conception se place nécessairement à un moment quelconque entre ces deux termes extrêmes.

6. — Si donc, l'acte de naissance de l'enfant d'une femme mariée indique qu'il est né pendant le mariage ou dans le courant des trois cents jours qui en ont suivi la dissolution, cet enfant sera présumé fils légitime du mari de cette femme; et c'est contre cette présomption que la loi donne à ce dernier l'action en désaveu. — Sur les difficultés qui peuvent s'élever au sujet du calcul des délais, et sur les hypothèses auxquelles il n'est pas applicable, V. *infrà*, v° *Paternité et Filiation*.

7. — Ce n'est pas par l'action en désaveu, mais par l'action en contestation, de légitimité (V. *infrà*, v° *Paternité et Filiation*), que l'enfant sera repoussé de la famille légitime du mari, dans les deux cas suivants : A. S'il est né plus de trois cents jours après la dissolution du mariage. B. Quand il devra avoir recours à la preuve testimoniale pour établir sa filiation à l'égard de sa mère. Le premier cas est visé par l'art. 315, C. civ.; le second par l'art. 325, qui admet les intéressés à faire par tous moyens la preuve de la non-paternité du mari.

8. — En conséquence, et bien que les deux actions, désaveu de paternité et contestation de légitimité, aient le même but, qui est de faire déclarer l'enfant étranger à celui qui est ou qui a été le mari de sa mère, et par conséquent à la famille de ce dernier, on peut établir entre elles cette distinction : le désaveu sert à détruire la présomption *Pater is est*, et à chasser de la famille un enfant qui y était indûment entré, tandis que la contestation de légitimité s'attaque à celui qui n'est pas couvert par la présomption *Pater is est*; elle a pour objet, soit d'interdire l'entrée de la famille à l'enfant qui veut s'y introduire, soit de montrer qu'il n'y est jamais entré, qu'il y a été étranger dès sa naissance. — Dijon, 13 août 1840, Allotte, [D. 41.2.162] — *Sic*, Duranton, t. 3, n. 64 et s.; Proudhon, t. 2, p. 52; Demolombe, t. 5, n. 103; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 848.

9. — Ainsi, une action en désaveu sera seule possible, à l'exclusion de l'action en contestation de légitimité, lorsqu'il s'agira d'un enfant remplissant les deux conditions suivantes : 1° d'avoir une filiation maternelle établie par acte de naissance. — Marcadé, t. 2, n. 36; Toullier, t. 2, n. 895; Valette sur Proudhon, t. 2, p. 77; Demante, t. 2, n. 52 *bis*-IV; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 42, texte et note 46; Demolombe, t. 5, n. 236; Laurent, t. 3, n. 431; — 2° d'être né pendant le mariage, ou au plus tard dans les trois cents jours qui en ont suivi la dissolution. — Bruxelles, 15 juill. 1822, Bernard, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 3, n. 43 et 44; Demolombe, t. 5, n. 38; Aubry et Rau, t. 6, § 545, n. 51.

10. — L'intérêt qu'il y a à savoir en quels cas on doit agir par la voie du désaveu, en quels cas on peut contester simplement la légitimité, consiste, nous le verrons (V. *infrà*, n. 185 et s., 283 et s., et v° *Paternité et Filiation*), en ce que l'action en désaveu n'appartient qu'à certaines personnes limitativement déterminées par la loi et doit être exercée dans des délais très-brefs, tandis que l'action en contestation de légitimité appartient à tout intéressé et reste soumise au droit commun en ce qui concerne le délai dans lequel elle doit être intentée. Il y a donc une erreur de terminologie dans l'art. 317, où il s'agit évidemment du désaveu, et où le Code emploie néanmoins les mots « contester la légitimité. »

11. — Il découle de ce que nous venons de dire, que la présomption de paternité résultant de la preuve de la maternité, fournie au moyen de la *preuve testimoniale*, n'est qu'une présomption ordinaire qui n'oblige pas le mari à intenter l'action en désaveu : il lui suffit de contester la légitimité de l'enfant, et il peut en ce cas agir à toute époque, sans que l'enfant puisse exciper de ce que l'action n'a pas été intentée dans les délais prescrits pour le désaveu. — Caen, 17 mars 1847, Parfouru, [S. 48.2.93, P. 48 1.403, D. 48.2.57] — *Sic*, Zachariæ, t. 3, § 547, note 31; Locré, *Lég. civ.*, t. 6, p. 74; Merlin, *Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 2, § 4, n. 7; Toullier, t. 2, p. 894; Duranton, t. 3, n. 137; Bedel, *Tr. de l'adultère*, n. 90; Laurent, t. 3, n. 431.

12. — Il est notamment loisible au mari d'attendre la réclamation d'état formée par l'enfant, pour la contester et la combattre par tous les moyens de preuve. — Cass., 11 avr. 1854, Chantegris, [S. 54.1.289, P. 54.1.500, D. 54.1.92]

13. — Mais pourrait-il devancer cette réclamation, et, avant qu'elle ne se soit produite, prendre l'initiative et exercer une *action en désaveu?* Il peut avoir à cela un grand intérêt, un intérêt actuel, ne serait-ce que de se mettre à l'abri de la menace persistante d'une réclamation éventuelle, et aussi d'éviter qu'avec le temps les preuves de l'illégitimité ne disparaissent. Il sera peut-être plus facile, en effet, de prouver immédiatement le bien-fondé d'un désaveu, que d'établir, après plusieurs années écoulées, le mal-fondé d'une réclamation d'état. — Ancelot, *Rev. de législ.*, 1852, p. 387; Aubry et Rau, § 545, texte et note 72.

14. — Malgré ces intérêts évidents, il n'est cependant pas admis par tous les auteurs que l'on puisse désavouer un enfant qui n'est pas en mesure de se réclamer de la présomption « *Pater is est...* », soit qu'il n'ait pas d'acte de naissance, soit qu'il ait été inscrit à l'état civil comme né de parents inconnus ou comme né d'une mère autre que l'épouse du désavouant. On a tiré objection, tout d'abord, du but même du désaveu. Le désaveu tend essentiellement à détruire une présomption de légitimité, dit-on : il est donc impossible là où cette présomption n'existe pas. Il a pour but de dépouiller un enfant de l'état dont il jouit légalement : or l'enfant, dans notre hypothèse, ne jouit pas de l'état d'enfant légitime. Il faudrait donc commencer par lui créer cet état pour le détruire ensuite; c'est-à-dire, qu'il faudrait faire préalablement établir avec certitude que l'enfant est né de l'épouse pendant la durée du mariage. Le mari a-t-il ce droit? Non, évidemment; car ce serait exercer une action appartenant à l'enfant, et le mari ne pourrait agir ainsi en son nom qu'en se déclarant son père légitime; de plus, ce serait là une recherche de maternité, recherche qui, si elle peut toujours être faite par l'enfant, ne peut jamais être faite contre lui.

15. — Est-il possible, dit-on encore, de permettre à tout mari soupçonnant la fidélité de sa femme, d'intenter des actions en désaveu contre tous les enfants inscrits aux registres de l'état civil comme nés de père et mère inconnus? Quant à la crainte d'une réclamation éventuelle de l'enfant, on la traite de peu sérieuse, et d'insuffisante pour justifier l'action du mari; bien souvent, au surplus, la non-paternité de ce dernier ressortira des faits mêmes par lesquels la maternité pourra être prouvée. Tels sont les motifs sur lesquels s'appuie l'opinion qui repousse toute action en désaveu contre celui qui n'a pas une filiation légitime établie par acte de naissance. — Dijon, 13 août 1840, précité. — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 146 *bis*-II; Laurent, t. 3, n. 433 et 434.

16. — M. Demolombe admet toutefois (t. 5, n. 146 *bis*-III) que, même en ce cas, le mari pourra prendre l'offensive dès avant toute réclamation de l'enfant; mais son action ne constituera pas, d'après lui, un *désaveu* proprement dit. Cette opinion intermédiaire est restée isolée.

17. — Le système qui a prévalu en jurisprudence est celui d'après lequel l'enfant même non couvert par la présomption *Pater is est* peut néanmoins être désavoué avant toute réclamation de sa part. Il en est ainsi de l'enfant qui n'a pas d'acte de naissance, de celui qui est inscrit sur les registres comme né de mère inconnue, ou comme né d'une mère autre que l'épouse du désavouant, ou même de celui qui a été reconnu par un tiers, ou qui possède l'état d'enfant légitime d'autres personnes que le désavouant et son épouse.

18. — Il a été jugé en ce sens : qu'en l'absence d'un acte de l'état civil établissant le fait de la naissance de l'enfant, le mari a le droit, à quelque époque qu'il [illegible], de prendre l'initiative d'une action en désaveu, [illegible] que l'enfant introduise une demande en réclamation d'état; et qu'il en est surtout ainsi quand l'action du mari n'a été intentée qu'en réponse à une sommation, bientôt suivie d'une assignation, signifiées toutes [illegible] à la requête de sa femme, [illegible] à lui donner son autorisation pour parvenir à régulariser l'état civil de l'enfant qu'elle avait mis au monde trois ans auparavant et dont la naissance n'avait pas été [illegible]. — [illegible], 21 [illegible] 1886, Prélet, [S. 88.2.77, P. 88.1.451, D. 87.2.1]

19. — ... Que le mari n'est pas tenu, pour exercer [illegible] action en désaveu contre l'enfant dont il [illegible] n'être pas le père, et qu'il prétend né de sa femme, bien qu'inscrit comme né de père et de mère inconnus, d'attendre que cet enfant réclame ses droits d'enfant légitime. — Cass., 14 févr. 1854, [illegible], [S. 54.1.225, P. 54.1.425, D. 54.1.89] — Lyon, 20 mai 1886, [illegible] *Lyon*, 26 mai 1887] — ... Que l'action en désaveu est recevable même à l'égard d'un enfant qui a été inscrit à l'état civil comme né de père et mère inconnus, et que le désavouant est recevable à prouver, pour faire admettre son action, que l'enfant est vraiment né de son épouse. — Paris, 4 juill. 1853, d'H..., [S. 53.2.372, P. 53.2.489, D. 53.2.201]

20. — ... Que l'action en désaveu n'est pas soumise à la condition que l'enfant ait la possession d'état d'enfant légitime, ou même qu'il ait été inscrit sur les registres de l'état civil comme né de la femme du désavouant; que celui-ci est recevable à introduire son action en désaveu, alors même que l'acte de naissance de l'enfant le désignerait comme né de père et mère inconnus. — Trib. Seine, 29 juill. 1893, F..., [J. *La Loi*, 21 déc. 1893]

21. — ... Que l'action en désaveu de paternité est recevable, même à l'égard d'un enfant qui a été inscrit à l'état civil comme né d'une autre femme que de l'épouse du désavouant, et cela, encore qu'il n'ait aucune possession d'état lui attribuant la qualité de fils de cette dernière. — Cass., 4 févr. 1851, Barthe, [S. 51.1.208, P. 51.2.374, D. 51.1.117] — Paris, 6 janv. 1849, Barthe, [S. 49.2.657, P. 49.1.649, D. 49.2.206] — V. aussi : note Devilleneuve, sous Paris, 6 janv. 1849, précité.

22. — ... Que l'action en désaveu de paternité est recevable même à l'égard d'un enfant inscrit à l'état civil *sans indication de la mère* et comme fils naturel [illegible], et cela encore bien que l'enfant ne réclame pas les droits d'enfant légitime. — Cass., 9 mai 1864 (2 arrêts), [illegible], [S. 64.1.305, P. 64.803, D. 64.1.409] — Paris, 4 juill. 1853, précité — Trib. Seine, 9 févr. 1886, J..., [J. *La Loi*, 26-27 juill. 1886]

23. — ... Que le désaveu du mari est recevable, alors même que l'enfant dont il s'agit serait légalement en possession de la qualité d'enfant légitime de deux époux étrangers au désavouant, si la reconnaissance d'enfant et le mariage subséquent d'où résulterait la légitimation n'ont eu lieu que postérieurement à la signification de l'acte extrajudiciaire de désaveu, et sont d'ailleurs le résultat de manœuvres dolosives imaginées pour prévenir les effets d'un désaveu. — Paris, 4 juill. 1853, précité.

24. — Dans tous ces cas, il est bien évident que le demandeur en désaveu sera recevable à prouver, comme préalable nécessaire de son action, la filiation maternelle de l'enfant désavoué. — Cass., 4 févr. 1851, précité; — 14 févr. 1854, précité; — 9 mai 1864, précité — Paris, 4 juill. 1853, précité — Bordeaux, 11 mars 1890, *Rec. Bordeaux*, 90.1.213

25. — Et cette preuve pourra se faire par témoins, ... soit avec un commencement de preuve par écrit (notamment : lettres écrites par la femme à un tiers et [illegible] les allégations du désavouant). — Paris, 4 juill. 1853, précité.

26. — ... Soit même sans ce commencement de preuve. — Bordeaux, 11 mars 1890, précité.

27. — La théorie que nous [illegible] par le plus grand nombre des arrêts se justifie [illegible] qu'aucun texte ne subordonne la recevabilité du désaveu à la condition que l'enfant ait été inscrit sous le nom de sa mère; et que, d'autre part, le fait de l'accouchement établi par lui est indépendamment des [illegible] de l'acte de naissance et de l'existence d'une possession d'état, le droit [illegible] l'enfant de réclamer son état d'enfant né du mariage. [illegible] l'objection qui [illegible] la recherche préalable de la maternité pour aboutir à la preuve d'une filiation adultérine, recherche [illegible] par l'art. 342 de notre Code, elle ne doit pas nous arrêter [illegible] désaveu [illegible].

28. — [illegible] l'art. [illegible] maternité, [illegible] désaveu. — Cass., 4 févr. 1851, précité — Trib. Seine, 9 févr. 1886, précité — [illegible], *Rev. crit.*, 1882, p. 497.

29. — ... [illegible] pareil (ou analogue), sans violer la règle de l'art. 342, C. civ., [illegible] — Cass., 8 déc. 1851, [illegible], [S. 52.1.161, P. 52.2.119, D. 52.1.5] — 14 avr. 1856, [illegible], [S. 56.1.[illegible], P. 56.1.[illegible], D. 56.1.[illegible]]

30. — Notons ici, d'une façon générale, que les dispositions relatives au désaveu sont exceptionnelles, comme la situation qu'elles visent, et doivent être en conséquence interprétées restrictivement. Le législateur a entouré la légitimité d'une faveur particulière, qui a fait rejaillir une défaveur au moins égale sur le désaveu : il a voulu avant tout que le droit des personnes fût assuré, et qu'on ne pût le combattre qu'en des cas tout à fait exceptionnels. Aussi, dans le doute, le droit de l'enfant devra toujours l'emporter sur les prétentions du mari. — Laurent, t. 3, n. 363-365; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 819.

CHAPITRE II.

CAUSES DE DÉSAVEU.

Section I.

Impossibilité physique de cohabitation.

§ 1. *Généralités.*

31. — Les lois romaines n'admettaient l'action en désaveu de paternité que dans le cas où le père prouvait qu'à l'époque de la conception, il avait été dans l'impossibilité physique de cohabiter avec son épouse (L. 6, Dig. *de His qui sui vel alieni juris sunt*).

32. — [illegible] Messine, [P. 41.2.202] — V. toutefois, Arrêts du Parlement de Paris, 9 mai 1698, 1er déc. 1701, [illegible], et du Parlement de [illegible], 11 [illegible] 17[illegible].

33. — [illegible]

34. — [illegible] de cohabiter avec sa femme [illegible].

35. — [illegible]

infrà, v° *Paternité et Filiation* au sujet de la période légale de conception. C'est d'ailleurs pendant cette période tout entière, et sans solution de continuité, que doit avoir eu lieu l'impossibilité de cohabitation. — Demolombe, t. 5, n. 29; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 821.

36. — Mais remarquons de suite que si l'impossibilité physique venait à cesser au cours de cette période, on pourrait utilement y joindre l'impossibilité morale qui viendrait s'y ajouter sans solution de continuité. Il a été jugé, en ce sens, que ces deux impossibilités s'ajoutant dans ces conditions l'une à l'autre, et embrassant ensemble un intervalle non interrompu de trois cents jours antérieurement à la naissance de l'enfant, suffisaient pour donner lieu au désaveu. — Cass., 8 nov. 1859, Tocu, [S. 60.1.437, P. 60.78, D. 59.1.506] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 38; Proudhon (édit. Valette), t. 2, p. 47.

37. — Le désavouant devra établir d'un façon certaine l'impossibilité physique de cohabitation dans les termes de l'art. 312; et il est à noter à ce sujet que le jugement qui a admis le divorce entre deux époux pour cause d'adultère de la femme, résultant de ce qu'elle a donné naissance à un enfant conçu à une époque où le mari était dans l'impossibilité physique de cohabiter avec elle, n'a pas l'effet de la chose jugée sur l'existence de cette impossibilité physique de la cohabitation, en ce qui touche le désaveu de l'enfant. L'action en désaveu peut donc, nonobstant ce jugement, être rejetée sur le motif que l'impossibilité physique de cohabitation n'est pas suffisamment établie. — Grenoble, 21 déc. 1830, L..., [S. 32.2.607, P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 44, texte et note 52.

38. — Il suffit du reste au désavouant d'établir l'impossibilité physique continue au cours de la période de conception; il n'a point d'autre preuve à faire; et le défendeur ne peut y répondre qu'en faisant la preuve contraire. — Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 44.

39. — D'autre part, pour faire cette preuve contraire, le défendeur devra établir d'une manière certaine la date de la naissance de l'enfant à une époque telle, que la conception puisse concorder avec l'époque où ce rapprochement était possible. — Paris, 2 janv. 1815, Texier, [S. et P. chr.]

§ 2. *Éloignement.*

40. — L'éloignement constitue la première des deux causes, limitativement énumérées par l'art. 312, d'où peut résulter l'impossibilité physique de cohabitation.

41. — En quoi consiste l'éloignement, et quand y a-t-il un éloignement suffisant pour entraîner impossibilité physique? C'est là une question de fait, qui, comme telle, est soumise à l'appréciation souveraine des juges, et devra être résolue d'après les circonstances, dans chaque espèce particulière. — Alger, 12 nov. 1866, W..., [S. 67.2.152, P. 67.596, D. 67.2.127] — Dijon, 27 juill. 1883, R..., [*Gaz. Pal.*, 83.2.446, 2e part.] — Trib. Toulouse, 15 mars 1886, [*Gaz. des Trib. du Midi*, 4 avr. 1886] — Trib. Seine, 6 déc. 1894, [J. *Le Droit*, 16 janv. 1895] — Cass. Florence, 9 déc. 1881, Agostini, [S. 82.4.26, P. 82.2.42] — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 808; Duranton, t. 3, n. 40; Taulier, t. 1, p. 380; Marcadé, t. 2, n. 6, sur l'art. 312; Héan, *Patern.*, p. 12; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 42, note 47; Allemand, t. 2, n. 694; Demolombe, t. 5, n. 30; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-I; Mourlon et Demangeat, t. 1, p. 429; Laurent, t. 3, n. 365; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 822; Richefort, sur l'art. 312, § 2, n. 2; Bedel, n. 74.

42. — Et la décision des juges à cet égard ne saurait tomber sous la censure de la Cour de cassation. — Cass., 25 janv. 1831, Mijeon, [S. 31.1.81, P. chr.]

43. — Il faut, pour être admis comme cause de désaveu, que l'éloignement soit exclusif de la possibilité d'un seul instant de réunion entre les époux; et cet éloignement, quelque considérable qu'il ait été, ne peut être invoqué comme constituant une impossibilité physique de cohabitation de nature à justifier l'action en désaveu, si les empêchements ou difficultés de rapprochement n'étaient pas tels que l'on en dût nécessairement inférer l'impossibilité d'une cohabitation accidentelle entre les époux. — Rennes, 8 juin 1843, Bonnescœur, [S. 44.2.249, P. 45.1.125] — Bourges, 6 juill. 1868, Gesset, [S. 69.2.44, P. 69. 222, D. 68.2.180] — Trib. Seine, 6 déc. 1894, précité. — Cass. Florence, 9 déc. 1881, précité. — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 808; Marcadé, t. 2, n. 6; Duranton, t. 3, n. 40; Demolombe, t. 5, n. 29 et 30; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 3, n. 365; Baudry-Lacantinerie, [t. 1, n. 822. — V. toutefois Demante, t. 2, n. 39 *bis*-I.

44. — Cette rigueur nécessaire dans l'appréciation des faits implique que les tribunaux doivent exiger des preuves certaines et ne sauraient se contenter de simples présomptions. — Lyon, 21 janv. 1881, R..., [S. 81.2.183, P. 81.1.961, D. 81.2.152]

45. — ... Et qu'une simple invraisemblance de cohabitation entre le mari et la femme ne pourrait pas équivaloir et suppléer à l'impossibilité exigée par l'art. 312. — Cass., 2 juin 1840, Riou, [S. 40.1.717, P. 40.2.420] — Trib. Seine, 6 déc. 1894, précité. — *Sic*, Demante, t. 2, n. 39 *bis*-I; Marcadé, t. 2, sur l'art. 312, n. 6; Demolombe, t. 5, n. 29; Laurent, t. 3, n. 365; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

46. — Ainsi il n'y a pas impossibilité de cohabitation lorsque les deux époux habitaient dans la même ville bien que n'ayant pas une demeure commune, ou bien lorsqu'ils habitaient deux villes différentes, mais peu éloignées eu égard à la facilité des communications. — Rennes, 8 juin 1843, précité. — Cass. Florence, 9 déc. 1881, précité.

47. — ... Ou encore s'ils étaient en fait à une distance de 160 lieues (avant l'établissement des chemins de fer). — Paris, 9 août 1813, Texier, [S. et P. chr.]

48. — On est même allé jusqu'à juger que l'impossibilité physique n'était pas suffisamment établie par cette circonstance, que le père d'un enfant né à Paris avait été fait prisonnier en Espagne au moment de la conception. — Paris, 19 juin 1826, Paulard, [P. chr.] — Rouen, 6 juill. 1820, Legros, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 55.

49. — C'est donc à tort qu'il a été décidé qu'un simple état de séparation de fait serait suffisant, et que les tribunaux pourraient apprécier des faits établissant l'impossibilité *morale* de paternité et admettre ces faits comme cause de désaveu, pourvu seulement que cette impossibilité morale ne fût pas repoussée par la circonstance de la cohabitation des époux, de leur rapprochement ou autres considérations semblables. — Bastia, 24 mars 1825, Mattei, [S. et P. chr.]

50. — ... Ou que l'impossibilité physique de cohabitation peut s'induire du fait que les deux époux ont vécu pendant de longues années en état de séparation, habitant des villes différentes, quoique peu éloignées, joint à la circonstance de l'existence d'une inimitié profonde entre eux, et dont la cause était antérieure à la conception de l'enfant, alors même que l'impuissance naturelle du mari, alléguée judiciairement par la femme à l'appui d'une demande en nullité de mariage, et le recel de la naissance de l'enfant, semblent exclure toute idée de cohabitation entre les époux. — Montpellier, 24 déc. 1857, Cazaméa, [S. 59.2.524, P. 59.609] — Cela reviendrait, en effet, à substituer, contrairement à la loi, des faits d'impossibilité morale à un obstacle matériel. — Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 42 et 49, texte et notes 47 et 68.

51. — Jugé toutefois que, même dans les désaveux fondés sur l'éloignement du mari, les juges pourront, pour dissiper leurs doutes et compléter leur conviction, consulter les impossibilités empruntées à l'ordre moral... — Toulouse, 28 juill. 1808, Cousy, [S. et P. chr.] — Paris, 5 mars 1853, Petit, [S. 54.2.122, P. 53.1.452, D. 53.2.165] — Montpellier, 9 déc. 1856, Guiraud, [P. 59.609] — Alger, 12 nov. 1866, W..., [S. 67.2.152, P. 67. 596, D. 67.2.127]

52. — ... Telles que celles produites par les relations illicites de la femme, poursuivie pour adultère. — Montpellier, 9 déc. 1856, précité.

53. — Il n'est d'ailleurs pas nécessaire que l'espace séparant les deux époux ait été tel qu'il n'ait pas pu être franchi pendant la conception : il faudra seulement qu'en fait il n'ait pas été franchi. — Demolombe, t. 5, n. 30; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*

54. — Il suffira, par exemple, qu'il soit établi par une enquête que la distance entre les deux villes habitées respectivement par les deux époux, bien que pouvant être facilement et rapidement franchie, ne l'a pas été en fait à l'époque de la conception. — Dijon, 27 juill. 1883, R..., [*Gaz. Pal.*, 83.2.446, 2e part.] — *Sic*, Demante, t. 2, n. 39 *bis*-I.

55. — Que doit-on décider au cas où l'un des époux a été en état de détention pendant le temps qui s'est écoulé entre le trois centième et le cent quatre-vingtième jour avant la naissance de l'enfant? Cela dépendra des circonstances, tout en

cette matière étant une question de fait ; il faudra, pour autoriser le désaveu, que la détention ait été exclusive de tout rapprochement, que l'époux ait été tenu au secret, par exemple, pendant tout l'intervalle de la conception, ou tout au moins n'ait eu aucune entrevue avec son conjoint hors la présence des gardiens. — Duveyrier, *Discours*, n. 13 ; Locré, t. 3, p. 123 ; Duranton, t. 3, n. 41 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustaing, t. 1, n. 431 ; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-I ; Bedel, n. 74 ; Demolombe, t. 5, n. 30 ; Allemand, t. 2, n. 695 ; Laurent, t. 3, n. 366 ; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

56. — En ce sens, il a été jugé que la réclusion du mari à l'époque de la conception de l'enfant peut être invoquée à l'appui d'une demande en désaveu de cet enfant, alors surtout qu'au fait de la réclusion se joignent des preuves morales de nature à établir le fait de la non-paternité. — Toulouse, 28 juill. 1808, précité.

57. — ... Et que l'exercice de l'action en désaveu de paternité peut être valablement motivé sur l'état d'incarcération sans prévention de crime, où le mari aurait été tenu pendant tout le temps qui s'est écoulé du trois centième au cent quatre-vingt-sixième jour avant la naissance de l'enfant. — Paris, 5 mars 1853, Petit, S. 54.2.422, P. 53.1.452, D. 54.2.163.

58. — D'ailleurs l'action ne cesserait pas de pouvoir être exercée en pareil cas, quand même le mari aurait été conduit en sa demeure sous la garde d'une escorte, et aurait ainsi communiqué avec sa femme pour le règlement de leurs intérêts respectifs, s'il est bien établi que, pendant tout le temps qu'a duré cette sortie de la prison, le mari est resté constamment sous l'œil des agents chargés de l'escorter. — Même arrêt.

59. — C'est au désavouant qu'il incombe, bien entendu, de faire la preuve de l'impossibilité absolue de rapprochement qui est résultée de la réclusion. — Laurent, *op. et loc. cit.*

60. — Il en est de l'internement dans un asile d'aliénés comme de l'emprisonnement : on devra l'assimiler à l'éloignement constituant une impossibilité physique de cohabitation, s'il est prouvé que le mari n'a pas pu avoir de rapport avec sa femme. — Grenoble, 23 févr. 1887, *Rec. Grenoble*, 87.136. — Lyon, 5 juin 1891, *Monit. Lyon*, 30 juill. 1891. — Trib. Gap, 3 janv. 1882, Seymat, *Gaz. Pal.*, 82.2.471.

61. — Cette preuve pourra résulter d'un certificat du directeur de l'asile. — Grenoble, 23 févr. 1887, précité.

62. — D'ailleurs, ici encore, peu importe que l'époux interné ait reçu des visites de son conjoint, s'il est établi que des surveillants ont assisté à chacune de ces visites et que, durant ces visites, aucun rapprochement ne s'est produit entre les époux. — Trib. Gap, 3 janv. 1882, précité.

§ 3. *Accident.*

63. — La seconde catégorie de faits constitutifs de l'impossibilité physique de cohabitation, consiste dans l'impuissance *accidentelle*, c'est-à-dire résultant de quelque accident. Elle comprend évidemment toutes les mutilations ou blessures, et notamment les opérations chirurgicales qui auraient entraîné une impuissance perpétuelle ou même temporaire. — Demolombe, t. 5, n. 31 ; Aubry et Rau, t. 6, § 555, p. 43, note 48 ; Laurent, t. 3, n. 368.

64. — Mais une maladie interne, qui aurait mis le mari dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme pendant le temps ou la conception est présumée se placer, ne saurait pas à autoriser une action en désaveu. — Duranton, t. 3, n. 42 ; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.* ; Laurent, *op. et loc. cit.* ; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 822.

65. — Il est vrai que, lors de la discussion de l'art. 312, le tribun Duveyrier avait signalé, comme équivalant à un accident, une maladie grave et longue (Locré, t. 3, p. 123), et de plusieurs auteurs ont conclu que la prostration résultant d'un état de maladie et entraînant une impuissance accidentelle pouvait être efficacement invoquée comme motif de désaveu. — Proudhon, édit. Valette, t. 2, p. 28 ; Marcadé, t. 1, n. 394 ; Demolombe, t. 5, n. 32 ; Massiot, v° *Désaveu de paternité*, p. 324.

66. — Toutefois, la solution contraire semble bien avoir été positivement adoptée à la suite de la discussion au Conseil d'État. V. Locré, t. 3, p. 20 et s., et p. 67. — Cela tient à ce que, pour admettre une cause de désaveu, le législateur veut qu'elle s'impose, qu'elle ait un caractère d'évidence : c'est pourquoi il n'emploie le mot *accident*, qui désigne un événement dont la cause est *extérieure*, et non pas *interne* [illegible]

67. — Il en est de même de l'impuissance *naturelle* qui, aux termes de l'art. 313, al. 1, C. civ., — et à raison tout à la fois de la difficulté d'une constatation, de l'incertitude des preuves, et du scandale que présenterait une telle recherche, — ne peut point servir de base à une action en désaveu. — Toullier, qui signait Eugène Prudhomme, dans l'Esprit des nouvelles, n. 4 ; Locré, t. 3, p. 86), « dont le mariage a été dissous pour cause d'impuissance, a obtenu d'un autre mariage une nombreuse postérité » ! On comprend les lois que la législation de l'ancien droit sur ce point soit appliquée par une doctrine [illegible] à l'impuissance *latente*, ou frigidité. On comprend moins bien la détermination de certains auteurs à admettre comme cause de désaveu l'impuissance *évidente*, qui résulte d'un vice extérieur de conformation, de l'absence, par exemple, [illegible] de la génération ; ils invoquent les arguments donnés pour repousser comme cause de désaveu l'impuissance *même accidentelle* provenant d'une cause *antérieure au mariage* (V. *infrà*, n. 68). L'application de l'art. 313 est, au contraire, repoussée par plusieurs auteurs au cas d'impuissance organique, et l'impuissance dont la cause se manifeste extérieurement est admise par eux comme base possible d'une action en désaveu. — Demolombe, t. 5, n. 35 ; Valette, *Explication sommaire*, p. 421 ; Bonnecase, t. 1, n. 16, p. 43.

68. — L'accident dont parle l'art. 312 ne doit s'entendre, a-t-on dit, que d'un accident postérieur au mariage. C'est bien en ce sens que semblent s'être prononcés les orateurs du Conseil d'État ; aussi n'a-t-on pas cru pouvoir [illegible] produire leurs paroles à défaut d'autres arguments. On a insisté sur la situation peu digne d'intérêt de celui qui s'est marié se sachant impuissant. On a comparé l'individu atteint d'impuissance accidentelle antérieure au mariage avec celui qui doit atteint d'impuissance naturelle, et dont parle l'art. 313, al. 1. On a fait remarquer que celui-là ne méritait pas plus de faveur que celui-ci ; qu'il en méritait même moins, car il ne pouvait pas ignorer son impuissance. Et l'on a dit qu'un tel mari devait subir le dommage qui lui était arrivé par son [illegible] (art. 1382), et que « l'enfant devait appartenir de droit au mari qui a eu la [illegible] de s'engager dans les liens d'un contrat dont il était incapable de remplir l'objet. — Duveyrier, *Discours*, n. 14 ; Locré, t. 3, p. 120 ; Marcadé, sur l'art. 312, n. 3, t. 2, n. 6 ; Aubry et Rau, t. 6, § 555, p. 43, texte et note 49 ; Laurent, t. 3, n. 367-369 ; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 824 ; Laurent, t. 1, n. 369.

69. — Contrairement à cette doctrine, il nous semble que les termes de l'art. 312 sont généraux et ne visent nullement les seuls accidents postérieurs au mariage. Il serait [illegible] et inexplicable d'imposer au mari, à titre de peine, une paternité douteuse par l'existence des faits, le mari pouvant [illegible] cause, sans en tirer que son impuissance pouvait être accidentelle, ou partielle [illegible] ; enfin, toutes les considérations invoquées par les adversaires tombent dans l'hypothèse possible où le [illegible] mari se [illegible]. — Demolombe, t. 5, n. 35 et 36 ; Valette, *Explication sommaire*, p. 421 ; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-III.

70. — M. Valette cite même un [illegible] impossibilité de parler de *remariage* [illegible] de la part du mari, c'est [illegible] le mariage a eu pour but de légitimer [illegible] et un enfant naturel, et qu'il s'agit des [illegible] entre la conception de cet enfant et la célébration du mariage. — Valette, *loc. cit.*

71. — Le même auteur comprend, sous le mot « accident », même les blessures ou [illegible] survenir au mari avant son mariage, dans le but de [illegible]. — Valette, *op. cit.*, p. 422.

72. — Dans ces limites, l'appréciation de la gravité de ces [illegible] appartient souverainement aux juges du fait. Ceux-ci doivent seulement constater que le mari a été physiquement incapable d'engendrer pendant tout le temps compris entre la conception. Marcadé, t. 2, n. 6 ; Aubry et Rau, t. 6, § 555, note 48. Et le moyen qui s'en [illegible] sur l'impuissance accidentelle du mari devrait être rejeté par la Cour de cassation.

73. — La [illegible] du mari est [illegible] et ses conditions de [illegible] dans l'art. 312 [illegible] contrôle de la Cour de cassation.

74. — Nous avons vu, du reste, que [illegible] (V. *supra*, n. 56) de la possibilité de fonder une action en désaveu sur

une impossibilité physique et une impossibilité morale réunies, s'ajoutant l'une à l'autre sans solution de continuité, de même l'absence et l'impuissance accidentelle peuvent concourir pour former *ensemble* une preuve qui ne résulterait pas *séparément* de chacune de ces deux causes. Ainsi l'on peut supposer que le mari a été absent pendant les premiers temps de la période légale de conception; qu'il revient avant la fin de cette période, mais qu'il revient blessé, et que sa blessure est de nature à pouvoir être considérée comme constituant l'accident prévu par l'art. 312 : il pourra ajouter à la durée de son absence la durée de l'impossibilité de cohabitation résultant de son accident, et, les complétant l'une par l'autre, présenter le tout comme une période d'impossibilité physique susceptible de motiver suffisamment son action en désaveu. — Demolombe, t. 5, n. 37; Proudhon, t. 2, p. 48.

Section II.

Impossibilité morale de cohabitation.

§ 1. *Adultère et recel*

75. — Nous avons déjà signalé (V. *suprà*, n. 49) qu'une simple impossibilité morale, fût-elle de nature à entraîner la conviction du juge, ne saurait suffire à elle seule pour faire admettre une demande en désaveu de paternité. Il faut que des faits particuliers viennent s'ajouter à l'impossibilité morale et la corroborer. Le mari ne pourra pas désavouer l'enfant « même pour cause d'adultère », dit l'art. 313, « à moins que la naissance ne lui ait été cachée, auquel cas il sera admis à proposer tous les faits propres à justifier qu'il n'en est pas le père ». Ainsi la loi n'emploie même pas les mots « impossibilité morale », mais cette expression, qui était admise par l'ancienne jurisprudence, et qui a été reproduite au cours des travaux préparatoires, indique bien de quelle nature devront être les faits propres à justifier de la non-paternité. — Demolombe, t. 5, n. 40; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 825; Laurent, t. 3, n. 371; Huc, t. 3, n. 12.

76. — Aux termes de l'art. 313, le désavouant qui ne peut établir une impossibilité physique doit donc faire la triple preuve de l'adultère de la femme, du recel de la naissance, et de l'impossibilité morale de cohabitation; et c'est au désavouant, c'est-à-dire au demandeur, que cette triple preuve incombe. — Marcadé, t. 2, n. 8; Demolombe, t. 5, n. 41; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 46, texte et note 58; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 826; Laurent, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.*

77. — 1° *Adultère.* — Il ne suffirait évidemment point que l'adultère *seul* fût prouvé : l'art. 313 le dit expressément quand il décide que le désaveu ne pourra pas avoir lieu « même pour cause d'adultère, *à moins que*... etc... ». Et la raison est ici d'accord avec le texte : « *Potest enim uxor adultera esse, et impubes defunctum patrem habuisse* » (L. XI, § 9, Dig., *Ad. leg. jul. de adult.*, 48, 5).

78. — Jugé en ce sens que l'aveu d'adultère de la part de la femme ne suffit pas pour faire considérer l'enfant comme illégitime. — Bordeaux, 12 févr. 1838, Tronquoy, [S. 38.2.401, P. 38.2.559] — Rouen, 26 juill. 1838, Deschamps, [S. 38.2.401, P. 38.2.564]

79. — Il faut toutefois tenir compte de ce que les tribunaux ayant ici, comme en toute matière de fait, une latitude entière pour l'appréciation et l'admission des preuves, peuvent se contenter de simples présomptions. Ainsi il est bien certain que la preuve d'un adultère antérieur à la période légale de la conception ne pourrait pas fournir en règle générale une cause suffisante de désaveu, si le complice était parti ou décédé depuis plus de trois cents jours avant la naissance de l'enfant; mais s'il est établi que des relations coupables ont eu lieu peu de temps avant la conception, ce fait joint au recel donne une grande force aux plus légers indices de continuation de ces relations, et l'ensemble des circonstances pourrait en définitive entraîner suffisamment la conviction des juges pour leur faire admettre l'existence certaine d'un adultère au moment de la conception. — Marcadé, *op. et loc. cit.*; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-V. — *Contrà*, Laurent, *op. et loc. cit.*

80. — L'adultère de la femme ne peut d'ailleurs servir de base à l'action en désaveu, qu'autant qu'il correspond à l'époque de la conception de l'enfant. — Aix, 11 janv. 1859, de Mostuéjouls, [P. 60.707, D. 59.2.85] — Trib. d'Alger, 18 janv. 1895, Rosello, [J. *La Loi*, 5 mars 1895] — *Sic*, Marcadé, t. 2, n. 8; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 32, note; Demolombe, t. 5, n. 47; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. aussi Paris, 4 déc. 1820, Bonafoux, [S. et P. chr.]

81. — Il a été jugé qu'une condamnation correctionnelle pour adultère, prononcée contre la femme plusieurs années avant la naissance de l'enfant, ne suffisait pas pour servir de base à une action en désaveu de cet enfant, alors même que le recel de la naissance fût constant. — Trib. d'Alger, 18 janv. 1895, précité.

82. — Mais il a été décidé aussi que la preuve de l'adultère lors de la conception pouvait résulter pour les juges de ce que l'enfant était né moins d'un an (11 mois 1/2) après la condamnation de la femme pour adultère, et de ce que, depuis le jugement de condamnation, la femme avait cessé d'avoir des relations avec son mari. — Cass., 31 juill. 1866, Pavée, [S. 66.1.417, P. 66.1153, D. 67.1.297]

83. — Les tribunaux pourraient se contenter, comme présomptions concluantes, de rendez-vous acceptés, de fréquentes absences sans autre explication plausible, etc. — Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 46.

84. — La preuve de l'adultère pourrait être aussi puisée dans des lettres écrites par la femme à un tiers étranger au procès. — Cass., 31 mai 1842, Smith, [S. 42.1.490, P. 42.2.645]

85. — Mais cette preuve ne saurait résulter de lettres écrites à la femme par son complice, et qu'elle-même aurait communiquées au demandeur en désaveu, alors surtout que ces lettres ne portent pas de date pour la plupart, que celles qui en ont une sont postérieures à l'accouchement, et que, dès lors, il n'en résulte pas la preuve que l'adultère ait coïncidé avec l'époque de la conception. — Aix, 11 janv. 1859, précité. — Trib. Toulon, 29 juill. 1858, sous Aix, 11 janv. 1859, précité.

86. — Il est évident, du reste, que l'adultère invoqué à l'appui d'une action en désaveu ne pourrait pas être contesté, s'il avait fait déjà l'objet d'une condamnation pénale de la femme : d'où résulterait suffisamment sa concomitance avec l'époque de la conception (V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 1204). — Sur l'indépendance qui existe, au point de vue de la procédure, entre la poursuite du délit d'adultère et l'action en désaveu, V. *suprà*, v° *Adultère*, n. 24, 25 et 27. — Il en serait de même de l'adultère sur lequel aurait été basé un jugement antérieur de séparation de corps ou de divorce, en supposant inapplicable à l'espèce le § 2 de l'art. 313. — V. *infrà*, n. 130 et s.

87. — Mais est-il nécessaire que l'adultère soit ainsi constaté au préalable? C'est ce qu'il nous faut maintenant discuter; et c'est une des difficultés sur lesquelles un désaccord presque irréductible semble établi entre la jurisprudence et la doctrine.

88. — A quel moment de la procédure devra être fournie la preuve de l'adultère? Une première opinion, universellement abandonnée aujourd'hui, exigerait qu'une décision judiciaire relative à l'adultère fût intervenue antérieurement à l'introduction de l'instance en désaveu. Cette opinion se trouve simplement énoncée, sans discussion ni arguments à l'appui, dans l'ouvrage de Toullier (t. 2, n. 815). Il suffit, pour l'écarter, de faire remarquer que l'obtention d'une décision relative à l'adultère demanderait plus de deux mois (surtout en tenant compte de l'appel), et le désavouant se trouverait déchu de son droit d'action, avant même d'avoir pu l'exercer, par l'expiration des délais que la loi lui accorde pour agir. — Marcadé, t. 2, n. 9; Demolombe, t. 5, n. 42.

89. — Sans aller jusqu'à exiger que l'adultère soit judiciairement constaté avant l'introduction de l'instance, Merlin voulait du moins qu'un jugement distinct, à ce relatif, fût rendu incidemment à cette instance, et antérieurement à toute décision sur le fond (Merlin, v° *Légitimité*, sect. 2, § 2, n. 5; Locré, *Législ. civ.*, t. 6, p. 193, 240 et s.). Mais cette exigence même, outre qu'elle ne résulte pas du texte, ne se justifie nullement : ce serait une cause de retards et de frais sans aucune utilité. — Demolombe, t. 5, n. 43.

90. — Tout jugement préalable relatif à l'adultère est donc inutile : tel est l'avis unanime aujourd'hui. Mais un parti très-considérable dans la doctrine veut que néanmoins l'adultère fasse en tous cas l'objet d'une preuve spéciale, distincte des deux autres preuves à fournir. Bien que l'adultère résulte implicitement et nécessairement de la non-paternité prouvée, il ne suffirait pas que le désavouant établît, avec le recel de la naissance, des faits justifiant cette non-paternité. L'adultère, d'après les partisans de ce système, est une des circonstances de l'impossi-

bilité morale visée par l'art. 313, et non la moitié. Dire qu'il n'est pas nécessaire qu'il soit prouvé directement admettre qu'il pourra résulter de la non-paternité établie, c'est énoncer arbitrairement une des preuves que l'art. 313 exige. Cet article parle d'ailleurs de « faits propres à *justifier* » et non pas « à *prouver* » que le mari n'est pas le père : indiquant ainsi qu'il s'agit moins d'une certitude que d'une probabilité, et que de ces faits ne saurait ressortir la *preuve* d'un adultère. Lors donc que cette preuve ne résulte pas d'un jugement antérieur, le mari ne peut pas se borner à établir le recel de la naissance de l'enfant : il faut qu'il prouve en outre, ou qu'au moins il offre de prouver en même temps l'adultère de la femme, pour être admis à proposer les faits propres à justifier de sa non-paternité. — Alger, 18 nov. 1858, B...., [S. 59.2.303, P. 59.311] — Sic, Duranton, t. 3, n. 52; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 816; Marcadé, t. 2, n. 10; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 30, note; Laurent, t. 3, n. 375; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 827; Huc, t. 3, n. 12. — Les différentes preuves à fournir pourront d'ailleurs être fournies par une seule et même enquête et dans n'importe quel ordre, pourvu qu'elles le soient directement et d'une façon distincte.

91. — Tout en adoptant ce système en principe, MM. Aubry et Rau (t. 6, § 545, note 56) reconnaissent que la preuve de l'adultère, élément indispensable pour justifier l'action en désaveu, « peut se faire néanmoins au moyen de simples présomptions; et que, parmi les faits articulés pour prouver la non-paternité, ceux qui se rapportent à la conduite de la femme ou à ses relations avec son mari *peuvent être* d'une gravité telle qu'ils emporteront pour le juge la *conviction de l'adultère* ».

92. — La jurisprudence, suivie dans cette voie par quelques auteurs, va plus loin. Elle admet qu'au cas de désaveu pour cause d'adultère, il n'est pas nécessaire que le fait de l'adultère soit, de la part du mari, l'objet d'une preuve spéciale et distincte; qu'il suffit qu'il soit établi d'une manière positive en même temps que les autres faits de l'ensemble desquels résulte la non-paternité du mari, et avec lesquels il se confond. — Cass., 8 juill. 1812, Duchollet, [S. et P. chr.]; — 25 janv. 1841, Mijeon, [S. 41.1.81, P. chr.]; — 9 mai 1838, Bignoux, [S. 38.1.854, P. 38.2.361]; — 31 juill. 1866, Pavée, [S. 66.1.417, P. 66.1153, D. 67.1.297] — Metz, 25 déc. 1825, Lhoste, [S. et P. chr.] — Paris, 17 juill. 1826, Thésignies, [S. et P. chr.]; — 29 juil. 1826, Louis, [S. et P. chr.] — Rouen, 5 mars 1828, Vincent, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 5 juill. 1843, de Lestrade, [S. 44.2.186, P. 44.2.168]; — 21 déc. 1849, Lacheze, [D. 54.5.482] — Montpellier, 7 mars 1882, Paulin, *Gaz. Pal.*, 83.1.82 — Alger, 14 janv. 1896, Ros..., [*Gaz. Pal.*, 16 juin 1896] — Trib. Toulon, 29 janv. 1858, de Mostuéjouls, [P. 60.797, D. 59.2.85] — Sic, Bacaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 433; Demolombe, t. 5, n. 46; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-IV; Valette, *Expos.*, *somm.*, p. 170 et 171.

93. — Ainsi, avant la loi de 1850, l'impossibilité morale de cohabitation, fondée sur l'état d'hostilité résultant de l'instance en séparation de corps pouvait, comme l'impossibilité physique, faire présumer tout à la fois l'adultère de la femme et la non-paternité du mari. — Paris, 17 et 29 juill. 1826, précités.

94. — M. Demolombe (*op. et loc. cit.*) fait remarquer très justement que, s'il s'agissait d'une séparation de corps, des faits établissant la non-paternité du mari suffiraient pour faire prononcer cette séparation pour cause d'adultère de la femme.

95. — 2° *Recel.* — La seconde preuve à faire par le désavouant est celle du *recel de la naissance* : preuve absolument indispensable, et reconnue comme telle par tout le monde. — Cass., 18 déc. 1894, Sol de Marquein, [S. et P. 95.1.215] — Nîmes, 13 juill. 1827, Ponton, [S. et P. chr.] — Rennes, 8 janv. 1843, Bonnesœur, [S. 44.2.240, P. 45.1.225] — Sic, Toullier, t. 2, n. 812, Duranton, t. 3, n. 53, Marcadé, t. 2, n. 7; Demolombe, t. 5, n. 48; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 44; Beslel, n. 74.

96. — Cette preuve pourra être fournie de toutes façons, et notamment au moyen d'une enquête, ou même de simples présomptions abandonnées à l'appréciation des magistrats. — Demolombe, t. 5, n. 50; Laurent, t. 3, n. 372.

97. — Sur ce point, il appartient entièrement aux juges du fait de décider souverainement s'il y a eu ou non recel par la femme au mari de la naissance de l'enfant. — Alger, 12 nov. 1866, W...., [S. 67.2.152, P. 67.596, D. 67.2.12] — Cass. Florence, 9 déc. 1881, Agostini, [S. 82.1.26, P. 82.2.42] — Sic, Mourlon et Demangeat, t. 1, n. 875; Beau, p. 12; Toullier, t. 2, n. 817; Delvincourt, t. 1, p. 208.

98. — Ainsi le silence gardé par la femme entrée sur cette sur la naissance de l'enfant peut suffire à constituer le recel autorisant le désaveu, lorsqu'il en peut résulter de la dissimulation la preuve d'une fraude. — Cass., 11 janv. 1904, précité.

99. — L'on a jugé que, pour que l'action en désaveu de paternité fondée sur l'adultère de la femme soit recevable, il n'est pas absolument nécessaire que la naissance de l'enfant ait été cachée au mari par un artifice particulier employé par la femme : qu'il peut suffire que celle-ci n'ait rien fait pour informer le mari de la naissance de l'enfant, quand ces faits, apparemment depuis longtemps en état de séparation. — Montpellier, 24 déc. 1857, Carrière-Valle, [S. 59.2.524, P. 59.[illegible]]

100. — Il a été décidé, en outre, que la preuve du recel de l'enfant, au sens de l'art. 313, peut être considérée comme résultant suffisamment de ce que l'enfant a été inscrit sur les registres de l'état civil comme fils de père inconnu, ou sous des noms supposés. — Cass., 25 janv. 1841, Mijeon, [S. 41.1.81, P. chr.] — Paris, 28 juin 1819, Aragon, [S. et P. chr.] — 4 déc. 1820, Bonafoux, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 5 juill. 1843, précité. — *Sic*, Demante, t. 2, n. 39 *bis*-IX; Demolombe, t. 5, n. 50; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 46, texte et note 59. — M. Laurent n'admet toutefois ces indications à l'état civil comme faisant preuve du recel, que si elles ont été faites au su de la mère et par sa volonté : le recel en effet, dit-il, est un aveu tacite (V. *infra*, n. 109), et l'aveu ne peut émaner que du coupable. — V. Laurent, t. 3, n. 372.

101. — Il est à noter que la preuve à faire ne consistera pas à établir simplement l'ignorance où le désavouant s'est trouvé de la naissance de l'enfant, mais les précautions prises par la mère pour la lui dissimuler. — Rouen, 2 avr. 1840, Barbier, [P. chr.] — Aix, 11 janv. 1859, de Mostuéjouls, [P. 60.797, D. 59.2.85] — V. les auteurs cités *infra*, n. 105; *Adde* : Laurent, t. 3, n. 372.

102. — Ainsi, alors même qu'il n'eût point connu la naissance, un mari ne saurait être admis à le prouver si sa femme, bien que soupçonnée de l'a[illegible], habitant au même village où sa grossesse était notoire, et si l'enfant a été publiquement présenté à la mairie de ce village, dans le délai légal, pour son inscription sur les registres de l'état civil, puis à l'église, avec la même publicité, pour y recevoir le baptême. — Aix, 20 avr. 1847, Brémond, [P. chr.]

103. — Mais en sens inverse il suffit que la naissance ait été cachée au mari, et peu importe qu'en fait il l'ait ignorée. — Marcadé, t. 2, n. 11; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-VIII; Laurent, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 826.

104. — Jugé que le sujet de l'action en désaveu, fondée sur le recel de la grossesse et sur l'adultère est entièrement prouvé par la déclaration des juges du fait que, d'après divers documents sérieux et dignes de foi, la femme a pu facilement cacher sa grossesse jusqu'au moment où elle la révélera à son mari, et qu'il n'apparaît rien à la charge du mari d'aucune situation de dissimulation et de fraude. — Cass., 18 déc. 1894, précité.

105. — C'est d'ailleurs au demandeur à l'action en désaveu, qui incombe la charge de la preuve, à administrer pour établir le recel, et cela ne peut suffire aucunement, car il ne s'agit pas ici de la preuve d'un fait illégal, mais seulement à prouver l'ignorance du désavouant, mais de faits positifs : les faits de dissimulation de la part de la femme. — Duranton, t. 3, n. 50; Marcadé, t. 2, n. 81; Proudhon et Valette, t. 2, p. 32, note *a*; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-VIII et X; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 44, texte et note 55; Demolombe, t. 5, n. 41, 48; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 827. — C'est donc par erreur que le tribunal (t. 1, p. 84, note 5) a cru devoir mettre à la charge du défendeur en désaveu la preuve du recel.

106. — En conséquence, dans l'art. 313, l'expression « recel de la naissance » [illegible] bien évident que le [illegible] n'a pas voulu viser exclusivement le recel du fait seul de l'accouchement, et le recel de la naissance de l'enfant, [illegible] celui de la grossesse de la mère. — Aix, 11 janv. 1859, précité. — Sic, Marcadé, t. 2, n. 11.

107. — Mais le recel de la grossesse [illegible] recel de la naissance, pour [illegible] mari la nullité de l'action en désaveu dans les termes de l'art. 314. M. Demante n'admet cette proposition qu'en supposant que le prétendu [illegible] qu'il est de droit commun. V. *infra*, n. 109. Il est vrai que la grossesse aggrave les faits graves, [illegible] [illegible] la [illegible]

proclamation éhontée de ses désordres, faite peut-être dans le seul but d'empêcher précisément un désaveu, doit profiter à l'enfant. La loi ne vise que le recel de la naissance : pas de désaveu sans texte. — Alger, 18 nov. 1858, R..., [S. 59.2.303, P. 59.311] — Bourges, 6 juill. 1868, Gesset, [S. 69.2.44, P. 69. 222, D. 68.2.180] — *Sic*, Marcadé, t. 2, n. 11; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 826; Laurent, t. 3, n. 372.

108. — Pourtant l'opinion contraire semble prévaloir aujourd'hui en doctrine et en jurisprudence. Ainsi il a été jugé que le recel de la grossesse peut, *selon les circonstances*, équivaloir au recel de la naissance, et autoriser, dès lors, le mari à former une action en désaveu de paternité. — Cass., 7 janv. 1850, Hozier, [S. 50.1.113, P. 50.1.257, D. 50.1.5] — Paris, 18 févr. 1843, Desportes, [P. 43.1.531] — Amiens, 20 avr. 1882, F..., [S. 83.2.93, P. 83.1.478] — *Sic*, Ancelot, p. 380; Zachariæ, § 546, note 28, *in fine*; Demolombe, t. 5, n. 48; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-VIII; Héan, p. 38 et s.; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 44, texte et note 54.

109. — Le recel a été admis comme une des circonstances dont le concours autorise une action en désaveu, parce qu'il a été considéré comme constituant de la part de la mère un aveu tacite de sa faute (Bedel, n. 27). Un aveu exprès ne devrait-il pas dès lors être regardé comme ayant au moins autant de force, et comme pouvant suppléer au recel? Nous ne le croyons pas. Nous n'avons tout d'abord pas de texte en ce sens, et tout est de droit étroit en notre matière. De plus, il y a bien des raisons de se défier de la sincérité d'un aveu exprès de la mère : cet aveu a pu lui être dicté par la colère, par le dépit, ou par le désir de donner à son amant une croyance de paternité, au lieu qu'un recel de grossesse implique une longue dissimulation sur le caractère de laquelle le doute n'est guère permis. Enfin il ne s'agit pas ici de l'honneur de la mère seulement, mais de la légitimité de l'enfant, qu'une simple déclaration de celle-ci ne doit pas pouvoir compromettre. — Marcadé, t. 2, n. 11; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-XI; Demolombe, t. 5, n. 48; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 49, texte et note 69; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

110. — De même que pour l'adultère, on s'est demandé s'il devait être fourni du recel une preuve préalable, et distincte de celle des faits de non-paternité. Il a été généralement décidé avec raison que l'action en désaveu d'un enfant peut être admise sans qu'il y ait eu préalablement constatation, par jugement distinct et séparé, du recélé de l'enfant; il suffit que ce fait de recélé soit constant aux yeux des juges pour qu'ils puissent prononcer sur le mérite du désaveu. — Cass., 9 mai 1838, Rignoux, [S. 38.1.854, P. 38.2.361]

111. — ... Et que les faits de recélé peuvent être établis simultanément avec celui de non-paternité. — Metz, 29 déc. 1825, Lhoste, [S. et P. chr.] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 49.

112. — Jugé toutefois que les faits de non-paternité ne peuvent être proposés que lorsqu'il y a preuve acquise du recèlement de la naissance; que c'est là une condition sans laquelle l'action en désaveu ne saurait aboutir, et qu'il est en conséquence aussi sage que logique de vérifier préalablement cette condition, puisque, à son défaut, tous les autres faits demeurent sans influence. — Bordeaux, 21 déc. 1849, Lachèze, [D. 54.5.382]

113. — Telle est également l'opinion de M. Laurent, qui, tout en admettant qu'un jugement préalable relativement au recel de la naissance n'est pas nécessaire, voudrait qu'il en fût fait néanmoins une constatation préalable. La procédure ne doit être entamée que si le recel est constant; une enquête sur les faits d'impossibilité morale serait frustratoire et donnerait lieu à un inutile scandale, si la preuve du recel n'était pas préalablement rapportée. Il sera donc logique, sinon nécessaire, que le recel soit constaté par le jugement qui ordonnera l'enquête. — Laurent, t. 3, n. 374.

114. — 3° *Impossibilité morale de cohabitation.* — La preuve à fournir par le désavouant devra enfin porter sur tous les faits propres à justifier de la non-paternité du mari. Ainsi seulement pourra être complétée la justification du désaveu. — V. Marcadé, t. 2, n. 7; Demolombe, t. 5, n. 51; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Huc, t. 3, n. 11.

115. — Ces faits, constitutifs de l'impossibilité morale de cohabitation, pourront consister, d'après la généralité des auteurs, dans l'âge avancé ou l'état valétudinaire du mari, dans une mésintelligence notoire ou une séparation de fait entre les époux, etc... — Marcadé, *op. et loc. cit.*; Bedel, n. 77; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 47, texte et note 60; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

116. — Les mœurs dissolues de la mère pourraient également être prises en considération. De même son aveu, impuissant comme nous l'avons dit à suppléer par lui seul aux autres preuves exigées (V. *suprà*, n. 109), pourra servir à les corroborer. Citons encore le cas où la femme de race blanche, dont l'adultère avec un homme de couleur a été établi, donne naissance à un mulâtre : le mari étant également supposé de race blanche, la couleur de la peau de l'enfant sera un signe certain de sa non-paternité. — Demante, t. 2, n. 39 *bis*-XI; Demolombe, t. 5, n. 51 et 52; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

117. — Ce dernier phénomène a même paru à certains si probant par lui seul, qu'il a parfois été considéré comme suppléant toute autre preuve, et comme suffisant pour justifier un désaveu, sans recel. — V. Trib. Melun, 1825, [cité par Bedel, n. 77] — De Vatimesnil, v° *Adultère*, § 5, n. 35.

118. — Décidé aussi que l'action en désaveu du mari doit être accueillie, si, l'adultère de la femme et le recel de la grossesse étant établis, il est constaté qu'au terme le plus éloigné de la conception de l'enfant, la femme a présenté une requête introductive d'instance en séparation de corps, et que, depuis, toute la procédure a suivi son cours avec une âpreté et une animosité telles que tout rapprochement entre les époux était impossible. — Cass., 29 juin 1892, C... ès-qualités, [S. et P. 95. 1.213] — Remarquons de suite que cette décision doit s'entendre au cas où les parties ne se trouvent pas dans les conditions de la loi du 6 déc. 1850. — V. *infrà*, n. 130.

119. — Mais il a été jugé que des doutes exprimés par le mari sur sa paternité ne suffiraient pas pour faire considérer l'enfant comme illégitime. — Rouen, 26 juill. 1838, Deschamps, [S. 38.2.401, P. 38.2.564] — Bordeaux, 12 févr. 1838, [*Ibid.*]

120. — Les motifs qui ont fait écarter l'impuissance naturelle du mari comme cause de désaveu se retrouvent ici pour empêcher qu'on l'admette même comme présomption de non-paternité, une fois le recel établi. Les travaux préparatoires et le texte même de l'art. 313 indiquent qu'en aucune circonstance l'impuissance naturelle ne pourra être invoquée à l'appui d'une demande en désaveu. — Valette, *Explic. somm.*, p. 170; Demolombe, t. 5, n. 34; Aubry et Rau, t. 6, § 54, p. 48, note 66; Demante, t. 2, n. 39 *bis*-VII; Bedel, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, n. 67.

121. — Ici encore les juges du fond apprécient souverainement, non seulement les faits allégués, mais la manière dont la preuve en est administrée; et quelque décision qu'ils prennent à cet égard, leur arrêt, de ce chef, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 25 août 1806, Grady, [S. et P. chr.] — *Sic*, Marcadé, t. 2, n. 8; Toullier, t. 2, n. 817; Demolombe, t. 5, n. 50 et 51; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 47, texte et note 61; Laurent, t. 3, n. 374.

122. — Ainsi des lettres adressées à la femme par un tiers pourront être considérées comme suffisantes pour prouver le fait de non-paternité. — Alger, 12 nov. 1866, W..., [S. 67.2. 152, P. 67.596, D. 67.2.127]

123. — Jugé encore que, quand le recel de la naissance de l'enfant et l'adultère de la femme sont établis, les juges peuvent, s'ils sont convaincus de l'illégitimité de l'enfant, admettre le désaveu du mari, sans être obligés d'ordonner une preuve testimoniale. — Cass., 4 avr. 1837, Ducasse, [S. 37.1.439, P. 37.1.542] — *Sic*, Zachariæ, § 546, note 29, *in fine*; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 5, n. 46-53.

124. — ... Qu'il n'est pas nécessaire que la preuve ordonnée porte à la fois sur l'adultère de la femme, le recel de la naissance et la non-paternité du mari; qu'il suffit qu'elle porte sur l'adultère et le recel, les juges pouvant trouver dans d'autres éléments du procès la preuve de la non-paternité. — Cass., 14 févr. 1854, X..., [S. 54.1.226, P. 54.1.425, D. 54.1.89]

125. — ... Que le fait de la non-paternité du mari ne doit pas être nécessairement, de la part de celui-ci, l'objet d'une preuve spéciale et distincte, si ce fait résulte suffisamment de l'adultère de la femme concomitant à la conception et du recel de la naissance de l'enfant, ainsi que de l'ensemble des autres faits de la cause. — Dijon, 17 mai 1870, Mazoyer, [S. 71.2.243, P. 71.808, D. 73.2.195]

126. — ... Que l'action en désaveu peut être admise s'il est établi, par exemple, que la femme vivait, lors de la conception, avec un tiers qui s'est toujours occupé de l'enfant et qui l'a élevé

comme sien, et que la naissance a été cachée au mari qui ne l'a pas connue. — Trib. Toulouse, 15 mars 1886, *Gaz. du Midi*, 4 avr. 1886.

127. — D'ailleurs, le défendeur à l'action en désaveu peut proposer, par voie d'exception, tous les faits propres à prouver que le mari est bien le père de l'enfant : il peut pour cela de la même liberté que le demandeur dans ses moyens de preuve. — Demolombe, t. 5, n. 54.

§ 2. *Divorce ou séparation de corps.*

128. — Jusqu'en 1830, la séparation de corps (ou le divorce jusqu'en 1816) ne constituait pas, aux termes du Code, une cause particulière de désaveu. Elle pouvait évidemment être alléguée comme un des faits propres à justifier de la non-paternité du mari, une fois l'adultère de la femme et le recel de la naissance prouvés; et c'est en ce sens qu'il avait été jugé que, si la séparation de corps avait été prononcée pour *adultère* de la femme, le mari pouvait désavouer l'enfant conçu et né depuis la séparation prononcée, en prouvant seulement que la grossesse et la naissance lui avaient été cachées. — Rouen, 18 juin 1819, T.... S. et P. chr.

129. — Mais la séparation ne pouvait suppléer ni au recel ni à l'adultère. Ainsi, l'enfant conçu pendant l'instance en séparation de corps était réputé enfant du mari, sans désaveu possible, s'il n'y avait pas eu recel de la naissance, encore bien que les époux eussent été autorisés par ordonnance du président à habiter, et habitassent en fait, des maisons séparées, et que l'adultère de la femme parût constant. — Caen, 3 mars 1836, Aubert, [S. 38.2.486]. — *Contra*, Rouen, 28 déc. 1844, Alaume, [S. et P. chr.].

130. — Une loi du 6 déc. 1850, due à l'initiative de Demante et à la collaboration de Valette, introduisit dans le Code une cause nouvelle de désaveu basée sur la séparation de corps, en ajoutant à l'ancien art. 313 un paragraphe ainsi conçu : « En cas de séparation de corps prononcée au même demandée, le mari pourra désavouer l'enfant qui sera né trois cents jours après l'ordonnance du président, rendue aux termes de l'art. 878, C. proc. civ., et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande, ou depuis la réconciliation. L'action en désaveu ne sera pas admise s'il y a eu réunion de fait entre les époux ». La loi du 27 juill. 1884, en rétablissant le divorce, devait à ce point de vue l'assimiler à la séparation, et modifier ce deuxième paragraphe de l'art. 313. C'est ce qu'elle fit. Mais une erreur s'était glissée dans l'art. 2 de cette loi, qui visait à tort l'art. 312. Cette erreur a été réparée par l'art. 4 de la loi du 18 avr. 1886, *sur la procédure en matière de divorce et de séparation de corps*, où se trouve la rédaction définitive de notre deuxième paragraphe, ainsi conçu de nouveau : « En cas de jugement ou même de demande soit de divorce, soit de séparation de corps, le mari peut désavouer l'enfant né trois cents jours après la décision qui a autorisé la femme à avoir un domicile séparé, et moins de cent quatre-vingts jours depuis le rejet définitif de la demande ou depuis la réconciliation. L'action en désaveu n'est pas admise s'il y a eu réunion de fait entre les époux ».

131. — Remarquons seulement que ce n'est point la cause du désaveu, mais celle de la contestation de légitimité, qu'il y aurait lieu de suivre à l'égard de l'enfant né plus de trois cents jours après un divorce devenu définitif, c'est-à-dire après la dissolution du mariage. — V. *supra*, n. 7.

132. — Le nouvel art. 313 parle en termes généraux de « *la décision* qui a autorisé la femme à avoir un domicile séparé ». Il ne pouvait pas, en effet, viser exclusivement, comme faisait la loi de 1850, « l'ordonnance du président rendue aux termes de l'art. 878, C. proc. civ. », l'art. 878 ne s'étant jamais appliqué qu'à la séparation de corps. Depuis 1886, cette mention « aux termes » a disparu du texte. — Le document, tant pour le divorce que pour la séparation de corps, l'ordonnance doit donc être considérée comme nouvel art. 236, C. civ., sa base seule de l'art. 878 ne cas où la première n'aurait pas été suivie de la réunion de la famille.

133. — En ce dernier cas, la décision n'est pas visée au sens même indiqué par le [illegible] de l'art. 313, il est bien entendu que les trois cents jours de l'art. 313, § 2, ne peuvent nécessairement avoir comme point de départ que la date de l'ordonnance qui autorise la femme à avoir un domicile séparé et non le jour antérieur pour lequel citation avait été donnée devant le président. — Cass., 8 déc. 1869, Trib. [illegible], [S. 70.1.241, P. 70.58, D. 69.1.500]. — Sic, Marcadé, t. 2, n. 42.

134. — [illegible] dans les cent quatre-vingts jours qui suivent définitivement [illegible] *Paternité et filiation*, n. [illegible] et [illegible] déjà [illegible]. — V. [illegible]. De même, pour les cent quatre-vingts jours qui [illegible] à partir du [illegible] de la demande, et qui seraient [illegible] de la décision de rejet et non point du jour de la notification de cette décision. — Massol, p. 506.

135. — Quant au délai de cent quatre-vingts jours qui aurait pour point de départ la réconciliation des époux, toute incertitude sur la date de cette réconciliation devrait profiter à l'enfant, c'est-à-dire à la légitimité. — Massol, p. 507.

136. — Demande se bornait à prétendre, dans son projet primitif, que la naissance de l'enfant, survenue après ce laps de trois cents jours, dispensait le mari de rapporter la preuve de l'adultère de la femme, tout en laissant à sa charge la preuve et du recel et de la non-paternité. Son rapport à l'Assemblée législative fut fait en ce sens, et les deux premières délibérations de l'assemblée eurent également lieu dans ce même esprit, tendant à conserver, malgré le désaveu, la présomption de paternité du mari (V. *Rec. des doct. fr.* [illegible], 1850, t. 7, p. 73 et s.). Le texte actuel est sorti d'un amendement rédigé par Valette et voté en troisième lecture sur sa proposition et celle de M. de Vatimesnil. Quelques auteurs ont prétendu que le vote de cet amendement n'impliquait aucun changement dans la pensée de l'Assemblée ; que la loi de 1850, comparée à l'art. 313, ne constitue d'ailleurs pas une disposition indépendante, mais qu'elle se rattache étroitement au § 1 de cet article; qu'enfin, la séparation de corps ne dissolvant pas le mariage, doit laisser subsister la présomption légale de paternité, qui en est un des effets. — Marcadé, t. 2, n. 42. Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 156, p. 280, note 5 ; Boileux, sur l'art. 313, p. 72. — V. aussi Gilbert, notes sous Amiens, 30 juin 1853, Turquet, [S. 54.2.81] et sous Bordeaux, 16 juin 1858, de Nagonas, [S. 58.2.682, P. 59.617].

137. — La cour d'Amiens a jugé de même, dans les premiers temps, que la présomption de paternité continue de subsister contre le mari, même après la séparation de corps, en sorte que celui-ci se trouve seulement admissible à proposer tous les faits propres à détruire cette présomption. — Amiens, 30 juin 1853, Turquet, [S. 54.2.81, P. 55.2.[illegible], D. [illegible]]. — Dans le même sens, Cour d'appel de Parme, 25 janv. 1884, Manzini, [S. 84.4.16, P. 84.2.26].

138. — Mais on n'est point en ce sens que dans [illegible] qui a été substitué au projet de Demante et est devenu l'art. 313, al. 2. Aux termes de cette disposition, qui ne contient plus aucune restriction, il suffit que le juge constate : 1° l'existence d'une demande en divorce ou en séparation de corps et d'une décision autorisant la femme à avoir un domicile séparé ; 2° la date de la naissance de l'enfant. Lorsque de la comparaison de ces deux dates il résulte que la conception de l'enfant est postérieure à l'ordonnance de divorce ou séparation, le juge doit considérer le désaveu du mari comme [illegible] et [illegible] qui détruit la présomption de paternité qui dérive du mariage. Telle est en cela l'interprétation qui est [illegible] par la loi de 1850 les éléments [illegible] du [illegible] qui en [illegible] — V. en ce sens, Valette, Lettre à M. Arthur, [illegible] par Gilbert, notes sous Bordeaux, 14 juin 1858, [S. 58.2.[illegible], P. 59.617], *Exposition sommaire*, p. 171 ; Demante, [illegible] 2, n. 40 bis I. — Tous ont également interprété [illegible] par une [illegible] — Cass., 8 déc. 1869, Desmond, [S. 58.1.97, P. 58.281, D. 58.1.[illegible]], — [illegible] 1869, A..., [S. 71.1.[illegible], P. 71.1.[illegible], D. 71.1.[illegible]]. — Paris, 18 janv. 1869, Verlinden, [S. 69.2.[illegible], P. 69.1.[illegible]]. — Bordeaux, 16 juin 1858, de Nagonas, [S. 58.2.[illegible], P. 59.617, D. 59.2.[illegible]]. — Nancy, 12 janv. 1881, B..., [S. 81.2.[illegible], P. 81.1.[illegible], D. 81.2.[illegible]]. — Dijon, 24 janv. 1872, A..., [S. 72.2.[illegible], P. 72.[illegible], D. 72.1.[illegible]]. — Agen, 4 mars 1874, Lamothe, [S. 75.2.[illegible], P. 75.[illegible]]. — Toulouse, 11 déc. 1876, Mathieu, [S. 77.2.[illegible], P. [illegible], D. 77.2.[illegible]]. — Caen, 30 déc. 1880, Aubert, [S. 81.2.[illegible], P. 81.1.[illegible], D. 81.2.[illegible]]. — Paris, 31 janv. 1887, Lamarque, [S. 87.2.[illegible], P. 87.1.[illegible], D. 87.2.[illegible]]. — Trib. Lyon, [illegible] 1886, [illegible], *Pal.*, 86.1.[illegible]. — Trib. Saumur, 9 [illegible] 1886, [illegible]. — Trib. Angers, 20 mai 1886, *Gaz. des Trib.*, 28 [illegible] 1886.

Sic, Coin-Delisle, *Rev. crit.*, 1855, t. 6, p. 212 et s.; A. Quénault, *Rev. crit.*, 1857, t. 11, p. 308 et s.; Hérold, *Rev. prat.*, 1859, t. 7, p. 310 et s.; Demolombe, t. 5, n. 55 *bis*; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 48, texte et note 62; Masselin, v° *Désaveu de paternité*, p. 225; Massol, p. 401; Vraye et Gode, t. 2, n. 907; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 828; Huc, t. 3, n. 13.

139. — Cette opinion a presque été consacrée législativement en 1882. Lors de la discussion du premier projet de loi sur le divorce, la Chambre des députés avait voté sans discussion une phrase additionnelle au deuxième alinéa modifié de l'art. 313, ainsi conçue : « En cas de séparation de corps ou de divorce demandé ou prononcé, le désaveu du mari est péremptoire, sauf la preuve contraire réservée soit à la femme, soit au tuteur *ad hoc* de l'enfant désavoué ». Cette disposition n'avait pour but, ainsi que l'expliquait le rapport de M. de Marcère, que de faire cesser, dans le sens d'une jurisprudence constante, la controverse existante sur le caractère péremptoire du désaveu en notre hypothèse. Le Sénat rejeta la phrase votée par la Chambre; et le rapport de M. Labiche indique que le seul motif de cette décision a été « la résolution de ne pas modifier le Code, même pour essayer d'y introduire des améliorations ». Cela n'implique nullement que le législateur ait voulu condamner la solution de la jurisprudence.

140. — Toutefois, il ne faudrait pas aller jusqu'à dire, avec la cour de Bordeaux (Arrêt précité du 16 juin 1858), que c'est la demande en séparation de corps (ou en divorce) qui fait cesser la présomption légale de paternité. Cette présomption subsiste malgré une telle demande, et le désaveu seul peut la faire tomber une fois que les conditions auxquelles il est recevable ont été vérifiées par le juge; mais il la fait tomber d'une manière péremptoire, par la seule vérification de ces conditions. — Toulouse, 11 juin 1874, précité. — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 55 *bis*-II; Vraye et Gode, t. 2, n. 909; Demante, note sous Cass., 24 nov. 1880, Riche, [S. 81.1.65, P. 81.1.139]

141. — Mais le désaveu ne serait point admissible, aux termes de l'art. 313, § 2, si la demande en séparation ou en divorce avait été définitivement rejetée, ou si les époux s'étaient réconciliés, cent quatre-vingts jours au moins avant la naissance de l'enfant (art. 313, al. 2). Alors en effet l'impossibilité morale qui résultait de la demande en divorce ou en séparation n'existe plus (Marcadé, t. 2, n. 12; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 829). Remarquons toutefois qu'il ne peut s'agir en cas de divorce que de la réconciliation qui, aux termes de l'art. 244, C. civ., éteint l'action. Il ne peut être question de réconciliation au cas d'un divorce déjà prononcé. Toute réconciliation entre époux divorcés ne saurait aboutir qu'à un état de concubinage; et le désaveu ne serait pas nécessaire à l'égard des enfants qui en naîtraient.

142. — L'art. 313 ajoute encore que « l'action en désaveu ne sera pas admise s'il y a eu réunion de fait entre les époux ». C'est que la cause de l'action en désaveu, qui est ici l'invraisemblance d'un rapprochement, tombera devant la preuve d'une réunion de fait, comme devant celle d'une réconciliation. — Demolombe, t. 5, n. 55 *bis*-V; Demante, t. 2, n. 40 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 828.

143. — Aussi ne suffirait-il pas d'une réunion ou d'une mise en présence intervenue dans des conditions qui ne seraient pas de nature à permettre un rapprochement intime, par exemple si les époux se sont rencontrés dans l'étude d'un notaire à l'occasion d'un règlement ou d'une liquidation de droits pécuniaires (Marcadé, t. 2, n. 12). Il faut qu'il y ait eu réunion de fait rendant probable ou tout au moins possible la cohabitation. Les auteurs ajoutent qu'il suffira toutefois d'une rencontre purement accidentelle et n'emportant pas renonciation à l'instance en séparation. — V. Trib. de Bar-sur-Aube, 1er mars 1853, sous Paris, 18 févr. 1854, précité. — Demante, t. 2, n. 40 *bis*-II; Massol, p. 402; Demolombe, t. 5, n. 55 *bis*-VI; Vraye et Gode, t. 2, n. 910.

144. — Jugé formellement, en ce sens, qu'il importe peu que les époux se soient rencontrés à plusieurs reprises, si aucun témoignage n'établit que les circonstances de ces rencontres pouvaient faire supposer un rapprochement intime. — Cass., 29 juin 1892, C..., ès-qualités, [S. et P. 95.1.213]

145. — La réunion doit de plus avoir eu lieu à un moment tel, que la conception puisse s'y rapporter. Mais les juges peuvent, ici encore, se contenter de simples présomptions; ils pourraient donc repousser la demande en désaveu, en se fondant sur ce qu'une réunion de fait, quoique ne coïncidant pas rigoureusement avec l'époque de la conception, suffit à faire présumer, d'après les circonstances de la cause, qu'il y a eu d'autres réunions lors de la conception. — V. Valette, *Explic. somm.*, p. 173; Demante, t. 2, n. 40 *bis*-II; Massol, p. 403; Demolombe, t. 5, n. 55 *bis*-VII; Vraye et Gode, t. 2, n. 910.

146. — Nous ferons, pour la réunion de fait après divorce prononcé, la même remarque que pour la réconciliation (V. *suprà*, n. 141) : elle ne suffirait pas à faire repousser la demande en désaveu, si elle n'avait pas eu lieu au cours du mariage en même temps qu'à l'époque de la conception. — Carpentier, *Traité du Divorce*, t. 1, n. 428.

147. — A qui incombe la preuve, soit de la réconciliation, soit de la réunion de fait? La solution de cette question dépend de celle que l'on aura adoptée sur cette autre question, discutée (*suprà*, n. 136 et s.) : le désaveu du mari, dans le cas prévu par l'art. 313, al. 2, fait-il tomber de plein droit la présomption de paternité? Si l'on adopte la négative, c'est au demandeur en désaveu à prouver qu'il n'y a pas eu réunion de fait : ce qui revient à établir comme une sorte de présomption légale la réunion ordinaire des époux même après une séparation de corps prononcée. Ce serait, selon les expressions de M. Valette (lettre à M. Arbey, sous Bordeaux, 16 juin 1858, précité), scandaleux et immoral.

148. — Jugé, en ce sens, que, dans le cas de désaveu de paternité après séparation de corps, la présomption de paternité n'étant pas détruite de plein droit, le mari doit encore prouver qu'il n'y a pas eu réunion de fait entre sa femme et lui entre le trois centième et le cent quatre-vingtième jour avant la naissance de l'enfant; et qu'il importe peu que la femme ait fait défaut, et que le curateur de l'enfant s'en soit rapporté à justice. — C. d'app. de Parme, 25 janv. 1884, Manzini, [S. 84.4.16, P. 84.2.26] — *Sic*, Marcadé, t. 1, n. 4; t. 2, n. 12.

149. — Dans le système que nous avons adopté, au contraire, la preuve de la réunion de fait incombera au défendeur qui voudra établir la paternité du mari. — V. en ce sens les décisions rapportées ci-dessus, n. 138.

150. — Dans ces limites, l'exception résultant de la réunion de fait est péremptoire, comme le désaveu qu'elle est destinée à combattre. C'est à dire que, la réunion de fait une fois prouvée, les juges sont obligés de s'incliner et de débouter de son action le demandeur en désaveu, alors même qu'ils seraient intimement convaincus de la non-paternité du mari. Cela résulte essentiellement des termes impératifs de la loi. — Demante, t. 2, n. 40 *bis*-III; Demolombe, t. 5, n. 55 *bis*-VIII; Vraye et Gode, t. 2, n. 911.

151. — Toutefois, le tribunal pourrait refuser de faire droit aux conclusions par lesquelles la femme demanderait à être autorisée à faire la preuve d'une réunion de fait entre elle et son mari; et il motiverait valablement ce refus, sans qu'il y ait en cela motif à cassation, en déclarant que l'articulation n'est ni précise ni concordante, et en confirmant cette déclaration par d'autres appréciations souveraines établissant l'invraisemblance de la réunion alléguée. — Cass., 19 août 1872, A..., [S. 73.1.75, P. 73.156, D. 73.1.479] — V. *infrà*, v° *Enquête*.

Section III.

Naissance précoce et fins de non-recevoir (art. 314).

152. — En décidant que l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage ne pourra pas être désavoué par le mari dans trois cas spécialement énumérés (1° connaissance de la grossesse avant le mariage; 2° concours à l'acte de naissance; 3° non-viabilité de l'enfant), l'art. 314 admet implicitement qu'en règle générale, et en dehors de ces trois cas, l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage pourra être désavoué. Légalement, cet enfant est présumé avoir été conçu avant le mariage (Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 29, texte et note 7). Mais il est possible qu'il ait pour père le mari; et cette possibilité devient une probabilité si celui-ci ne le désavoue pas. Aussi la loi admet-elle en ce cas une présomption de paternité, que seul le désaveu pourra faire tomber. — Demolombe, t. 5, n. 56; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 30, texte et note 8; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 833; Laurent, t. 3, n. 379.

153. — Quel sera, jusqu'au désaveu, l'état d'un tel enfant? Sera-t-il considéré comme légitime ou comme légitimé? Cette

question, très-controversée, est examinée *infra*, v° *Paternité et Filiation*.

154. — Le désaveu, en cas de naissance précoce, doit être considéré comme péremptoire. Sous l'ancienne jurisprudence, il n'était même pas besoin de jugement, et, l'enfant conçu avant le mariage n'étant pas couvert par la règle *Pater est*, il a été jugé que le désaveu extrajudiciaire fait par le mari d'un enfant né de sa femme peu de temps (dans l'espèce 126 jours) après le mariage, n'avait pas besoin, pour être valable, d'être suivi d'une action dirigée contre l'enfant pour le faire déclarer illégitime. — Aix, 31 janv. 1842, Fauquet, P. chr.

155. — Il n'en est pas de même aujourd'hui; une action en justice est nécessaire; mais le désaveu ne le sera pas que d'être péremptoire en ce sens que le désavouant n'aura aucune preuve à fournir pour établir sa non-paternité. Ainsi il ne sera pas nécessaire, notamment, que son désaveu fût soutenu de la preuve de l'impossibilité physique de cohabitation. Il suffira que la date du mariage et celle de la naissance soient constantes, sans autre preuve à faire. — Liège, 12 fruct. an XIII, Gravis, S. et P. chr. — *Sic*, Proudhon, édit. Valette, t. 2, p. 19; Demante, t. 2, n. 41 *bis* I; Duranton, t. 3, n. 24; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 37, texte et note 29; Laurent, *op. et loc. cit.*; Marcadé, v° *Désaveu de paternité*, p. 226; Bedel, n. 86; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

156. — Mais l'art. 314 lui-même permet d'opposer, au désaveu de l'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage, trois fins de non-recevoir. La première est tirée de la connaissance que le mari aurait eue, dès avant le mariage, de la grossesse de sa femme. Le législateur a considéré que celui qui épouse une femme, la sachant enceinte, avoue implicitement par là même sa paternité. Il ne peut donc plus désavouer son propre témoignage, et désavouer l'enfant dont il s'est reconnu pour ainsi dire le père. — Laurent, t. 3, n. 380; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 836; Huc, t. 3, n. 15; Demolombe, t. 5, n. 65.

157. — La preuve des faits assignés à l'appui d'une exception ou d'une fin de non-recevoir étant toujours à la charge du défendeur, ce sera au défendeur à l'action en désaveu à établir que le mari a connu la grossesse dès avant son mariage; ce ne sera point au mari à prouver qu'il ne l'a pas connue. — Duranton, t. 3, n. 21-29; Aubry et Rau, t. 6, p. 35 et 36, § 545, texte et notes 23 et 24; Laurent, t. 3, n. 382.

158. — Le défendeur qui offrira de faire sa preuve devra en tous cas, être autorisé par le tribunal. — Trib. Chambéry, 12 déc. 1888, *Monit. Lyon*, 27 déc. 1888.

159. — Il a été jugé que, en cas de désaveu d'un enfant né cent huit jours après le mariage, si des indices graves justifient le désaveu, la mère peut être déclarée non recevable à prouver, contre le mari, qu'il avait connaissance de la grossesse avant le mariage. — Besançon, 29 pluv. an XIII, Parrenat, S. et P. chr.

160. — La connaissance de la grossesse par le mari pourra d'ailleurs être établie par tous genres de preuves, et même au moyen de présomptions, car il s'agit d'un simple fait, et l'appréciation du juge est souveraine (Arg. art. 1348, C. civ.). — Duranton, t. 3, n. 29; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 36, texte et note 25; Demolombe, t. 5, n. 66; Laurent, *op. et loc. cit.*

161. — C'est en ce sens que l'on décide généralement que la preuve des faits de fréquentation avant le mariage peut, suivant les cas, être admise par les tribunaux comme une preuve que le mari a connu la grossesse dès avant le mariage. — Duranton, t. 3, n. 30; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 20 note *a*; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 5, n. 67; Laurent, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.* — Il est évident que la preuve des faits de fréquentation ne pourra pas, non plus, servir que suivant les cas, c'est-à-dire que le juge devra parfaitement tenir compte des circonstances. Il devra rapprocher également les deux époques extrêmes qui se sont suivies pour y comparer l'une, d'après laquelle la preuve de faits de fréquentation antérieurs au mariage ne vaut pas pour l'enfant que le mari a connu la grossesse. — Lyon-Caen, t. 2, p. 14; Sauzet, p. 180.

162. — L'autre, conforme au système suivi sous l'ancien droit, qui veut que de cette seule preuve résulte toujours la présomption absolue que le mari a connu la grossesse. — Toullier, t. 2, n. 856; Duranton, t. 3, n. 29.

163. — La preuve contraire reste réservée au défendeur, mais ne pourra porter que sur la non-existence du fait invoqué contre lui de son côté le demandeur ne peut [illegible] ce qu'il prouve en [illegible] et, enfin, de prouver une impossibilité de cohabitation [illegible] en [illegible]. — Duranton, t. 3, n. 28; Toullier, t. 2, n. 855; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 36, texte et note 26; Demolombe, t. 5, n. 80; Laurent, t. 3, n. 383.

164. — C'est en ce sens que dans l'intérêt des [illegible] de la loi de filiation, d'après laquelle la présomption de l'art. 314 est absolue et exclusive de toute preuve contraire, si le mari qui a contesté la grossesse est mort, sans désavouer son enfant né avant le cent quatre-vingtième jour du mariage, cette admis à prouver qu'il était, lors de la conception, dans l'impossibilité de cohabiter avec la mère. — Lyon, 28 déc. 1869, Fjoud, S. 70-1-205, P. 70-844, D. 70-1-145. — V. aussi Trib. Chambéry, 27 nov. 1889, *Monit. jud. Lyon*, 21 janv. 1890.

165. — La même solution devrait être adoptée, lorsque le fait, 314 étant absolus, dans le cas où la mère, que le mari [illegible] l'était des œuvres d'un autre. Ce fait, qu'a pu lui révéler la date de la naissance, combinée avec celle des premières relations qu'il a eues avec la mère avant le mariage, n'est pas suffisant pour permettre au mari de tenter un désaveu sur une impossibilité physique de cohabitation : il suffit qu'il ait eu connaissance, dès avant le mariage, de la grossesse de sa femme. — Demolombe, t. 5, n. 80 *bis*; Laurent, t. 3, n. 383. — *Contra*, Demante, t. 2, n. 41 *bis* IV.

166. — La deuxième fin de non-recevoir résultant de l'art. 314 est l'assistance du mari à l'acte de naissance. Il faut entendre ici par *assistance* un énoncé [illegible] Le mari doit avoir figuré à l'acte : peu importe que ce soit comme déclarant ou comme témoin, pourvu qu'il ait signé ou déclaré ne pouvoir le faire. — Lyon, 16 janv. 1897, Lettre, S. *Ir. lorsq.*, 14 mars 1897. — *Sic*, Zachariæ, § 548, note 9; Demante, t. 2, n. 41 *bis* V; Demolombe, t. 5, n. 69; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 34, texte et note 15; Laurent, t. 3, n. 380; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 836; Huc, t. 3, n. 15.

167. — Mais l'assistance du mari à l'acte de naissance sera inopérante et ne pourra être opposée comme une fin de non-recevoir à son action en désaveu, si les énonciations de l'acte sont en opposition avec la présomption de paternité qui devrait en résulter : si, par exemple, l'enfant est désigné comme né de père inconnu. — Demante, [illegible] Demolombe, t. 5, n. 68; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 34, texte et note 15; Laurent, t. 3, n. 380; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 836; Huc, t. 3, n. 15.

168. — Or si le mari y a fait insérer des [illegible] réservées relativement à l'existence d'un [illegible] désaveu. Ces réserves, qui peuvent être [illegible] à tout autre point de vue, prouvent qu'il ne faut pas voir dans l'assistance à l'acte une reconnaissance de paternité. Le mari n'a pas [illegible] de discuter la naissance, [illegible] à l'acte [illegible] art. 56, C. civ., lui en laisse [illegible] des [illegible] à l'art. 314, C. civ., [illegible] qu'il est [illegible] de son [illegible], [illegible] dans l'acte que [illegible] de son [illegible] [illegible] — Demante, t. 2, n. 41 *bis* III; Demolombe, t. 5, n. 71; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 34, texte et note 15; Laurent, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

169. — Il est évident que si la femme est [illegible] à l'acte comme étant la mère de l'enfant dont la naissance est déclarée, [illegible] de l'acte, pas de présomption de paternité, pas de [illegible] de la part du mari. Mais, la paternité étant [illegible] par cela seul qu'il n'est pas [illegible], il faudra que le mari [illegible] — Demolombe, t. 5, n. 72; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 34, texte et note 16; Laurent, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — V. aussi supra, n. 9.

170. — Les mêmes [illegible] de la présomption. [illegible] à l'acte de naissance, [illegible] de paternité, [illegible] par le [illegible] au moyen des preuves extrajudiciaires [illegible] La preuve contraire ne peut porter que sur la non-existence du fait allégué par le demandeur. — V. suprà, n. 163 et 164.

171. — L'art. 314 indique encore [illegible] [illegible] l'enfant n'est pas réputé [illegible] [illegible] [illegible] et aussi dont on peut se [illegible] [illegible]

725 et 906, C. civ.). Ajoutons que la non-viabilité peut provenir d'une naissance avant terme; auquel cas l'induction tirée de la date de la naissance pour conclure à la date de la conception perd toute sa force, et la présomption légale ordinaire reste sans application possible. — Demolombe, t. 5, n. 39; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 48, texte et note 64; Laurent, t. 3, n. 380; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

172. — Par les mêmes raisons, tout ce que nous dirons de l'enfant non-viable s'applique à l'enfant mort-né. — Demolombe, t. 5, n. 39; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 35, texte et notes 21 et 22.

173. — C'est aussi ces mêmes raisons que l'on invoque pour étendre la non-viabilité comme fin de non-recevoir à toutes actions en désaveu, mêmes fondées sur des causes autres qu'une naissance précoce. Par exemple, l'enfant non-viable ne pourrait pas être désavoué, même au cas où le mari a été dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme depuis le trois centième jour jusqu'au cent quatre-vingtième jour avant la naissance. — Duranton, t. 3, n. 34; Demolombe, t. 5, n. 39; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 35; Demante, t. 2, n. 41 *bis*-VI; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 48, texte et note 64; Laurent, t. 3, n. 378; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*

174. — On a objecté que c'était là étendre une disposition exceptionnelle, et que les exceptions ne s'étendent pas; que l'art. 312 ne vise nullement les fins de non-recevoir de l'art. 314; et que le mari doit toujours pouvoir désavouer pour cause d'adultère de la femme un enfant conçu pendant le mariage (Toullier, t. 2, n. 822-3°; Proudhon, t. 2, p. 33 et 34). Mais les auteurs qui soutiennent la première opinion répondent, et avec raison, qu'il y a des exceptions qui s'étendent : à savoir, celles qui ne font qu'appliquer un principe général, et qui sont bien plutôt un retour au droit commun, une exception à une exception. C'est ce qui a lieu dans notre hypothèse. La fin de non-recevoir tirée de la non-viabilité de l'enfant n'est que la conséquence du principe qui se formule ainsi : « *Pas d'action sans intérêt* ». Le mari ne peut avoir aucun intérêt à désavouer un enfant non-viable qui est censé n'avoir jamais existé. On pourrait même ajouter : « *Pas d'action sans adversaire* »; or on ne peut pas diriger une action en désaveu contre un enfant qui n'existe pas. Quant à l'adultère de la femme, que prouverait l'admission du désaveu, le mari peut avoir intérêt à le faire constater, en vue d'un divorce ultérieur; mais le désaveu est pour cela inutile, et la preuve de l'adultère pourra être faite indépendamment de tout désaveu.

175. — La question de viabilité doit être tranchée exclusivement par l'avis d'hommes de l'art. Celle du nombre de jours pendant lesquels l'enfant a effectivement vécu est indifférente. On avait proposé, lors de la discussion du Code, de subordonner l'admissibilité du désaveu à cette condition, que l'enfant eût vécu au moins dix jours. Mais sur les observations du Tribunat, cette disposition fut remplacée par le texte actuel, qui subordonne l'admissibilité du désaveu à la déclaration de non-viabilité. — V. Proudhon, t. 2, p. 12; Demolombe, t. 5, n. 72; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 35, texte et note 22; Laurent, t. 3, n. 380.

176. — Nous verrons plus loin que, quelle que soit l'époque du décès d'un enfant né viable, le désaveu en est possible dès qu'il présente quelque intérêt.

177. — Telles sont les trois fins de non-recevoir énumérées par le Code. Cette énumération doit-elle être considérée comme limitative? Nous ne le pensons pas; et de ce que les deux premiers cas prévus par l'art. 314 (connaissance de la grossesse avant le mariage, assistance à l'acte de naissance) sont basés sur une présomption d'aveu tacite, nous croyons que toute autre renonciation soit tacite, soit expresse pourrait avoir le même effet, pourvu qu'elle soit suffisamment certaine. Nous avons décidé autrement, il est vrai, lorsqu'il s'est agi du recel de la naissance de l'enfant (V. *suprà*, n. 109), et nous n'avons pas admis que l'aveu exprès de la mère pût suppléer à l'aveu tacite qui résulte du recel. C'est que la situation est toute différente : l'aveu de la mère tend à faire déclarer l'enfant illégitime; la renonciation ou l'aveu du père tend au contraire à consolider l'état de l'enfant. La faveur due à la légitimité doit nous faire accepter tout aveu du père, qu'il soit tacite ou exprès, comme mettant obstacle à un désaveu ultérieur de sa part. D'ailleurs, chacun peut renoncer à une action introduite dans son intérêt personnel, en détruisant, par exemple, la cause même de son action. Par ces raisons, on admet généralement, comme fin de non-recevoir opposable au mari, une reconnaissance expresse de paternité légitime. — Locré, t. 4, p. 59; Proudhon (édit. Valette), t. 2, p. 13; Demante, t. 2, n. 41 *bis*-II; Demolombe, t. 5, n. 74 et 76; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 35, texte et note 19; Laurent, t. 3, n. 377-381; Duranton, t. 3, n. 32; Zachariæ, § 546, texte et note 12; Huc, t. 3, n. 15.

178. — Et cette reconnaissance peut avoir lieu sous une forme quelconque, par simple acte privé, ou par lettre, ou même verbalement sauf la difficulté de la preuve. L'art. 334, C. civ., qui prescrit la forme authentique pour les reconnaissances d'enfants *naturels*, est sans application à notre espèce, où, en réalité, il ne s'agit pas tant de reconnaître que de ne pas désavouer. — Toullier, t. 2, n. 824; Duranton, t. 3, n. 32; Marcadé, sur l'art. 314; Proudhon, t. 2, p. 14; Demante, t. 2, n. 41 *bis*-II; Demolombe, t. 5, n. 75; Laurent, t. 3, n. 381.

179. — Une reconnaissance ou renonciation tacite devrait, à notre avis, être assimilée sur ce point à une renonciation expresse, en laissant au juge une entière liberté quant à l'appréciation des faits. — Demante, t. 2, n. 41 *bis*-II et n. 43 *bis*-X; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Demolombe, t. 5, n. 76; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Marcadé, *op. et loc. cit.*; Toullier, *op. et loc. cit.* — V. toutefois, Zachariæ, *op. et loc. cit.*; Laurent, t. 3, n. 381.

180. — Ainsi, *pourront* être considérés comme des actes de renonciation tacite, empêchant l'action en désaveu : l'assistance du mari au baptême, une lettre de félicitations écrite à la femme par le mari, absent lors de la naissance, etc... M. Laurent s'oppose à l'admission de la renonciation tacite comme fin de non-recevoir, sous le prétexte qu'un aveu tacite en ce sens sera toujours plus ou moins douteux. On peut lui répondre que c'est précisément ce doute que l'appréciation du juge sera chargée d'éclaircir. Nous repoussons également, faute d'en bien saisir les motifs, la distinction d'après laquelle, tandis qu'on pourrait opposer aux héritiers du mari toute espèce de renonciation tacite, le mari ne serait tenu que par sa participation à l'acte de naissance.

181. — Signalons seulement que Proudhon (t. 2, p. 17) commet une légère inexactitude, quand il cite le silence du mari pendant les délais de l'action en désaveu comme un cas de renonciation tacite, et qu'il veut en tirer argument en faveur de l'extension des cas de renonciation. La déchéance de l'action en désaveu par expiration des délais n'est pas fondée, en effet, sur une présomption de renonciation de la part du désavouant. — V. *suprà*, v° *Déchéance*, n. 34.

182. — La renonciation du désavouant peut avoir lieu avant la naissance de l'enfant : elle n'en constitue pas moins une fin de non-recevoir (Demolombe, t. 5, n. 74). Mais il pourra arriver, surtout en ce cas, que le mari n'ait renoncé à son action éventuelle en désaveu que par suite d'une erreur, croyant, par exemple, la grossesse postérieure au mariage. Pourra-t-il attaquer sa renonciation? Oui, d'après M. Laurent (t. 3, n. 381-383); car l'erreur vicie tout. Il ne pourrait le faire en tous cas que s'il était encore dans les délais pour désavouer. Mais il est bien douteux que, même dans ces limites, il puisse le faire : l'art. 314, en visant le cas où le mari a eu connaissance de la grossesse avant le mariage, ne distingue pas si le mari a cru ou non que cette grossesse provenait de ses œuvres et ne réserve pas le cas d'erreur (V. *suprà*, n. 165); il doit en être de même ici par analogie de motifs.

183. — La renonciation expresse ou tacite du désavouant s'étend comme fin de non-recevoir à toute action en désaveu, même fondée sur des motifs autres que la naissance précoce de l'enfant : cette solution s'impose par suite de la généralité même des motifs qui ont fait admettre cette fin de non-recevoir. — Demolombe, t. 5, n. 162; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 48; Bedel, n. 87; Laurent, t. 3, n. 377.

184. — Une fin de non-recevoir pourrait aussi être tirée des faits prévus par l'art. 340, al. 2, C. civ., qui vise la seule hypothèse où la recherche de la paternité soit admise. Le ravisseur ayant épousé la mère ne pourra pas désavouer l'enfant né moins de cent quatre-vingts jours après le mariage; ou du moins son action en désaveu pourra être écartée par la simple allégation de l'enlèvement et le rapprochement des dates. — Proudhon (édit. Valette), t. 2, p. 21; Demante, t. 2, n. 41 *bis*-III; Demolombe, t. 5, n. 79; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 37, texte et note 31; Laurent, t. 3, n. 384. — Il est vrai que l'art. 340 ne vise que

la recherche de la paternité naturelle; mais l'enfant né moins de cent quatre-vingts jours après le mariage vit sous une simple présomption de légitimité que le désaveu ferait tomber : l'art. 340 la rétablit et la consolide. — V. Laurent, *loc. cit.*

185. — En dehors des cas que nous avons énumérés, toute prétention du défendeur à prouver la paternité du mari devrait être repoussée. Le désaveu pour cause de naissance précoce est, nous l'avons dit, péremptoire; il détruit la présomption de légitimité et fait déclarer naturel l'enfant, qui ne pourra dès lors être admis en aucune façon (et sauf le cas prévu au numéro précédent) à prouver sa filiation paternelle. — Demolombe, t. 5, n. 78; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 37, texte et note 30; Laurent, t. 3, n. 384. — *Contra*, Demante, t. 2, n. 41 *bis*-III.

CHAPITRE III.

QUI PEUT DÉSAVOUER.

186. — La loi n'admet pas tous ceux qui y ont intérêt à intenter l'action en désaveu, comme elle les admet *en général* à intenter les autres actions concernant l'état des personnes. Elle n'en fait point une *action de famille* appartenant à tous les intéressés. — Agen, 6 avr. 1869, Roméde, [S. 69.2.204, P. 69. 853, D. 74.5.172] — *Sic*, Duranton, t. 3, n. 72; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 52; Laurent, t. 3, n. 435; Huc, t. 3, n. 20.

187. — Cette action appartient en principe au mari, et tout d'abord à lui seul. « *Le mari pourra désavouer...* », dit le Code. Il est le premier juge du fait sur lequel repose le désaveu; s'il garde le silence, personne n'a le droit de se plaindre. Le mari seul sait, ou du moins doit être le mieux renseigné sur le point de savoir si la présomption de légitimité est en opposition avec la réalité des choses : s'il confirme cette présomption, personne ne doit la contester. — Duranton, t. 3, n. 68; Marcadé, t. 2, n. 18; Demolombe, t. 5, n. 113; Laurent, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 837.

188. — C'est ainsi que, du vivant du mari, le droit de désaveu ne peut être exercé par ses créanciers à qui l'art. 1166, C. civ., refuse l'exercice des droits exclusivement attachés à la personne du débiteur. — Marcadé, *op. et loc. cit.*; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-II; Demolombe, t. 5, n. 114; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, *loc. cit.*; Laurent, t. 3, n. 436; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Créanciers*, n. 116 et s.

189. — L'action en désaveu est encore refusée à la mère *en tant que mère* (nous verrons *infrà*, n. 203, le sens de cette restriction). — Proudhon, t. 2, p. 54; Duranton, t. 3, n. 76; Demolombe, t. 5, n. 134; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, texte et note 3; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-VII; Laurent, t. 3, n. 442; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 839.

190. — ... Aux parents maternels en général, héritiers ou non de la mère. — Demolombe, t. 5, n. 135; Bedel, n. 81; Duranton, t. 3, n. 77; Toullier, t. 2, n. 835, et les auteurs cités au numéro précédent. — *Contra*, Delvincourt, t. 1, p. 210.

191. — ... A l'enfant lui-même. — Rouen, 6 juil. 1820, Legras, [S. et P. chr.] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 126; Duranton, t. 3, n. 78; Bedel, n. 80; Laurent, *op. et loc. cit.* — V. aussi Paris, 6 juill. 1812, Provost, [S. et P. chr.]; — Montpellier, 2 mars 1832, Guillaudières, [S. 32.2.610, P. chr.]

192. — Le tuteur du mari interdit pourrait-il être considéré, au contraire, comme se substituant à l'incapable, pour l'exercice de l'action en désaveu de paternité (V. *infrà*, v° *Interdiction*, n. 634 et 635)? Nous retrouvons ici, invoquée en faveur de cette opinion, cette considération : que l'état des personnes ne doit pas être tenu trop longtemps en suspens, et qu'il faut redouter le dépérissement des preuves, qui pourrait survenir si l'on n'agissait pas à temps. Ajoutons que le délai imparti par la loi pour agir en désaveu est, comme nous le verrons *infrà*, n. 287, non pas une prescription, mais un délai préfix, opposable comme tel à l'interdit. D'ailleurs le tuteur a non seulement le droit, mais le devoir de représenter l'interdit dans tous les actes civils; il y doit quelque peu agir toutes les fois qu'il y a lieu de prévenir ou de repousser une atteinte à sa personne, à l'état ou aux biens de celui qu'il représente. Et de même qu'en cas de réclamation d'état par l'enfant, il serait sans partie pour établir, la maternité prouvée, que le réclamant n'est pas le fils du mari de la mère, de même, en cas de filiation légitime constatée par l'acte de naissance, il doit être admis à repousser par une action en désaveu la paternité attribuée au mari par l'acte de naissance de l'enfant. Ce qui est interdit au tuteur, c'est d'exercer au nom de l'interdit les facultés ou des attributs qui ne seraient pas susceptibles de se traduire en [illegible] ; ainsi il ne peut pas reconnaître un enfant, ni exercer la puissance paternelle ou maritale, au lieu et place de l'incapable. Mais il doit pouvoir, [illegible] au même titre qu'il pourrait, en son nom, [illegible] de corps, [illegible] actionner en dommages-intérêts [illegible], en un mot veiller à tous ses intérêts, même moraux, et les faire reconnaître en justice.

193. — Aussi a-t-il été jugé que le tuteur d'un interdit (ou son [illegible], lorsqu'il est appelé à remplir les fonctions de tuteur) a qualité pour intenter, au nom de l'interdit, une action en désaveu de paternité. — Caen, 24 [illegible] 1844, [illegible], [S. 44.2.[illegible], P. 44.2.[illegible]] — Caen, 14 déc. 1876, Marguerite et Lemorel, [S. 77.2.54, P. 77.323, D. 77.2.146] — [illegible], 5 déc. 1883, [illegible] — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Légitimité*, § [illegible]; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 1, § 161, p. 303, note [illegible]; [illegible], *Rev. de dr. fr. et étr.*, 1845, t. 2, p. [illegible] et s.; [illegible], « *Le Droit* », du 24 [illegible] 1866; Demolombe, t. 5, n. 117 et 118; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-II. — *Contra*, Malleville, sur l'art. 316; Bedel, n. 80; Duranton, t. 3, p. 68; Proudhon, t. 2, p. 53; Dupret, *Rev. de dr. fr. et étr.*, 1844, p. 325 et s.; Laurent, t. 3, n. 436, et t. 5, n. 82; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 837 et 1177. — V. aussi Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 53, texte et notes 6 et 7.

194. — Ces derniers auteurs allèguent : 1° que le désaveu est une question d'honneur, que le mari peut seul apprécier, et qui exige une expression de volonté ou une option de la personne elle-même. Mais ce serait limiter l'action du tuteur aux intérêts *pécuniaires* de l'interdit; et est-il même exact de dire que l'action en désaveu ne présente pas parfois, pour le mari, un intérêt pécuniaire appréciable? 2° que le désaveu est bien un droit civil, mais qui tire son origine du droit naturel, et ne peut pas être exercé par un représentant. Cet argument est encore plus inexact que subtil : l'action en désaveu est, en effet, [illegible] ; [illegible] qu'il consentirait [illegible]. Mais [illegible] une [illegible] qu'il voudrait [illegible].

195. — La solution est-elle la même au cas d'interdiction légale? [illegible] qui, refusant à l'interdit légal l'exercice de l'action en désaveu, a [illegible] que le tuteur de cet interdit avait qualité pour intenter ladite action. — Chambéry, 28 [illegible] 1862, [illegible], [S. 62.1.481, P. 63.[illegible]] — *Contra*, Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

196. — Le tuteur de l'interdit [illegible] pour exercer l'action, [illegible] de l'autorisation du conseil de famille? Deux systèmes ont été proposés à cet égard. [illegible]

197. — D'après un deuxième système, le tuteur, au contraire, ne pourrait exercer les actions concernant l'état de l'incapable qu'avec l'autorisation du conseil de famille. [illegible]

tantes que les actions mobilières : or les actions relatives à l'état de l'incapable présentent une importance bien plus grande encore. — Enfin, on peut ajouter qu'il résulte de l'esprit général de notre droit, et notamment des art. 175, 182, 468 et 511, C. civ., que, pour tout ce qui intéresse l'incapable, soit quant à sa personne, soit quant à son état, le tuteur ne peut agir qu'avec le concours et avec l'autorisation du conseil de famille. — Grenoble, 5 déc. 1883, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 1, § 114, p. 463; Demolombe, *Minorité et tutelle*, t. 2, n. 694.

198. — En l'absence de texte formel, il nous semble préférable de décider que le tuteur peut exercer l'action en désaveu sans l'autorisation du conseil de famille. Le silence des textes est ici décisif. En effet, ni des arguments d'analogie, ni de simples considérations ne peuvent être invoqués pour créer une restriction aux pouvoirs du tuteur, en dehors de celles qui sont formellement écrites dans la loi.

199. — Après la mort du mari, l'action passe à ses héritiers; et sous ce terme d'*héritiers* employé par l'art. 317, il faut entendre tous ceux qui recueillent en tout ou en partie l'universalité de la succession, par l'effet de la loi ou de la volonté de l'homme. Le mot « héritiers » est donc pris ici *lato sensu*. Aussi bien ne verrait-on aucune bonne raison de distinguer. Ce qui était, aux mains du mari, un droit dont le côté moral dominait et absorbait l'intérêt pécuniaire, devient, en effet, aux mains des héritiers, un droit exclusivement pécuniaire, ayant pour but de sauvegarder un intérêt purement pécuniaire, et qui forme à ce titre partie intégrante de l'hérédité. — Trib. Pont-l'Evêque, 17 janv. 1878, Prévost, [D. 78.3.87] — *Sic*, Proudhon et Valette, t. 2, p. 55-60 et s.; Marcadé, t. 2, n. 18; Duranton, t. 3, n. 69-80 et s.; Demolombe, t. 5, n. 137; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-V; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 52, texte et note 1; Laurent, t. 3, n. 437 et 438; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 838. — Remarquons d'ailleurs qu'il s'agit ici de toutes les personnes qui seraient héritières si l'enfant était écarté de la succession, et non pas seulement des personnes qui sont héritières conjointement avec ce dernier. — Bedel, n. 81.

200. — Au cas d'interdiction, de même qu'au cas de minorité d'un héritier, il n'est pas contesté que son tuteur pourra exercer l'action en désaveu contre un prétendu fils du *de cujus*, au même titre qu'il exercerait toute autre action pécuniaire relative aux droits successoraux de son pupille. — Bedel, *loc. cit.*

201. — L'héritier qui renonce, devenant étranger à la succession, perd par-là même le droit d'intenter une action en désaveu contre le fils présumé de son auteur. — Proudhon, t. 2, p. 57; Marcadé, t. 2, n. 18; Demolombe, t. 5, n. 131; Bedel, n. 81; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 839. — On comprend mal que l'opinion contraire ait pu être soutenue. L'héritier renonçant, n'ayant plus l'exercice de cette action comme héritier (art. 785, C. civ.), l'aurait-il en sa seule qualité de parent? Ce serait étendre arbitrairement les termes de l'art. 317; ce serait de plus exposer l'enfant à autant d'actions qu'il y aurait de membres dans la famille, héritiers ou non. — Duranton, t. 3, n. 72; Demolombe, t. 5, n. 132 et 133; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 52, texte et note 2.

202. — Le droit de désavouer appartient en premier lieu, à défaut du mari, à ses héritiers légitimes, fussent-ils enfants de la même femme, et par conséquent frères du désavoué. — Proudhon (édit. Valette), t. 2, p. 61; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-VII; Demolombe, t. 5, n. 125; Laurent, t. 3, n. 441; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.* — Il passe, à défaut de parents légitimes, aux successeurs irréguliers, desquels il ne faut point exclure l'Etat lui-même, le cas échéant. — Marcadé, t. 2, n. 18; Demolombe, t. 5, n. 127; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-V; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; Huc, t. 3, n. 22. — *Contrà*, Bedel, n. 81.

203. — Il n'est point jusqu'à la femme du défunt, jusqu'à la mère de l'enfant, qui ne puise dans sa qualité de successeur irrégulier lorsqu'elle est en rang pour s'en prévaloir, le droit d'introduire cette demande immorale et scandaleuse au premier chef, qui tend à faire écarter *à son profit* son enfant de la succession du mari, en s'accusant elle-même d'adultère ou de concubinage (Laurent, t. 3, n. 442). Le tribunal de la Seine a reculé à tort devant cette conséquence très-exacte du principe, et il n'a donné aucune bonne raison *juridique* à l'appui de son refus de reconnaître à la mère le droit de désavouer un enfant en qualité d'héritière de son mari. — Trib. Seine, 8 juill. 1860, Bruiart, [*Gaz. des Trib.*, 12 juill. 1860]

204. — Le curateur à succession vacante, chargé d'exercer toutes les actions qui compètent à l'hérédité, doit être également admis à intenter l'action en désaveu. — Demante, t. 2, n. 43 *bis*-V; Demolombe, t. 5, n. 128.

205. — A côté des héritiers *ab intestat*, les légataires ou donataires universels ou à titre universel, et les donataires de biens à venir, peuvent agir en désaveu pour écarter l'enfant naturel dont la présence serait de nature à entraîner la réduction des libéralités qui leur auront été faites. — Duranton, t. 3, n. 81; Proudhon (édit. Valette), t. 2, p. 67 et 68; Marcadé, t. 2, n. 18; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-V; Demolombe, t. 5, n. 129; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 838. — *Contrà*, Bedel, *op. cit.*, n. 81. — Cet auteur restreint le droit de désavouer aux seuls héritiers *ab intestat* sous prétexte d'éviter, de la part des légataires ou donataires non parents, des abus qui troubleraient les familles.

206. — Il est du reste indifférent, au point de vue du droit d'intenter l'action en désaveu, que les légataires aient ou non la saisine légale. — En sens contraire : Toullier, t. 2, n. 835.

207. — D'après ce que nous avons dit du caractère de l'action en désaveu aux mains des héritiers, un parent non réservataire du mari (sa sœur, par exemple), écarté de la succession par l'institution d'un légataire universel, est sans qualité pour intenter cette action. — Cass., 3 mars 1874, Louriou, [S. 74.1.201, P. 74.510, D. 74.1.317] — *Sic*, Allemand, *Mar.*, t. 2, n. 728 et s.; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 835; Demante, t. 2, n. 43 *bis*; Laurent, t. 3, n. 438; Demolombe, t. 5, n. 132; Bedel, n. 81; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 839. — *Contrà*, Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 444; Delvincourt, p. 363 et 364; Richefort, *Etat des familles*, t. 1, n. 63.

208. — Mais si, par collusion avec l'enfant, le légataire universel renonce à l'action en désaveu qu'il a trouvée dans la succession du mari, les parents de celui-ci pourraient, suivant M. Demolombe, dénoncer cette fraude aux tribunaux. De même un parent plus éloigné pourrait prouver semblable fraude contre un parent plus proche qui, appelé à la succession, ne désavouerait pas (Demolombe, t. 5, n. 132 et 133). Il est difficile d'apercevoir sur quel droit ou sur quel intérêt s'appuierait une telle renonciation, et de quelle *fraude* pourraient se dire victimes ceux qui voudraient poursuivre ainsi le non désavouant : si celui-ci ne renonce pas à la succession ou à son legs, c'est à lui seul que peut profiter l'action ou nuire son inaction.

209. — Chaque héritier, chaque légataire universel ou à titre universel jouit individuellement et divisément, chacun pour sa part héréditaire, du droit de désavouer. De plusieurs d'entre eux venant en concours, chacun peut exercer l'action, même si les autres refusent; et la déchéance encourue ou la renonciation faite par quelques-uns ne peut pas être opposée aux autres. — Duranton, t. 3, n. 71; Demolombe, t. 5, n. 130 *bis* et 136; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 55, texte et note 15.

210. — D'autre part, chacun d'eux transmet son droit à tous ceux qui peuvent légalement exercer ses actions, et notamment à ses créanciers, puisqu'il s'agit d'un intérêt purement pécuniaire. — Marcadé, t. 2, n. 18; Demolombe, t. 5, n. 137; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 53, texte et note 8; Laurent, t. 3, n. 437; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 838.

211. — Au cas de vente, par l'héritier, de son droit héréditaire, l'exercice de l'action en désaveu passera également à l'acheteur. — Laurent, t. 3, n. 438.

212. — Ce que nous venons de dire ne s'applique pas aux légataires à titre particulier, que l'enfant voudrait faire réduire, ou aux donataires à titre particulier, dont les donations seraient révoquées pour survenance d'enfant. Ils ne succèdent pas à l'universalité, dont l'action en désaveu fait partie; et l'intérêt qu'ils peuvent avoir justifierait tout au plus, le cas échéant, une action en contestation de légitimité. — V. *suprà*, n. 10, et *infrà*, v° *Paternité et Filiation*. — Agen, 6 avr. 1869, Rouède, [S. 69.2.203, P. 69.853, D. 74.5.172] — *Sic*, Duranton, t. 3, n. 82; Richefort, t. 1, n. 63; Proudhon, t. 2, p. 67; Marcadé, t. 2, n. 18; Demolombe, t. 5, n. 115 et 130; Laurent, t. 3, n. 438; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 839.

213. — C'est par une confusion évidente avec cette dernière action, qui compète à tout intéressé, que certains auteurs ont cru pouvoir admettre les donataires ou légataires particuliers à exercer l'action en désaveu. — V. notamment, Delvincourt, p. 89, note 6; Taulier, t. 1, p. 388.

214. — C'est en somme du chef du mari, que ses héritiers sont en droit d'intenter cette action. Aussi ne peuvent-ils l'intenter, aux termes mêmes de l'art. 317, que si le mari jouissait encore de la faculté d'agir lui-même au moment de son décès. — Liège, 12 fruct. an XIII, Degrade, S. et P. chr. — Sic, Duverrier, *Discours*, n. 19; Locré, t. 3, p. 129; Marcadé, t. 2, n. 18; Demolombe, t. 5, n. 120; Laurent, t. 3, n. 147; Duranton, t. 3, n. 69. — Mais cette condition est suffisante, et doit s'entendre en ce sens, que les héritiers sont recevables à désavouer dans tous les cas où le mari serait recevable lui-même. Nous allons expliquer cette règle en indiquant quelques unes de ses applications.

215. — Si le mari avait introduit son action avant de mourir, les héritiers pourraient suivre l'instance en la reprenant simplement en leur qualité d'héritiers. — Demolombe, t. 5, n. 120; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 54, texte et note 11. — Et dans ce cas Bedel reconnaît, mais à tort et sans pouvoir s'appuyer sur aucun texte, à tous les intéressés, et non pas aux héritiers seulement, le droit de suivre sur la demande du mari. — Bedel, n. 81.

216. — Les héritiers peuvent aussi, s'ils sont encore dans les délais utiles à cet effet, abandonner à tout moment l'instance introduite par leur auteur, et la reprendre de leur chef, en se conformant aux art. 317 et 318, C. civ. — Cass., 25 août 1806, de Grady, S. et P. chr. — *Sic*, Demolombe, *op. et loc. cit.*

217. — Si enfin le mari est mort avant d'avoir intenté son action, et même avant la naissance de l'enfant, les héritiers peuvent encore agir de leur chef, aux termes des mêmes articles. — Cass., 25 août 1806, précité; — 8 déc. 1854, Nolte, S. 52.1.161, P. 52.2.119, D. 52.1.5. — Aix, 11 janv. 1859, et Trib. Toulon, 26 juill. 1858, de Mostuéjouls, P. 60.707, D. 59. 2.85. — *Sic*, Duranton, t. 3, n. 90; Laurent, t. 3, n. 147.

218. — En sens inverse, pas de transmission possible aux héritiers, si le mari était déchu de son action ou bien s'il y avait renoncé. — Marcadé, t. 2, n. 18; Demante, t. 2, n. 44 *bis* XII; Demolombe, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*

219. — L'action des héritiers peut d'ailleurs être fondée sur tous les motifs que le mari aurait pu alléguer; par exemple : sur une naissance précoce, si l'on ne prouve pas contre eux que le mari avait connu la grossesse avant le mariage. Il a été jugé, en ce sens, que les héritiers du mari qui prétendent qu'un enfant né pendant le mariage de leur auteur, est illégitime, en ce que la naissance a eu lieu moins de cent quatre-vingts jours depuis le mariage de ce dernier, et même depuis la dissolution d'un premier mariage qu'il avait contracté, ne peuvent agir que par voie d'action en désaveu, formée contre un tuteur *ad hoc*. En un tel cas, une simple demande en rectification de l'acte de naissance de l'enfant, dirigée contre la mère comme tutrice, est non recevable, et cette fin de non-recevoir peut être prononcée d'office par les juges. — Colmar, 15 juin 1831, Uhrich, S. 31.2.336, P. chr. — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 841, Duranton, t. 3, n. 74.

220. — ... Sur une impossibilité physique de cohabitation. — Cass., 24 nov. 1842, Henry, S. 43.1.3, P. 43.2.12.

221. — ... Notamment sur l'impuissance accidentelle du mari. On a objecté à tort que l'impuissance ne pouvait pas se prouver après la mort du mari (V. Merlin, *Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 2, § 2, n. 4). Cela n'est pas exact pour l'impuissance accidentelle, car l'existence de l'accident qui l'a provoquée sera généralement facile à établir. — Demolombe, t. 5, n. 122; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 55, texte et note 12.

222. — ... Enfin sur l'adultère de la femme et le recel de la naissance de l'enfant, quoique l'on ait contesté surtout ce point. L'adultère, à lui-même, ne peut être, aux termes de l'art. 336, C. pén., dénoncé que par le mari; les héritiers n'ont donc point qualité pour l'invoquer à l'appui d'un désaveu. — Locré, sur l'art. 313; Proudhon (éd. Valette), t. 2, p. 55. — V. Aubry, Bedel, n. 80.

223. — Mais c'est confondre l'action principale en adultère avec la preuve de l'adultère offerte à l'appui d'une demande en désaveu. La dénonciation du mari n'est nécessaire que pour la répression pénale, et non pour la constatation civile. — Cass., 8 déc. 1854, Nolte, S. 52.1.161, P. 52.2.119, D. 52.1.5. — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 841; Duranton, t. 3, n. 73; Marcadé, t. 2, n. 18; Demante, t. 2, n. 44 *bis* IV; Demolombe, t. 5, n. 121; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 55, texte et note 13; Laurent, t. 3, n. 441; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 56; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 848; Aubry, Rev. de droit, 1852, p. 85; Marcadé, *Rev. crit.*, 1852, t. 2, p. 452.

224. — Quant au recel, il n'est pas nécessaire, pour la sauvegarde de leurs droits héréditaires, qu'il ait eu lieu à l'égard du mari : il suffit qu'il ait lieu au moment du décès. Il faut voir, en effet, qui dissimule, et non pas contre qui la dissimulation, si la présomption d'illégitimité est au moins aussi forte que si le mari avait lui-même [illegible] — Liège, 8 déc. 1841, précité. — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 121; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 55, texte et note 11; Aubry, *op. et loc. cit.*

225. — Assimilés au mari quant aux moyens qu'ils peuvent invoquer, les héritiers lui sont assimilés également pour les personnes à faire. — Aix, 11 janv. 1859, précité. — *Sic*, Laurent, t. 3, n. 441.

226. — Quant aux héritiers, non impliqués du mari absent, mais ayant droit à l'A. suprême, [illegible] 312 et 313 que l'enfant né plus de trois cents jours après la disparition ne pouvait pas leur opposer la présomption de paternité de l'art. 312. La question ne [illegible] que dans le cas où l'enfant né avant la disparition, ou dans les trois cents jours de la disparition du mari. En ce dernier cas, comme nous l'avons indiqué (V. *suprà*, n° [illegible]), l'opinion générale est que les envoyés en possession peuvent désavouer : il nous reste à dire comment elle se justifie.

227. — On a donné, en faveur de l'opinion contraire, les raisons suivantes : 1° la [illegible] de la loi, qu'au mari et à ses héritiers. Or il n'y a d'héritiers qu'une fois le décès prouvé; et les envoyés en possession ne sont pas héritiers, tant que la mort du mari n'est pas prouvée. Ils ne sont qu'administrateurs des biens du mari (C. civ., art. 125), et non pas dépositaires de ses intérêts; [illegible] en cas d'envoi en possession définitif, leur droit d'administration [illegible] jusqu'à la faculté de disposer de la fortune. Il n'y a pas [illegible] substitution d'une personne à une autre, et [illegible] envoyés le droit de représenter l'absent dans [illegible] actions non personnelles; 2° il faudrait en tous cas que la qualité d'envoyés fût incontestable; or elle ne peut [illegible] tant que le jugement [illegible] du mari [illegible] désaveu n'a pas été prononcé. Cette considération écarte tout au moins les collatéraux autres que frères et neveux, et les ascendants; 3° le mari seul peut poursuivre la constatation de l'adultère de sa femme : nul autre que lui, [illegible] absence, n'a ce droit; 4° il ne faut point exposer le mari, [illegible] après une absence plus ou moins longue, à [illegible] qu'il n'aurait pas voulu provoquer; 5° quels seraient [illegible] les délais qui pourraient [illegible] — Toulouse, 14 juill. 1847, Garrand, S. [illegible] — *Sic*, Duposet, *Revue du droit français et étranger*, 1844, t. 1, p. 728 et s.; Bedel, n. 80.

228. — Remarquons d'abord qu'il n'y a point à [illegible] entre les envoyés en possession provisoire et les envoyés en possession définitive (V. [illegible] Toullier, t. 1, n. 422; Duranton, t. 1, n. 439). Ceux-ci ne [illegible] que [illegible] autres. Or, les héritiers présomptifs de l'absent, [illegible] de ses dernières nouvelles, [illegible] l'envoi en possession de ses biens, [illegible] droit de [illegible] trois cents jours [illegible] — Toulouse, 14 juill. 1847, précité. — *Sic*, Duposet, *Revue du droit français et étranger*, 1844, t. 1, p. 728 et s.; Bedel, n. 80.

228. — Remarquons d'abord qu'il n'y a point à [illegible] entre les envoyés en possession provisoire et les envoyés en possession définitive (V. [illegible] Toullier, t. 1, n. 422; Duranton, t. 1, n. 439). Ceux-ci ne [illegible] que [illegible] autres. Or, les héritiers présomptifs de l'absent, [illegible] de ses dernières nouvelles, [illegible] l'envoi en possession de ses biens, [illegible] droit de [illegible] trois cents jours [illegible] [illegible] ait point héritiers tant que l'enfant [illegible] [illegible] — Aubry et Rau, t. 6, [illegible] — Nous examinerons du reste, que [illegible] rapport [illegible] 227 et 228, la présomption [illegible] [illegible] d'abord [illegible] — Aubry et Rau [illegible]

(*op. et loc. cit.*), d'après lesquels ce retour ferait tomber de plein droit le jugement rendu sur le désaveu, en même temps que l'envoi en possession. M. Demante (t. 1, n. 158 *bis*-II) se borne à constater que, l'absent ayant été légalement représenté, le jugement aurait à son égard force de chose jugée (V. aussi Dupret, *loc cit.*, p. 729 et s.). Les délais enfin seront pour les envoyés en possession les mêmes que pour les héritiers (art. 317, *infrà*, n. 342 et s.); et s'ils sont déchus de leur droit d'action par l'expiration des délais, cette déchéance ne sera pas opposable à l'absent de retour, qui jouira du délai de deux mois de l'art. 316. — Demante, *loc. cit.*, et t. 2, n. 43 *bis*-VI.

229. — On a voulu invoquer, dans le sens de l'arrêt de la cour de Toulouse, du 14 juill. 1827, précité, un autre arrêt de la même cour, du 29 déc. 1828, Beyres, [S. et P. chr.], d'après lequel les héritiers présomptifs d'un absent sans nouvelles n'ont pas qualité, même après avoir obtenu l'envoi en possession provisoire de ses biens, pour intenter une action en désaveu contre un enfant né de la femme de l'absent, depuis l'absence. Mais cet arrêt n'étant précédé d'aucun exposé de faits, il est impossible de dire s'il vise le cas d'un enfant conçu ou non depuis l'absence. — Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

CHAPITRE IV.

CONTRE QUI DOIT ÊTRE DIRIGÉE L'ACTION EN DÉSAVEU.

§ 1. *L'enfant ou ses héritiers.*

230. — Si l'enfant est majeur et non interdit, l'action doit être dirigée contre lui-même, défendeur naturel désigné par le bon sens sinon par le texte même de la loi; celle-ci, statuant *de eo quod plerumque fit*, n'a prévu que le cas où l'action en désaveu serait intentée contre l'enfant au cours de sa minorité (art. 31). — Marcadé, t. 2, n. 22; Demolombe, t. 5, n. 164; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 60, texte et note 36; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 844; Huc, t. 3, n. 26.

231. — Le droit de défendre à une pareille action, qui tend à fixer l'état et la qualité d'un individu dans une famille, est d'ailleurs exclusivement attaché à la personne de l'enfant, et ne saurait être exercé par ses créanciers. Ceux-ci ne pourront donc se constituer défendeur ni en son nom, ni même concurremment avec lui au moyen d'une intervention; alors surtout qu'aucun fait de collusion entre lui et les autres membres de la famille n'est allégué. — Cass., 6 juill. 1836, Delamotte, [S. 36.1.633, P. chr.] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 138; Duranton, t. 3, n. 160.

232. — Le décès de l'enfant qui est né vivant et viable n'empêche point que le désaveu soit encore possible, si rapproché que ce décès ait été de la naissance. — Cass., 20 mars 1862, Flocard, [S. 62.1.847, P. 63.33]; — 18 mai 1897, Lemarchand, [J. *Le Droit*, 3 juin, J. *La Loi*, 5 juin 1897] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 111 et 73; Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 35, texte et note 21. Valette, *Explic. somm.*, p. 174; Laurent, t. 3, n. 380.

233. — L'action sera dirigée en ce cas ou continuée contre ses héritiers; et il se pourra ainsi que la mère y défende seule, si elle est seule héritière. — Trib. Seine, 22 mars 1887, G..., [*Gaz. Pal.*, 87.2, *Suppl.* 2] — V. aussi Trib. Angers, 20 mai 1895, [*Gaz. des Trib.*, 28 sept. 1895]

234. — Et peu importe que le décès de l'enfant soit survenu avant l'introduction de la demande ou au cours de l'instance. — Cass., 18 mai 1897, précité. — Besançon, 20 prair. an XIII, Parricot, [P. chr.] — Nîmes, 10 juin 1895, J..., [*Gaz. des Trib.*, 8 juill. 1895]

235. — On ajoute généralement que l'action ne sera recevable contre les héritiers de l'enfant qui si elle présente un intérêt. — Demolombe, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*; Laurent, *op. et loc. cit.*

236. — Et il a été jugé que cet intérêt devait être exclusivement pécuniaire, le caractère de l'action s'étant transformé par la présence des héritiers de l'enfant comme défendeurs; et qu'il ne suffirait pas au mari désavouant d'alléguer contre eux l'intérêt moral qu'il a à écarter cet enfant de sa famille et de sa descendance, ni même la nécessité de faire statuer sur les dépens antérieurs à la notification de la mort de l'enfant, survenue en cours d'instance. — Trib. Pont-l'Evêque, 17 janv. 1878, Prévost, [D. 78.3.87]

237. — Mais il a été décidé en sens contraire, avec plus de raison, que le mari n'a pas à justifier d'un intérêt autre que son intérêt moral, et à invoquer un intérêt pécuniaire qui n'apparaîtra peut-être pas avant l'expiration du délai imparti pour agir. — Cass., 18 mai 1897, précité. — Nîmes, 10 juin 1895, précité. — Trib. Seine, 22 mars 1887, précité. — Trib. Angers, 20 mai 1895, précité.

§ 2. *Le tuteur* ad hoc.

238. — Si l'enfant est mineur ou interdit, la demande doit être dirigée contre un tuteur *ad hoc* (art. 318). Même en ce cas, remarquons-le, c'est en somme l'enfant lui-même qui est le véritable défendeur, c'est contre lui que le désaveu est dirigé; mais son état de minorité rend nécessaire la nomination d'un représentant spécial, qui soutienne ses intérêts. Nous disons « représentant spécial » : ce protecteur nécessaire ne sera ni le père, qui est l'adversaire de l'enfant, ni la mère, en qui la loi n'a pas une confiance suffisante, ni même de plein droit le tuteur général dont l'enfant pourrait être déjà pourvu. Il faudra, même en ce dernier cas, et conformément aux termes très-généraux de l'art. 318, qu'un tuteur *ad hoc* soit nommé. — Colmar, 15 juin 1831, Uttard, [S. 31.2.336, P. chr.] — *Sic*, Bedel, n. 84; Demante, t. 2, n. 44 *bis*-IV; Demolombe, t. 5, n. 165; Aubry et Rau, t. 6, n. 545 *bis*, p. 60, texte et note 37; Laurent, t. 3, n. 452 et 454; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 844.

239. — Si, d'ailleurs, l'enfant a déjà un tuteur en fonctions, qui ne soit ni son père ni sa mère, ce tuteur pourra être investi des fonctions de tuteur *ad hoc*. — Demante, *op. et loc. cit.*

240. — Jugé que la nécessité de pourvoir à la nomination d'un tuteur *ad hoc* n'est pas limitée au cas d'absence de tutelle ordinaire organisée. L'art. 318, C. civ., prescrit cette nomination sans distinguer les conditions dans lesquelles peut se trouver l'enfant désavoué; et notamment la tutelle organisée par la loi du 10 janv. 1849 pour les enfants assistés du département de la Seine, et conférée par cette loi au directeur de l'assistance publique, n'est pas plus exclusive que toute autre tutelle ordinaire, de la tutelle *ad hoc* exigée par l'art. 318. — Trib. Seine, 16 juin 1882, Berger, [*Rec. périod. de procéd. civ.* de Rousseau et Laisney, t. 3, art. 528]

241. — Le tuteur *ad hoc* doit être nommé à la diligence du demandeur : c'est à ce dernier à se mettre en mesure pour provoquer cette nomination dans les délais (Demante, t. 2, n. 44 *bis*-V; Bedel. *De l'adultère*, n. 84). Mais par qui doit-il être nommé? Et, si l'on applique ici les règles admises pour les tutelles ordinaires, faudra-t-il que le conseil de famille soit composé comme il est dit aux art. 407 et s.?

242. — Une première opinion veut qu'en notre matière le soin de la nomination du tuteur *ad hoc* soit confié exceptionnellement au tribunal, sans que le conseil de famille ait à intervenir. En l'absence d'un texte qui, comme l'art. 968, C. proc. civ., donnerait d'une façon spéciale au conseil de famille le droit de nommer ce tuteur, l'interprète, doit, dit-on, combler de son mieux la lacune de la loi. Or, la famille est ici une réunion d'adversaires de l'enfant, tous pécuniairement intéressés au succès de l'action en désaveu; et charger le conseil de famille de nommer un tuteur à l'enfant, c'est charger ses ennemis de lui choisir un protecteur. La compétence du tribunal évite donc les complications que soulève dans le cas proposé la réunion d'un conseil de famille; elle donne à l'enfant, ce qui est l'essentiel, la garantie d'un représentant libre de toutes les passions que soulèvent ces tristes procès. De quels parents, d'ailleurs, pourrait-il s'agir? La légitimité de l'enfant étant mise en question par la demande en désaveu, on ne sait pas par quel lien il se rattachera en définitive à ses père et mère, et si c'est une famille qui aura composé son conseil. Enfin, au point de vue du droit positif, l'opinion qui veut confier au tribunal le soin de nommer le tuteur *ad hoc* prétend se justifier par la plénitude de juridiction qui appartient au tribunal, dans tous les cas où la compétence n'est pas formellement attribuée par la loi à une autre autorité. Elle tire aussi argument de la solution admise par le Code dans un autre cas de nomination de tuteur *ad hoc* : c'est le tribunal qui, aux termes de l'art. 2208, nomme à la femme mineure un tuteur chargé de défendre à la poursuite en expropriation de ses immeubles propres, quand le mari lui-même est mineur ou refuse de procéder avec elle. — Trib. Toulouse, 12 août 1861, [*J. des just. de paix*, art. 1838] — Trib. Gap, 3 janv. 1882, Seymat, [*Gaz. Pal.*, 82.2.471] — Trib. Die, 5 juill. 1889, Besson, [*Gaz. Pal.*, 89.2.233] — *Sic*, Delvin-

court, t. 1, p. 89, note 12; Taulier, t. 1, p. 389 et s., M[illegible], t. 1, p. 444; Demante, t. 2, n. 44 *bis*-V; Bedel, n. 84; Valette sur Proudhon, t. 2, p. 59, note; Demolombe, t. 5, n. 166; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 447; Laurent, t. 3, n. 452 et 453; Baudry-Lacantinerie, *op. et loc. cit.*; [illegible] Cass., 10 mai 1887, [illegible], [S. 88.1.97, P. 88.1.241]

243. — Les partisans de la nomination du tuteur *ad hoc* par le conseil de famille répondent avec raison que, si aucun texte ne confie expressément au conseil de famille cette nomination, il est encore plus vrai de dire qu'aucun texte ne la confie au tribunal. Or le droit commun, c'est l'art. 405, C. civ., qui doit être appliqué, sauf dérogation expresse, aux tuteurs spéciaux comme aux tuteurs ordinaires. En vain invoque-t-on l'incertitude qui plane sur les rapports de parenté existant entre les membres du conseil et l'enfant dont la filiation fait l'objet d'une demande en désaveu. Tant que la présomption de paternité subsiste, si atténuée qu'elle soit, l'enfant appartient provisoirement à la famille légitime. Il ne suffit pas non plus que les parents soient suspects d'animosité contre l'enfant, pour leur refuser le droit de nommer le tuteur [illegible] il faudrait que le législateur eût sanctionné cette suspicion, en les privant de ce droit. D'ailleurs les craintes même sur ce point sont-elles bien fondées? Et n'y a-t-il pas lieu de croire qu'en certains cas notre solution sera plus profitable que nuisible à l'enfant? La réunion officielle de la famille peut amener une certaine intervention officieuse, qui parfois arrêtera l'éclosion du procès. Aussi est-ce au conseil de famille, sauf à en déterminer la composition, que la jurisprudence a presque toujours confié la nomination du tuteur *ad hoc*. — Cass., 25 août 1806, De[illegible], [S. et P. chr.]; — 14 févr. 1854, X..., [S. 54.1.225, P. 54.1.425, D. 54.1.89]; — 24 [illegible] 1880, Biche, [S. 81.1.65, P. 81.1.139, D. 82.1.52] — Montpellier, 12 mars 1833, R..., [S. 34.2.42, P. chr.] — Paris, 1er [illegible] 1853, X..., [P. 54.1.19] — Riom, 2 juin 1880, Monin, [J. *Le Droit*, 5 sept. 1880] — Douai, 5 août 1880, P. C. L. et St. A., [S. 82.2.183, P. 82.1.919] — Caen, 22 déc. 1880, Allain, [S. 81.2.161, P. 81.1.930, D. 82.2.53] — Douai, 30 mars 1882, Biche, [S. 82.2.108, P. 82.1.581, D. 82.2.148] — Grenoble, 14 févr. 1883, Seymat, [S. 84.2.73, P. 84.1.408]; — 5 déc. 1883, Fabre, [S. 84.2.73, P. 84.1.408] — Bordeaux, 11 mars 1890, *Rec. Bordeaux*, 90.1.213 — Trib. Seine, 7 févr. 1866, de M[illegible], [J. *Le Droit*, 11 févr. 1866] — Trib. Tours, 13 mai 187[illegible], sous Cass., 18 août 1879, Bruere, [S. 80.1.342, P. 80.841] — Cass. Belg., 29 févr. 1872, [illegible], [D. 72.2.9] — Bruxelles, 24 [illegible] 1851, Degraux, *Pasicr. belge*, 52.2.66 — Liège, 3 [illegible] 1853, Palmaert, [D. 53.2.200] — Sic, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 161, note 60; Duranton, t. 3, n. 96; Toullier, t. 2, n. 843; Magnin, t. 1, n. 478; Blondeau, t. 1, n. 31; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Paternité*, n. 8; Proudhon, t. 2, p. 59; Marcade, t. 2, n. 22; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Désaveu de paternité*, n. 21; Bioche, *Dict. des juges de paix*, v° *Désaveu de paternité*, n. 2; Massé, *Man. encycl. des juges de paix*, t. 1, n. 1142; Vaubert, *Dict. des juges de paix*, v° *Désaveu de paternité*, n. 2; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 69, texte et note 38.

244. — Il importe peu, du reste, que l'acte de naissance de l'enfant, auquel il a été donné entre autres noms le nom patronymique de la femme du demandeur en désaveu, énonce qu'il est né de père et de mère inconnus. — Douai, 5 août 1880, précité.

245. — Tout au plus admettra-t-on exceptionnellement la nomination du tuteur par le tribunal, lorsque l'enfant n'est en possession d'aucune filiation... — Paris, 4 juill. 1853, d'H..., [S. 53.2.372, P. 53.2.189, D. 53.2.201] — Trib. Seine, 7 févr. 1866, précité. — Lui attribuer une famille quelconque serait en effet préjuger la question. — V. [illegible] Cass., 9 mai 1864 (deux arrêts), [illegible], [S. 64.1.305, P. 64.503, D. 64.1.409]

246. — ... Ou bien lorsque le conseil de famille refuse de procéder à cette nomination, et peut, en persistant dans son refus, empêcher le mari d'agir dans les délais légaux. [illegible] — Montpellier, 21 juill. 1886, [illegible], [S. 88.2.[illegible], P. 88.1.569]

247. — Conformément aux art. 407 et s., C. civ., le conseil de famille doit être composé de parents pris moitié du côté paternel, moitié du côté maternel, ou d'amis à défaut de parents. — Cass., 14 févr. 1854, X..., [S. 54.1.225, P. 54.1.425, D. 54.1.89]; — 9 mai 1864 (deux arrêts), précités. — Montpellier, 12 mars 1833, précité. — Paris, 1er août 1853, [illegible] — Riom, 2 juin 1880, précité. — Dijon, 24 [illegible] 188[illegible], [illegible] *Gaz. Pal.*, 87.1.[illegible] — Trib. [illegible], [illegible] 188[illegible], [illegible] *Pal.*, 88.2, Suppl. [illegible] — Trib. [illegible], 27 [illegible] 188[illegible], [illegible] *Lyon*, 21 [illegible] 1890] — Sic, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Paternité*, n. 8; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 69, texte et note 39; Toullier, t. 2, n. 843; Proudhon (édit. Valette), t. 2, p. 59; Magnin, t. 1, [illegible]; [illegible]; Duranton, t. 3, n. 96; [illegible], *Désaveu de paternité*, n. [illegible]; [illegible], *Dict. des juges de paix*, v° *Désaveu de paternité*, n. 2; [illegible]

248. — [illegible]

arrêts), précités.

249. — [illegible] clure du conseil les parents paternels, sous prétexte que les y admettre serait introduire l'ennemi dans la place : ceux en effet [illegible] d'autant plus exact s'il s'agit d'un cas de désaveu péremptoire, [illegible] — Marcadé, [illegible] 22. — V. [illegible] Du-ranton, t. 3, n. 93.

250. — Il a été jugé, en ce sens, que le conseil de famille [illegible] composé de parents et alliés de la mère, ou d'amis, à l'exclusion des parents et alliés du mari, dans le cas de désaveu fondé sur l'art. 313, al. 2. — Caen, 22 déc. 1880, précité. — Montpellier, 21 juill. 1886, précité. — V. [illegible] — Trib. Seine, 11 mai 1853, [illegible]

251. — [illegible] pétence du [illegible] 405, C. civ., [illegible] plement arbitraire; jusqu'à [illegible] relle, [illegible] mille. [illegible] parents [illegible] — V. [illegible]

252. — [illegible]

253. — [illegible] 90.1.213.

254. — Il en serait encore ainsi, non seulement du demandeur en désaveu, mais même de ses fils, et peut-être aussi de ses gendres, en vertu de l'art. 442, C. civ., portant : « Ne peuvent être... membres des conseils de famille... tous ceux qui ont ou dont les père ou mère ont avec le mineur un procès dans lequel l'état de ce mineur... est compromis ». — Demante, sous Cass., 24 nov. 1880, Riche, [S. 81.1.65, P. 81.1.139]

255. — Le principe général est que le conseil de famille doit se réunir au lieu où s'ouvre la tutelle (C. civ. art. 407), c'est-à-dire au lieu du domicile du mineur (art. 406). Or le domicile des enfants mineurs se confond, au cours du mariage, avec celui de leur père. C'est donc là que sera réuni le conseil de famille. — Lyon, 9 juill. 1885, J..., [*Gaz. Pal.*, 85.2.607] — Dijon, 24 janv. 1887, précité.

256. — Il en sera ainsi même au cas de désaveu péremptoire, où cependant on pourrait objecter que l'enfant ne dépend plus du père, ce désaveu les rendant étrangers l'un à l'autre. C'est que la simple déclaration de désaveu ne produit pas un effet immédiat, avant même que le désavouant n'ait fait les constations prescrites par l'art. 313, § 2. Celui-ci n'a à faire sans doute que des justifications matérielles; mais tant qu'elles ne sont pas faites, tant qu'il n'a pas été judiciairement reconnu que les conditions du § 2 de l'art. 313 sont remplies, l'enfant n'a pas cessé d'appartenir au père. D'où il suit que le juge de paix compétent est celui du domicile du mari désavouant. — Toulouse, 11 juin 1874, Mabrieu, [S. 74.2.173, P. 74.737] — Dijon, 24 janv. 1887, précité. — *Sic*, Demante, sous Cass., 24 nov. 1880, précité.

257. — Peu importe encore que l'enfant soit né après l'introduction d'une demande en divorce ou en séparation de corps, sa mère ayant été autorisée à ne plus résider avec le mari, ou même après la séparation de corps prononcée, la mère ayant dès lors un *domicile* distinct (C. civ., art. 108; L. 6 févr. 1893, art. 1). L'enfant n'en est pas moins censé être le fils du mari, puisque le mariage subsiste; et, tant qu'il n'est pas désavoué, il a le même domicile que celui qui est présumé être son père (art. 108) : c'est donc sous la présidence du juge de paix du domicile du mari que, même en ce cas, le conseil de famille se réunira. Toulouse, 11 juin 1874, précité. — Dijon, 24 janv. 1887, précité. — *Sic*, Ségéral, *Code prat. de la just. de paix*, n. 383.

258. — Malgré cette disposition de l'art. 108, C. civ., qui rattache l'enfant mineur au domicile de son père, certains arrêts ont considéré que le domicile de l'enfant né après une séparation de corps prononcée se confond avec le domicile de la mère, et décide que c'est au lieu de ce dernier domicile que doit être réuni le conseil de famille. — Cass., 19 août 1872, A..., [S. 73.1.75, P. 73.156] — Dijon, 24 janv. 1872, A..., [S. 72.2.4, P. 72.83, D. 73.2.13] — Riom, 2 juin 1880, précité. — Montpellier, 21 juill. 1886, précité. — V. aussi Trib. Seine, 11 mai 1853, précité.

259. — L'arrêt de Dijon, du 24 janv. 1872, précité, ajoute que la femme séparée de corps ne saurait être considérée comme domiciliée chez son père où elle s'était tout d'abord provisoirement retirée, mais au lieu où elle a ensuite établi son habitation réelle, alors que sa volonté d'y prolonger son séjour d'une manière permanente résulte des faits et circonstances, et notamment de l'acte même par lequel elle a notifié à son mari la naissance de l'enfant désavoué.

260. — Et la Cour suprême, statuant sur le pourvoi formé contre cet arrêt, remarque que l'appréciation des juges du fond sur ces faits et circonstances est souveraine, et qu'une telle décision motive suffisamment le rejet des conclusions subsidiaires par lesquelles la femme demande à prouver qu'elle avait fixé chez son père son véritable domicile. — Cass., 19 août 1872, précité.

261. — Les décisions que nous venons d'indiquer partent nous l'avons dit, d'un principe faux. Tout au plus admettrions-nous peut-être la réunion du conseil de famille au lieu du domicile de la mère, dans l'hypothèse suivante : une décision définitive, prononçant la séparation de corps (qui entraîne pour la femme l'acquisition d'un domicile distinct), et intervenant à une époque où l'enfant est déjà né, mais où l'action en désaveu n'est pas encore introduite (les délais pour ce faire n'étant pas encore expirés), a confié à la mère la garde de cet enfant. Alors peut-être pourra-t-on considérer ce dernier comme domicilié chez sa mère, et réunir le conseil de famille au lieu de ce domicile. Mais hors ce cas, c'est le domicile du mari qui devra toujours déterminer le lieu de cette réunion.

262. — Que faut-il décider, au cas où l'enfant n'est pas protégé par la présomption *Pater is est?* C'est, par exemple, un enfant inscrit sur les registres de l'état civil, comme né de père et mère inconnus (V. *suprà*, n. 19). Où devra être réuni le conseil de famille? En d'autres termes, où sera le domicile de l'enfant? Ici aussi, la Cour de cassation a rattaché l'enfant au domicile de sa mère : le mari, dit-elle, ne peut pas reconnaître à l'enfant un autre domicile que celui de la mère qu'il lui attribue. Mais comme celle-ci, étant l'épouse (non séparée, par hypothèse) du désavouant, n'a d'autre domicile elle-même que celui de son mari, le conseil de famille devra en définitive être convoqué devant le juge de paix du domicile du désavouant, domicile légal de la femme de celui-ci, et non devant le juge de paix du lieu où l'enfant est né et a été recueilli. — Cass., 14 févr. 1854, X..., [S. 54.1.225, P. 54.1.425, D. 54.1.89]

263. — Nous répondrons encore que le domicile de la mère est en principe indifférent. Si la maternité est certaine, la présomption de paternité s'ensuit, et l'enfant mineur est domicilié chez son père; si la filiation maternelle n'est pas encore établie, le simple énoncé des prétentions du désavouant ne peut pas suffir à domicilier l'enfant chez une personne qui lui est encore étrangère aux yeux de la loi. — V. Laurent, t. 3, n. 453, *in fine*.

264. — Jugé que le conseil de famille doit être réuni au lieu du domicile du désavouant, et non au lieu où est né et où a été recueilli l'enfant inscrit sur les registres de l'état civil comme né de parents inconnus : la mère, en effet, n'a pas rompu l'unité légale de domicile en faussant le titre de l'enfant et en le transportant au loin pour cacher son existence. — Paris, 1er août 1853, X..., [P. 54.1.19]

265. — Il est un cas, comme nous le verrons, où le domicile du mari n'a aucune influence : c'est celui où le mari étranger a son domicile à l'étranger, et où l'enfant mineur est français. Le conseil de famille doit alors être convoqué au lieu de la résidence du mineur en France. — Cass., 6 mars 1877, Hourlier, [S. 79.1.305, P. 79.763, D. 77.1.289]

266. — Les irrégularités qui ont pu être commises dans la composition ou la réunion du conseil de famille sont soumises à l'appréciation discrétionnaire des tribunaux, quant au point de savoir si ces irrégularités sont assez graves pour entraîner la nullité de la délibération, ou si, au contraire, les circonstances de la cause peuvent excuser ces irrégularités, d'ailleurs exemptes de tout soupçon de dol ou de connivence, et de tout caractère préjudiciable pour les intérêts que la loi a voulu garantir. — Cass., 20 janv. 1875, Meissonnier, [S. 75.1.217, P. 75.521, D. 75.1.214] — Trib. Fontainebleau, 3 mai 1888, précité. — Trib. Bordeaux, 3 juill. 1890, [*Rec. Bordeaux*, 90.1.213] — V. *suprà*, v° *Conseil de famille*, n. 403 et s.

267. — C'est en ce sens qu'il a pu être jugé que, bien que la nomination du tuteur *ad hoc* soit nulle si, malgré l'existence de parents dans le rayon déterminé par la loi, le conseil de famille n'a été composé que d'amis, l'action en désaveu et les procédures faites jusqu'alors pourraient être déclarées valables, si les parties avaient procédé de bonne foi et que, d'ailleurs, la nullité n'eût été opposée qu'après un long délai. — Montpellier, 12 mars 1833, R..., [S. et P. chr.]

268. — ... Et que l'irrégularité provenant de ce que le mari (ou les parents de celui-ci) ont été appelés au conseil de famille, ne vicie pas la délibération, s'il résulte des circonstances, d'une part, que cette irrégularité n'a pas été intentionnelle ou frauduleuse, et d'autre part, que les intérêts de l'enfant n'ont pas été compromis. — Caen, 22 déc. 1880, Baudry, [S. 81.2.161, P. 81.1.930, D. 82.2.53] — *Sic*, Duranton, t. 3, n. 96; Demolombe, t. 5, n. 167. — V. *suprà*, n. 249 et s.

269. — L'exception tirée de ce que la nomination du tuteur *ad hoc* serait irrégulière, est une exception d'ordre public. Elle peut être invoquée par le tuteur lui-même. — Cass., 24 nov. 1880, Riche, [S. 81.1.65, P. 81.1.139, D. 82.1.52]

270. — Elle ne peut pas être couverte par son fait. — Cass., 18 août 1879, Grandier, [S. 80.1.342, P. 80.841, D. 80.1.271]

271. — Elle peut être invoquée en tout état de cause, et même produite pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 18 août 1879, précité; — 24 nov. 1880, précité.

272. — Elle peut être suppléée d'office par le juge. — Cass., 18 août 1879, précité. — Elle entraîne la nullité de la procédure suivie par toutes les parties. — Cass., 10 mai 1887, Jehanne, [S. 88.1.97, P. 88.1.241] — Trib. Seine, 11 mai 1853, sous Paris, 1er août 1853, X..., [P. 54.1.19]

273. — ... Et par conséquent la déchéance de l'action si les délais impartis pour agir sont expirés. — Trib. Seine, 11 mai 1853, précité.

274. — Notons enfin que le rôle du tuteur *ad hoc* se continue, malgré le décès de l'enfant, jusqu'à l'extinction complète de l'action en désaveu. — Nîmes, 10 juin 1895, [...], *Gaz. des Trib.*, 8 juill. 1895.

275. — Mais la présence d'un tuteur *ad hoc* n'est pas nécessaire si l'enfant est décédé avant l'introduction de la demande. — Trib. Angers, 20 mai 1895, *Gaz. des Trib.*, 28 sept. 1895. — V. *suprà*, n. 232 et s.

276. — Il n'est pas nécessaire, d'autre part, d'adjoindre un subrogé tuteur au tuteur *ad hoc*. — Demolombe, t. 5, n. 172; Segeral, *Cod. prat. de la just. de paix*, n. 383.

277. — On en a conclu avec raison que la signification du jugement qui admet le désaveu, faite au tuteur seul, suffit pour faire courir le délai de l'appel contre l'enfant. — Colmar, 14 juin 1832, Hertzog, [S. 33.2.39, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2202.

§ 3. *La mère.*

278. — Dans tous les cas, et même si l'enfant est majeur, la mère doit être mise en cause, quand elle existe encore. Elle a son honneur à la fois et l'état de son enfant à défendre; elle figure à l'audience pour son propre compte, et la procédure faite en son absence serait irrégulière. — Cass. Belg., 29 févr. 1872, Boccar, [D. 72.2.9] — *Sic*, Marcadé, t. 2, n. 22; Toullier, t. 2, n. 843; Duranton, t. 3, n. 96; Proudhon, t. 2, p. 45; Demolombe, t. 5, n. 164; Demante, t. 2, n. 44 *bis*-II; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 60, texte et note 40; Baudry-Lacantinerie, t. 4, n. 845.

279. — Contre un jugement qui aurait prononcé le désaveu sans qu'elle eût été appelée au procès, elle pourrait se pourvoir par voie de tierce-opposition (C. proc. civ., art. 474), et l'enfant mineur aurait la voie de la requête civile (C. proc. civ., art. 481). — Bedel, n. 84.

280. — Toutefois il a été jugé, comme nous le verrons (*infrà*, n. 306), que, si la présence de la mère aux débats est indispensable, du moins n'est-il pas nécessaire de l'y appeler en même temps que l'enfant ou le tuteur *ad hoc*, et d'observer à son égard les délais impartis au désavouant pour intenter son action.

281. — La mère régulièrement mise en cause peut opposer toutes exceptions à la demande principale, alors même que le tuteur *ad hoc* ne les opposerait pas, notamment l'exception d'incompétence. — Trib. Seine, 13 janv. 1859, Traeger, *Gaz. des Trib.*, 24 janv. 1859] — Elle peut faire appel en son propre nom, du jugement qui a prononcé le désaveu (Demolombe, t. 5, n. 170). Si elle n'a pas été intimée sur l'appel interjeté de ce jugement, elle a le droit d'intervenir dans l'instance pendante devant la cour. — Paris, 18 févr. 1843, Desportes, [P. 43.1.512]

282. — Elle peut de même contester la qualité du tuteur *ad hoc*, et se pourvoir au besoin en cassation contre l'arrêt qui a déclaré que la nomination de ce tuteur était régulière. — Cass. Belg., 29 févr. 1872, précité.

CHAPITRE V.

DES DÉLAIS PENDANT LESQUELS L'ACTION EN DÉSAVEU EST RECEVABLE.

§ 1. *Généralités. — Règles communes.*

283. — L'enfant peut être désavoué, nous l'avons vu (*suprà*, n. 232 et s.), après sa mort. Il peut l'être aussi, bien évidemment, après la mort de sa mère. — Toullier, t. 2, n. 812 et 816.

284. — Mais il a été jugé à tort qu'un enfant pourrait être désavoué des avant sa naissance. — Liège, 12 janv. an XIII, Degrady, [S. et P. chr.] — Sic, Zachariæ (éd.), Massé et Vergé, t. 1, p. 303; Chardon, *Dol et fraude*, t. 2, n. 144. — En effet, outre que l'enfant simplement conçu ne constitue pas une personne et ne doit être considéré comme ne que lorsqu'il s'agit de ses intérêts, l'action introduite avant sa naissance n'aurait de cause un scandale inutile, soit qu'il vienne au monde vivable, soit qu'il naisse plus de cent quatre-vingts jours après le [illegible] du mariage (ou du jour où l'on a eu [illegible] [illegible] de l'art. 314). — Demolombe, t. 5, n. 161; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 59, texte et note 41; Laurent, t. 3, n. 447; Baudry-Lacantinerie, t. 4, n. 846.

285. — On peut ajouter que les délais dont nous allons nous occuper, et pendant lesquels l'action en désaveu est recevable, ne courent, en cas de présomption du [illegible] [illegible] [illegible] possibilité d'un désaveu formé antérieurement à cette date. — Demolombe, t. 5, n. 161; Bedel, n. 79. — [illegible] la bonne [illegible] conditionnels. — Bedel, *loc. cit.*

286. — Avant le Code civil, il n'existait pas de délai fatal pour le désaveu de paternité; le mari était recevable à le former tant qu'il se croyait [illegible] le père de l'enfant. — Toulouse, 28 juill. 1808, Cazal, [S. et P. chr.] — Mais aujourd'hui le désaveu doit [illegible] la durée et le point de départ varient suivant les circonstances. — Riom, 7 janv. 1841, Dayrenx, [S. 41.2.21, P. chr.]

287. — Le délai ne doit pas être considéré comme une prescription, mais comme un délai préfix entraînant déchéance, à son expiration, du droit d'agir. — Demolombe, t. 5, n. 159; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 58, texte et note 28. — V. *suprà*, v° *Déchéance*, n. 34 et s.

288. — Il courra donc contre les mineurs et les interdits comme contre toutes autres personnes. — Chambéry, 12 août 1862, [illegible], [S. 62.2.481, P. 63.497] — V. [illegible] v° *Déchéance*, n. 70. — Duranton, t. 1, n. 23; Demante, t. 3, n. 89, et t. 2, n. 240; Marcadé, t. 2, n. 20; Demolombe, t. 5, n. 159; Aubry et Rau, [illegible] *bis* X; Laurent, t. 3, n. 460. — Contra, Cass., 14 janv. 1878, Marguerite, [S. 77.2.54, P. 77.323, D. 77.2.146] — V. toutefois ce qui est dit, *infrà*, n. 335, à propos de la suspension [illegible] pour le cas où l'état mental du mari l'aurait mis en fait dans l'impossibilité de connaître la naissance.

289. — M. Laurent (*loc. cit.*) fait toutefois remarquer que si le délai peut courir contre le père lui-même [illegible] (car un mineur peut [illegible] le délai sans de [illegible] naturels), il en est autrement des héritiers mineurs du mari : l'inaction, la négligence de leur tuteur pourra-t-elle compromettre leurs intérêts présumés? Oui, [illegible] de même que dans tous les cas où il s'agit d'un véritable droit préfix qui court contre des mineurs sans [illegible] de suspension.

290. — De ce que l'expiration du délai [illegible] et non prescriptive, il résulte encore qu'il ne peut pas être suspendu, à l'égard des héritiers, pendant les trois mois et quarante jours que leur accorde l'art. 174, C. proc. civ., pour faire inventaire et délibérer. — Duranton, t. 3, n. 89.

291. — A plus forte raison la déchéance [illegible] par le demandeur qui ne pouvait pas agir, à raison de son état d'indigence, avant d'avoir obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire, et qui, en fait, ne l'a obtenu que [illegible] en connaissance de la naissance de l'enfant. — Trib. Tours, [illegible] août 1854, Dodin, [J. *le Droit*, 14 août 1854]

292. — Après que [illegible] avoir fait dans les délais, mais sans résultat, les démarches nécessaires pour faire nommer un tuteur *ad hoc* [illegible] à l'action en désaveu. — Dijon, 24 mars 1855, Marcel, [S. et P. chr.]

293. — [illegible] dans l'espèce, l'impossibilité des démarches, que le mari, [illegible] tuteur *ad hoc* [illegible] impossible, la déchéance pourra ne pas être prononcée; [illegible] [illegible] *Dépêches*. Sans abandonner du temps pendant lequel [illegible] n'est pas [illegible] l'action de la [illegible] — Alger, 29 juin 1894, [illegible], *Gaz. des Trib.*, 14 mai 1894.

294. — Quant aux règles relatives à l'accomplissement des prescriptions, elles s'appliquent à notre [illegible] [illegible] qui concernent [illegible] (V. [illegible] v° *Déchéance*, n. 86 [illegible] l'action du [illegible] [illegible] [illegible] M. Laurent (*loc. cit.*) [illegible] [illegible] (art. 318, C. civ.), en [illegible] [illegible] Certains [illegible] [illegible] [illegible] constitution, [illegible]

prescription du jour de sa date, pourvu que la demande soit formée en justice dans le mois à dater du jour de la non comparution ou de la non conciliation. — Richefort, t. 1, n. 68; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Légitimité*, § 2; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 60, texte et note 35. — V. aussi Cass., 9 nov. 1809, Brudieu, [S. et P. chr.]

295. — Mais l'opinion contraire est plus sûre. Elle fait remarquer que, comme nous le verrons (*infrà*, n. 371), et aux termes de l'art. 48, C. proc. civ., la citation en conciliation serait ici un acte frustratoire, qui ne doit produire aucun effet quand, irrégulièrement, il a eu lieu. — Delvincourt, t. 1, p. 84, note 3, ou p. 366 et s.; Duranton, t. 3, n. 93; Troplong, *Prescription*, t. 1, n. 592; Demante, t. 2, n. 44 *bis*-II; Demolombe, t. 5, n. 157. — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 366 et s.

296. — La déchéance résultant de l'expiration du délai peut enfin être suppléée d'office par le juge. — Bedel, n. 85. — V. *suprà*, v° *Déchéance*, n. 109.

297. — ... Et proposée en tout état de cause, même en cause d'appel : c'est, en effet, une exception péremptoire, et non pas une nullité de procédure qui puisse être couverte par les défenses au fond. — Agen, 28 mai 1821, Destonest, [S. et P. chr.] — V. Chauveau et Carré, t. 2, quest. 739 *bis*, p. 213.

298. — Dans tous les cas, la loi fournit au demandeur en désaveu le moyen d'allonger d'un mois le délai à lui imparti pour intenter son action. Il lui suffira pour cela de formuler son désaveu, au cours de ce délai, par un acte extrajudiciaire : il aura dès lors un mois à compter de cet acte pour porter son action devant les tribunaux. L'art. 318 dit à cet égard : « Tout acte extrajudiciaire contenant le désaveu de la part du mari ou de ses héritiers sera comme non avenu, s'il n'est suivi, dans le délai d'un mois, d'une action en justice, dirigée contre un tuteur *ad hoc* donné à l'enfant, et en présence de sa mère ». L'acte extrajudiciaire contenant désaveu pourra être un exploit d'huissier, ou un acte notarié, ou même un simple écrit sous seing privé pourvu qu'il ait date certaine : *un écrit*, puisque la loi dit « un acte »; *ayant date certaine*, puisqu'il prolonge un délai. — Duranton, t. 3, n. 94 et s.; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-XIV; Laurent, t. 3, n. 451; Bedel, n. 83; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 843; Huc, t. 3, n. 25.

299. — D'ailleurs, la loi n'ayant pas défini le caractère de cet écrit, la décision des juges sur le point de savoir si un acte qu'on leur présente comme renfermant un désaveu de paternité, contient en effet un tel désaveu, est souveraine, et ne peut offrir, sous le rapport de l'appréciation de fait qu'elle renferme, ouverture à cassation. — Cass., 9 mai 1838, Rignoux, [S. 38.1.854, P. 38.2.361] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 154; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 59, texte et note 33. — V. toutefois, *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3617.

300. — Il a été jugé que l'on pouvait considérer comme valable le désaveu fait par le mari à son lit de mort devant le président du tribunal civil appelé pour recevoir une demande en divorce fondée sur ce que la femme était, avant le mariage, enceinte des œuvres d'autrui. — Liège, 12 fruct. an XIII, de Grady, [S. et P. chr.]

301. — ... Que lorsqu'un enfant, inscrit à l'état civil comme légitime, s'est présenté après le décès de celui que son acte de naissance lui donne pour père et a requis l'apposition des scellés, le dire consigné en sa présence sur le procès-verbal de levée de scellés, au nom de la sœur du défunt instituée sa légataire universelle, et par lequel cette dernière proteste contre la qualité d'enfant légitime, articule des faits à l'appui de sa protestation, déclare méconnaître le réclamant et se réserve d'introduire ultérieurement une action en désaveu dans les formes et délais de la loi, constitue un acte de désaveu extrajudiciaire répondant suffisamment aux exigences de la loi. — Rouen, 5 août 1841, Renard, [P. 41.2.212]

302. — ... Mais que les simples réserves faites par un mari, dans des conclusions posées en son nom au cours d'une demande en séparation de corps, de désavouer l'enfant qui a pu naître de sa femme et d'un tiers, ne constituent pas un acte extrajudiciaire de désaveu de nature à priver le mari ou ses héritiers, à défaut d'action intentée conformément à l'art. 318, C. civ., du droit d'invoquer, en cas de réclamation d'état de la part de cet enfant, le bénéfice de l'art. 325 du même Code. — Aix, 14 juin 1866, Guien, [S. 67.2.141, P. 67.578]

303. — L'acte extrajudiciaire de désaveu doit-il être signifié à ceux contre qui l'action doit être dirigée? Dans un premier système on exige que cet acte soit signifié à la mère comme à l'enfant, et l'on décide que l'action signifié à la mère n'est pas opposable à l'enfant majeur auquel il n'a pas été signifié. — Rouen, 5 août 1841, précité. — Mais dans le silence de la loi, il nous semble préférable de décider que cette signification n'est pas obligatoire. — Duranton, t. 3, n. 94 et s.; Bedel, n. 83; Demolombe, t. 5, n. 154; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 59, texte et note 33.

304. — Si l'acte extrajudiciaire est nul, ou si le désavouant, qui jouissait par hypothèse d'un délai originaire de deux mois pour introduire son action, a négligé de diriger, dans le mois de son acte extrajudiciaire, l'action en désaveu contre un tuteur *ad hoc*, il n'est pas déchu pour cela du droit de former cette action, pourvu que son délai originaire de deux mois ne soit pas encore expiré. — Cass., 4 avr. 1837, Ducasse, [S. 37.1.439, P. 37.1.542] — Caen, 31 janv. 1836, de Sainte-Marie, [S. 38.2.482] — *Sic*, Toullier, t. 2, n. 842; Duranton, t. 3, n. 92; Demante, t. 2, n. 44 *bis*-I; Bedel, n. 84; Demolombe, t. 5, n. 158; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 59, texte et note 34; Laurent, t. 3, n. 451.

305. — Mais le désavouant qui, dans ce cas, est encore dans le délai utile pour introduire sa demande, pourrait-il, au lieu d'assigner, renouveler avant l'expiration de ce délai son acte de désaveu extrajudiciaire, de sorte que le délai se trouverait prorogé d'un mois à compter de ce nouvel acte? Il semble bien que l'affirmative s'impose, l'acte extrajudiciaire devant être simplement considéré, aux termes mêmes de la loi, « *comme non avenu* s'il n'est suivi, dans le délai d'un mois, d'une action en justice... ». Il doit donc être possible de le réitérer, ou mieux d'en faire un autre, le premier étant « comme non avenu », si l'on se trouve encore dans les délais des art. 316 et 317. — Labary, *Rapport*, n. 17; Locré, t. 3, p. 108; Fenet, t. 10, p. 182; Toullier, t. 2, n. 842. — V. cependant, en sens contraire, Rouen, 5 août 1841, précité.

306. — L'enfant ou son tuteur *ad hoc* doit être assigné dans le mois de l'acte extrajudiciaire, et cela suffit pour que le désavouant n'encoure pas de déchéance : il n'est pas nécessaire que la mère soit assignée dans le même délai. D'une façon plus générale, les délais impartis au désavouant ne visent en aucun cas la procédure à suivre contre la mère, qui devra seulement être appelée aux débats en temps utile pour y prendre part. Il n'y a point, en effet, de déchéance sans texte; et l'art. 318 exige seulement que l'acte extrajudiciaire soit « suivi, dans le délai d'un mois, d'une action en justice, dirigée contre un tuteur *ad hoc*... ». — Cass., 24 déc. 1839, Sainte-Marie, [S. 40.1.167, P. 40.1.103] — Caen, 31 janv. 1836, précité; — 14 déc. 1876, Marguerite, [S. 77.2.54, P. 77.323, D. 77.2.146] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 1, § 161, note 61; Demolombe, t. 5, n. 168; Laurent, t. 3, n. 455.

307. — En ce sens, bien que l'enquête ordonnée sur une action en désaveu doive, pour être régulière, être faite contradictoirement, non seulement avec le tuteur *ad hoc*, mais encore avec la mère, il a été jugé que, si cette enquête n'a d'abord été faite que contre le tuteur, seul mis en cause dans le principe, elle peut être recommencée contre la mère, lorsque celle-ci a été ultérieurement appelée dans l'instance; qu'ici ne s'applique pas l'art. 293, C. proc. civ., qui déclare qu'une enquête déclarée nulle ne saurait être recommencée. — Caen, 31 janv. 1836, précité.

308. — Cette opinion n'est point admise par tous les auteurs; et certains veulent que la mère soit assignée dans le même délai que les autres défendeurs, parce qu'au fond l'art. 318 ne distingue pas, et que la mère est véritablement partie au débat, aussi bien que les autres (Demante, t. 2, n. 44 *bis*-III; Demolombe, t. 5, n. 168 et s.). Toutefois, M. Demolombe reconnaît que les délais ne peuvent pas être observés à l'égard de la mère, lorsque le domicile de celle-ci est assez éloigné pour qu'il soit impossible de la mettre en cause avant qu'ils soient expirés.

309. — La loi dit : « *dans* le mois ». On en concluait que le dernier jour du terme devait être compris dans le délai, en ce sens que ce devait être le dernier jour utile pour former le désaveu, et que, si ce dernier jour était un jour férié, le délai ne pouvait pas être prorogé au lendemain. — Trib. Caen, 2 avr. 1890, Hébert, [S. et P. 92.2.295] — Cette solution ne peut plus être admise, depuis que la loi du 13 avr. 1895, *modifiant l'art. 1033, C. proc. civ.*, a décidé que tous les délais *quelconques* de procédure seraient prorogés jusqu'au lendemain du dernier jour,

quand ce dernier jour serait un jour férié. — V. *supra*, v° *Lois fériées*, n. 133.

310. — Les mois se comptent d'anciens, non par trente jours, mais de quantième à quantième. — V. *supra*, v° *Délai*, n. 12.

311. — Quant à la durée du délai ordinaire imparti pour intenter l'action, le délai que l'acte extraordinaire de l'art. 318 a pour effet d'allonger d'un mois, — elle intérêt, comme nous allons le voir, selon que la demande émane du mari ou de ses héritiers.

§ 2. *Durée des délais à l'égard du mari.*

312. — L'art. 316 décide que, dans les divers cas où le mari est autorisé à réclamer, il devra le faire dans le mois de la naissance, s'il est sur les lieux; dans les deux mois après son retour, si, à la même époque, il était absent; dans les deux mois après la découverte de la fraude, si la naissance lui a été cachée. La brièveté de ces délais, qui s'explique au point de vue juridique par la faveur dont la loi entoure la présomption de légitimité, se justifie au point de vue moral par l'idée de pardon qu'implique le silence, si peu prolongé soit-il, du mari : si sa paternité n'éclate pas sur-le-champ, c'est qu'il avoue ou qu'il pardonne. — *Exposé des motifs*, n. 14; Duveyrier, *Discours*, n. 18, Locré, t. 3, p. 88 et 128.

313. — Les délais ne sont pas modifiés au cas de divorce ou de séparation de corps, la loi n'ayant pas dérogé pour ce cas aux règles ordinaires. — Cass., 9 déc. 1857, Dorssard, [S. 58.1.97, P. 59.27, D. 58.1.132] — Poitiers, 22 janv. 1857, Dorssard, [P. 58.281] — Nancy, 12 janv. 1861, B..., [S. 61.2.307, P. 61.121, D. 61.5.236] — Grenoble, 8 déc. 1881, Chachonnier, [D. 82.2.153] — Trib. Loudun, 16 juill. 1881, *Gaz. Pal.*, 82.1.149. — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 55 *bis* III; Demante, t. 2, n. 40 *bis*-X-1.

314. — Mais alors même qu'il est sur les lieux, le mari séparé de corps ou en instance de séparation ou de divorce, peut, surtout dans les grandes villes, ignorer l'accouchement sans qu'on le lui ait caché. Aussi n'est-ce pas du jour *de la découverte de la fraude*, mais du jour où la naissance a été *connue de fait* par le désavouant, que doit courir le délai; et ce délai sera de deux mois s'il n'a pas assisté à l'accouchement. — Ainsi, au cas de désaveu de paternité formé par un mari contre un enfant dont sa femme est accouchée depuis la séparation de corps prononcée entre eux, l'action est recevable si elle est intentée dans les deux mois à partir du jour où le mari a eu la connaissance certaine de la naissance de l'enfant; il n'est pas nécessaire que le mari, pour avoir droit à ce délai, prouve que la naissance de l'enfant lui a été cachée. Aux décisions en ce sens citées *supra*, ajouter : Paris, 10 janv. 1887, cité par Carpentier, *Traité du divorce*, t. 2, n. 210. — *Sic*, Demolombe, *op. et loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 57, texte et note 21; Laurent, t. 3, n. 446; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 841. — V. aussi Huc, t. 3, n. 21.

315. — Si le mari non séparé de corps est sur les lieux, il est présumé avoir pu être immédiatement avisé, et même avoir eu le temps de se préparer à cet événement; aussi le délai n'est-il que d'un mois, et court-il de la naissance, c'est-à-dire du moment où l'enfant est sorti du sein de sa mère. — Demolombe, t. 5, n. 139.

316. — On comprend qu'il faille accorder au mari absent un délai un peu plus long, avec un autre point de départ. L'absence doit d'ailleurs s'entendre ici de la simple *non présence*, et ne pas être restreinte au cas d'absence déclarée en présence. — Toullier, t. 2, n. 839; Duranton, t. 3, n. 85; Marcadé, t. 2, n. 20; Demolombe, t. 5, n. 141; Laurent, t. 3, n. 444; Huc, *op. et loc. cit.*

317. — Il faut seulement que l'éloignement ait été suffisant pour que le mari soit bien présumé avoir dû ignorer la naissance de l'enfant, ou tout au moins les circonstances qui l'ont accompagnée. — Trib. Périgueux, 27 déc. 1890, X..., [*L. Droit*, 1 janv. 1891] — Notamment le délai pourra être de deux mois, alors même que les époux habitent deux communes rapprochées, si le peu de rapports existant entre ces deux communes peut faire considérer le mari comme absent. — Caen, 29 déc. 1880, Baudry, [S. 81.2.161, P. 81.1.930, D. 82.2.53]

318. — Mais la non présence du mari dans la commune où l'accouchement a eu lieu ne suffirait pas, si, à raison de la proximité de sa résidence, il n'était pas permis de supposer qu'il ait ignoré l'événement. — Toullier, *loc. cit.*; Duranton, *loc. cit.*; Demolombe, t. 5, n. 142; Magnin, t. 1, n. 207; Bedel, n. 80; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 56, texte et note 18.

319. — La question de savoir si le mari peut être considéré comme absent est un point de fait qui ne peut donner ouverture à cassation. — Marcadé, t. 2, n. 20; Demolombe, t. 5, n. 144; Laurent, t. 3, n. 444; Baudry-Lacantinerie, loc. cit. — Huc, *op. et loc. cit.*

320. — Il faut en outre, dans le doute, qu'il ait été sans nouvelles du mari au moment de l'accouchement. Peu importe qu'il en ait eu antérieurement, lorsque, par suite, il en aurait eu au retour : il n'en aura pas moins, pour intenter son action, deux mois à compter de son retour, bien s'écoule pas sur les bras au moment même de la naissance. — Trib. Chambéry, 12 déc. 1888, *Mon. Jud. Lyon*, n. 27 déc. 1888. — *Sic*, Bedel, n. 80; Laurent, t. 3, n. 85.

321. — Quand doit-on considérer que le mari est de retour? Il est évident que cela ne doit pas s'entendre seulement de son retour sur le territoire français. — Paris, 9 août 1813, Texier, S. et P. *eod.*

322. — Mais dans quel endroit faut-il se considérer comme revenu, pour que le délai commence à courir? Au domicile conjugal, a-t-on dit, ou bien au lieu de la naissance. — Paris, 9 août 1813, précité. — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 145. — Certains prétendent toutefois que la loi n'a pas visé le mari au domicile conjugal, mais seulement au lieu de la naissance (Richefort, t. 1, n. 49). M. Laurent, de son côté, fait remarquer (t. 3, n. 444) qu'au domicile conjugal on peut ignorer la naissance; que le lieu de la naissance peut, d'autre part, être accidentel et que le lieu peut n'être connaissance et que pour ces raisons c'est au lieu où réside la femme, que le retour doit être considéré. Ne vaut-il pas mieux laisser trancher en fait cette question du retour, comme celle de l'absence (V. *supra*, n. 319), par les tribunaux saisis du désaveu?

323. — Si la naissance lui a été cachée, le mari aura deux mois également, qui partiront du jour où la fraude aura été découverte. — V. Cass., 25 janv. 1831, Auguste, [S. 31.1.81, P. chr.]

324. — Cette découverte de la fraude ne résulte que d'une connaissance positive et complète acquise par le mari, d'une certitude matérielle exclusive de tout doute, et constituant pour lui comme une mise en demeure d'exercer l'action en désaveu. Il ne suffit pas qu'il ait eu des soupçons, éveillés par de la naissance de l'enfant, et il est indifférent qu'il ait été informé. — Cass., 12 février 1884, Grandhay, [S. 84.1.228, P. 84.1.540] — Angers, 18 juin 1807, Lion, [S. et P. chr.] — Rouen, 5 mars 1808, Vincent, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 5 mai 1828, mêmes Cass., 8 mai 1838, Rignoux, [S. 38.1.855, P. 38.2.281] — Paris, 17 août 1853, X..., [S. 54.1.16, P. 54.2.281, D. 55.2.141, D. 56.2.10] — Poitiers, 22 janv. 1857, Dorssard, [P. 58.281] — Nancy, 12 janv. 1861, B..., [S. 61.2.307, P. 61.121] — Dijon, 6 janv. 1864, B..., [S. 64.2.112, P. 64.99, D. 64.2.49] — Lyon, 1870, Mazoyer, [S. 71.2.115, P. 71.500, D. 71.2.100] — Grenoble, 8 déc. 1881, Chachonnier, [D. 82.2.153] — Loudun, 9 juin 1886, L..., *Gaz. Pal.*, 86.2.60 — Rouen, 4 mars 1887, J. *La Loi*, 19 mars 1891] — Trib. Lyon, 21 déc. 1887, *Gaz. Pal.*, 88.1.32 — Trib. Arbois, 6 juin 1890, [*Gaz. Pal.*, 90.2.32] — Liège, 10 juill. 1843, B..., [*Pas. belge*, 44.2.37] — Nouvelle-Zélande, 8 déc. 1893, [D. 95.2.105] — Demolombe, t. 5, n. 142; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 56, note 18; Laurent, t. 3, n. 446.

325. — Au surplus, les tribunaux sont souverains juges de la question de savoir si, et à quel moment, le mari a eu connaissance de la naissance de l'enfant, et, par suite, si le délai a été observé. — Cass., 25 janv. 1831, précité. — Cass., 12 janv. 1884, précité. — Cass., 9 mai 1888, précité. — Cass., 12 déc. 1893, précité. — *Sic*, Marcadé, sur l'art. 316, n. 7; Magnin, t. 1, n. 207; Laurent, t. 3, n. 444.

326. — Il a été jugé que le procès d'une commerçante, [illegible] qui ne peut pas être considéré comme une grande cause au sens de la loi, ne suffit pas à faire présumer que le mari a eu connaissance de la fraude, et ne saurait constituer à son égard une mise en demeure. — Trib. Chambéry, 8 déc. 1881, précité.

327. — Que la découverte de la fraude ne produise pas pour nécessairement contre le mari, de ce que le délai, dans un sens, extraordinaire, fondant à son égard, [illegible] au désaveu, [illegible] l'action en désaveu. — Dijon, 6 janv. 1864, précité.

328. — Mais que [illegible] la déclaration de [illegible]

tence de l'enfant, faite par la femme du désavouant en présence de celui-ci, devant le président du tribunal civil, lors de la tentative de conciliation préalable à une action en séparation de corps que l'un d'eux se proposait de former, vaut, pour le mari, une découverte suffisante de la fraude dans le sens de l'art. 316, C. civ.; qu'il n'importe que, l'acte de naissance n'ayant pas été représenté, le mari allègue avoir manqué des renseignements nécessaires à l'exercice du désaveu; que la régularité de l'action n'est pas, en effet, subordonnée à l'énonciation exacte des éléments qui constituent un acte de naissance, acte dont le mari peut d'ailleurs provoquer la production par des interpellations extrajudiciaires. — Paris, 7 mai 1855, précité. — Trib. Marseille, 23 février. 1888, (*Rec. d'Aix*, 88.1.252).

329. — Toutefois ici une question se pose. Nous avons vu (*supra*, n. 17 et s.) que l'enfant même non couvert par la présomption « *Pater is est* » pouvait être désavoué. L'action en désaveu du mari sera-t-elle, même en ce cas, soumise, quant à sa recevabilité, à un délai de deux mois courant du jour où il aura connu l'existence de l'enfant? Il a été jugé, dans le sens de l'affirmative, que la demande en désaveu introduite par le mari plus de deux mois après connaissance prise de l'accouchement, est irrecevable, alors même que l'enfant n'est pas couvert par la présomption « *Pater is est* » et qu'il ne formule aucune réclamation d'état. — Cass., 14 févr. 1854, X..., [S. 54.1.225, P. 54.1.425, D. 54.1.89]

330. — En sens contraire il a été jugé : que le désaveu contre un enfant non couvert par la présomption *Pater is est* est recevable jusqu'au jour où cet enfant réclame son état. — Cass., 11 avr. 1854, Chantegris, [S. 54.1.289, P. 54.1.500, D. 54.1.93] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 146 *bis*-IV.

331. — ... Que la prescription de l'art. 316, C. civ., portant que l'action en désaveu d'un enfant dont la naissance aura été cachée au mari de la mère, devra être formée par celui-ci dans le délai de deux mois à partir de la découverte de la fraude, n'est applicable qu'au cas où l'enfant a été inscrit sur les registres de l'état civil sous le véritable nom de sa mère; que, dans le cas où l'enfant a été inscrit sous des noms supposés, l'action en désaveu de la part du mari de la mère est recevable même après l'expiration de ce délai. — Paris, 5 juill. 1843, Lestrade, [S. 44.2.185, P. 44.2.168]

332. — ... Par exemple, du jour où l'enfant forme lui-même contre eux une demande en rectification de son acte de naissance. — Rouen, 5 mars 1828, Vincent, [S. et P. chr.]

333. — ... Et que même, à raison des circonstances de la cause, l'acte de naissance ne donnant pas une connaissance suffisante de la maternité, la découverte de la fraude peut ne pas être considérée comme résultant de la demande formée contre le mari par celui qui se prétend né de sa femme pendant le mariage, à fin de rectification de l'acte de naissance qui le désigne comme né de père inconnu. — Cass., 25 janv. 1831, précité.

334. — L'expiration des délais impartis pour désavouer ne préjudicie en rien, en tous cas, au droit que peut avoir le mari de se prévaloir éventuellement de l'art. 325, C. civ., et d'user de tous les moyens de défense que lui accorde cet article pour repousser une réclamation d'état qui viendrait à se produire ultérieurement. — Lyon, 20 mai 1886, [*Mon. jud. Lyon*, 26 mai 1887] — Encore faudrait-il que le mari n'eût compromis en rien son droit d'invoquer l'art. 325; or il a été jugé que, lorsque le mari à qui la grossesse et l'accouchement de sa femme ont été célés, et qui n'a connu que par la réclamation des mois de nourrice la naissance de l'enfant, non inscrit d'ailleurs sur les registres de l'état civil, a, aussitôt cette connaissance acquise, déclaré par acte extrajudiciaire qu'il désavouait l'enfant, il doit, à peine de déchéance, former dans le mois son action en désaveu contre le tuteur *ad hoc* nommé audit enfant, encore bien qu'il ait réservé l'exercice de cette action en désaveu pour le cas où la maternité serait prouvée contre sa femme, s'il est évident, d'après les circonstances de la cause et l'aveu de la femme, que cet enfant a réellement celle-ci pour mère; et qu'il n'est pas recevable, sur une action en reconnaissance de paternité formée ultérieurement contre lui au nom de cet enfant, à contester sa filiation. — Riom, 7 juin 1844, Raymond, [S. 45.2.21, P. 44.2.324, D. 45.2.147]

335. — Il semble bien résulter des dispositions de l'art. 316, que le délai ne doit courir contre le mari que du jour où il a pu acquérir *par lui-même* la certitude de l'accouchement. Et nous trouvons dans cette remarque un correctif sérieux à l'opinion exprimée *supra*, n. 288, d'après laquelle les délais courent même contre les interdits : nous n'admettons point en effet que les délais courent contre le mari qui n'a pu, à raison de son état mental, avoir une connaissance personnelle, suffisante et raisonnée, de l'accouchement de sa femme (Bedel, n. 80; Malleville, sur l'art. 316; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 57 et 58, texte et notes 20 et 29). Cette connaissance ne coïncidera pas forcément avec la mainlevée de l'interdiction : c'est une pure question de fait, indépendante de la question d'application de l'art. 2252. Le tuteur de l'interdit aura donc pu agir pour sauvegarder les droits de celui-ci; mais les délais ne courront contre l'interdit qu'autant qu'il aura pu renoncer en connaissance de cause au droit d'agir.

336. — Que si le mari, absent lors de l'accouchement, laisse écouler deux mois depuis son retour sans intenter son action, parce qu'il ignorait la naissance, bien qu'elle ne lui eût pas été cachée, doit-on considérer la déchéance comme encourue? M. Laurent résout la question par la négative, malgré les termes absolus de l'art. 316, et admet qu'on peut considérer comme *cachée* une naissance *non révélée* au mari de retour. — Laurent, t. 3, n. 446.

337. — Après avoir énoncé, avec raison selon nous, que c'est au mari demandeur à prouver, soit qu'il était absent au moment de l'accouchement, soit que la naissance lui a été cachée, certains auteurs et non des moins considérables ajoutent que, si l'on prétend que l'action a été intentée après les deux mois, ce sera aussi à lui à prouver l'époque de son retour ou celle où il a découvert la fraude. Il est demandeur, il doit donc prouver non seulement le fait sur lequel il fonde son action, mais encore tout ce qui en a prolongé la durée. Ils font remarquer, d'ailleurs, que l'obliger à prouver qu'il n'a découvert la fraude qu'à partir de telle époque, ce n'est pas, comme on l'a prétendu, l'astreindre à prouver un fait négatif, à savoir qu'il ne l'a pas découverte auparavant; c'est là un fait positif, parce que la découverte de la fraude est elle-même un fait positif, et que le moment où elle a eu lieu en est inséparable. Ils admettent enfin que le mari pourra faire sa preuve de toutes manières. — Duranton, t. 3, n. 86; Marcadé, t. 2, n. 20; Demolombe, t. 5, n. 143 et 144; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-XI; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 56, texte et note 19. — V. aussi Trib. Lyon, 17 déc. 1885, [*Mon. Lyon*, 10 févr. 1886]

338. — Cependant l'opinion contraire a prévalu en jurisprudence, et l'on décide que c'est à la femme ou au tuteur *ad hoc* qui articule que le mari avait découvert la fraude ou le recel depuis plus de deux mois au moment où il a intenté l'action en désaveu, à prouver son exception ; ce n'est pas au mari à prouver l'époque où il a connu la fraude ou le recel. — Cass., 14 févr. 1854, X..., [S. 54.1.225, P. 54.1.425, D. 54.1.89] — Dijon, 6 janv. 1865, G..., [S. 65.2.12, P. 65.99, D. 65.2.32] — Alger, 12 nov. 1866, W..., [S. 67.2.152, P. 67.596, D. 67.2.126] — Lyon, 9 juill. 1885, J..., [*Gaz. Pal.*, 85.2.607] — Paris, 10 janv. 1887, [cité par A. Carpentier, *Traité du divorce*, t. 2, n. 210] — Pau, 11 janv. 1887, Lamarque, [S. 87.2.226, P. 87.1.1220, D. 87.2.77] — Riom, 30 déc. 1896, M..., [J. *Le Droit*, 4 avr. 1897] — Trib. Lyon, 17 janv. 1890, [*Mon. jud. Lyon*, 19 févr. 1890] — Trib. Versailles, 16 juin 1896, [*Gaz. des Trib.*, 29 oct. 1896] — *Sic*, Laurent, t. 3, n. 445 ; Huc, t. 3, n. 22.

339. — Jugé spécialement que lorsque la mère prétend que le mari n'a pas introduit sa demande en désaveu de paternité dans les délais impartis par l'art. 316, C. civ., c'est à elle qu'il appartient de faire la preuve que depuis la naissance de l'enfant le mari a connu l'existence de celui-ci. — Paris, 25 févr. et 3 mars 1897, P..., [*Gaz. des Trib.*, 13 mars 1897]

340. — Il ne suffirait pas de simples présomptions comme celle qui pourrait résulter notamment de ce que l'enfant ayant été reçu dans une école du gouvernement, son nom a paru dans le *Journal officiel*. — Paris, 25 févr. et 3 mars 1897, précités.

341. — Tout d'abord, en effet, il n'est pas exact de dire avec Duranton (*op. et loc. cit.*), que le délai est d'un mois seulement, *en principe*, et que si le mari doit justifier qu'il est encore dans le délai de deux mois, c'est parce qu'il invoque une exception à la règle. Où voit-on, en cette matière, un principe et une exception? L'art. 316 indique quels seront, selon les cas, les délais et leurs points de départ, mais sans poser de principe ni d'exception à ce principe. Ce qui est bien plus vrai, c'est qu'ici comme ailleurs, le demandeur ne doit avoir à prouver que le fondement de sa demande, et que le délai dans lequel une demande doit être formée n'en est pas le fondement; il résulte seu-

lement de cette fixation d'un délai, une exception de déchéance qui peut être invoquée et opposée par le défendeur. C'est donc à ce dernier, c'est à celui qui invoque la déchéance résultant de l'expiration du délai, a prouver que le délai est expiré.

§ 3. *Durée des délais à l'égard des héritiers du mari.*

342. — Les héritiers du mari, dans les cas où ils sont recevables à désavouer (V. *supra*, n. 190 et s.), ont deux mois pour le faire. Ce délai court, soit de l'époque où l'enfant s'est mis en possession des biens du mari, soit du moment où les héritiers ont été troublés par l'enfant dans cette possession (C. civ., art. 317).

343. — Si le mari avait déjà introduit une demande en désaveu, les héritiers n'auraient qu'à reprendre l'instance sans se préoccuper des délais : d'une part, ils pourraient continuer cette action sans être obligés d'attendre que l'enfant se fût mis en possession de l'hérédité, ou les eût troublés dans la possession qu'ils en auraient eux-mêmes. — Liège, 12 fruct. an XIII, Grady, [S. et P. chr.] — D'autre part, ils pourraient laisser plus de deux mois s'écouler depuis ce trouble ou cette prise de possession, n'ayant à craindre de déchéance que celle qui pourrait résulter de la péremption. — Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 58, texte et note 25.

344. — Si le mari a simplement désavoué par acte extrajudiciaire, et est mort avant l'expiration du délai d'un mois à compter de cet acte, les héritiers pourront attendre la prise de possession ou le trouble et auront dès lors deux mois pour désavouer; l'art. 317 s'appliquera, en somme, à l'exclusion de l'art. 318; car l'acte extrajudiciaire qui devrait être suivi, dans le délai d'un mois, d'une demande des héritiers, c'est l'acte extrajudiciaire de désaveu *des héritiers*, mais ceux-ci n'encourent aucune déchéance pour n'avoir pas fait suivre d'une action dans le mois le désaveu extrajudiciaire *du mari* (Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 58, texte et note 25). En tous cas, le délai qui court contre les héritiers en vertu de l'art. 317, est un délai nouveau et absolument distinct de celui qui a pu courir contre le mari. — Demolombe, t. 5, n. 147.

345. — Pour faire courir le délai à l'égard des héritiers, il suffit du fait matériel de la mise en possession, et l'ignorance où les héritiers peuvent être de ce fait est indifférente. Ce fait matériel devra seulement être un acte positif et apparent, tel que l'installation de locataires dans un immeuble de la succession, ou la perception des revenus de biens héréditaires, etc. — Bedel, n. 81.

346. — Le trouble apporté par l'enfant à la possession des héritiers n'est guère plus difficile à préciser. On ne pourrait considérer comme un trouble de nature à faire courir les délais de l'action en désaveu, la simple connaissance que les héritiers auraient des prétentions de l'enfant à se faire reconnaître pour l'enfant du mari, de ses démarches et des actes qu'il a faits, sans les diriger contre eux. Il faut une atteinte portée à leurs intérêts pécuniaires. — Duranton, t. 3, n. 88; Labbé, sous Cass., 10 mai 1887, Jehanne, [S. 88.1.97, P. 88.1.241] — La possibilité d'un trouble implique d'ailleurs une possession effective de la part des héritiers. Mais il n'est pas nécessaire que le trouble résulte d'une demande directe et par acte judiciaire formée par l'enfant contre les héritiers du mari. Le délai commence à courir du jour où l'enfant a énoncé dans un acte même extrajudiciaire signifié aux héritiers, ses prétentions à la légitimité et au partage des biens héréditaires. — Cass., 21 mai 1817, [illegible], [S. et P. chr.] — et sur renvoi, Orléans, 6 févr. 1818, Cauville, [P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 57, texte et note 22; Demolombe, t. 5, n. 149; Laurent, t. 3, n. 440; Bedel, *op. et loc. cit.*

347. — Le délai courrait notamment de la date de la convocation adressée aux héritiers par l'enfant pour les appeler à faire partie de son conseil de famille. — Bedel, *op. et loc. cit.*

348. — Il courrait, à plus forte raison, de la signification faite à l'héritier détenteur des biens de la succession, d'une demande en rectification de l'acte de naissance de l'enfant suivie d'une assignation donnée à l'héritier détenteur des biens pour qu'il ait à défendre à cette demande. — Cass., 31 déc. 1834, Jacob, [S. 35.1.545, P. chr.] — et sur renvoi, Grenoble, 5 févr. 1836, [illegible], [S. 36.2.299, P. chr.]

349. — ... Ou de la signification faite à cet héritier du jugement de rectification de l'acte de naissance de l'enfant qui se trouve par là appelé à recueillir l'hérédité [illegible] l'héritier détenteur [illegible]. — Même arrêt.

350. — ... Ou de l'assignation donnée par l'enfant en délaissement des biens de celui qu'il prétend être son père. — [illegible], 28 mai 1821, [illegible], [S. et P. chr.]

351. — [illegible] l'existence du trouble, que l'enfant revendique précisément la possession des biens de son prétendu père. Il est raisonnable de généraliser la disposition de l'art. 317, et de faire courir le délai de l'action en désaveu du jour où, pour la première fois, à propos d'une hérédité quelconque, se rencontrent et s'opposent en fait les prétentions rivales et contraires des parties. Si le mari, par exemple, n'a rien laissé, ou si l'enfant ne s'est pas présenté à sa succession, lorsqu'une hérédité collatérale s'ouvre, à laquelle sont appelés les héritiers du mari, les prétentions élevées par l'enfant sur cette hérédité devront être regardées comme un trouble, qui fera courir le délai de l'action en désaveu à l'égard desdits héritiers. La situation est tout à fait analogue à celle de l'art. 317 (dont les termes ne sont d'ailleurs pas restrictifs), au cas du moins où les héritiers du mari ont recueilli cette succession collatérale. Après deux mois, ceux-ci devront laisser venir l'enfant et à la succession nouvelle et à [illegible] du mari, si la prescription n'est pas encourue à cet égard. — Demolombe, t. 5, n. 150; Labbé, note sous Cass., 10 mai 1887, précité.

352. — Mais si les héritiers du mari renoncent à la succession collatérale dont, par hypothèse, l'enfant s'est déjà mis en possession, ils seront réputés n'avoir jamais été appelés à cette succession (C. civ., art. 785), donc n'avoir jamais été troublés par l'enfant. L'art. 317 leur est donc en ce cas inapplicable, et ils pourront encore désavouer l'enfant à l'occasion de tout autre trouble, de toute autre succession acceptée par eux où l'enfant voudrait se présenter. — Demolombe, *op. et loc. cit.*

353. — Le trouble doit émaner de l'enfant, ou de son représentant. Ce représentant pourra même être un tuteur irrégulièrement nommé, une personne sans qualité, un ami plein de zèle, un gérant spontané d'affaires. [illegible] pouvoir en effet accomplir, dans l'intérêt d'un enfant mineur, un acte dont celui-ci aura le bénéfice, et si cette personne, si ce tuteur irrégulièrement nommé prend au nom du mineur des conclusions tendant à ce que, à raison de sa parenté légitime, une portion de l'hérédité lui soit attribuée, le délai dans lequel le désaveu est renfermé aura couru, [illegible] nomination, nonobstant le défaut de qualité de l'intervenant, si le mineur lui-même n'a pas rétracté les conclusions prises.

354. — [illegible] courir contre le désavouant le délai de deux mois imparti par l'art. 317, C. civ. — Cass., 10 mai 1887, [illegible] [illegible] 1888 [illegible]

355. — [illegible]

356. — [illegible]

des faits de possession ou de trouble, commis par lui plus de deux mois avant l'introduction de la demande. — Demolombe, t. 5, n. 148; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-XII.

357. — De même que le mari peut devancer la réclamation d'état éventuelle de l'enfant (art. 325, *suprà*, n. 17), et le désavouer dès avant que ses prétentions ne se soient formulées en justice, les héritiers du mari peuvent-ils de même désavouer sans attendre le trouble ou la prise de possession? On a soutenu la négative et notamment que les héritiers du mari ne sont pas recevables, dans la vue d'empêcher éventuellement une réclamation de légitimité de la part d'un enfant qui a été inscrit à l'état civil comme né d'une autre femme que de l'épouse de leur auteur, à faire preuve qu'il est réellement l'enfant adultérin de cette dernière, alors qu'il n'a aucune possession d'état lui attribuant la qualité de fils de cette femme mariée, et qu'il ne l'a jamais réclamée. — Cass., 5 avr. 1854, Michelet, [S. 54.1.293, P. 54.1.504, D. 54.1.93] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 146 *bis*-III, et 160; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 842; Laurent, t. 3, n. 439. — En effet, dit-on, l'action des héritiers est fondée exclusivement sur un intérêt *pécuniaire* né et actuel; or, ils n'ont pas d'intérêt pécuniaire si l'enfant ne réclame rien, et le danger du dépérissement des preuves ne constitue pas un danger actuel.

358. — Il vaut mieux décider pour les héritiers, comme nous l'avons fait pour le mari lui-même, qu'ils pourront agir avant d'être lésés dans leurs intérêts pécuniaires. En faisant courir leur délai d'action du jour de l'entrée en possession ou du trouble, l'art. 317 ne subordonne pas cette action à l'existence d'une prétention élevée par l'enfant. Il ne faut pas confondre la recevabilité de l'action avec la déchéance à laquelle elle est soumise; et l'art. 317 ne fixe qu'un délai de déchéance. Les héritiers pourront donc prendre l'offensive, pour ne pas rester sous la menace perpétuelle des réclamations de l'enfant, celui-ci n'attendant peut-être que le moment où les preuves auront péri entre leurs mains. Et, de même que le mari, les héritiers pourront agir d'avance alors que l'enfant aurait été présenté à l'état civil comme enfant naturel de la mère. — Cass., 25 août 1806, Degrady, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 545, p. 50, texte et note 73; § 545 *bis*, p. 58, texte et note 39; Bedel, n. 81; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-XIII; Labbé, note sous Cass., 10 mai 1887, précité.

CHAPITRE VI.

COMPÉTENCE. — PROCÉDURE.

SECTION I.

Compétence.

359. — « En matière personnelle », dit l'art. 59, C. proc. civ., « le défendeur sera assigné devant le tribunal de son domicile. C'est le principe général (V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 209 et s.). Pas de difficulté si l'action en désaveu est dirigée contre un majeur. Si l'enfant est mineur, la question se pose, analogue à celle que nous avons indiquée *suprà*, n. 255 et s., sur le lieu où doit être réuni le conseil de famille; mais elle se complique ici de la présence du tuteur *ad hoc*. Une première opinion prétend qu'on doit porter l'action en désaveu devant le tribunal du domicile de ce tuteur *ad hoc*. — Caen, 18 mars 1857, Duchemin, [S. 57.2.529, P. 58.211, D. 57.2.94] — Agen, 20 janv. 1886, [*Rec. d'Agen*, 86.32] — *Sic*, Gilbert, note sous Caen, 18 mars 1857, précité; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 60.

360. — Mais le tuteur *ad hoc* n'est pas le vrai défendeur. Il est seulement le mandataire, ou plutôt le protecteur, que la loi donne à l'enfant. C'est ce dernier qui est le défendeur véritable, et c'est devant le tribunal de son domicile qu'il doit être assigné. Où est ce domicile? Il n'est pas chez le tuteur *ad hoc*, mais chez le père qui désavoue, ou, après la mort de celui-ci, chez le tuteur ordinaire de l'enfant mineur (art. 108, C. civ.) : jusqu'au jugement, qui le rejettera peut-être de la famille, l'enfant conserve ce domicile, sur l'existence duquel la nomination d'un tuteur *ad hoc* n'a aucune influence. Il serait du reste inadmissible que la nomination d'un tuteur *ad hoc* résidant au loin pût contraindre le désavouant à aller plaider dans un endroit où n'existe aucun des éléments d'instruction du procès. C'est pourquoi il a été décidé que l'action en désaveu d'un enfant mineur devait être portée, non devant le tribunal du domicile du tuteur *ad hoc* donné à l'enfant mineur, mais devant le tribunal du domicile du mari. — Paris, 18 juin 1884, Hubert, [S. 84.2.160, P. 84.1.877] — Cass. Belge, 6 mars 1856, [*Pasicr. belge*, 56.1.181]; — 1er févr. 1883, Meissels, [S. 83.4.38, P. 83.2.39] — Gand, 7 août 1856, [*Pasicr. belge*, 57.2.99] — *Sic*, Demolombe, t. 5, n. 172 *bis*; Laurent, t. 3, n. 443; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 1, n. 447.

361. — Nous pourrions, du reste, reproduire ici, au sujet du domicile de l'enfant mineur, les observations faites *suprà*, n. 257 et s., à propos du lieu où doit être convoqué le conseil de famille pour la nomination du tuteur *ad hoc*. Les mêmes principes sont applicables, les mêmes systèmes peuvent être soutenus. — V. notamment note sous Caen, 18 mars 1857, précité. — Trib. Seine, 13 janv. 1859, Traeger, [*Gaz. des Trib.*, 21 janv. 1859]

SECTION II.

Procédure.

362. — Les règles générales de la procédure sont applicables à l'action en désaveu. Nous nous bornerons donc ici à préciser certains points sur lesquels le doute pourrait exister. Il n'est pas indispensable que le désaveu fasse l'objet d'une action principale. Il peut aussi être formé par voie d'exception. — Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 59, texte et note 32; Laurent, t. 3, n. 456; Demolombe, t. 5, n. 173. — Ainsi, on doit considérer qu'il y a désaveu judiciaire véritable et suffisant, de la part de celui qui, pour repousser l'action formée par un enfant en rectification de son acte de naissance, lequel lui donne pour père un autre individu que le mari de sa mère, oppose qu'à l'époque de la naissance les époux étaient dans l'impossibilité physique de cohabiter, et que la naissance a été cachée au mari. — Cass., 31 déc. 1834, Jacob, [S. 35.1.545, P. chr.] — Grenoble, 5 févr. 1836, Même affaire, [S. 36.2.299, P. chr.]

363. — Jugé de même qu'il suffit, pour qu'il y ait désaveu, que, sur la demande en conciliation par laquelle un individu se prétend l'enfant légitime du défunt, l'héritier détenteur des biens déclare qu'il n'a jamais reconnu le demandeur pour son cohéritier, et qu'il sait que le défunt n'a pas laissé d'autre enfant légitime que lui. — Lyon, 23 déc. 1835, Verchère, [P. chr.]

364. — L'intervention des héritiers d'un premier mari dans une contestation élevée par les héritiers du second, qui prétendent attribuer à ce premier mari un enfant reconnu et légitimé par le second, équivaut à une action en désaveu de paternité; et les intervenants sont, comme l'aurait été le premier mari lui-même, recevables à prouver l'impossibilité physique de cohabitation entre ce premier mari et la mère de l'enfant. — Cass., 23 nov. 1842, Henry, [S. 43.1.7, P. 43.2.12]

365. — Un désaveu de paternité est encore régulièrement formé par acte d'avoué à avoué, incidemment à une demande en séparation de corps : dès lors, il n'est pas nécessaire que le désaveu soit signifié à la mère personnellement, et l'assignation donnée postérieurement au tuteur *ad hoc* de l'enfant désavoué suffit pour lier l'instance à l'égard de toutes les parties. — Cass., 9 mars 1847, Benoît, [P. 47.1.664, D. 47.1.137] — Paris, 9 févr. 1846, Benoît, [S. 49.2.101, P. 46.1.294, D. 46.2.189]

366. — Et, lorsqu'au cours d'une instance en séparation de corps dirigée contre lui, le mari forme une demande reconventionnelle aux fins de divorce, et allègue à l'appui de cette demande un accouchement clandestin de sa femme survenu depuis l'introduction de l'instance, il y a là un désaveu véritable nécessitant la mise en cause d'un tuteur *ad hoc*. — Toulouse, 29 mai 1894, Estoup, [*Gaz. des Trib.*, 17 juin 1894]

367. — Mais tout est de rigueur en cette matière; et, hors le cas où le désaveu se présente sous forme d'exception, on ne saurait remplacer par aucun acte équivalent l'action en désaveu de paternité. C'est ainsi que l'instance en divorce et le jugement qui prononce le divorce pour cause d'adultère de la femme, ne peuvent suppléer, vis-à-vis de l'enfant, à l'action en désaveu, alors surtout que le jugement de divorce a formellement réservé les droits de l'enfant. — Montpellier, 20 mars 1838, Cabanes, [S. 39.2.279] — *Sic*, Laurent, t. 3, n. 456.

368. — Une simple demande en rectification de l'acte de naissance de l'enfant, dirigée contre sa mère tutrice, ne pourrait pas non plus être considérée comme équivalant à une action en

désaveu, de la part des héritiers du mari, contre l'enfant né moins de six mois après la célébration du mariage et même après la dissolution d'une première union). — Colmar, 15 juin 1831, Uttard, S. 31.2.336, P. chr.

369. — De même, la demande d'envoi en possession formée par les frères d'un absent, qui étaient ses seuls héritiers présomptifs au moment des dernières nouvelles, à l'encontre d'enfants conçus postérieurement à ces dernières nouvelles et inscrits sur les registres de l'état civil comme issus du mariage de l'absent, n'implique point un désaveu de paternité à l'égard de ces derniers. Les demandeurs ont donc pu être très-régulièrement envoyés en possession, dans l'espèce, tous droits des enfants réservés sur la question de filiation. — Cass., 4 déc. 1834, Tinlot, S. 35.1.230.

370. — Ainsi encore, le désaveu d'un enfant, ne résulte pas suffisamment de la constitution d'avoué de la part des héritiers du mari, sur la demande en pétition d'hérédité formée par l'enfant, encore que la constitution porte : « Protestant de la nullité et du rejet de ladite assignation ». Un pareil acte annonce bien l'intention de défendre à la demande, mais ne manifeste pas une contradiction expresse à l'état invoqué par l'enfant. — Agen, 28 mai 1821, Destouest, [S. et P. chr.

371. — Nous avons déjà signalé *suprà*, n. 294, que l'action en désaveu est dispensée du préliminaire de conciliation. Cela tient à ce que, comme toute question d'état, elle ne saurait devenir l'objet d'une transaction, du moins lorsque l'enfant est personnellement en cause et, par lui-même ou par un tuteur, partie au procès (C. proc. civ., art. 49-7°). — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 198 et s. — Il en est autrement quand ce sont les héritiers de l'enfant qui sont défendeurs à l'instance; car cette instance prend alors un caractère purement pécuniaire, et, si l'on ne peut pas transiger sur une question d'état, on peut transiger du moins sur les droits pécuniaires qui sont attachés à l'état. Il y aura donc lieu en ce cas à préliminaire de conciliation. — Laurent, t. 3, n. 427, 428, 430.

372. — M. Laurent va jusqu'à faire la même distinction en ce qui concerne la communication au ministère public : cette communication ne devrait avoir lieu, selon lui (t. 3, n. 430), que lorsque c'est l'enfant qui figure à l'action, et non lorsque ses héritiers sont parties au procès, auquel cas s'appliquerait le droit commun qui n'exige pas en principe la communication au ministère public. Mais c'est là, nous semble-t-il, faire trop bon marché des termes de l'art. 83-2°, C. proc. civ., qui ordonne la communication de toutes demandes *intéressant l'état des personnes*. Malgré son caractère pécuniaire, l'action en désaveu, même dirigée contre les héritiers de l'enfant, n'en est pas moins une question d'état, et la demande doit par conséquent être communiquée au ministère public. — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 249, 257, 370.

373. — Pour la même raison, cette demande doit être en tous cas jugée en appel par la cour siégeant en audience solennelle (Décr. 30 mars 1808, art. 22, § 2°. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3691. — ... A moins qu'elle ne soit proposée incidemment et comme défense à une action principale jugée en audience ordinaire; auquel cas le juge de l'action serait compétent pour statuer sur les exceptions. — Demolombe, t. 5, n. 110. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3698.

374. — Le père désavouant *peut* être tenu de fournir une provision au tuteur *ad hoc* de l'enfant pour les frais que nécessite l'instance. — Paris, 21 mars 1854, Baudoin, S. 54.2.367, P. 56.1.217, D. 54.1.32. — Trib. Seine, 18 janv. 1854, Jury, [S. 54.2.367, D. 54.2.144. — Trib. Angers, 24 févr. 1880, Bourdet, *Rec. period. de procéd. civ.*, de Rousseau et Laisney, t. 1, art. 86.

375. — Mais le versement de cette provision *ad litem* ne sera ordonné, en fait, que sur justification de l'indigence de l'enfant et de sa mère, avec laquelle il vit. — Agen, 20 janv. 1886, *Rec. d'Agen*, 86.32.

376. — D'ailleurs, la demande de provision, comme urgente, est compétemment portée, en appel, devant le premier président de la cour d'appel; il n'est pas nécessaire qu'elle soit portée en audience solennelle. — Paris, 21 mars 1854, précité.

377. — La demande en désaveu est indivisible, et la régularité de l'appel interjeté contre une partie ouvre les irrégularités des actes d'appel signifiés aux autres. Les conséquences, si l'appel du jugement qui déclare cette demande non recevable, a été régulièrement interjeté contre le tuteur *ad hoc* donné à l'enfant, il est valable et conserve les droits du mari, appelant, à l'égard de la femme, nonobstant la nullité de l'acte d'appel signifié à cette dernière. — Cass., 9 mars 1847, précité. — Paris, 9 janv. 1856, précité. — V. *suprà*. — *Appel* (mat. civ.), n. 1344.

378. — Si un jugement, rendu sur une action en désaveu, rejette l'exception tirée du défaut de qualité du défendeur et ordonne une enquête, l'exécution par les défendeurs de la disposition interlocutoire du jugement concernant l'enquête, sous réserve expresse d'interjeter appel quand ils le jugeraient grief, n'implique pas acquiescement à la disposition du même jugement déclarant l'existence du défaut de qualité du défendeur. Les défendeurs sont recevables à interjeter appel de cette dernière disposition. — Cass., 3 mars 1874, Louriou, [S. 74.1.201, P. 74.519, D. 74.1.317].

379. — En appel, lorsque les premiers juges ont déjà statué sur un désaveu par une fin de non-recevoir, la cour peut, en infirmant cette décision, évoquer et juger le fond. — Cass., 8 juill. 1812, Duchollet, [S. et P. chr.

380. — Sur la question d'intervention et de non-recevabilité de conclusions en appel, V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3263.

CHAPITRE VII.

DES EFFETS DU JUGEMENT INTERVENU SUR UNE DEMANDE EN DÉSAVEU.

381. — Les effets du jugement intervenu sur une demande en désaveu varient selon qu'il a été rendu entre le mari ou tous ses héritiers, ou bien seulement quelques-uns d'entre eux, d'une part, et l'enfant ou tous ses héritiers, ou bien seulement quelques-uns d'entre eux, d'autre part.

382. — La décision intervenue entre le mari ou tous ses héritiers et l'enfant ou tous ses héritiers fait loi *erga omnes* et peut être invoquée par tous et contre tous. Personne ne peut plus débattre judiciairement ce qui a été définitivement jugé à l'égard des personnes qui seules avaient qualité pour figurer au procès. — Demolombe, t. 5, n. 174 et 175. Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 66; Laurent, t. 3, n. 458; Demante, t. 2, n. 43 *bis*-VIII; Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 61, note 40 et note 42; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 847; Huc, t. 3, n. 32.

383. — Si dans la demande en désaveu il est statué, le jugement rendu dans ces conditions fait loi pour toute la famille; et l'enfant pourra venir à la succession, même des collatéraux, sans que son état puisse jamais être contesté, même par ses parents maternels. Si au contraire le désaveu est admis, l'enfant est rejeté de la famille et considéré *erga omnes* comme étant adultérin, sauf, en cas de naissance prématurée, comme enfant naturel simple. — Demolombe, t. 5, n. 180; Laurent, t. 3, n. 453; Baudry-Lacantinerie, loc. cit. bis; Demante, t. 2, n. 100.

384. — La filiation de cet enfant peut être invoquée par tous les intéressés même par ses héritiers du mari. — Aubry et Rau, t. 6, § 545 *bis*, p. 61, note 41 et note 44; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 66 [note].

385. — Au contraire, le jugement qui a rejeté la preuve que l'enfant et quelques-uns des héritiers du mari n'étaient pas parties ou n'étaient ou n'étaient pas intéressés, Attendu que du mari, qui n'est ou n'est partie et représentant dans l'instance. Les auteurs font remarquer que la jurisprudence est bien [illegible] au principe de l'indivisibilité du désaveu de l'enfant, car il n'est indivisible dans son ensemble, [illegible] les [illegible] qui en découlent. A l'égard de tous les intéressés. Autres que ceux qui ont obtenu [illegible] Dalloz, [illegible] à cette règle [illegible]. — Merlin, v° Question d'état, § 2, art. 1, n. 9, 11, 14; Toullier, t. 10, n. 121 et s.; Demante, t. 2, n. 103, et t. 13, n. 187; Demolombe, t. 5, n. 43 bis-15; Demante, t. 2, n. 177; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 65, note; Aubry et Rau, t. 6, § 545 bis, p. 59, texte et note 42; Baudry-Lacantinerie, t. 1, n. 838; Fuzier-Herman, v° Enfant, n. 1; Huc, t. 3, n. 31; Demolombe, loc. cit. — Contra, Huc, n. 31.

386. — De même, le jugement rendu sur un désaveu, sans préjudice de quelques-uns seulement des héritiers du mari, n'a d'effet qu'à l'égard de ceux de ses héritiers qui en ont figuré. Si ce jugement fait droit à la demande en désaveu, pour ceux

personnes intéressées à soutenir l'illégitimité de l'enfant pourront bien l'invoquer, qu'elles soient ou non héritières du mari, et qu'elles aient été parties ou non à l'instance; mais elles ne pourront l'invoquer qu'à l'encontre des seuls héritiers de l'enfant contre lesquels la demande a été dirigée. — Demolombe, t. 5, n. 177 et 178; Valette, sur Proudhon, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 6, § 546 *bis*, p. 62, texte et notes 45 et 46; Laurent, *op. et loc. cit.*; Huc, *op. et loc. cit.*

387. — Pour éviter les contrariétés de jugements qui pourraient se produire dans les cas prévus aux deux numéros précédents et prévenir les complications qui en résulteraient nécessairement, les juges peuvent s'inspirer des dispositions de l'art. 856, C. proc. civ., et ordonner la mise en cause de toutes les parties intéressées, c'est-à-dire de tous les autres héritiers, tant du demandeur que du défendeur. — Demolombe, t. 5, n. 179; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 67, note; Huc, *op. et loc. cit.*

388. — Les règles que nous venons d'énoncer résultent, du reste, de l'application des principes généraux relatifs à la chose jugée. Ces mêmes principes nous conduiront à décider que si, de deux jumeaux, un seul est désavoué régulièrement et dans les délais, l'autre pourra bénéficier personnellement de toutes les exceptions et déchéances opposables au désavouant; et que le désaveu régulier du premier n'emportera pas nécessairement désaveu du second : celui-ci ne doit point pâtir du jugement prononcé contre le premier seul, quelque incohérence qui puisse en résulter, au point de vue de la raison et de la logique, dans leur état respectif. — Bedel, n. 78.

389. — Nous avons dit (*suprà*, n. 382), que l'enfant désavoué pourra être considéré comme adultérin : cela résulte du jugement constatant la non-paternité du mari, combiné avec l'acte de naissance constatant que l'enfant est né au cours du mariage. Et ce sera là un des très-rares cas où des enfants adultérins pourront avoir une filiation légale, malgré les art. 335 et 342, C. civ., qui prohibent leur reconnaissance forcée comme leur reconnaissance volontaire. — Laurent, t. 3, n. 457.

390. — L'enfant une fois rejeté de la famille ne peut plus porter le nom du mari (Duranton, n. 99). Mais il pourra se prévaloir de ce que sa filiation est établie à l'égard de la femme, pour revendiquer le droit de porter le nom patronymique de celle-ci; et il pourra faire rectifier en ce sens les actes de l'état civil le concernant, lui et ses enfants. — Paris, 9 mai 1894, Gautier, [*Gaz. des Trib.*, 15 juin 1894] — V. Demolombe, t. 5, n. 596; Aubry et Rau, t. 6, § 572, p. 224, texte et note 25.

391. — Lorsqu'un jugement a admis le désaveu poursuivi par le mari, celui-ci ne peut plus renoncer au bénéfice de ce jugement, restituer à l'enfant sa légitimité, et priver les tiers, c'est-à-dire la famille, des droits que ce jugement leur a fait acquérir. Ainsi, lorsque le désavouant n'a pas poursuivi l'exécution de la décision de première instance, et qu'il ne la conteste même pas sur l'appel, la cour ne peut pas faire résulter de ce silence le désistement de l'action, et annuler le jugement. — Laurent, t. 3, n. 459; Demolombe, t. 5, n. 181; Bedel, n. 88.

392. — En vertu de ce même principe, lorsque le jugement de désaveu a été rendu au profit du tuteur à l'interdiction du mari, celui-ci, une fois relevé de son interdiction, ne peut pas revenir sur ce qui a été décidé et le faire considérer comme non avenu. Quant au jugement qui aurait été rendu au profit d'envoyés en possession même provisoire des biens d'un absent, le mari ne peut pas non plus y renoncer si les envoyés ont agi comme ses représentants, trouvant l'action au nombre des biens de l'absent, et si le tribunal a statué d'une manière absolue. Mais il en serait autrement s'ils n'ont conciu à l'illégitimité que quant à présent, eu égard seulement à la possession des biens par eux détenus, et si le tribunal n'a dès lors rendu qu'une décision ayant une portée toute relative. — Demolombe, t. 5, n. 182 et 183, et t. 2, n. 268.

393. — Jugé toutefois que, si le mari qui a obtenu le désaveu en première instance continue à cohabiter avec sa femme, élève l'enfant dans son domicile et le traite comme son fils, s'il s'en déclare le père dans divers actes authentiques et notamment dans le contrat de mariage de cet enfant, et si devant la cour il se contente de s'en rapporter à la prudence des magistrats, on peut considérer qu'il y a là un désistement tacite de sa demande en désaveu; et que ce désistement, joint à la possibilité où il aurait été de cohabiter avec sa femme au moment de la conception, suffit pour permettre à la cour de le débouter de cette demande. — Lyon, 7 févr. 1839, Duvivier, [P. 39.1.625]

CHAPITRE VIII.

ENREGISTREMENT.

394. — L'acte extrajudiciaire de désaveu visé par l'art. 318, C. civ., doit être traité, au point de vue de la perception des droits d'enregistrement, comme un acte innommé, qui ne peut pas donner lieu à la perception d'un droit proportionnel, mais qui n'a pas été expressément tarifé, ni formellement dispensé de la formalité ou du droit. Il sera dès lors soumis au droit fixe de 1 fr. 50 s'il est fait devant le juge de paix (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 30, et L. 28 févr. 1872, art. 4).

395. — ... Au droit fixe de 3 fr., s'il est passé devant notaire (LL. 22 frim. an VII, *ibid.*, n. 51; 18 mai 1850, art. 8; 28 févr. 1872, art. 4) — ... ou s'il est fait par acte d'huissier (LL. 28 avr. 1816, art. 43, n. 13; 28 févr. 1872, art. 4) — ... ou par simple lettre (LL. de 1850 et de 1872, *ibid.*).

396. — ... Au droit fixe de 4 fr. 50 s'il a lieu au greffe du tribunal civil (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 2, n. 7; 28 avr. 1816, art. 43, n. 10; 28 févr. 1872, art. 4).

397. — ... Au droit fixe de 7 fr. 50 enfin, s'il est fait au greffe d'une cour d'appel (LL. 22 frim. an VII, *ibid.*; 28 avr. 1816, art. 45, n. 6; L. de 1872, *loc. cit.*).

397 *bis*. — Le désaveu de paternité doit être fait sur papier timbré au timbre de dimension, comme la généralité des actes (L. 13 brum. an VII, art. 12).

CHAPITRE IX.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

SECTION I.

Législation comparée.

§ 1. *ALLEMAGNE.*

398. — Nous indiquerons d'abord les règles posées par le nouveau Code civil allemand (*Motive*, t. 4, p. 646 et s.; *Projet*, 1re lecture, art. 1466 et s., 2e lecture, art. 1486 et s.; Code, § 1591 et s.), en faisant observer que le texte définitivement adopté diffère très-sensiblement du premier *Projet*. Nous exposerons ensuite les dispositions encore actuellement en vigueur en Bavière, en Prusse et dans la Saxe royale. — V. Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, Paris, 1892, t. 2, n. 1249 et s.

399. — I. CODE CIVIL ALLEMAND. — « Un enfant né après la célébration du mariage est légitime s'il a été conçu avant ou pendant le mariage et que, durant la période où peut se placer la conception (*die Empfängnisszeit*), le mari ait cohabité avec la mère; il n'est pas légitime si, d'après les circonstances, il est manifestement impossible que le mari soit l'auteur de la grossesse. Le mari est présumé avoir cohabité avec la mère durant la susdite période; toutefois, en tant que la période comporte un laps de temps antérieur au mariage, la présomption ne vaut que si le mari est mort sans avoir désavoué l'enfant » (C. civ., §§ 1591, 2e lect., art. 1486; 1re lect., 1466, 1468-1470).

400. — L'époque de la conception se place entre le cent quatre-vingt-unième et le trois cent deuxième jour avant la naissance, ces deux jours étant compris dans la période (§ 1592), à quoi l'on a ajouté, dès la *seconde lecture*, et dans le Code même, que, « s'il est établi que l'enfant a été conçu durant une période qui remonte au delà du trois cent deuxième jour avant la naissance, cette période compte au bénéfice de sa légitimité comme *Empfängnisszeit* » (§ 1592, al. 2).

401. — Un enfant, né pendant le mariage ou dans les trois cent deux jours à partir de sa dissolution, ne peut être désavoué que sur la demande du mari ou si le mari est mort sans avoir perdu le droit d'intenter l'action en désaveu (C. civ., § 1593).

402. — La légitimité d'un enfant ne peut être contestée que dans l'année à compter du jour où le mari a eu connaissance de la naissance, sauf les causes de suspension de la prescription prévues par le droit commun (§ 1594; V. §§ 203 et 206).

403. — L'action en désaveu ne peut être intentée par un

fondé de pouvoirs. Si le mari est mineur dans sa capacité, il n'a pas besoin de l'assistance de son représentant légal. S'il est complètement incapable, on a décidé, en *seconde lecture*, et maintenu dans le texte définitif, contrairement à la disposition du premier *Projet*, que le représentant légal peut intenter l'action avec l'autorisation du tribunal des tutelles; si ce représentant n'a pas agi en temps utile, le mari peut, à partir du jour où il a recouvré sa capacité, intenter lui-même l'action, comme s'il n'avait point eu de représentant légal (§ 1595).

404. — Du vivant de l'enfant, le désaveu s'opère par le moyen d'une action introduite contre lui à ces fins. Si le mari se désiste, la légitimité est réputée n'avoir pas été contestée; il en est de même, si, avant l'issue du procès, le mari reconnaît l'enfant comme sien. Avant ladite issue, on ne peut faire valoir l'illégitimité par une autre voie (§ 1596).

405. — Après la mort de l'enfant, le désaveu a lieu au moyen d'une déclaration authentique faite au tribunal de la succession, lequel la communique à tous les héritiers éventuels et, en général, à toute personne ayant un intérêt juridique à la connaître (§ 1597).

406. — Le désaveu n'est pas recevable lorsque, après la naissance, le mari a reconnu l'enfant comme sien, entre-vifs ou par testament. La reconnaissance ne peut être faite à terme ou sous conditions (§ 1598). S'il s'agit d'attaquer la reconnaissance, on applique les dispositions ci-dessus des §§ 1593 à 1597 (§ 1599).

407. — Lorsqu'une femme se remarie après la dissolution de son premier mariage et donne le jour à un enfant qui, d'après les §§ 1591 à 1599, pourrait être issu légitimement soit du premier, soit du deuxième mari, il est réputé issu du premier, s'il naît dans les deux cent soixante-dix jours après la dissolution du premier mariage, et du second s'il est né plus tard (§ 1600).

408. — II. Bavière. — L'enfant né à terme (*im rechten Zeit*) est réputé avoir pour père le mari de sa mère, à moins que le contraire ne soit pleinement établi par une absence persistante de trop longue durée, ou par l'impuissance du mari, « ou par d'autres preuves également évidentes (*per evidentiam facti*) ». A défaut d'une semblable preuve, on ne peut opposer à l'enfant l'aveu de la mère qu'elle l'a eu, non de son mari, mais d'un tiers; cet aveu ne peut préjudicier qu'à la mère, en ce sens qu'en suite de la reconnaissance faite par elle-même de son délit, elle peut subir la peine et la réparation du dommage qui en sont la conséquence (*Cod. Maximil. civilis*, 1re part., c. 4, § 2, n. 2 et 3).

409. — III. Prusse. — L'enfant né ou conçu pendant le mariage est présumé avoir pour père le mari de sa mère (*Landr. prusse*, 2e part., tit. 2, § 1). Le mari n'est admis à combattre cette présomption que s'il peut fournir la preuve péremptoire qu'il n'a pas cohabité avec la femme du trois cent deuxième au deux cent dixième jour avant la naissance de l'enfant (§ 2); s'il invoque son impuissance, il doit établir qu'elle a subsisté pendant toute cette période (§ 3); s'il invoque son absence, il doit établir qu'il est resté pendant le même temps éloigné de la femme d'une façon tellement continue qu'il n'a pu cohabiter avec elle (§ 4).

410. — La simple preuve de l'adultère de la femme ne prive pas l'enfant de sa légitimité (§ 5), et la déclaration de la mère ne peut être invoquée, ni pour, ni contre cette légitimité (§ 6).

411. — Le mari est tenu, sous peine de forclusion, d'intenter son action en désaveu dans le délai d'un an à compter du jour où la naissance est parvenue à sa connaissance (§ 7). Il a, sauf qu'au jugement, à pourvoir aux besoins de l'enfant (§ 10), sauf à se récupérer de ses impenses, s'il obtient gain de cause, sur le père naturel, ou sur les biens de sa mère (§ 12). S'il a intenté son action en temps utile et vient à mourir avant que le procès ait statué, il est loisible à ses héritiers de continuer le procès (§ 14); ceux-ci peuvent même intenter l'action eux-mêmes, si le mari meurt dans le délai susdit sans l'être poursuivie (§ 15), mais, si, de son vivant, il a reconnu l'enfant expressément ou tacitement, ses héritiers ne peuvent plus contester la légitimité (§ 16).

412. — Dans la Prusse rhénane, les art. 312 et 8, du Code civil français sont restés en vigueur, mais sous leur forme primitive, c'est-à-dire sans l'adjonction faite à l'art. 313 par la loi française du 6 déc. 1850, relativement à l'enfant né en vertu d'une séparation de corps.

413. — IV. Saxe royale. — Est réputé les fruits l'enfant né d'une femme mariée, entre le cent quatre-vingt-deuxième jour depuis la célébration du mariage et le trois cent deuxième jour avant la naissance, le jour de celle-ci non compris (art. 1772). L'avis que fait la femme Xavier comme un témoin sur la preuve qu'elle en a commise ne permet la preuve que si jusqu'à la conception, ou seulement pour prouver l'époque de sa conception (art. 1773). Le père ne peut désavouer la paternité qu'en intentant expressément un jugement (art. 1774). Mais ce jugement peut être réputé l'avoir reconnue tacitement, par exemple, dans les vingt-deux jours à compter du jour où il a appris la naissance, il omet de faire aux tribunaux une déclaration de son [illegible], s'il meurt dans les quatre-vingt-dix jours, sans avoir fait de déclaration, les héritiers ont, pour agir en son lieu et place, un nouveau délai de quatre-vingt-dix jours à partir du jour où ils ont appris sa mort (art. 1775).

414. — Un enfant né dans les quatre-vingt-deuxième jour après le mariage, ou avant le cent quatre-vingt-deuxième jour, est réputé légitime, si le mari a reconnu sa paternité expressément ou tacitement (art. 1776); mais il ne peut être considéré comme l'enfant reconnu que si, avant le mariage, il avait connaissance de la grossesse de sa femme et s'il a pu prétendre, dans le délai voulu, la déclaration contre l'imposition de sa paternité, ou si ses héritiers n'ont pas fait, dans le délai voulu, la déclaration judiciaire mentionnée à l'art. 1775 ci-dessus (art. 1777). La reconnaissance de paternité faite par le mari ne préjudicie ni aux droits des tiers, ni à ceux de l'enfant (art. 1778).

§ 2. *Autriche.*

415. — Les enfants nés dans le septième mois après la célébration du mariage ou dans le dixième après sa dissolution sont présumés légitimes (L. civ., § 148); ceux qui sont nés d'une épouse séparée de corps, plus de dix mois après la séparation judiciaire, ne peuvent être considérés comme légitimes que s'il est prouvé que, dans la période où la conception est passée, le mari a cohabité avec sa femme ou que les époux aient repris la vie commune, fût-ce sans en aviser la justice (*Hofdekr.*, 15 juin 1835, n. 39).

416. — Lorsqu'un mari affirme qu'un enfant, né de sa femme dans les délais susindiqués, n'est pas de lui, il doit intenter son action en désaveu au plus tard dans les trois mois à compter du jour où il a appris la naissance, ou pourvoir à l'institution d'un curateur nommé pour défendre la légitimité de l'enfant, l'impossibilité où il est d'en être le père. Si l'aveu de la mère qu'il a commis est à l'intérieur, ni son allégation que l'enfant est adultérin ne peuvent, à eux seuls, priver l'enfant de sa légitimité (L. civ., § 158). Si le mari meurt avant l'expiration du délai qu'il peut intenter son action en désaveu, les héritiers [illegible] ont le droit de le faire dans les trois mois de son décès (§ 160). — V. Exner, *Das Reichsvolksgesetzbuch des österreichischen Kaiserthums*, Vienne, 1880, 79 et s., 130, 132. Lyonnet Leroy, *Traité du droit civil germanique* (Allemagne et Autriche), Paris, 1882, t. 2, n. 1219 et s.

§ 3. *Belgique.*

417. — La Belgique, comme la Prusse (Décision IV, suprà, n. 411), a conservé le texte primitif du Code civil français, sans l'adjonction faite à l'art. 313 par la loi française de 1850.

§ 4. *Espagne.*

418. — Sont présumés légitimes les enfants nés après les cent quatre-vingts jours qui suivent la célébration du mariage et avant les trois cents jours qui suivent la dissolution ou la séparation des époux; cette présomption ne peut être combattue par aucun autre moyen que celle de l'impossibilité physique pour le mari de cohabiter avec sa femme dans les premiers cent vingt jours du laps qui précède la naissance de l'enfant (C. civ. de 1888-1889, art. 108). L'enfant est présumé légitime, alors que la mère ait fait une déclaration qui lui ait été contraire pour [illegible] (art. 109).

419. — L'enfant né dans les cent vingt jours qui suivent la célébration du mariage, ou plus de trois cents jours après la dissolution ou la séparation, [illegible] (art. 110). [illegible] (art. 111).

l'acte de naissance de l'enfant auquel sa femme a donné le jour; 3° s'il l'a reconnu comme sien, expressément ou tacitement (art. 110).

420. — Le mari ou ses héritiers peuvent désavouer l'enfant né plus de trois cents jours après la dissolution du mariage ou la séparation légale effective des époux, sauf le droit de la mère et de l'enfant de prouver la paternité du mari (art. 111). Les héritiers ne peuvent contester la légitimité de l'enfant que dans les cas suivants : 1° si le mari est mort avant l'expiration du délai qui lui est imparti pour intenter son action en désaveu; 2° s'il meurt après l'avoir intentée et sans s'en être désisté; 3° si le fils est né après la mort du père (art. 112). L'action en désaveu ou en contestation de légitimité doit être exercée dans les deux mois qui suivent l'inscription de la naissance sur le registre de l'état civil, si le mari ou, suivant le cas, l'un des héritiers se trouvait sur place; en leur absence, le délai est de trois mois, s'ils résident en Espagne, et de six, s'ils résident ailleurs. Si la naissance de l'enfant a été cachée, le délai ne court que du jour où la fraude a été découverte (art. 113). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re part. (1880), n. 125 et s.; 2e part. (1890), n. 83 et s.

§ 5. *Grande-Bretagne.*

421. — I. Angleterre. — D'après la loi anglaise, un enfant n'est légitime que si ses parents étaient mariés tant au moment de sa conception qu'à celui de sa naissance, ou du moins se sont mariés dans l'intervalle, encore que, au moment de la naissance, le mariage se trouvât dissous par la mort ou par le divorce. En d'autres termes, quand un enfant est né pendant le mariage, il est réputé avoir pour père le mari de sa mère, même si les époux étaient séparés; mais le mari est admis à combattre cette présomption et à le désavouer, s'il a été hors du royaume (« *extra quatuor maria* ») pendant plus de neuf mois, de façon que sa cohabitation avec sa femme ne puisse être implicitement admise, ou s'il fournit telle autre preuve péremptoire, par exemple : qu'il est impuissant, ou que les époux, bien que se trouvant dans le royaume, n'ont eu aucune occasion de se rencontrer pendant la période voulue, ou, tout simplement, que, ayant même eu la possibilité matérielle de se rencontrer, ils ne se sont pas rencontrés en fait. La loi anglaise n'a, du reste, pas limité avec précision la période extrême des gestations les plus courtes ou les plus longues, et laisse dans chaque cas l'appréciation des faits à la décision du jury. — V. J. Stephen, *Commentaries on the laws of England*, liv. 3, c. 3, I, et les espèces citées par lui : Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 187.

422. — II. Ecosse. — Le mari est, comme en Angleterre, présumé être le père de l'enfant mis au monde par sa femme pendant le mariage ou dans un certain délai après sa dissolution; la présomption ne serait pas détruite par le seul fait que l'enfant est né très-peu de temps après la célébration du mariage. Mais le mari peut la combattre dans diverses circonstances, notamment en prouvant : qu'il n'a pas pu cohabiter avec sa femme pendant la période de gestation, ou que, le pouvant, il n'a pas cohabité avec elle en fait. On ne se contenterait pas de simples preuves morales, et, à plus forte raison, de probabilités morales. Un décret de séparation, à lui seul, ne détruit pas la présomption de légitimité en Ecosse. — V. Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 1626.

§ 6. *Italie.*

423. — Le mari est père de l'enfant conçu pendant le mariage (C. civ., art. 159); est présumé conçu pendant le mariage l'enfant né après cent quatre-vingts jours depuis la célébration du mariage et avant trois cents jours depuis la dissolution ou l'annulation du mariage (art. 160). Si l'enfant est né avant les cent quatre-vingts jours, le mari et, après sa mort, ses héritiers ne peuvent dénier la paternité dans les cas suivants : 1° si le mari avait connaissance de la grossesse avant le mariage; 2° s'il résulte de l'acte de naissance, qu'il y a assisté en personne ou par un mandataire spécialement autorisé *ad hoc;* 3° si l'enfant a été déclaré non viable (art. 161).

423 *bis.* — Le mari peut désavouer l'enfant conçu pendant le mariage en prouvant que, du trois centième au cent quatre-vingtième jour avant la naissance, il était dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme pour cause d'éloignement ou par l'effet d'un autre accident (art. 162), ou vivait légalement séparé d'elle et ne s'est pas rencontré avec elle, même temporairement (art. 163). Il ne peut alléguer son impuissance que si elle est manifeste (art. 164). Le mari ne peut pas non plus désavouer l'enfant pour cause d'adultère, à moins que la naissance ne lui ait été cachée; dans ce cas, il est admis à prouver, par tous moyens, tant l'adultère et le recel de la naissance que les autres faits tendant à exclure la paternité; le seul aveu de la mère ne suffit pas pour exclure la paternité du mari (art. 165).

424. — Dans tous les cas où le mari est fondé à réclamer, il doit produire sa demande en justice : dans les deux mois, s'il se trouve dans le lieu de naissance de l'enfant; dans les trois mois à compter de son retour, s'il était absent, ou à compter de la découverte de la fraude, si la naissance lui avait été celée (art. 166). S'il meurt sans avoir intenté l'action, mais avant l'expiration du délai utile, les héritiers ont deux mois pour attaquer la légitimité de l'enfant, à partir du moment où il est entré en possession des biens du défunt ou de celui où l'enfant les a troublés dans la possession de ces biens (art. 167). L'action en désaveu est intentée contre l'enfant, s'il est majeur, et, s'il est mineur ou interdit, contre un curateur désigné *ad hoc* par le tribunal; dans tous les cas, la mère est appelée dans l'instance (art. 168).

§ 7. *Pays-Bas.*

425. — Les dispositions du Code civil néerlandais (art. 305 et s.) sont la reproduction à peu près textuelle de celles du Code civil français. Voici les seules innovations ou différences qu'il importe de signaler.

426. — Le mari peut désavouer l'enfant né trois cents jours après le jugement définitif qui a prononcé la séparation de corps, sauf à la femme à proposer tous les faits propres à justifier que son mari en est le père; si le désaveu a été admis, la réconciliation des époux ne rend pas la légitimité à l'enfant (C. civ. néerl., art. 309).

427. — L'enfant né trois cents jours après la dissolution du mariage est illégitime (art. 310).

428. — Tout acte extrajudiciaire contenant le désaveu du mari est non avenu si, dans les deux mois, il n'est suivi d'une action en justice; si, après le désaveu par acte extrajudiciaire, le mari meurt dans le délai utile, ses héritiers ont un nouveau délai de deux mois pour intenter l'action (art. 311, al. 2 et 3); toute action en désaveu intentée par le mari est éteinte si les héritiers ne la poursuivent pas dans les deux mois de son décès (art. 312).

429. — Dans les cas où les héritiers peuvent intenter ou poursuivre une action en désaveu, le délai est de six mois, si l'un d'eux réside hors du royaume; d'un an, si c'est hors de l'Europe; et il se double en cas de guerre maritime (art. 314). Toute action en désaveu est dirigée contre un tuteur *ad hoc*, donné à l'enfant, la mère dûment appelée (art. 315).

§ 8. *Portugal.*

430. — Sont réputés légitimes les enfants nés d'un mariage régulier entre le cent quatre-vingtième jour depuis sa célébration et le trois centième après sa dissolution ou la séparation judiciaire des époux (C. civ., art. 101). La légitimité d'un enfant né dans les cent quatre-vingts jours qui suivent la célébration du mariage ne peut être contestée : 1° si le mari, avant le mariage, connaissait la grossesse de sa femme; 2° si, étant présent, il a consenti à ce que, dans l'acte de naissance, l'enfant fût déclaré comme étant de lui, ou s'il l'a reconnu de quelque autre manière (art. 102).

431. — La présomption de légitimité découlant des articles précédents ne peut être combattue que par la preuve que le mari se trouvait dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme dans les cent vingt premiers jours des trois cents qui ont précédé la naissance de l'enfant (art. 103). La présomption que l'enfant né plus de trois cents jours après la séparation judiciaire n'est pas du mari, peut être combattue par la preuve contraire (art. 104). L'impuissance du mari, antérieure au mariage, ne peut être invoquée comme motif de désaveu; mais il en est autrement de l'impuissance postérieure, pourvu qu'en l'alléguant on ne se fonde pas sur la vieillesse (art. 105).

432 — La légitimité d'un enfant ne peut être attaquée par le mari — le Code dit par erreur « le père » (*pae*) — ou par ses

héritiers que dans les conditions suivantes (art. 106) : le mari ne peut l'attaquer que dans les cas où la loi le permet, en intentant une action en justice, s'il se trouve dans le lieu de la naissance, dans les soixante jours à partir de cet événement, et, s'il ne s'y trouve pas, dans les cent vingt jours à partir de son retour; le délai est également de cent vingt jours à partir de la découverte de la fraude, si on lui avait caché la naissance (art. 107). De leur côté, les héritiers du mari ne peuvent agir que s'il avait intenté l'action et ne s'en était pas désisté, s'il est mort avant l'expiration des délais susindiqués, ou si l'enfant est né postérieurement à son décès (art. 108); leur droit se prescrit par soixante jours comptés à partir du moment où l'enfant est entré en possession des biens de son prétendu père ou les a troublés eux-mêmes dans la possession desdits biens (art. 109).

433. — Dans tous les cas où la légitimité d'un enfant est contestée en justice, s'il est mineur, il lui est donné un tuteur pris, autant que possible, parmi les parents de la mère, et celle-ci est toujours entendue par le tribunal; le tuteur est nommé en conseil de famille, et le conseil est composé de parents, ou à défaut, d'amis de la mère (art. 113).

§ 9. *Russie.*

434. — Sont réputés légitimes, en Russie, tous les enfants, *nés* d'un mariage régulier, encore que leur naissance ait été prématurée « selon l'ordre naturel », c'est-à-dire, ait eu lieu avant le cent quatre-vingtième jour depuis la célébration du mariage, — sauf le droit de désaveu réservé dans ce cas au mari de la mère, — ou qu'ils soient venus au monde même postérieurement à la dissolution du mariage, mais dans les trois cent six jours qui l'ont suivie (Svod *civil*, t. 10, 1re partie, *Lois civiles*, art. 119, 123). Le Code des provinces baltiques (art. 132-137) pose comme règle que les enfants nés au cours du légitime mariage sont légitimes, pourvu que leur naissance n'arrive pas trop tôt après la célébration du mariage — avant le cent quatre vingt-deuxième jour, — ni trop tard après sa dissolution. En Pologne, la loi de 1825 (art. 212 et s.) a maintenu sans changement la règle inscrite dans le Code civil français.

435. — L'enfant né avant le cent quatre-vingtième jour qui suit la célébration du mariage, peut être désavoué par le mari. Toutefois il est réputé légitime tant que le désaveu n'a pas eu lieu, ou s'il jouit d'une possession d'état conforme. L'action en désaveu appartient exclusivement au mari; la mère ne peut par ses aveux ou ses déclarations mettre en doute la légitimité de l'enfant (V. C. balt., art. 139); de semblables aveux ou déclarations ne sont même recevables de sa part que s'ils ont été provoqués par le juge en vue de corroborer d'autres indices déjà recueillis par lui. — Svod, *loc. cit.*, art. 128.

436. — Pour justifier son désaveu, le mari est tenu de prouver que, pendant tout le temps entre le cent quatre-vingtième et le trois cent sixième jour avant la naissance, en tant qu'il s'agit d'un enfant ne vivant et vivant, il s'est trouvé, pour cause de absence, dans l'impossibilité de cohabiter avec sa femme; s'il a signé, en personne ou par procuration, l'acte de naissance dans lequel l'enfant est désigné comme légitime, il n'est plus admis, par la suite, à lui contester cette qualité (art. 127; C. balt., art. 138).

437. — L'action doit être intentée dans le délai d'une année à partir de la naissance, si, à ce moment, le mari se trouvait sur le territoire de l'Empire, de deux ans, s'il était à l'étranger; toutefois, si la naissance et les circonstances de l'adultère lui ont été celées, le délai fixé par la loi, à partir du désaveu, ne court que du jour où il a découvert la fraude (art. 129; C. proc. civ., art. 1350 et s.). La loi polonaise a conservé (art. 216) les délais beaucoup plus courts du droit français.

438. — Lorsque le mari meurt avant l'expiration du délai utile ou avant la naissance de l'enfant, le droit d'intenter l'action en désaveu passe à ses héritiers, à moins qu'avant de mourir il n'ait expressément reconnu la légitimité de l'enfant. Les héritiers doivent, sous peine de déchéance, commencer les poursuites dans les trois mois du décès du mari, ou, si la naissance est postérieure au décès, du jour où elle a eu lieu. De plus, leur action n'est recevable que s'ils prouvent que le mari en a bien ignoré complètement l'existence (Svod, *loc. cit.*, art. 130). Le délai de l'avoué n'avait que peu de temps avant sa mort, il qu'on nommera ce n'avait pas été en mesure de contester l'existence de la légitimité (art. 140; C. proc. civ., art. 1353 et s.). V. Engelmann, *Éléments de droit civil russe*, t. I, n. 54 et 56.

§ 10. *Suède.*

439. — Le *Rikesdag* suédois de 1734 ne réforma aucune disposition sur le désaveu de paternité.

§ 11. *Suisse.*

440. — La présomption de légitimité ne peut être détruite au moins de la contestation par le désaveu dans les cas et dans les délais suivants prévus par le droit de la Suisse. Il arrive que ces délais sont différents suivant les parties du territoire fédéral, qui diffèrent les unes des autres en plusieurs points et qu'on trouve des règles assez hostiles à la présomption exposées dans l'ouvrage classique de M. Heusler, Système civil fédéral des cantons suisses (Fribourg, Bâle, 1886, et Arch. f. [illegible], t. [illegible], p. [illegible] et s.; § 25, A, 2, n. [illegible]). Nous devons nous borner à un rapide résumé.

441. — Dans la presque totalité des cantons, la présomption de légitimité ne subsiste en faveur de l'enfant que s'il est né au plus tard dans les trois mois qui suivent la dissolution du mariage, sans qu'il ait commencé pendant ce délai [illegible]. Dans les cantons qui suivent, dans le système [illegible] de groupe bernois (Argovie, Berne, Soleure, Lucerne, et demi-canton de Fribourg et les Grisons), l'enfant est présumé issu du mari, de sa mère pourvu qu'il naisse après la célébration du mariage, [illegible] avant le cent quatre-vingtième jour, et ne puisse être désavoué par lui, dans ce cas, que si le mari ignorait la grossesse au moment où il a épousé. Dans les autres cantons, au contraire, la présomption est [illegible] à la possibilité d'une conception en légitime mariage et, par conséquent, à la [illegible] après la célébration; mais, dans les uns (Zurich, Schaffhouse, Thurgovie, Glaris), le mari a le droit de désavouer l'enfant moyennant la production de certaines preuves déterminées, tandis que, dans les autres, inspirés par le droit français (Genève, Neuchâtel, Valais, Vaud), la loi indique [illegible] dans lesquels le désaveu n'est pas recevable. Dans le Tessin, [illegible] avant le [illegible] est réputé légitime, si le mari ne le désavoue pas par une déclaration faite à l'officier de l'état civil, dans le mois où il a eu connaissance de la naissance. A Bâle, l'enfant né plus de deux cent dix jours après la célébration du mariage est légitime, et la loi ne prévoit aucun moyen de lui contester cette qualité. Les cantons primitifs et Saint-Gall ne [illegible] délai ou pas du [illegible], dans le doute, il appartient à des experts de déterminer si un enfant né prématuré [illegible] après la [illegible]).

442. — Quelle que soit, d'ailleurs, la réglementation adoptée, il est admis suivant que le mari peut contester la présomption de légitimité en prouvant qu'elle repose sur une supposition fausse. En dehors du cas spécial d'une [illegible] présumée par rapport à la [illegible] du mariage, il y a [illegible] à désavouer son enfant, même en entre le cent quatre-vingtième jour depuis cette célébration et le trois centième après sa dissolution, si [illegible] qu'il n'a pas [illegible] avec sa femme durant la période à laquelle se rapporte [illegible] la conception. Les lois du groupe [illegible] et Bâle-Campagne [illegible], exigent les [illegible] de la Suisse centrale, qui [illegible] de l'adultère de la femme ne peut [illegible] à la [illegible] de l'enfant (Zurich, § 147; Glaris, § 97; Bâle-Campagne, art. 217; Vaud, art. 165, etc.). Les lois d'Argovie et de la Suisse occidentale n'admettent pas, d'ailleurs, la preuve de l'impuissance du mari comme une preuve de l'illégitimité de l'enfant, mais le mari peut et doit établir qu'il n'est pas, [illegible] d'empêchement, soit par l'effet de quelque [illegible], dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme.

443. — En général, les lois [illegible] présomption [illegible] un désaveu [illegible] le fait que le mari a [illegible] à l'acte de naissance ou [illegible] l'enfant est désigné comme fils de lui, ou [illegible] par [illegible] (Fribourg, art. [illegible]; Berne, § 144; Argovie, § 164, etc.).

444. — L'action en désaveu [illegible] [illegible] Schaffhouse, Thurgovie, [illegible] Neuchâtel, Berne, Bâle, [illegible] Argovie, [illegible] les [illegible]

mands ont adopté la règle française d'un ou deux mois suivant les circonstances). Pendant le même délai, l'action compète aussi aux héritiers du mari, si le mari est mort après l'avoir intentée ou sans y avoir renoncé. A Zurich, Schaffhouse, Glaris, dans les Grisons et en Argovie, les héritiers ont, pour l'intenter, un délai fatal de trois mois, soit à partir de la mort du mari, soit à partir de la naissance d'un enfant posthume; Bâle et les cantons romands ont adopté la règle française (C. civ. fr., art. 317). En Thurgovie (§ 64), les héritiers ne peuvent agir que si le mari avait lui-même introduit l'action; à Berne (§ 146), ils ne sont pas admis à le faire s'ils sont issus du mariage du mari avec la mère de l'enfant; à Glaris (§ 171), ils peuvent intenter l'action non seulement si, avant l'expiration du délai, le mari meurt, mais encore s'il est atteint d'aliénation mentale.

Section II.

Droit international privé.

§ 1. *Compétence.*

445. — Les art. 14 et 15 du Code civil attribuent compétence aux tribunaux français dans tous les cas où l'une au moins des parties est de nationalité française (Duguit, *J. dr. intern. pr.*, 1885, p. 356). Il importe toutefois pour cela que le débat intéresse l'état et la filiation de Français : si le débat intéressait uniquement la filiation et l'état d'étrangers, la présence de Français parmi les défendeurs (comme *tuteur ad hoc*, par exemple) ne suffirait pas pour empêcher les tribunaux français de se déclarer incompétents. Nous assimilerons d'ailleurs au cas où l'une des parties est française, celui où elle a été admise à domicile en France, et où elle peut invoquer le bénéfice d'un traité diplomatique. — Duguit, *ibid.*, p. 357; *J. dr. intern. pr.*, 1880, p. 468.

446. — Il a été jugé que, nonobstant l'extranéité du mari, domicilié en outre à l'étranger, l'action en désaveu formée contre l'enfant mineur français devait être portée devant le tribunal français de la résidence de l'enfant, et non pas devant le tribunal étranger du domicile du mari. — Cass., 6 mars 1877, Hourlier, [S. 79.1.305, P. 79.763, D. 77.1.289] — De même le conseil de famille réuni à l'effet de nommer un tuteur *ad hoc* doit être tenu sous la présidence du juge de paix du lieu de la résidence de l'enfant. — Même arrêt.

447. — Il a été jugé toutefois que, lorsque le père désavouant est étranger, les tribunaux français sont incompétents. — Trib. Seine, 13 janv. 1859, Traeger, [*Gaz. des Trib.*, 21 janv. 1859] — Mais cette décision ne tient pas suffisamment compte, en principe, de la nationalité des autres parties en cause.

448. — Quand toutes les parties sont étrangères, le tribunal français peut encore retenir l'affaire, si le défendeur n'oppose pas l'exception d'incompétence, les parties n'eussent-elles en France ni résidence, ni domicile. — Duguit, *op. cit.*, p. 357; *J. dr. intern. pr.*, 1880, p. 468. — V. aussi Trib. Seine, 13 janv. 1859, précité.

449. — Et cette exception doit être soulevée *in limine litis*, faute de quoi le tribunal resterait valablement saisi. — Duguit, *loc. cit.*

450. — Mais les juges français conservent toujours la faculté de renvoyer les parties devant leurs juges naturels, sur un déclinatoire proposé *postérieurement* à des conclusions au fond, alors surtout que le débat roule sur le statut personnel à appliquer, et que les juges français manquent de documents suffisants pour apprécier le débat en pleine connaissance de cause. — Paris, 3 août 1887, Oppenheimer, [J. *Le Droit*, 30 oct. 1887]

451. — En sens inverse ils connaîtront valablement d'une action en désaveu entre étrangers, même si l'exception d'incompétence a été soulevée à temps, lorsque ces étrangers n'appartiennent plus à aucune patrie, ou bien quand ils ne sont plus en état d'obtenir justice devant les tribunaux de leur pays; cela résulte des règles de compétence généralement adoptées aujourd'hui par la jurisprudence en matière de questions d'état. — Duguit, *op. cit.*, p. 357; *J. dr. intern. pr.*, 1880, p. 468 et s.

452. — La question des rectifications à faire opérer, subséquemment à un jugement de désaveu, sur les actes de l'état civil de telle ou telle nation, ne peut avoir aucune influence sur la compétence des tribunaux appelés à rendre ce jugement. — Trib. Seine, 13 janv. 1859, précité.

§ 2. *Conflits de lois.*

453. — En notre matière, comme en toutes celles qui touchent à l'état des personnes, et notamment à la légitimité des individus, tout le monde s'accorde à appliquer, en cas de conflit, la loi personnelle ou nationale. — V. notamment, Aubry et Rau, t. 1, p. 83, § 31; Duguit, *J. dr. intern. pr.*, 1885, p. 358; Laurent, *Dr. civ. intern.*, t. 5, n. 241 et s.; Fiore, p. 234 et s.; Asser et Rivier, p. 124 et s.; Rougelot de Lioncourt, *Conflit des lois*, p. 230; Weiss, p. 547 et s. — Cette application de la loi nationale sera sans difficulté quand le mari désavouant et l'enfant désavoué auront la même nationalité, comme il arrivera la plupart du temps.

454. — Que si la nationalité du désavoué est différente de celle du désavouant, c'est exclusivement à la loi du premier, à la loi personnelle de l'enfant, qu'il faudra se reporter. Pour faire prévaloir la loi du mari, on a voulu argumenter de ce que la filiation légitime dépend du mariage, or la loi du mariage, c'est celle du mari; donc c'est le statut personnel du mari qui devrait régir les questions de filiation, même quand l'enfant naît avec une autre nationalité que le mari. — En ce sens, Douai, 23 nov. 1806, [cité par Merlin, *Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 4, § 3, n. 3] — Gênes, 14 déc. 1891, [*Clunet*, 94.184] — *Sic*, Laurent, *op. cit.*, t. 5, n. 242; Bard, p. 218; Fiore, p. 235; Duguit, *op. et loc. cit.*, p. 359 et 370; Brocher, t. 1, p. 316. — Mais il semble préférable de s'inspirer ici de ce principe, que, en cas de conflit entre deux lois personnelles, il faut faire prévaloir celle de la partie dont l'intérêt est le plus directement en cause. Or il est bien incontestable que le désaveu intéresse surtout l'état de l'enfant. — Durand, *Essai de dr. intern. priv.*, p. 340; Weiss, p. 550; Despagnet, p. 365.

455. — C'est, d'ailleurs, la nationalité de l'enfant au moment de sa naissance qui déterminera la loi applicable, alors même que l'enfant aurait changé de patrie entre la date de sa naissance et celle où l'action en désaveu est introduite. Les modifications qui se sont produites dans la nationalité, postérieurement au moment où la filiation s'est formée, ne doivent avoir aucune influence sur ce fait qui les a précédées. Il est à remarquer que cette solution s'impose surtout au point de vue des législations qui associent l'enfant mineur à tout changement de nationalité du chef de famille : il serait dangereux de laisser à ce dernier la faculté de compromettre l'état de l'enfant, en se ménageant, par une naturalisation opportune, un moyen de désaveu ou un délai que lui eût refusé sa loi d'origine. — Durand, p. 341; Weiss, p. 551.

456. — La loi nationale de l'enfant règlera ainsi les causes de désaveu qui pourront être invoquées, et les preuves à admettre par les tribunaux (Rougelot de Lioncourt, p. 230; Duguit, p. 374; Weiss, p. 548). On ne pourra, même à l'étranger, désavouer que dans les cas prévus par l'art. 314, l'enfant français né moins de cent quatre-vingts jours après la célébration du mariage (Laurent, t. 5, n. 244). La demande en désaveu d'un enfant étranger, basée sur une cause que reconnaît la loi française, mais non la loi étrangère, doit être rejetée par les tribunaux français. Au contraire, la demande sera recevable, si la cause invoquée est admise par la loi étrangère, bien qu'elle ne soit pas reconnue par notre Code. — Duguit, p. 371.

457. — Cette dernière proposition doit toutefois être restreinte aux cas où elle ne heurte pas l'ordre public, ou du moins ce que l'on est convenu d'appeler l'ordre public *international français*. — Laurent, t. 5, p. 513; Weiss, p. 548 et s.; *J. dr. int. pr.*, 1880, p. 471; Rougelot de Lioncourt, p. 230; Duguit, p. 361 et 374. — V. aussi Cass., 25 mai 1868, de Civry, [S. 68.1.365, P. 68.939]

458. — Ainsi, l'on ne pourra pas invoquer comme cause de désaveu contre un enfant étranger en France, pas plus que contre un français (même à l'étranger), l'impuissance naturelle du mari. Ce que l'art. 313 défend à l'égard des Français, la moralité, la crainte du scandale, l'ordre public, en somme, le prohibent à l'égard des étrangers en France; et cela, quelles que soient les dispositions de la loi étrangère sur ce point. Le scandale ne serait pas diminué, en effet, par la nationalité étrangère de ceux à propos desquels il aurait été provoqué (Laurent, t. 5, n. 244; Weiss, p. 549). M. Duguit (p. 371) soutient, au contraire, mais à tort, selon nous, que la disposition de l'art. 313 relative à l'impuissance naturelle a été édictée dans l'intérêt des seules familles françaises, et pour que la légitimité des enfants *français*

ne fût point subordonnée à l'issue d'un débat sur l'impuissance du mari. Aussi conclut-il en faveur de l'admission, par les tribunaux français, du désaveu d'un étranger basé sur cette impuissance naturelle.

459. — La fixation des délais dans lesquels l'action peut être intentée dépend encore de la loi nationale du désavoué. Ce ne sont point là de simples délais de procédure, qui seraient soumis à la *lex fori* : le délai en notre matière fait corps avec le droit qu'il limite, et en est inséparable. Il doit donc être réglé par le même statut qui détermine la nature et l'étendue de ce droit. — Douai, 23 nov. 1806, cité par Merlin, *Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 4, § 4, n. 3. — *Sic*, Brocher, *Cours de dr. intern. pr.*, t. 1, p. 407 ; Bourgelot de Lioncourt, p. 231 ; Fiore, p. 245 et s. ; Duguit, p. 372, Laurent, t. 5, n. 246 ; Weiss, p. 550 ; Despagnet, p. 367 ; *J. de dr. intern. priv.*, 1880, p. 470 et s.

460. — Ainsi il faudra appliquer à l'étranger en France les délais de son statut personnel. Et le mari agissant en France contre un enfant russe aura, selon les cas, un ou deux ans pour introduire sa demande. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 437.

461. — Il ne faut pas voir, en effet, dans les courts délais de l'art. 316, une disposition d'ordre public, dictée par la nécessité de restreindre à une période brève une situation perpétuelle pour la paix des familles, paix au maintien de laquelle l'Etat est intéressé. La loi n'a vu dans un défaut de réclamation prompte qu'une présomption de renonciation tacite, et s'est surtout préoccupée de l'intérêt particulier des individus en cause, de l'incertitude et de la difficulté de la preuve, qui augmentent d'autant plus qu'on a tardé davantage. Il est bien difficile de soutenir que l'intérêt général et l'ordre public soient intéressés à ce que le procès en désaveu d'un étranger ne soit pas intenté, conformément à sa loi, plus de deux mois après sa naissance. — Weiss, p. 549.

462. — Il en est évidemment de même, que ce soit le mari ou les héritiers qui poursuivent le désaveu : peu importe qu'en ce dernier cas l'action en désaveu soit l'accessoire d'une pétition d'hérédité; il ne faut point pour cela appliquer le statut successoral, et calculer notamment les délais d'après la loi qui régit la succession. — Duguit, p. 372.

463. — La possibilité de prolonger d'un mois, au moyen d'un désaveu extrajudiciaire, les délais impartis pour introduire la demande en justice, doit être considérée comme faisant partie de l'ensemble des dispositions qui déterminent les délais, et par suite dépend des prescriptions de la loi nationale. — Duguit, p. 373.

464. — La nécessité de la présence d'un tuteur *ad hoc* n'est pas une question de procédure, mais une question de capacité du mineur. En conséquence, les tribunaux français ne devront point exiger que le mineur étranger ait un tuteur *ad hoc*, si sa loi personnelle ne contient à cet égard aucune prescription. — Weiss, p. 548 ; Duguit, p. 374.

465. — La présence d'un subrogé tuteur est, de même, exclusivement une question de statut personnel. — V. Trib. Seine, 23 mai 1883, J. *La Loi*, 20 juin 1883.

466. — De même encore la mère ne devra être mise en cause que si sa présence est exigée par la loi de l'enfant. Peut-être faudrait-il ajouter : ou par la loi nationale de la mère elle-même. Il y a là, en effet, une garantie qu'elle tire de son statut propre, et qu'il paraît difficile de lui enlever. — Duguit, p. 374.

467. — Seront réglées par la *lex fori* les formes de la procédure et la compétence *ratione materiæ*. Duguit, *loc. cit.*, *J. de dr. int. priv.*, 1880, p. 471. Ainsi l'on pourra, dans les pays où cela est admis, introduire une action en désaveu, même contre un Français, devant les tribunaux criminels locaux; et les étrangers ne pourront être demandés en France que par devant des tribunaux civils, même si leur loi nationale admet la compétence des juges criminels.

468. — Mais les formes de l'acte extrajudiciaire de désaveu, autorisé notamment par la loi française (C. civ., art. 318), échappent aux prescriptions de la loi locale étrangère, en ce que celle-ci exige peut-être des formalités inconnues de la loi française : par exemple, l'authenticité, ou une notification aux personnes intéressées, le désaveu d'un Français à l'étranger ne sera pas soumis à ces formalités, la règle « locus regit actum » ne réglant que la forme instrumentaire des actes et ne devant [illegible] nant pas les cas où un acte authentique, une notification sont nécessaires.

469. — A rebours, le désaveu d'un étranger en France devra être conforme aux dispositions de la loi étrangère, quant aux formalités qui sont des conditions de l'action. Que si la notification de la mère exigeait qu'une notification de l'acte de désaveu fût faite à celle-ci, et si, d'autre part, la loi nationale à l'instance en désaveu [illegible] de la nationalité de l'enfant [illegible] du mari. V. *suprà*, n. [illegible], se trouve [illegible] toute autre loi qui n'exige pas cette notification, il sera, croyons-nous, inutile de notifier à la mère l'acte de désaveu, et cette dernière, mise [illegible] pas [illegible] que la demande est non recevable à son égard. Il s'agit encore là d'une condition d'exercice du désaveu, réglée par la loi personnelle de l'enfant; et la femme devait savoir que cette loi n'exigeait pas la notification. — Duguit, *op. cit.*, p. 373.

470. — Quant à l'autorité que peut avoir en France un jugement rendu à l'étranger sur une question de désaveu, et aux effets qu'il pourra produire, ils ne seront pas plus considérables que ceux d'un jugement [illegible] stances. Ainsi cette autorité ne sera que relative dans tous les cas où l'effet du jugement français serait relatif (C. civ., art. 1351, et *suprà*, n. 385 et s.), le contraire porterait atteinte à l'ordre public français. — Duguit, p. 370 et 374.

DESCENTE SUR LES LIEUX

Législation.

C. proc. civ., art. 41 à 43, 295 à 301. — C. instr. crim., art. 32, 36, 46.

L. 22 juill. 1889 *sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture*, art. 25.

Bibliographie.

Berryer Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 18[illegible], 2e [illegible], 2 vol. in 8°, t. 1, p. 347 et 348. — Bioche, *Dictionnaire des justices de paix et de simple police*, 1860-1867, 3 vol. in 8°, v° *Descente de lieux*. — *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1884, 6e édit., 6 vol. in 8°, v° *Descente sur les lieux*. — Boncenne, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in 8°, t. 1, n. 310 et s. — Bourbeau et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1883, 2e édit., 7 vol. in 8°, t. 4, p. 422 et s. — Boitard, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1891, 2e édit., 1 vol. in 8°, n. [illegible] et s. — Bost, *Du ministère des justices de paix*, 1844, 2e édit., 2 vol. in 8°, v° *Descente sur les lieux*. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 2e édit., 7 vol. in 8°, t. 3, p. [illegible] et s. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire ou traité pratique de procédure civile et commerciale*, 1892, 2 vol. in 8°, t. 1, p. [illegible] et s. — Dalloz et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1890, 12 vol. in 8°, v° *Descente sur les lieux*. — Dutruc, *Supplément alphabétique et analytique aux lois de la procédure du Carré et Chauveau*, 1888, 2e édit., 1 vol. in 8°, v° *Descente des lieux*. — Lavaud de Lassalcide, *Répertoire de la compétence des conseils de préfecture*, 1893, 3 vol. in 4°, v° *Descente sur les lieux*. — Massonnet, *Traité théorique et pratique des [illegible]*, 1884-1890, 2 vol. in 8°, t. 2, p. 182 et s. — Jay, *Dictionnaire général et raisonné des justices de paix*, 1860, 2e édit., 2 vol. in 8°, v° *Visite des lieux*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 1re édit., 18 vol. in 8°, v° *Descente sur les lieux*. — Monsalais et Vergnet, *Supplément annoté sur le Code de procédure*, 1886, 2e édit., 1 vol. in 8°, n. [illegible] et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 2 vol. in 4°, t. 1, p. 434 et s. — Pigeau et Poncelet, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1837, 2 vol. in 4°, t. 1, p. 302 et s. — Rousseau, *Code de compétence et de procédure en matière civile*, 1818, 2e édit., 2 vol. in 8°, t. 1, p. 431 et s. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure*, 1886, 2e édit., 5 vol. in 8°, v° *Descente sur les lieux*. — Supplément par G. Rousseau, 1890, 2 vol. in 8°, v° *Descente sur les lieux*. — Thomine Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in 4°, t. 1, p. 247 et s.

Un juge de paix rend un jugement préparatoire ordonnant qu'il se rendra tel jour pour visiter les lieux. La partie poursuivante n'a pas fait provision et parait insolvable. Le greffier, dans ce cas, peut-il refuser son concours au juge de paix? En admettant le cas de refus, le greffier est-il exposé à des peines disciplinaires? Quelle est la juridiction qui devrait en connaître? Quelles peines lui pourrait-on infliger? (Corresp. des just. de paix, t. 5, p. 374). — *Descente sur les lieux en matière de simple police* (Berard) : Rev. génér., t. 2, p. 609. — *Descente sur les lieux* (Asser) : Rev. de dr. intern., année 1870, p. 217. — *Les juges peuvent-ils prendre pour base de leur décision une inspection des lieux qu'ils ont faite sans aucune formalité?* (Rev. Wolowski), t. 4, p. 156. — *Le président d'une cour d'assises peut-il ordonner le transport de la Cour, des jurés, de l'accusé et de ses conseils sur le lieu du délit?* (Rev. Wolowski), t. 18, p. 215.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

Acte d'avoué à avoué, 125.
Action possessoire, 40.
Action récursoire, 143.
Administration publique, 177.
Appel, 99, 155, 157, 172.
Arbre, 147.
Audience, 193.
Bornes (déplacement de), 147.
Cassation, 24, 189.
Cédule, 151.
Chemin de fer, 162.
Commis-greffier, 201.
Commission rogatoire, 67.
Commune, 118.
Conclusions, 20 et s., 41.
Conclusions verbales, 58.
Consentement, 46 et s.
Conseil des parties, 115.
Conseil de préfecture, 17, 173.
Contributions indirectes, 206 et s.
Cour d'appel, 17.
Cour d'assises, 195 et s.
Cours d'eau, 147.
Défaut, 124.
Délai, 11, 106.
Délibéré, 50, 53.
Dépôt au greffe, 122.
Dommages, 26.
Dommages aux champs, 57.
Dommages-intérêts, 146, 162.
Douane, 209.
Droit réel, 3.
Enquête, 16, 147, 158, 190.
Enregistrement, 122.
Exécution sur minute, 83.
Expédition, 97, 103, 123.
Expertise, 27, 33, 36, 41, 55, 67, 68, 152 et s.
Exploit, 15.
Expropriation publique, 17, 29, 174 et s.
Frais, 58, 76, 121 et s., 157, 166.
Frais (consignation des), 9, 128 et s.
Greffe, 9.
Greffier, 18, 119, 152, 153, 201, 204.
Haies, 147.
Heure (fixation de l'), 14, 98, 167.
Huissier, 201.
Huissier audiencier, 137.
Homme de l'art, 148, 152 et s.
Indemnité, 146.
Jour (fixation du), 14, 98, 120, 167.
Juge-commissaire, 7, 13, 61 et s., 126 et 127.
Juge de paix, 3, 12, 17, 29, 34, 35, 66 et s., 72, 145 et s., 204.
Juge d'instruction, 203 et 204.
Juge empêché, 70.
Jugement, 38 et s.
Jugement (énonciations du), 155.
Jugement interlocutoire, 56 et 57
Jugement par défaut, 15, 59, 60, 82, 101, 102, 151.
Jugement préparatoire, 56.
Juge rapporteur, 7, 63.
Jury, 194.
Jury d'expropriation, 17.
Lettre close, 81.
Lieu (fixation de), 98, 120, 167.
Mandat, 115, 153 et 154.
Matières civiles, 2, 3, 17 et s.
Matières criminelles, 2, 176 et s.
Ministère public, 117 et s., 139, 184 et s.
Minute, 166.
Mise en demeure, 94.
Motifs de jugement, 47, 49 et s.
Nullité, 30 et s., 39, 71.
Officier de police judiciaire, 177.
Ordonnance du juge, 14, 98.
Peine, 8.
Plaidoirie, 48.
Plan, 55, 68, 113, 114, 197.
Pouvoir du juge, 19 et s., 187.
Président d'assises, 197.
Président du tribunal, 43, 62.
Procès-verbal, 39, 68, 119, 120, 152, 154, 157, 158, 171 et 172.
Procès-verbal (mentions du), 153 et 154.
Prud'hommes, 165 et s.
Radiation de cause, 95.
Rapport d'expert, 21, 25 et s., 141 et 142.
Réassignation, 102.
Récusation, 10, 33, 73, 153.
Remise de cause, 54.
Renvoi après cassation, 188.
Renseignements, 110 et 111.
Requête, 90, 96, 98, 103.
Réquisition des parties, 8, 9, 129.
Réserve, 48.
Responsabilité, 57.
Revendication, 5.
Secrétaire de prud'hommes, 170.
Serment, 153, 155.
Signature, 152, 154.
Signification, 14, 82 et s., 96, 116, 151.
Signification à avoué, 86 et s., 100, 123.
Signification à domicile, 82, 86 et s., 101, 102, 104, 124.
Signification à partie, 164.
Sommation, 83, 151.
Tarif, 58, 84, 138.
Taxe, 14.
Travaux (évaluation des), 26.
Tribunal, 13, 17 et s.
Tribunal de commerce, 17, 160 et s
Tribunal correctionnel, 194.
Tribunal de police, 180 et s.
Usurpation de terrain, 147.

DIVISION.

CHAP. I. — NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES (n. 1 à 16).

CHAP. II. — DE LA DESCENTE SUR LES LIEUX EN MATIÈRE CIVILE (n. 17).

Sect. I. — **Tribunaux de première instance.**

§ 1. — *Nature de la descente. — Cas où elle doit avoir lieu* (n. 18 à 37).

§ 2. — *Comment la descente est ordonnée.*

1° Règles générales (n. 38 à 57).

2° Formes de la demande. — Défaut (n. 58 à 60).

3° Nomination des juges-commissaires. — Transport du tribunal (n. 61 à 76).

4° Indication de l'objet de la descente (n. 77 à 81).

5° Signification du jugement (n. 82 à 89).

§ 3. — *Formes de la descente* (n. 90 à 121).

§ 4. — *Dépôt, enregistrement et signification du procès-verbal* (n. 122 à 124).

§ 5. — *Jugement définitif* (n. 125 à 127).

§ 6. — *Frais* (n. 128 à 144).

Sect. II. — **Juges de paix** (n. 145 à 159).

Sect. III. — **Tribunaux de commerce** (n. 160 à 164).

Sect. IV. — **Prud'hommes** (n. 165 à 172).

Sect. V. — **Conseils de préfecture** (n. 173).

Sect. VI. — **Jury d'expropriation** (n. 174 et 175).

CHAP. III. — DE LA DESCENTE SUR LES LIEUX EN MATIÈRE CRIMINELLE (n. 176 et 177).

Sect. I. — **Tribunaux** (n. 178 à 197).

Sect. II. — **Officiers de police judiciaire** (n. 198 à 205).

Sect. III. — **Préposés des contributions indirectes ou des douanes** (n. 206 à 209).

CHAP. IV. — ENREGISTREMENT (n. 210 à 221).

CHAP. V. — LÉGISLATION ÉTRANGÈRE (n. 222 à 234).

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On désigne sous la dénomination de *descente sur les lieux* le transport d'un juge ou d'un agent de la police judiciaire dans un lieu quelconque, soit pour y recueillir des renseignements nécessaires à la décision d'une contestation, soit pour y saisir le corps d'un délit, ou y constater une contravention.

2. — Il résulte de cette définition que la descente sur les lieux constitue une voie d'instruction autorisée tant en matière civile qu'en matière criminelle.

3. — En matière civile, la descente sur les lieux est appelée aussi quelquefois *accès de lieux*, ou *visite de lieux*. Le Code de procédure emploie notamment cette dernière expression pour désigner les descentes de lieux faites par les juges de paix.

4. — En droit romain, le juge avait le droit de vérifier par ses propres yeux la difficulté soumise à son tribunal. La loi du Digeste : *Finium regundorum*, porte : « *Ut æquum est, si ita res exigit, oculisque suis subjectis* ». Cette opération constituait la descente de lieux.

5. — En outre, lorsqu'il s'agissait de la réclamation d'un droit réel et que l'action avait pour objet une chose mobilière qu'il était impossible d'amener dans le prétoire, ou lorsque l'action tendait à la revendication d'immeubles, les parties et les magistrats se transportaient dans le lieu où se trouvait l'objet litigieux ou sur le terrain contesté pour procéder au combat simulé appelé *manuum consertio*. Quand l'extension du territoire et la multiplicité des affaires empêchèrent le magistrat d'accompagner les plaideurs, ces derniers continuèrent à s'y rendre accompagnés de témoins sur l'ordre du préteur. Cette formalité préalable à l'action

était la *deductio*. — V. Domenget, *Tr. élém. des actions civiles en dr. rom.*, p. 31, n. 64.

6. — Le titre 21 de l'ordonnance de 1667 traitait des descentes sur les lieux. Sous l'empire de cette ordonnance, la descente ne devait point être refusée par le juge quand les parties la demandaient, sauf quelques exceptions. — Guyot, *Rép.*, v° *Descente*, p. 520; Delaporte, t. 1, p. 289; Jousse, sur l'art. 1, tit. 21, Ord. 1667; Duparc-Poullain, t. 9, p. 431, n. 4.

7. — La distribution des descentes sur lieux devait se faire suivant l'ordre du tableau. Il ne pouvait toutefois être procédé à une descente que par un des officiers qui avaient assisté au jugement (art. 3), à moins que tous ceux qui étaient présents n'eussent refusé. La cour souveraine et l'hôtel du palais ne pouvaient nommer commissaire le juge rapporteur dans les procès instruits par écrit; mais cette règle n'était point suivie par les bailliages et les autres juridictions.

8. — Sous l'empire de la même ordonnance, nulle descente ne pouvait avoir lieu sans la réquisition préalable de l'une des parties; en outre, la partie requérante devait remettre au commissaire le jugement qui ordonnait la descente. L'ordonnance exigeait une réquisition écrite afin sans doute que les juges pussent justifier par là qu'ils n'avaient pas indûment ordonné d'office une descente sur les lieux. On verra que cette prescription a disparu avec les pénalités que les juges encouraient en pareil cas.

9. — Aux termes de l'art. 5, les frais étaient consignés au greffe par la partie la plus diligente; et comme les commissaires ne pouvaient procéder à une descente sans la réquisition des parties, la plus diligente était, dans l'espèce, la partie requérante.

10. — L'ordonnance permettait de récuser le juge commis (art. 7).

11. — Le juge commis était tenu, sous le régime de l'ordonnance (art. 6), de « partir » dans le mois de la réquisition de l'une des parties.

12. — Le tit. 13 du Code de procédure civile reproduit les dispositions de l'ordonnance de 1667 avec de légers changements. Quand le litige est porté devant les justices de paix, il faut recourir aux art. 41, 42 et 43 qui forment le tit. 8 intitulé : *des visites de lieux*.

13. — Aux termes du projet de révision du Code de procédure civile présenté par le gouvernement, le 5 mai 1894, à la Chambre des députés, le tribunal peut se transporter tout entier sur les lieux litigieux, il peut aussi désigner un de ses membres (tit. 12, art. 1).

14. — Le jugement qui n'est ni levé, ni signifié, fixe le jour et l'heure de la visite. Une simple ordonnance peut modifier cette fixation et le greffier en avertit les avoués des parties (art. 2).

15. — Si le jugement a été rendu par défaut, la partie défaillante est appelée par exploit (Même art.).

16. — Les magistrats ont le droit de procéder à une sorte d'enquête, de recueillir les renseignements, d'entendre toute personne pouvant les éclairer (art. 3).

CHAPITRE II

DE LA DESCENTE SUR LES LIEUX EN MATIÈRE CIVILE.

17. — La descente sur les lieux peut être ordonnée, soit par un tribunal de première instance, soit par un juge de paix ou un tribunal de commerce, soit enfin par un conseil de préfecture ou un jury d'expropriation pour cause d'utilité publique. Elle est soumise dans ces différents cas à des formalités spéciales que nous avons à faire connaître. Elle peut encore être ordonnée par une cour d'appel, mais dans ce cas les formes à suivre sont les mêmes que celles indiquées pour les tribunaux de première instance.

SECTION I.

Tribunaux de première instance.

§ 1. *Nature de la descente. — Cas où elle doit avoir lieu.*

18. — La descente sur les lieux, telle que le Code de procédure autorise les tribunaux de première instance à l'ordonner, en matière civile, est le transport du juge, assisté du greffier, sur les lieux contentieux pour les examiner et prendre connaissance de leur nature.

19. — Cette opération a pour objet de permettre aux juges [illegible] lieux. Elle constitue donc une mesure d'instruction; elle est facultative pour le tribunal.

20. — Elle est ordonnée soit d'office, soit sur la demande des parties (C. proc. civ., art. 295).

21. — Toutefois, les juges ne peuvent la prescrire d'office dans les matières où il n'échoit qu'un simple rapport d'experts (Même art.). En pareil cas, ils ne doivent même l'ordonner, sur la réquisition expresse des parties, qu'avec une extrême réserve.

22. — On peut dire, pour la règle, que le tribunal a le droit d'ordonner ou de refuser la descente [illegible] nécessaire ou inutile; il est arbitre de l'opportunité. La loi ne lui fait pas un devoir d'ordonner l'opération, [illegible] donner. Cette disposition est conforme à la raison et aux principes. Si la partie, en effet, est de mauvaise foi, [illegible] et l'obliger à souscrire [illegible] — Pothier de Langlade, v° *Descente sur les lieux*, n. 1; Berriat Saint-Prix, p. 309, n. 3; Carré et Chauveau, quest. 1148; Boncenne, *Inst. de proc.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 6; Delaporte, t. 1, p. 290; Rodière, t. 1, p. 432; Boncenne, t. 4, p. 1143; Garsonnet, t. 2, § 444, p. 482.

23. — Lors donc qu'une partie conclut à ce qu'une descente sur lieux soit ordonnée, les juges peuvent refuser cette mesure s'ils sont suffisamment éclairés par les éléments de la cause, et décider au fond d'après les documents. Les moyens de [illegible] doivent en effet être [illegible]. — Cass., 18 juin 1850, [illegible], S. 39.1.111, P. 39.1.877. — V. aussi Cass., 24 juin 1811, D. *Rép.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 15. — 11 [illegible] 1850, Mergel, S. et P. [illegible]. — Nancy, 19 [illegible] 1822, [illegible], P. [illegible]. — Nancy, 19 août 1842, D. *Rép.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 18.

24. — Dans tous les cas, [illegible] qu'une descente sur lieux fût ordonnée, ne peut se faire un moyen de cassation de ce que les juges ne l'auraient pas prescrite. — Cass., 11 déc. 1827, précité.

25. — Si [illegible] est de nature à être décidé par un simple rapport d'experts, on n'en doit conclure que le juge veut, par ses propres yeux, les [illegible] entendre les titres et les parties; dans la première hypothèse, il suffit d'une expertise; dans la seconde, [illegible] — *Rép.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 8.

26. — Si, par exemple, il s'agit uniquement d'examiner des travaux, de savoir s'ils ont été bien faits, si l'on a bien [illegible] du marché, [illegible] rapport d'experts. Vainement la descente [illegible] par les parties.

27. — La [illegible] ne [illegible] sur les lieux. Le juge a la faculté, [illegible] de nouveaux [illegible] de nouveaux experts, [illegible] des parties. [illegible] — Merlin, v° [illegible], n. 3; [illegible], *Dict. du personnel*, v° *Descente*, n. 7; [illegible], *loc. cit.*, note 3.

28. — C'est [illegible] une expertise [illegible] constituerait de [illegible] des termes. Les [illegible] quelques [illegible] qu'il [illegible] faire les [illegible] d'expert [illegible] principe [illegible].

29. — Nécessairement, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, le tribunal n'a [illegible] le droit, dans le cas [illegible] (*Monit. belge*, 19 août 1841, p. 801, et 22 août, p. 1106). Il doit se transporter sur les lieux, [illegible] et prendre tous les [illegible] à se déterminer la valeur (D. 3 mai 1841, p. 68). — V. *Infra*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

30. — Quelque [illegible] de prescrire une [illegible] à la sagesse et à la prudence du tribunal. [illegible]

égard, est rarement susceptible d'être annulée. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 551; Chauveau, sur Carré, quest. 1137; Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 4.

31. — L'art. 295, C. proc. civ., a été appliqué strictement par arrêt de la cour de Grenoble rendu dans les circonstances suivantes : un membre du tribunal avait été commis pour voir si l'une des parties avait empiété de cinq centimètres sur le fonds de l'autre partie et le tribunal avait jugé conformément au rapport du magistrat qui était descendu sur les lieux. La cour réforma par ce considérant « que la cause ne comportait qu'une simple expertise et que les premiers juges avaient mal à propos basé leur décision sur le résultat de la visite faite par l'un d'eux des lieux contentieux ». — Grenoble, 20 déc. 1866, Aumage, [D. 67.5.132]

32. — Un auteur enseigne, au contraire, d'une manière absolue, qu'on ne saurait prononcer la nullité d'un jugement parce qu'il ordonnerait, même sans aucune réquisition des parties, une descente du juge là où il n'écherrait qu'un simple rapport d'expert, par la raison que nulle part ne se trouve tracée la ligne de démarcation qui sépare les cas donnant ouverture à l'expertise de ceux où l'intervention du juge est autorisée. — Bonnier, *Elém. de proc. civ.*, t. 2, n. 1104.

33. — Il a été jugé à bon droit que lorsqu'un jugement ordonne la descente sur les lieux contentieux d'un juge accompagné d'un homme de l'art pour l'éclairer, l'opération ne constitue pas une expertise, et que la récusation de cet individu n'est pas recevable. — Colmar, 26 juin 1828, Thyss, [S. et P. chr.]

34. — Jugé également qu'un juge de paix chargé par un tribunal de visiter les lieux contentieux n'a pas le caractère d'expert, et que les dispositions des lois qui règlent la matière d'expertise ne lui sont pas applicables. — Cass., 17 janv. 1833, Comm. de Fourche-Fontaine, [S. 33.1.131, P. chr.]; — 25 mai 1836, de Latour, [S. 36.1.719, P. chr.]

35. — ... Quand même on lui enjoindrait de consulter en même temps les anciens du pays. — Cass., 10 mai 1835, [D. *Rép.*, v° *Experts*, n. 68]; — 19 juill. 1837, Le Barrois de Lemmery, [S. 37.1.912, P. 40.1.518]

36. — Un tribunal a le droit de contrôler en se transportant sur les lieux le travail d'experts précédemment nommés. C'est ce qui ressort de l'arrêt suivant qui a jugé que la visite des lieux faite par un tribunal entier sans jugement préalable, et sans l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 295 et s., C. proc. civ., pour contrôler les appréciations d'experts précédemment nommés par le tribunal, n'entraîne pas la nullité du jugement dans lequel les résultats de cette visite ont été pris en considération, alors, d'une part, que cette visite requise par l'un des plaideurs, a eu lieu en présence de toutes les parties, et que, d'autre part, le jugement constate avec précision les résultats de la visite, comme eût pu le faire le procès-verbal. — Toulouse, 9 juin 1884, Laffont, [S. 86.2.101, P. 86.1.574, D. 85.2.113] — V. aussi Rousseau et Laisney, v° *Descente sur les lieux*, n. 17.

37. — Jugé, d'autre part, qu'une cour d'appel ne commet aucun excès de pouvoir lorsqu'elle se livre à l'examen des lieux par l'étude, tant des plans et autres documents produits que des procès-verbaux dressés lors de la visite des lieux faite par le tribunal et qu'elle peut en se basant sur les mêmes documents réformer le jugement qui lui est déféré. — Cass., 28 déc. 1885, Comm. de Montreuil-Belley, [S. 86.1.214, P. 86.1.517, D. 86.1.413]

§ 2. *Comment la descente est ordonnée.*

1° *Règles générales.*

38. — La descente sur les lieux doit nécessairement être ordonnée par un jugement (Arg. C. proc. civ., art. 295 et 296).

39. — Si un tribunal se transportait en corps sur les lieux contentieux sans avoir ordonné préalablement cette mesure d'instruction, ce transport devrait être regardé comme irrégulier, les parties ne pouvant, alors, avoir connaissance des observations faites par les juges, et proposer leurs observations et leurs réflexions relativement aux motifs qui pourraient déterminer le jugement. Jugé, en conséquence, que doit être annulé le jugement énonçant que les magistrats se sont rendus sur les lieux où se trouvaient les objets en litige, et qu'ils y ont formé leur conviction sur la simple inspection de ces objets, mais sans que d'ailleurs il y ait eu ni enquête, ni descente de lieux régulièrement ordonnées et opérées. — Bastia, 7 févr. 1855, Santucci, [S. 55.2.137, P. 55.1.524, D. 55.2.188] — V. aussi Cass., 24 nov. 1886, Durenne, [S. 87.1.13, P. 87.1.18, D. 87.1.160] — Agen, 7 déc. 1809, Laurent, [S. et P. chr.] — Riom, 14 juin 1858, Meillet, [D. 58.2.192] — Toulouse, 16 déc. 1869, Comm. de Bonnac, [D. 70.2.84] — Limoges, 5 janv. 1887, Lapeyroux, [D. 88.2.167] — Carré, quest. 1141; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 498; Boncenne, t. 4, p. 431 et s.; Favard de Langlade, *Descente sur les lieux*, n. 1; Berriat Saint-Prix, p. 310, n. 9.

40. — Jugé, notamment, que le tribunal saisi d'une action possessoire ne peut fonder sa décision sur les résultats d'une visite de lieux faite sans jugement préalable et sans l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 295 et s. — Cass., 28 févr. 1876, Alçay, [S. 76.1.152, P. 76.365]; — 2 mars 1886, Comm. de Bazailles, [S. 86.1.204, P. 86.1.500, D. 86.1.358]

41. — La règle que nous venons d'énoncer doit être appliquée surtout dans le cas où les parties avaient conclu à une expertise. — Riom, 14 mars 1834, Lardy, [S. 34.2.549, P. chr.]

42. — A plus forte raison un jugement est-il nul s'il se fonde sur un examen des lieux fait *proprio motu* par deux juges seulement, hors la présence des parties et sans procès-verbal. — Cass., 16 janv. 1839, Carbonnier, [S. 39.1.111, P. 39.1.87] — Caen, 23 mai 1835, Dazy, [P. chr.]

43. — Peu importerait que ce fût par le président que la visite des lieux eût été faite. — Cass., 17 mars 1847, Durand, [S. 47.1.346, P. 47.1.732, D. 47.1.177]

44. — Toutefois, un auteur critique ces décisions. « Il importe peu, dit-il, que les parties n'aient pas été mises en demeure d'assister à la descente sur les lieux; un simple avis, donné à l'audience, paraît d'ailleurs suffisant pour que les parties ou leurs avoués puissent assister à cette mesure d'instruction; les art. 295 et 296 ne prononçant point la nullité, on ne saurait la suppléer. — Chauveau, sur Carré, quest. 1141.

45. — Mais on peut répondre qu'il résulte de l'économie des art. 295 à 301, C. proc. civ., qu'il n'y a pas de descente sur les lieux sans jugement et sans procès-verbal dressé par le juge-commissaire, les parties dûment appelées. Peu importe que les art. 295 et 296 ne prononcent point la nullité en cas d'inobservation de leurs prescriptions; si les formalités prescrites sont omises, il n'y a pas de descente proprement dite pouvant servir de base à un jugement. — Aubry et Rau, *Cours de droit français*, t. 8, § 749, p. 153; Bonnier, *Traité des preuves*, t. 1, n. 101 et s.; Boncenne et Bourbeau, t. 4, p. 431; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 512; Garsonnet, t. 2, p. 584, § 353; Demolombe, *Traité des cont.*, t. 6, n. 199 et s.; Rousseau et Laisney, v° *Descente sur les lieux*, n. 8 et s.

46. — Si les deux parties avaient assisté à la visite, la nullité résultant du défaut de signification du jugement préparatoire se trouverait couverte. Il a été jugé, en ce sens : que la visite de lieux faite par un tribunal sans jugement préalable et sans l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 295 et s., C. proc. civ., n'entraîne pas la nullité du jugement dans lequel les résultats de cette visite ont été pris en considération, lorsque cette visite, requise par un des plaideurs, a eu lieu en présence de toutes les parties. — Toulouse, 9 juin 1884, Laffont, [S. 86.2.101, P. 86.1.574 et la note, D. 85.2.113] — V. Rousseau et Laisney, v° *Descente sur les lieux*, n. 17.

47. — ... Que si une visite officieuse est faite sans jugement préalable et sans rédaction de procès-verbal, la partie qui a donné son assentiment à la descente et qui y a assisté, ne peut critiquer le jugement rendu à la suite de cette descente, alors surtout que ce jugement n'argumente d'aucune constatation de fait pour les juges. — Aix, 13 févr. 1872, Comm. de Guémenos, [D. 73.5.162]

48. — ... Que la nullité de la procédure antérieure à une descente de lieux est couverte par la comparution de la partie ou de ses conseils sans réserves, à cette opération, et par les débats contradictoires sur le fond. — Cass., 1er juin 1870, Gilles, [S. 70.1.346, P. 70.877, D. 74.5.161]; — 1er juin 1870, Gaudet-Roussillon, [D. 71.1.231]

49. — Toutefois, un jugement rendu après une descente irrégulière ne laisserait pas d'être valable, s'il n'était pas motivé sur cette mesure. Il a été jugé, en effet, que la simple inspection des lieux contentieux par les juges avant de rendre leur décision ne peut pas être assimilée à une descente sur lieux dans le sens du Code de procédure, et que, par conséquent, elle n'est pas soumise aux formalités qui régissent cette procédure. — Cass., 22 févr. 1843, Chaix, [S. 43.1.418, P. 43.1.620] — Rouen,

25 mai 1838, Laurent, [P. 39.1.316] — V. aussi Aix, 15 [illegible] 1872, précité. — V. *infrà*, n. 34.

50. — ... Que la visite des lieux que feraient les magistrats après la mise en délibéré de la cause n'est pas soumise aux formalités prescrites par les art. 295 et s., C. proc. civ., pour les descentes sur lieux ordonnées et exécutées au cours du procès, encore bien qu'elle soit mentionnée dans les qualités de l'arrêt, si elle n'est aucunement prise en considération par les motifs de cette décision. — Cass., 18 août 1863, Pons, [S. 64.1.13, P. 64.240, D. 63.1.359]

51. — Il a même été jugé qu'il n'est pas défendu aux juges d'appuyer leur décision sur la visite que chacun d'eux aurait faite individuellement des lieux contentieux, sans jugement préalable, qu'on ne peut voir dans cette visite une descente de lieux, dans le sens du Code de procédure. — Cass., 21 juill. 1835, Rages, [S. 35.1.491, P. chr.] — *Sic*, Bonnier, *Preuves*, n. 92; Carré, *Taxe en matière civile*, n. 296, p. 114.

52. — Mais, nous ne saurions accueillir cette solution contraire à la règle établie *suprà*, n. 39 et s.; le juge doit, en effet, se prononcer uniquement d'après les résultats de l'instruction, et non d'après la connaissance personnelle qu'il peut avoir de la cause. — Garsonnet, t. 1, § 55, et t. 2, § 283 et 354.

53. — Jugé encore que le transport du juge sur les lieux, la vérification d'actes administratifs sans jugement préalable à cet égard, ni mise en demeure des parties d'assister à cette opération, ne constituent pas une nullité, si le tribunal n'a reconnu l'utilité de ce transport et de l'examen de ces actes qu'après avoir mis la cause en délibéré, et si d'ailleurs il ne s'est déterminé que par les faits énoncés au procès-verbal constatant la contravention. — Cass., 22 mars 1838, Sorel-Lobligeois, [P. 40.1.402] — V. *suprà*, v° *Délibéré*, n. 41.

54. — Il arrive souvent, dans la pratique, que le tribunal remette, après la plaidoirie, la prononciation de son jugement à huitaine ou à quinzaine, afin de permettre à l'un ou à plusieurs des juges d'aller visiter les lieux contentieux. Mais alors on n'indique pas dans le jugement le résultat de l'examen fait par le magistrat. Ce mode de procéder a l'avantage d'épargner aux parties les frais considérables d'une descente sur les lieux régulière. — V. *suprà*, n. 49.

55. — On admettait sous l'empire de l'ordonnance de 1667, et on doit admettre encore aujourd'hui, que la descente du juge peut être accompagnée de la visite des experts, et que le tribunal a même la faculté d'ordonner encore un plan configuratif des lieux. — Guyot, *Rép.*, v° *Descente*, p. 520; Carré, t. 3, quest. 1147; Rodière, t. 1, p. 432; Garsonnet, t. 2, p. 484, § 354.

56. — Le jugement qui ordonne le transport du juge sur les lieux est-il préparatoire ou interlocutoire? La solution dépend des circonstances. — V. *infrà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 196 et s.

57. — Il a été jugé qu'est interlocutoire le jugement qui, sur une action en responsabilité pour dommages aux champs, ordonne une visite de lieux pour vérifier les causes et l'importance du dégât, alors que le défendeur prétend n'être pas responsable du dommage allégué. — Cass., 18 août 1880, [D., *Rép.*, v° *Jugement d'avant dire droit*, *Suppl.*, n. 30]

2° Formes de la demande. Défaut.

58. — Nous avons dit, *suprà*, n. 20, que la descente pouvait être ordonnée soit d'office, soit sur la demande de l'une des parties. — Le Code ne prescrit aucune forme pour cette demande. Il n'est donc pas nécessaire, selon nous, que la requête en soit faite par écrit. Elle peut se faire par conclusions verbales à l'audience. Cette opinion est conforme à l'esprit de la loi; elle tend à diminuer la procédure et les frais; le tarif, en outre, ne taxe point de requête à cet effet. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 535; Chauveau, sur Carré, quest. 1140; Boncenne, t. 4, p. 473; Bioche, v° *Descente*, n. 5; Garsonnet, t. 2, p. 484, § 354. — *Contrà*, Berriat Saint-Prix, p. 309, n. 6; Lepage, *Questions*, t. 2, p. 215.

59. — La descente peut-elle être ordonnée par défaut? Un auteur enseigne la négative. Il y a défaut, dit-il, dès que la situation des lieux n'est point niée, et les faits ne sont point contestés. Pourquoi alors le tribunal irait-il déplacer un de ses membres pour recueillir, à grands frais, des renseignements qu'il possède? La loi n'a pu présumer une pareille occasion. — Boncenne, t. 2, p. 442.

60. — Mais l'opinion contraire est plus généralement admise. En effet, [illegible] défaut, le tribunal [illegible] demandeur [illegible] *infrà*, v° *Jugement et arrêt* [illegible] il peut [illegible] cation, d'une descente de lieux. Or, l'opération peut être requise par l'une ou par l'autre des parties. [illegible] *cente*, n. 8.

3° [illegible]

61. — Aux termes de l'art. 296 [illegible] déterminé le tribunal; [illegible]

62. — Aujourd'hui, [illegible] Carré, quest. 1142 [illegible] Langlade, v° *Descente sur les lieux*, n. 2.

63. — [illegible] exclusion, qui n'était [illegible] Chauveau, *loc. cit.*

64. — Mais faut-il induire [illegible] la descente des lieux [illegible]

65. — [illegible]

66. — [illegible] mettre un juge de paix. [illegible]

67. — [illegible]

68. — [illegible]

sion à un juge de paix de visiter les lieux contentieux et d'en vérifier l'état, l'autoriser à se faire représenter le plan desdits lieux et à constater dans son procès-verbal si ce plan lui paraît fidèle; que ce n'est pas, de leur part, ordonner une expertise pour laquelle il soit nécessaire de suivre les formalités établies en cette matière par le Code de procédure, mais seulement une des opérations que l'art. 1035, C. civ., les autorise à déléguer. — Cass., 10 juin 1835, Comm. de Lignac, [S. 35.1.892, P. chr.]; — 10 févr. 1836, Benet, [P. chr.]; — 25 mai 1836, Latour, [S. 36.1.719, P. chr.] — V. aussi Cass., 19 juill. 1837, Lebarrois de Lemmery, [S. 37.1.912, P. 40.1.517]

69. — Dans tous les cas le juge-commissaire doit être nommé par le jugement qui ordonne la descente; autrement, il serait sans mission, et, par conséquent, son opération, loin d'avoir un caractère légal, ne serait que l'attestation d'un juge, sur laquelle le tribunal ne pourrait se fonder pour décider la contestation.

70. — Il s'ensuit que, si le juge commis est empêché, il faut un nouveau jugement pour en commettre un autre à sa place. La subrogation ne pourrait être faite par le commissaire primitif. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 499; Carré, quest. 1143; Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 21.

71. — D'autre part, si la descente est annulée, le tribunal doit nommer, par jugement, le commissaire qui procédera à la nouvelle opération. La première étant terminée, la mission du juge commis est accomplie, et la seconde est tout à fait distincte de la première.

72. — Il a même été jugé que, lorsqu'une seconde visite est ordonnée après l'ouverture de la première, le même juge de paix ne peut être commis de nouveau. — Bordeaux, 15 mars 1810, précité. — La raison en est que ce juge a en quelque sorte un intérêt personnel à la contestation.

73. — Au reste, il est permis de récuser le juge commis (C. proc. civ., art. 383). — Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 19. — V. *infrà*, v° *Récusation*.

74. — Il convient de faire observer que le tribunal, au lieu de désigner un commissaire pour procéder à la descente, a la faculté d'en nommer plusieurs. — Metz, 3 janv. 1812, Pillart, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 18; Garsonnet, t. 2, p. 584, note 6.

75. — Rien ne s'oppose non plus à ce que le jugement qui statue qu'avant faire droit il sera procédé à une descente, ordonne que le tribunal entier se transportera sur les lieux contentieux. — Cass., 9 févr. 1820, Vallat, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bonnin, p. 241; Berriat Saint-Prix, p. 349, note 9; Favard de Langlade, v° *Descente sur les lieux*, n. 1; Bioche, v° *Descente*, n. 15; Bonnier, *Eléments de procédure civile*, n. 643; Garsonnet, t. 2, p. 585.

76. — Toutefois, le transport du tribunal en corps doit se faire sans frais; autrement on augmenterait les frais de la procédure, ce qui serait contraire à l'esprit de la loi. — Favard de Langlade, *loc. cit.*; Berriat Saint-Prix, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, quest. 1141; Bonnier, t. 2, n. 1106; Garsonnet, *loc. cit.*

4° Indication de l'objet de la descente.

77. — En règle générale, le jugement qui ordonne la descente ne doit pas en préciser l'objet; il serait imprudent de faire connaître aux parties ce qui arrête la décision; elles pourraient pressentir l'opinion du tribunal et faire disparaître les traces de ce que l'on recherche; le but de la descente serait alors complètement manqué. — Thomine-Desmazures, art. 295; Boncenne, t. 4, p. 428.

78. — Carré combat pourtant cette opinion. « Il faut bien, dit-il, déterminer l'objet et les limites de la commission du juge; autrement il serait à craindre qu'il ne se livrât à des apurements inutiles, et qui pourraient, d'ailleurs, donner lieu à de nouvelles discussions entre les parties » (quest. 1145).

79. — Nous ferons observer que cette raison n'est nullement concluante quand le juge-commissaire a assisté au jugement, car il est initié au secret de la délibération; il connaît le siège de la difficulté; il sait quels sont les faits à vérifier, et n'a pas besoin qu'on les lui indique en détail. Mais elle conserve toute sa force dans le cas où le juge-commissaire est étranger au tribunal qui a ordonné la descente. Le juge-commissaire ignore complètement quel est l'objet qui embarrasse le tribunal. Il est nécessaire pour ce que les points à examiner soient clairement énoncés dans le jugement; cette commission explicite peut, sans doute, présenter des dangers, mais ils sont inévitables. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Bioche, v° *Descente*, n. 9.

80. — D'après un auteur, la loi ne prescrit ni ne défend de mentionner les points litigieux dans le jugement qui ordonne la descente sur les lieux, quand c'est un membre du tribunal saisi qui opère la visite. Le législateur s'en est rapporté à cet égard à la prudence du tribunal. Mais le jugement doit toujours nécessairement spécifier les faits à vérifier lorsque le soin de procéder à la visite des lieux est confié à un membre d'un autre tribunal. — Bonnier, t. 2, n. 1105.

81. — D'autres auteurs enseignent que rien n'empêche que par une lettre close et secrète le tribunal n'appelle l'intention du juge commis rogatoirement sur quelque point qu'il juge utile de ne pas signaler dans le jugement dans la crainte que le possesseur ne soit porté à changer l'aspect de l'héritage. — Rodière, t. 1, p. 433 et 434; Garsonnet, t. 2, p. 586, § 354.

5° Signification du jugement.

82. — Si le jugement qui ordonne la descente est par défaut, il doit être signifié afin de faire courir le délai de l'opposition. La signification est faite à domicile. — Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 10.

83. — Si le jugement est contradictoire, il y a lieu de distinguer : quand la descente doit s'effectuer le jour même du jugement la signification est impossible; il suffit d'une simple sommation (Bioche, v° *Descente*, n. 10). Il en est de même quand le tribunal a ordonné l'exécution de son jugement sur minute.

84. — Quand le jugement ordonne que la descente aura lieu à une époque moins rapprochée ou indéterminée, les auteurs du *Praticien* (t. 2, p. 217) et Demiau-Crouzilhac (p. 123) pensent qu'il n'est pas nécessaire de le signifier, parce qu'il est quelquefois préparatoire. D'ailleurs, le tarif (art. 70) n'exige qu'une requête à fin d'obtenir l'ordonnance du juge. Par conséquent, celle-ci semble devoir suffire si le jugement a été contradictoire. L'objet de la descente est connu des parties et du juge-commissaire; la signification du jugement serait donc superflue.

85. — Mais on répond que le silence du législateur ne prouve pas qu'il ait improuvé la signification; il a pu considérer cette formalité comme allant de droit. L'expédition est nécessaire aux parties et au juge, surtout s'il est étranger au tribunal, pour savoir sur quoi doit porter l'examen; il faudra donc signifier toujours le jugement; c'est le droit commun. — Boncenne, t. 4, p. 441; Favard de Langlade, t. 2, p. 57, n. 2; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 50; Bioche, v° *Descente*, n. 10; Chauveau, sur Carré, quest. 1146; Rodière, t. 1, p. 434; Garsonnet, t. 2, p. 586, § 354.

86. — La signification du jugement contradictoire doit, conformément à la règle ordinaire, être faite à avoué et à domicile. — Marc Delfaux et Harel, v° *Désistement*.

87. — Cependant, Boucher d'Argis enseigne que le jugement qui ordonne une descente sur les lieux ne doit pas être signifié, sans distinguer entre le jugement par défaut et le jugement contradictoire, et entre le cas où, en vertu d'un jugement contradictoire, la descente doit s'effectuer le jour même et celui où elle ne peut avoir lieu qu'ultérieurement. — *Dict. de la taxe*, v° *Descente de lieux*, p. 121, note 1.

88. — Il a été jugé qu'un arrêt qui, en matière domaniale, ordonne une visite de lieux entre un particulier ayant avoué et l'Etat qui n'en a pas constitué, est valablement signifié par l'Etat à la partie adverse sans signification préalable à son avoué. — Paris, 11 août 1834, Lebarrois de Lemmery, [P. chr.] — La raison en est, suivant le jugement, que le ministère des avoués est facultatif dans les instances introduites vis-à-vis des préfets agissant dans l'intérêt de l'Etat.

89. — Remarquons qu'aux termes du projet de réforme du Code de procédure civile (V. *suprà*, n. 14), le jugement contradictoire qui ordonne la visite des lieux n'est jamais signifié : c'est lui qui fixe les jour et heure de la visite (tit. 12, art. 2).

§ 3. *Formes de la descente.*

90. — La partie la plus diligente présente requête au juge-commissaire (C. proc. civ., art. 297).

91. — Le juge-commissaire peut-il procéder à l'opération de son propre mouvement, sans y être requis? Pour la négative on dit : le silence des parties fait présumer une transaction entre

elles; il n'y aurait pas d'ailleurs consignation préalable de frais. — Merlin, *Rep.*, v° *Descente sur les lieux*, p. 63; Carré, quest. 1148; Delaporte, p. 290.

92. — Toutefois, on peut répondre que la descente non précédée de réquisition ne saurait être frappée de nullité, c'est en faveur de la partie qui s'oppose le jugement; celle-ci ne pourrait donc s'en plaindre, et les parties adverses n'auraient pas plus de droit, car la descente avant été obtenue, ou l'exécutant, c'est pour elles.

93. — Cette lésion serait, du moins, intéressante si les parties avaient assisté à l'opération. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 301; Carré et Chauveau, quest. 1148; Boncher, v° *Descente sur les lieux*, n. 44; Garsonnet, t. 2, p. 586.

94. — Si la descente ne s'opère point, la partie contre laquelle on l'a ordonnée peut mettre son adversaire en demeure de la faire effectuer, et, si celui-ci n'agit pas, elle a le droit de poursuivre l'exécution du jugement. — Boncher, t. 1, n. 447; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

95. — Lorsque la descente a été ordonnée d'office, une partie ne peut poursuivre le jugement définitif tant que la visite n'a pas eu lieu. En effet, le tribunal a décidé qu'il était indispensable; il ne peut passer outre sans connaître le résultat qu'il a cru devoir se guider dans sa décision. Sans cela, si les parties ne prennent point une détermination, il a la faculté, après un certain délai, de faire rayer la cause du rôle. — Boncher, t. 1, p. 447; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Boncher, v° *Descente sur les lieux*, n. 42; Garsonnet, t. 2, p. 587, § 454.

96. — Le jugement qui ordonne la descente ne doit pas être signifié au juge-commissaire; le Code n'exige que la présentation d'une requête. — Carré, quest. 1146.

97. — Mais une expédition du jugement doit lui être remise afin que, arrivé sur les lieux, il puisse exécuter pouvoir sur sa mission. — Boncher d'Argis, v° *Descente de lieux*, p. 121, note 1.

98. — Sur le vu de la requête, le juge-commissaire rend une ordonnance qui fixe les lieu, jour et heure de la descente (C. proc. civ., art. 297).

99. — Cette ordonnance n'est point susceptible d'appel. Elle est en domaine de la juridiction gracieuse. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1295 et s.

100. — L'ordonnance ainsi rendue est signifiée à la partie adverse par acte d'avoué à avoué, et vaut sommation (C. proc. civ., art. 297).

101. — Lorsque la partie à qui la signification doit être faite n'a pas d'avoué, l'ordonnance du juge-commissaire lui est signifiée à domicile, car c'est le principe que, toutes les fois qu'il n'a point d'avoué, la signification se fait à personne ou à domicile. D'ailleurs, la descente est une de ces opérations qui ne peuvent être régulières sans la présence des parties ou dûment appelées. — Pigeau, t. 1, p. 358; Demiau-Crouzilhac, p. 125; *Praticien français*, t. 2, p. 417; Lavasse de Lamprade, v° *Descente sur les lieux*, n. 3; Chauveau, sur Carré, quest. 1147; Boncher d'Argis, v° *Descente de lieux*, p. 121, note 2. — *Contra*, Lepage, *Quest.*, p. 294.

102. — Si il a plusieurs défendeurs et que l'un d'eux seulement fasse défaut, la signification doit être faite au domicile du défaillant; il y a autant de jugés de descente; mais la signification, avec réassignation, du jugement de jonction est requise préalablement. — Lepage, *op. cit.*, p. 295; Chauveau, sur Carré, quest. 1149.

103. — Quelquefois, le jugement qui ordonne la descente renvoie à un tribunal étranger la commission du juge-commissaire. La partie intéressée requiert votre commission par requête, elle doit être présentée au président et accompagnée de l'expédition du jugement. Le commissaire nommé est généralement dans le cas où le juge a été désigné par le tribunal qui a ordonné la descente.

104. — Nonobstant, si la partie se trouvait dans impossibilité que son avoué du lieu où doit avoir lieu l'opération, l'ordonnance serait valablement notifiée au domicile de la partie. Mais il y aurait point nullité si on se conformait à l'art. 297. — Pigeau, *op. cit.*; Carré et Chauveau, quest. 1150.

105. — Le juge commis indique ordinairement une date à laquelle les parties peuvent être avertis. Boncher enseigne que ce délai ne peut être moindre de trois jours francs (t. 1, p. 448), et qu'il s'augmente à raison de la distance.

106. — M. Garsonnet fait observer que ces règles ne sont pas applicables à [illegible] de la juridiction gracieuse, t. 2, p. 588, note 11.

107. — Il est à noter que le délai fixé est seul dans lequel le juge doit statuer le jugement de la descente. Toutefois, le juge commis requis de procéder à la descente, ne doit point [illegible] requête à la [illegible] et [illegible] la partie [illegible] pour [illegible] de [illegible] saire. Thomine-Desmazures, t. 1, p. 301; Boncher, v° *Descente sur les lieux*, n. 42. Elle pourrait [illegible] sa condamnation au remboursement des parties. — Chauveau, sur Carré, quest. 1151 bis.

108. — Il résulte [illegible] des dispositions que prescrivent qu'un tribunal ne saurait [illegible] *Prime de l'action*. — Cependant on peut [illegible] nullité, l'exécution [illegible] de l'art. [illegible] tion faite aux parties [illegible] dans ce sens, Cass., 9 déc. 1828, Vallée, [illegible], v° [illegible], n. [illegible].

109. — Dans l'ancienne jurisprudence, [illegible] de [illegible], et aujourd'hui encore [illegible] Toulouse. — Chauveau, sur Carré, t. 3, p. 84, note 2; Boncher, v° *Descente sur les lieux*, n. 10.

110. — Le magistrat commis pour procéder à une descente sur les lieux, n'entend que le jugement lui [illegible] de renseignements, les déclarations des [illegible] par les parties [illegible] conformer aux règles [illegible] nov. 1861, Faulquier, [S. 62.1 [illegible]; P. 62.[illegible]; D. 62.[illegible]] — Sic, Bonnaudin, p. 163; Carré et Chauveau, quest. 1151 et [illegible]; Demiau, Suppl. aux fois de la procédure, [illegible] Boncher, t. 1, p. 447; Garsonnet, t. 2, p. 588, § 454.

111. — Mais, en général, il est [illegible] ments de [illegible] du [illegible] Carré et Chauveau, quest. 1151; Bonnaudin, p. 169.

112. — Il est [illegible] Merlin, *Rep.*, v° *Descente sur les lieux*, p. [illegible]; Chauveau, sur Carré, t. 4, p. 445; Thomine, t. 1, p. [illegible]; Chauveau, quest. 1147; Lepage, Quest., p. 310, note 2.

113. — [illegible] Code de procédure [illegible] délégué pour [illegible] que [illegible] 101, 42, n. 3.

114. — [illegible] magistrat [illegible] Nancy, [illegible].

115. — *Les parties* peuvent se faire représenter par un mandataire ou [illegible] d'un avocat. — Boncher, v° *Descente sur les lieux*, n. 43; Chauveau, sur Carré, Suppl. quest. 1151 bis; Garsonnet, t. 2, p. 587, § 454.

116. — [illegible] Arg. art. 1041, C. proc. civ.; [illegible] Boncher, t. 1, p. [illegible]; Chauveau, quest. 1151; Garsonnet, t. 2, p. 588, § 454.

117. — L'ordonnance de [illegible] pour une descente sur lieux [illegible] art. 500.

118. — [illegible] Cass., 2 juin, 1834, Comte de Hunat, [illegible]; — 16 mars 1886, Lemoine du Vauxmarcel, [illegible]; — Sic, Carré et Chauveau, quest. 1151; Boncher, t. 1, p. 447.

119. — Le juge-commissaire, en procédant à la visite des lieux litigieux, est assisté du greffier, qui rédige procès-verbal des opérations et constate la présence ou l'absence des parties ou de leurs avoués, leurs observations et la description des objets litigieux.

120. — Si le procès-verbal n'est pas dressé séance tenante il l'est dans le lieu et au jour fixé par le juge. On ne doit pas être plus rigoureux dans ce cas qu'en matière d'expertise : on n'annulera pas nécessairement un procès-verbal dressé dans un autre moment ou dans un autre endroit. — Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 46; Rodière, t. 1, p. 435; Garsonnet, t. 2, p. 588, § 354.

121. — Le procès-verbal doit faire mention des jours employés au transport, séjour et retour (C. proc. civ., art. 298). Cette mention est requise pour la liquidation des frais. — V. *infrà*, n. 136 et s.

§ 4. *Dépôt, enregistrement et signification du procès-verbal.*

122. — Le procès-verbal des opérations doit être déposé au greffe et enregistré dans les vingt jours, à peine de double droit.

123. — La partie la plus diligente en lève expédition et la signifie aux avoués des autres parties (C. proc. civ., art. 299).

124. — S'il y a des parties défaillantes, la signification du procès-verbal doit leur être faite à domicile. — Marc Deffaux et Adrien Harel, v° *Descente sur les lieux*, n. 17.

§ 5. *Jugement définitif.*

125. — Trois jours après, l'audience peut être poursuivie sur un simple acte et sans qu'il soit permis de signifier des défenses (C. proc. civ., art. 299; Arg. art 70, tarif; Carré, sur l'art. 299). — Pigeau, t. 1, p. 357, *Ann. du not.*, t. 2, p. 265; Rodière, t. 1, p. 434; Garsonnet, t. 2, p. 588, § 354. — *Contrà*, Hautefeuille, p. 169. — Après quoi l'affaire suit son cours ordinaire.

126. — Il est convenable que le juge-commissaire assiste et prenne part au jugement définitif; sa présence peut être très-utile; par ses explications orales il complète les renseignements recueillis dans le procès-verbal. Cependant, la loi n'exige pas expressément qu'il concoure au jugement; son absence ne serait donc point une cause de nullité. — Locré, t. 21, p. 472; Chauveau, sur Carré, quest. 1145 *bis*; Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 52; Garsonnet, t. 2, p. 588, note 21.

127. — Jugé, en ce sens, qu'un jugement rendu après une visite de lieux est valable, quoique le magistrat qui a présidé à cette opération n'ait point assisté au rapport fait sur son procès-verbal, et n'ait pas participé au jugement. — Cass., 2 janv. 1834, Comm. de Rissart, [S. 34.1.288, P. chr.]

§ 6. *Frais.*

128. — Les frais de la descente doivent être consignés au greffe par la partie la plus diligente (C. proc. civ., art. 301).

129. — Faut-il confondre cette expression avec celle des parties requérantes?

130. — Une distinction est nécessaire. Si la descente a été requise, la consignation des frais doit en principe être faite par la partie qui a provoqué la descente. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 556; Delaporte, t. 1, p. 291; Carré et Chauveau, quest. 1154, note 1; Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 31.

131. — Toutefois la partie qui a obtenu le jugement peut ne pas vouloir poursuivre l'opération; on ne saurait alors la forcer à consigner les frais. Si l'adversaire veut faire exécuter la descente, il est obligé de consigner lui-même les frais. La loi, en effet, a supposé le cas où la partie qui a provoqué la mesure la ferait exécuter; si, par exception, la partie adverse poursuit l'exécution, elle doit aussi, par exception, consigner les frais de transport. — Hautefeuille, p. 168; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 27; Rodière, t. 1, p. 434; Garsonnet, t. 2, p. 588, note 23; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 512.

132. — Jugé cependant que les frais de transport pour une descente sur lieux doivent être avancés par la partie qui a provoqué le jugement prescrivant ce transport, et non par celle qui prend l'ordonnance du juge-commissaire. — Trèves, 4 déc. 1812, [illegible]. — *Sic*, *Le Praticien*, t. 2, p. 220; Delaporte, t. 2, p. 291. — Il est à remarquer que, dans l'espèce, la partie qui avait pris l'ordonnance offrait de consigner la moitié des frais.

133. — Si la descente a été ordonnée d'office, la partie requérante est celle qui poursuit l'exécution de la mesure. — Hautefeuille, p. 168; Carré, quest. 1154; Boncenne, t. 4, p. 446; Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 31; Favard de Langlade, t. 2, p. 77, n. 6; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 503; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 556.

134. — Le tribunal ne pourrait enjoindre aux parties d'avancer les frais par moitié; il n'y a que la partie requérante qui doive cette consignation (Arg. C. proc. civ., art. 301). — *Contrà*, *Praticien français*, t. 2, p. 220.

135. — Aux termes du projet de réforme du Code de procédure civile si la visite est ordonnée d'office, la consignation des frais est faite par la partie désignée au jugement (tit. 12, art. 6).

136. — Par frais de transport on comprend ceux des voyages, séjour et retour, du commissaire et du greffier en y comprenant ceux de nourriture et de logement. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 555; Boncenne, t. 4, p. 445; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 27.

137. — ... Et même les frais de l'huissier audiencier dont le juge commis a requis l'assistance. — Chauveau, sur Carré, quest. 1154 *bis*; Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 35; Marc Deffaux, et Adrien Harel, v° *Descente sur les lieux*, n. 12 et 13.

138. — Le Code ne dit pas quelle est la somme à consigner pour le transport du juge et du greffier; mais cette lacune se trouve comblée par les art. 88 et 89 du décret du 18 juin 1811 et par l'ordonnance du 4 août 1824. C'est 9 fr. par jour pour le juge et 6 fr. pour le greffier, si le transport a lieu à plus de cinq kilomètres et à moins de deux myriamètres, 12 fr. par jour pour le juge et 8 fr. pour le greffier si le transport a lieu à deux myriamètres et plus. — Rodière, t. 1, p. 435; Bonnier, n. 107; Garsonnet, t. 2, § 354, p. 589, note 25; Chauveau, *Comm. du tarif*, t. 1, p. 256, n. 13; Boucher d'Argis, *Taxe*, v° *Transport de magistrats*, p. 369; Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 34 et 35. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 288 et 289.

139. — On ne comprend jamais dans les frais de transport ceux du ministère public. Quand il n'est que partie jointe, sa présence n'est pas nécessaire (V. *suprà*, n. 117); les frais de transport ne sauraient donc entrer en taxe. S'il est partie principale, il représente une personne civile; c'est celle-ci qui doit consigner les frais. — Boncenne, t. 4, p. 448; Chauveau, sur Carré, quest. 1154 *bis*; Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 33.

140. — Les frais de descente sont en définitive à la charge de la partie qui succombe; peu importe qu'elle ait été ordonnée d'office ou sur la demande d'une seule partie; malgré les efforts de son adversaire; elle constitue une mesure d'instruction dont les frais entrent nécessairement dans les dépens de l'instance. — Carré et Chauveau, quest. 1139, note; Bioche, v° *Descente*, n. 53. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 2220.

141. — Quelques auteurs enseignent que cette règle doit souffrir exception dans le cas où la descente a été ordonnée dans une matière où il n'échéait qu'un simple rapport d'experts, parce qu'alors l'opération est autorisée dans l'intérêt unique de la partie qui la demande. — Lepage, *Questions*, p. 205; Boncenne, *Th. de la procéd.*, t. 4, p. 426.

142. — Mais cette distinction ne nous paraît pas admissible. Nous avons dit, en effet, *suprà*, n. 22, que le tribunal est toujours maître de refuser la descente; si donc il l'a autorisée, c'est qu'il l'a cru nécessaire à la découverte de la vérité, et dès lors elle a eu lieu dans l'intérêt de toutes les parties. Les frais qu'elle a occasionnés doivent par conséquent être compris dans les dépens.

143. — Lorsque le jugement définitif compense les dépens, la partie qui a fait l'avance des frais de transport a recours contre l'autre dans la proportion de la condamnation. — Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 53.

144. — Lorsque la descente sur les lieux a été ordonnée d'office, la cour peut, sur l'appel du jugement qui a statué au fond, si elle a la conviction que la descente a été mal à propos ordonnée, laisser les frais à la charge de ceux qui l'ont opérée sans en être requis par les parties. — Bonnier, t. 2, n. 1104. — C'est ainsi, du reste, que procédait le tarif du 16 févr. 1807 (art. 8, *nota*) en ce qui concerne la justice de paix.

Section II.

Juges de paix.

145. — Pour les procès de la compétence des juges de paix, la modicité des intérêts devait faire modérer les règles ordinaires; les formalités ont donc été abrégées. On les trouvera exposées, *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1709 et s.; nous bornons-nous à présenter à ce sujet quelques explications.

146. — Lorsqu'il s'agira, porte l'art. 41, C. proc. civ., soit de constater l'état des lieux, soit d'apprécier la valeur des réparations et dédommagements demandés, le juge de paix ordonnera que le lieu contentieux sera visité par lui en présence des parties.

147. — Aux termes de l'art. 38 du même Code, dans tous les cas où une enquête est jugée nécessaire et où la vue des lieux peut être utile pour l'intelligence des dépositions, et spécialement dans les actions pour déplacements de bornes, usurpations de terres, arbres, haies et autres clôtures, et pour entreprises sur les cours d'eau, le juge de paix se transporte, s'il le croit nécessaire, sur le lieu et ordonne que les témoins y seront entendus.

148. — Enfin, si l'objet de la visite ou de l'appréciation exige des connaissances qui soient étrangères au juge, il ordonne que des gens de l'art qu'il commet par le même jugement feront la visite avec lui et donneront leur avis (C. proc. civ., art. 42).

149. — Le juge de paix reste au surplus maître de refuser la visite, quoiqu'elle soit requise; son transport sur les lieux contentieux est purement facultatif; il ne doit avoir lieu qu'autant qu'il le croit nécessaire. — Cass., 26 avr. 1825, Guibert, S. et P. chr. — Sic, Lec., *Dict. gén. des juges de paix*, v° *Visite de lieux*, n. 2. — V. *suprà*, n. 22.

150. — Lorsque le juge de paix reconnaît qu'il est indispensable de visiter les lieux litigieux, il doit toujours rendre un jugement pour ordonner qu'il sera procédé à cette visite. Le jugement rendu au fond après une descente sur les lieux non ordonnée par un jugement préalable serait nul. — Marc Deffaux et Adrien Harel, v° *Descente sur les lieux*, n. 3.

151. — Comme on le verra, *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1713, quand le jugement qui ordonne une descente est rendu par défaut, il faut alors en lever une expédition et la signifier au défaillant avec sommation de se présenter sur les lieux contentieux (Marc Deffaux et Adrien Harel, v° *Descente sur les lieux*, n. 4). Il ne suffirait pas que le juge de paix délivrât une cédule en vertu de laquelle citation serait donnée au défaillant. — V. cependant Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 11.

152. — Lorsque le juge aura désigné des gens de l'art pour l'accompagner, il devra se conformer aux règles établies. — V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1667 et s.

153. — Le procès-verbal du transport est rédigé par le greffier; il constate, s'il y a lieu, l'énonciation de la récusation des experts par les parties (Arg. art. 39 et 40), la prestation du serment par ces mêmes experts, les dires, observations ou réquisitions des parties ou de leurs fondés de pouvoirs. Il est signé par le juge de paix, le greffier et les experts; il est fait mention du tout.

154. — Les parties ou leurs fondés de pouvoirs doivent en a reçu les dires et observations, doivent également signer le procès-verbal; s'ils ne veulent ou ne peuvent signer, on fait mention de leur impuissance. Il en est de même à l'égard des experts. — Chauveau et Carré, quest. 172, 176, 178; Boncenne, v° *Descente*, n. 35; Decqueste, t. 1, p. 36.

155. — Si la cause est en dernier ressort, le jugement énonce les noms des experts, la prestation du serment et le résultat de leur avis (C. proc. civ., art. 43).

156. — On entend par résultat de l'avis des experts l'énoncé pur et simple de leurs avis sans aucune mention des motifs. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 108; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 117; Carré, quest. 181.

157. — Toutefois, même dans le cas où la cause est en dernier ressort, l'existence d'un procès-verbal n'emporterait point nullité. Mais, à moins qu'il n'ait été dressé sur la demande des parties, celles-ci pourraient se refuser à en payer les frais. — Bioche, v° *Descente sur les lieux*, n. 25. — V. *infrà*, v° *Juge de paix*, n. 1704.

158. — Si le juge de paix se trouve peut-être nécessaire, il doit, selon Boncenne, t. 2, p. 243, dresser un procès-verbal, pour que l'affaire soit de nature à être jugée en dernier ressort. Autrement, il ne resterait au fond du transport du juge de paix que [illegible] qui pourraient être dues, ni dépositions des témoins.

159. — [illegible] l'esprit; son but [illegible] pression que les lieux on[illegible] terons que les parties ne [illegible] de [illegible] — V. [illegible] *Descente sur les lieux*, n. 22.

Section III.

Tribunaux de commerce.

160. — [illegible] *lieux*, n. 1.

161. — [illegible] des descentes ordonnées par les tribunaux de première instance, sauf les modifications résultant de l'organisation différente de ces deux juridictions.

162. — [illegible] portées, il se fonde sur la vérification qu'il a faite de la nature [illegible] celles-ci, et lorsque la visite et l'opération dont il s'agit n'ont pas eu lieu [illegible] loi. — Cass., 25 janv. 1881, Chemin de fer du Midi, S. 81.1.136, P. 81.1.486, D. 81.1.415.

163. — [illegible] l'audience et en l'absence des parties. — [illegible], 8 juin 1886, Malterre, S. 85.1.480, P. 85.1.1148, D. 86.1.204.

164. — [illegible] vant les tribunaux de commerce, les [illegible] doivent être faites seulement à parties.

Section IV.

Peritionnaires.

165. — [illegible] 18 mars 1848, art. 10, 11, 12 et 13; Décr. 26 janv. 1848, art. 46, 64 et 65).

166. — [illegible] du jugement préparatoire (Décr. 26 janv. 1848, art. 46).

167. — [illegible] 45).

168. — [illegible] plaintes [illegible] que les propriétaires des parties [illegible] Aug. L. 18 mars 1848, art. 10, 11, 12 et 13).

169. — [illegible] 18 mars 1848, art. 13). — V. [illegible]

170. — Le conseil procédant à une visite doit être au moins composé de deux prud'hommes assistés du secrétaire (Décr. 20 févr. 1810, art. 46).

171. — Il doit être dressé un procès-verbal de la visite, dans le cas où il s'agit de constater des infidélités ou des soustractions (L. 18 mars 1806, art. 13). La rédaction d'un procès-verbal ne paraît pas être exigée dans les autres cas.

172. — Toutefois, si l'affaire est susceptible d'appel, il peut être utile d'énoncer, dans le jugement définitif, le résultat de l'opération. — Bioche, *Dict. de procéd. civ.*, v° *Prud'hommes*, n. 80. — V. d'ailleurs *infrà*, v° *Prud'hommes*.

Section V.

Conseils de préfecture.

173. — Aux termes de la loi du 22 juill. 1889, art. 25, le conseil de préfecture peut, lorsqu'il le croit nécessaire, ordonner qu'il se transportera tout entier ou que l'un ou plusieurs de ses membres se transporteront sur les lieux pour y faire les constatations et vérifications déterminées par un arrêté. — V., à cet égard, *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 607 et s.

Section VI.

Jury d'expropriation.

174. — Le jury spécial, chargé de régler les indemnités en matière d'expropriation pour utilité publique, peut, pour rechercher les éléments qui doivent servir de base à sa décision, se transporter en corps sur les lieux ou déléguer à cet effet un ou plusieurs de ses membres (L. 3 mai 1841, art. 37).

175. — L'opération doit être terminée dans les cinq jours à dater du jugement qui l'a ordonnée, si elle a lieu pour cause d'expropriation (L. 3 mai 1841, art. 68). — V. *suprà*, n. 29, et *infrà*, v° *Expropriation pour utilité publique*.

CHAPITRE III.

DE LA DESCENTE SUR LES LIEUX EN MATIÈRE CRIMINELLE.

176. — Indispensable quelquefois, en matière civile la descente sur lieux est plus impérieusement encore exigée en matière criminelle. En effet, l'inspection des lieux peut seule, en certaines circonstances, apporter la conviction dans l'esprit des juges encore indécis, mettre sous la main de justice le corps du délit, ou procurer la preuve matérielle des faits incriminés.

177. — Cette opération, le plus souvent exécutée par les officiers de police judiciaire ou les préposés de certaines administrations publiques, peut cependant être jugée utile par les tribunaux, qui alors peuvent y procéder eux-mêmes.

Section I.

Tribunaux.

178. — La descente de lieux ne doit être opérée par les tribunaux de répression qu'autant qu'elle a été préalablement ordonnée; et conformément à la règle générale, la visite que les juges feraient *proprio motu* ne pourrait servir de base à une décision ayant un caractère juridique. — V. *suprà*, n. 39 et s.

179. — Il est nécessaire également que les parties soient présentes ou dûment appelées. Le juge, autrement, serait exposé à recevoir de fausses impressions à l'inspection des lieux contentieux; il peut être abusé par des rapports inexacts ou perfides. Or, en matière criminelle, la condamnation a une autre influence qu'en matière civile; il ne s'agit pas seulement d'intérêts pécuniaires. L'honneur, la réputation, le repos d'une famille entière sont en jeu; les conséquences peuvent devenir irréparables. Rien de ce qui est de nature à les prévenir ne doit donc être négligé.

180. — Jugé spécialement que le juge de police ne peut procéder à une visite de lieux qu'après l'avoir préalablement ordonnée par un jugement préparatoire, et contradictoirement avec les parties présentes ou dûment appelées. C'est là, en effet, une disposition substantielle au droit de la défense applicable en matière de simple police, comme en toute autre. — Cass., 6 déc. 1834, Mambendel, [P. chr.]; — 4 janv. 1838, Lemonnier, [P. 39.665]; — 30 avr. 1846, Guignorel, [D. 46.4.530]; — 13 nov. 1847, Rouchon, [P. 48.1.604, D. 47.4.160]; — 4 déc. 1847, Milla, [D. *Ibid.*]; — 15 janv. 1848, Grandidier, [S. 48.1.192, P. 48.2.422, D. 48.5.433]; — 14 avr. 1848, Levat, [P. 49.2.284, D. 48.5.101]; — 3 août 1849, Folucès, [S. 49.1.717, D. 50.2.414, D. 49.1.224]; — 14 sept. 1850, Cherqueni, [D. 50.5.135]; — 3 oct. 1851, Romoux, [D. 51.5.173]; — 2 mai 1856, Yeacioli, [D. 56.5.143]; — 15 mai 1856, Chevalier, [D. *Ibid.*]; — 22 nov. 1856, Clayeux, [D. 56.2.253]; — 13 févr. 1857, Michel, [D. 57.5.109]; — 4 déc. 1857, Collier, [S. 58.1.322, P. 58.943]; — 28 janv. 1858, Favre, [D. 64.5.95]; — 29 juill. 1858, Gerardot, [D. 58.5.130]; — 22 nov. 1860, Millot, [D. 61.5.149]; — 22 août 1861, Lemoine, [D. *Ibid.*]; — 15 févr. 1862, Dessoliers, [S. 63.1.167, P. 62.1140, D. 63.5.215]; — 21 févr. 1863, Challot, [D. 63.5.214]; — 27 févr. 1863, Caster, [D. *Ibid.*]; — 18 févr. 1864, Collet, [D. 65.5.117]; — 3 juin 1864, Fonier, [D. *Ibid.*]; — 11 nov. 1864, Pothier, [D. *Ibid.*]; — 21 juin 1866, Billuard, [D. 66.5.136]; — 29 août 1872, [*Bull. crim.*, n. 235]; — 20 mars 1874, Vébert, [S. 74.1.407, P. 74.943, D. 75.1.190]; — 27 nov. 1875, Rocaserra, [S. 76.1.385, P. 76.914, D. 77.1.734]; — 11 déc. 1879, [D. *Rép.*, v° *Descente sur les lieux*, *Suppl.*, n. 20 en note] — Bastia, 7 févr. 1855, Santucci, [S. 55.2.137, P. 55.1.524] — *Sic*, F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 6, n. 2625; Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Tribunaux de police*, n. 23; Bosc, *Encyclopédie des justices de paix*, v° *Descente sur les lieux*, n. 5; Jay, *Dict. des justices de paix*, v° *Visite des lieux*, n. 2, et *Tr. de la comp. des trib. de simple police*, n. 430; Berriat Saint-Prix, *Les trib. de simple police et leur procédure*, n. 374; Vuatiné, *Code annoté des tribunaux de simple police*, n. 41; Bioche, *Dict. des juges de paix*, v° *Descente sur les lieux*, n. 2 et 3; Carré, *Comp. judic. des juges de paix*, t. 2, n. 1432.

181. — Par suite, le juge de police ne peut fonder sa conviction et motiver son jugement sur un examen personnel qui n'aurait pas subi l'épreuve du débat. — Cass., 11 juin 1830, Voyron, [S. et P. chr.]; — 13 nov. 1834, Lelnault-Mansellière, [P. chr.]; — 6 avr. 1838, Lemonnier, [S. 38.1.937, P. 39.2.655]; — 4 janv. 1839, Fraque, [S. 39.1.717, P. 39.2.655]; — 18 juill. 1862, Lechaudel, [S. 64.1.99, P. 64.623, D. 63.1.485]; — 28 avr. 1874, Lavialle, [S. 74.1.320, P. 74.806, D. 74.1.240]; — 27 nov. 1875, précité.

182. — Le juge de simple police ne peut profiter d'une interruption d'audience pour se transporter spontanément et officiellement sur les lieux de la contravention. — Cass., 15 janv. 1848, précité.

183. — Et le jugement énonçant que le tribunal a vu et accédé les lieux contentieux doit être annulé si rien n'établit que ce transport ait été préalablement ordonné, ni que les parties aient été présentes ou légalement mises en demeure d'y assister. — Cass., 11 juin 1830, précité; — 6 avr. 1838, précité; — 25 avr. 1846, Saulay, [P. 47.1.566]; — 13 nov. 1847, précité; — 4 déc. 1847, précité; — 15 janv. 1848, précité; — 3 août 1849, précité; — 21 juin 1866, précité.

184. — Le ministère public doit être présent ou dûment appelé à la descente; il est partie, car il est le représentant de la société, que tout délit intéresse éminemment.

185. — Par suite, est nul le jugement du tribunal de police rendu après examen des lieux, si le ministère public n'y a pas été présent ou n'a pas été légalement mis en mesure d'y assister. — Cass., 4 janv. 1839, précité; — 12 mars 1858, Maugoubert, [D. 58.5.130]; — 20 mars 1874, précité.

186. — Ainsi qu'en matière civile, la nullité qui pourrait avoir été encourue est couverte par l'assistance des parties ou du ministère public à l'opération. — Cass., 28 févr. 1846, Baril, [D. 47.4.160]; — 4 déc. 1857, précité; — 15 févr. 1862, précité. — V. *suprà*, n. 93.

187. — Lorsque le ministère public a requis, avant faire droit, une descente de lieux, le tribunal de police ne peut, sans violer la loi et encourir la cassation, se dispenser de statuer sur sa réquisition. — Cass., 13 nov. 1834, Giraud, [P. chr.]

188. — Il a été jugé que le tribunal de simple police saisi d'un procès par un renvoi de la Cour de cassation, a juridiction pour faire une descente sur les lieux contentieux, quoiqu'ils soient situés hors de son ressort. — Cass., 25 janv. 1821, Chesnel,

(P. chr.); — 25 juin 1830, Sellier, (P. chr.) — La raison en est que si la vérification ne pouvait être faite que par le juge sur le territoire duquel se trouvent les lieux contentieux, elle le serait par le juge même dont la décision a été cassée, ce qui placerait les parties dans de mauvaises conditions d'impartialité.

189. — Et la partie qui a assisté à une descente faite par le juge de simple police sur des lieux placés en partie seulement dans sa juridiction ne peut se faire un moyen de cassation de ce que, pour rendre son opération plus complète, ce juge l'a prolongée jusque dans la juridiction voisine, où était situé le surplus des lieux qu'il visitait. — Cass., 9 déc. 1830, Duval, (P. chr.)

190. — Au reste, le tribunal de simple police peut refuser d'entendre des témoins produits par le plaignant à l'appui du procès-verbal sur lequel il fonde son action, lorsqu'il résulte d'une visite des lieux, faite par les juges en présence des parties, une connaissance de la vérité des faits qui rend inutile l'audition de ces témoins. — Cass., 9 déc. 1830, Duval, (P. chr.)

191. — Le juge doit constater le résultat de la descente des lieux par un procès-verbal spécial. — Même arrêt.

192. — En l'absence de ce procès-verbal, il suffit que le jugement au fond constate la présence du prévenu et du ministère public à la descente. — Même arrêt.

193. — Les juges de paix statuant comme juges de police n'ont pas la faculté, comme lorsqu'ils statuent en matière civile, de rendre leur jugement ailleurs que dans l'auditoire ordinaire, et notamment sur les lieux contentieux, dans le cas même où ils y avaient ordonné précédemment leur transport pour procéder à une vérification. — Cass., 1er prair. an VII, Doudon, (S. chr.); — 9 therm. an IX, Chasse, (S. chr.); — 27 juill. 1855, Cochet, (S. 55.1.818, P. 56.1.117, D. 55.5.370). — Sic, Longchamps, *Dict. des juges de paix*, v° *Audience*; Ferrat Saint-Prix, *Prat. des trib. crim.*, 1re part., n. 143. — *Contra*, Augier, *Encycl. des juges de paix*, v° *Audience*.

194. — Les tribunaux correctionnels, les cours d'assises et le jury peuvent opérer une descente pour examiner les lieux, leur inspection étant de nature à jeter un nouveau jour sur les débats et influer sur le verdict du jury. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5599 et s.

195. — Les tribunaux correctionnels ne peuvent régulièrement prendre pour élément de conviction la visite des lieux qu'autant qu'elle a été ordonnée par un jugement d'avant dire droit et que les parties ont été mises en demeure d'y assister. Le jugement fondé sur le résultat d'une telle vérification est nul si rien n'indique qu'elle a été régulièrement opérée. — Cass., 30 avr. 1859, Bonnet, (D. 60.5.111).

196. — La cour d'assises doit, lorsqu'elle se transporte sur les lieux, être accompagnée du greffier. L'absence du greffier suffirait à vicier l'opération. — Cass., 8 déc. 1866, Courtefon, (D. 68.5.135). — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5602.

197. — Le président de la cour d'assises a le droit de confier à l'un des assesseurs de cette cour le soin de recueillir toutes les déclarations qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité, et de faire lever, d'après ces déclarations, un plan des lieux. — Cass., 24 janv. 1839, Maglioni, (P. 39.1.561). — V. *suprà*, n. [illegible] et 68.

SECTION II

Officiers de police judiciaire.

198. — Les procureurs de la République font des descentes sur les lieux toutes les fois qu'un crime ou un délit, ayant été commis, ils jugent leur présence nécessaire pour la découverte de la vérité. Dans tous les cas de flagrant délit, prévu par l'art. 32, C. instr. crim., lorsque le fait sera de nature à entraîner une peine afflictive ou infamante, le procureur du roi se transportera sur les lieux sans aucun retard, pour y dresser les procès-verbaux nécessaires à l'effet de constater le corps du délit, son état, l'état des lieux, et pour recevoir la déclaration des personnes qui seraient en présence ou qui auraient des renseignements à donner. Le procureur de la République dressera de son transport au juge d'instruction, sans aucun délai, tout ce qu'il aura entendu pour procéder. — V. *suprà*, v° *Flagrant délit*, *Ministère public*.

199. — Les mêmes devoirs sont imposés au procureur de la République, soit lorsque le prévenu est possesseur de papiers ou autres pièces et effets qui puissent contribuer à faire découvrir la vérité du crime ou du délit (C. instr. crim., art. 35), soit lorsque, s'agissant d'un crime ou délit commis dans l'intérieur d'une maison, le chef de cette maison, à qui le procureur aurait dû en donner avis, refuse de faire les déclarations (art. 40), soit enfin dans des cas semblables à ceux des art. 32 et 36, et le procureur du roi a été prévenu par une déclaration qui lui fait savoir que il a été commis dans un autre arrondissement un crime ou un délit (art. 47).

200. — Les officiers de la police judiciaire, notamment les procureurs de la République, ont, en vertu des articles 34, [illegible] pouvoir faire aux dépositaires du dépôt dont ils disposent d'une [illegible] ou de saisir, [illegible] et [illegible] ou plusieurs huissiers (Circ. min. 23 sept. 1811 et 11 [illegible] 1813).

201. — Le procureur de la République peut d'ordinaire [illegible] pour [illegible] les lieux du crime [illegible] greffier du tribunal. Il peut également se faire accompagner d'un ou plusieurs huissiers (Circ. min. 23 sept. 1811 et 11 [illegible] 1813).

202. — Le prévenu, s'il est [illegible] de la police, doit être présent à cette opération, ses observations doivent être consignées, et en fait partie le droit de défense qui appartient à tout accusé (C. instr. crim., art. 42 et s.).

203. — Le juge d'instruction peut faire [illegible] et par délégation, dans tous les cas [illegible] de la République. Il peut requérir le procureur de la République, sous son entière responsabilité, des opérations prescrites par le code (C. instr. crim., art. [illegible]). Dans le cours de toute instruction, le juge d'instruction peut se transporter sur les lieux, quand il le juge convenable, sans avoir à [illegible] être accompagné du procureur de la République (art. 62). Dans tous ces cas, il est accompagné du greffier du tribunal. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, t. 2, n. [illegible].

204. — Il est dû une indemnité pour frais de transport au juge d'instruction, au procureur de la République et au greffier lorsqu'ils ont cru devoir procéder à une descente sur les lieux : le juge de paix est, parmi tous les autres officiers de police judiciaire, le seul qui y ait spécialement droit (Circ. min. 23 sept. 1812). — Massabiau, t. 2, n. 2428.

205. — Au surplus, pour les règles à suivre dans tous les cas de descente sur les lieux, soit par le procureur de la République, soit par le juge d'instruction, ou bien encore par les officiers de police judiciaire, V. *suprà*, v° *Flagrant délit*, *Instruction criminelle*, n. 484 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Juge d'instruction*, n. 194 et s.

SECTION III

Préposés des contributions indirectes et des douanes.

206. — Les employés de l'administration des contributions indirectes peuvent faire des descentes chez les marchands [illegible] procéder à leurs exercices et [illegible] aux mêmes [illegible] par les lois des 1-8 déc. 1814, art. 131 et 132.

207. — Les [illegible] peuvent [illegible] les [illegible] pendant tout le temps que les lieux de débit sont ouverts au public, et toutes perquisitions [illegible] les distilleries, à l'exception des [illegible] qui ne [illegible] [illegible] (L. 28 avr. 1816, art. [illegible]).

208. — Quant aux [illegible] contre les douanes, V. *suprà*, v° *Contributions indirectes*, n. 300 et s., 306 et s.

209. — Les préposés des douanes ont le droit d'entrer à toute heure de jour et de nuit dans les maisons [illegible] (L. 8 [illegible] an [illegible], art. 2, art. [illegible] de [illegible] 11 juin 1843, art. 8; L. 17 déc. 1814, art. 19). — V. [illegible] *Douanes*.

CHAPITRE IV

EXPERTISE-MESURE.

210. — Le jugement qui ordonne une descente sur les lieux [illegible] préparatoire [illegible] il est donc [illegible] de deux [illegible].

211. — Ce droit [illegible] (L. [illegible] 1806, [illegible] pour les [illegible] (L. [illegible] 1806, [illegible] pour les [illegible] (L. 12 [illegible] an VII, [illegible] 1806, [illegible]

1872, art. 4) et de 7 fr. 50 pour les arrêts des cours d'appel (L. 28 avr. 1816, art. 45, n. 6; 28 févr. 1872, art. 4).

212. — Depuis la loi du 26 janv. 1892, le droit est de 1 fr. pour les jugements des juges de paix (L. 26 janv. 1892, art. 17, § 1-1°). Pour ceux des tribunaux de première instance et pour les arrêts des cours d'appel, le tarif antérieur a été maintenu (*Ibid.*, art. 17, § 1-2° et 4°).

213. — Le jugement qui ordonne la descente des lieux et nomme un juge-commissaire pour y procéder n'est d'ailleurs passible que d'un seul droit. Cette solution n'était pas douteuse, avant même la loi du 26 janv. 1892; les deux dispositions étaient dépendantes l'une de l'autre. — *J. Enreg.*, n. 2717; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 2, et v° *Jugement*, n. 1120; *Dict. Enreg.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 3, et v° *Jugement*, n. 509. — Elle est plus certaine encore aujourd'hui, l'art. 11, § 1, L. 26 janv. 1892, affranchissant de la pluralité des droits les dispositions, même indépendantes, contenues dans un jugement.

214. — Aucun droit particulier n'est exigible davantage sur la clause du jugement ordonnant la descente de lieux, aux termes de laquelle les lieux seront visités par des gens de l'art, dont le jugement contient la nomination. — *J. Enreg.*, n. 3597; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Jugement*, n. 1120; *Dict. Enreg.*, v° *Jugement*, n. 509.

215. — L'ordonnance du juge-commissaire fixant le jour de la descente des lieux doit être enregistrée dans les vingt jours comme tous les actes judiciaires (L. 22 frim. an VII, art. 20). — Garnier, v° *Descente sur les lieux*, n. 3; *Dict. Enreg.*, v° *Descente sur les lieux*, n. 5.

216. — Cette ordonnance est sujette aux droits ordinaires des ordonnances. — V. *infrà*, v^is *Frais de justice, Ordonnance*.

217. — Le procès-verbal de descente sur les lieux est sujet à des droits différents suivant la juridiction de laquelle il émane, et par application des textes généraux qui règlent le tarif des actes de cette juridiction; la loi, en effet, ne prévoit pas spécialement les descentes sur les lieux. Ce droit est donc de 1 fr. 50 pour les procès-verbaux des juges de paix (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 51; 28 févr. 1872, art. 4), de 4 fr. 50 pour les procès-verbaux des tribunaux civils (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 2, n. 6; 28 avr. 1816, art. 44, n. 10), de 7 fr. 50 pour ceux des cours d'appel (LL. 28 avr. 1816, art. 45, n. 6; 28 févr. 1872, art. 6).

218. — Le procès-verbal de descente sur les lieux doit être enregistré comme acte judiciaire, dans les vingt jours. — Déc. min. Fin. belge, 30 avr. 1862, [*J. Enreg. belge*, n. 9137] — Garnier, *v° cit.*, n. 4; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 5.

219. — Suivant les art. 42 et 43, C. proc. civ., le juge de paix qui procède à une descente sur les lieux en présence de gens de l'art n'a à dresser de procès-verbal spécial que si le jugement est susceptible d'appel; dans le cas contraire, les nom des gens de l'art sont simplement mentionnés dans le jugement (V. *suprà*, n. 155). Dans ce dernier cas, le procès-verbal, n'ayant pas d'existence indépendante du jugement, n'est pas un acte distinct donnant lieu à un droit particulier. — Déc. min. Fin. belge, 30 avr. 1862, [*J. Enreg. belge*, n. 9137] — *Sic*, Garnier, *v° cit.*, n. 5.

220. — Mais, dans le cas contraire, le procès-verbal, étant rédigé à part, est sujet à l'enregistrement dans le délai de vingt jours et donne lieu à un droit spécial. — Même décision. — Garnier, *loc. cit.* — V. cep. *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 12.

221. — Avant la suppression des droits de greffe, les actes de consignation de sommes au greffe par la partie qui avait requis la descente sur les lieux (V. *suprà*, n. 128) étaient soumis à ces droits (Décr. 12 juill. 1808, art. 1). — *Sic*, Garnier, v° *Descente sur les lieux*, n. 4. — V. *infrà*, v° *Greffe-greffier*.

CHAPITRE V.

LÉGISLATION ÉTRANGÈRE.

§ 1. *Allemagne*.

222. — Le Code de procédure civile pour l'empire allemand édicte les règles suivantes en ce qui concerne la preuve par la vue des lieux. La partie qui offre la preuve doit préciser l'objet de la visite et articuler les faits à prouver. Le tribunal peut se transporter en entier, commettre un de ses membres ou charger un autre tribunal de la visite. Il peut ordonner qu'un ou plusieurs experts assistent à la descente ou déléguer au commissaire ou à la juridiction chargée de l'opération la désignation des experts (art. 336 et 337). — Glasson, Lederlin et Dareste, p. 123.

§ 2. *Italie*.

223. — Aux termes de l'art. 271, C. proc. ital., la visite ne peut être faite que par un seul juge. Et l'art. 273 porte que la partie requérante est tenue de faire l'avance des frais.

224. — Sur la demande de l'une des parties, le juge fixe le jour et l'heure des opérations (art. 274).

225. — Le juge-commissaire peut entendre les témoins présents et ordonner qu'il soit dressé un plan des lieux (art. 277 et 278).

226. — L'opération terminée, il est dressé procès-verbal (art. 280).

§ 3. *Russie*.

227. — D'après le Code de procédure civile russe, le tribunal peut ordonner sur la demande de l'une des parties une descente sur les lieux avec ou sans l'assistance d'experts (art. 119 et 507).

228. — Le tribunal en charge un de ses membres; le jugement doit indiquer exactement l'objet et la date de la descente (art. 508 et 509).

229. — L'absence des parties n'empêche pas de procéder valablement à la descente : les absents n'ont pas le droit de critiquer la manière dont il a été procédé.

230. — Les parties qui assistent à l'opération ont le droit d'appeler l'attention du juge sur tels points que bon leur semble (art. 510).

231. — Il est dressé un procès-verbal auquel on annexe, s'il y a lieu, des plans ou croquis (art. 511).

232. — Lecture en est donnée à l'audience du tribunal, et il est loisible aux parties d'y ajouter des explications verbales, à condition de ne pas contredire les constatations faites sur place et de ne pas soulever de nouvelles questions (art. 512).

233. — Le procès-verbal ne peut être attaqué par les témoins qui n'ont pas pris part à l'opération ou qui, y ayant assisté, n'ont pas fait consigner leurs observations à ce moment-là (art. 513). — Lehr, *Droit civil russe*, t. 2, p. 539 et 540.

§ 4. *Suisse*.

234. — Les art. 229 et 230, C. proc. civ., du canton de Genève, portent : lorsque les juges auront ordonné leur transport sur les lieux, ils pourront y entendre, dans la forme prescrite par les articles précédents, les parties, les témoins, les experts et le ministère public. Ils pourront aussi y prononcer leur jugement sans désemparer. Les frais de transport du tribunal ne seront point à la charge des parties et n'entreront dans aucun cas dans les dépens.

DÉSERTION. — V. Justice maritime. — Justice militaire.

DÉSHÉRENCE. — V. Succession. — Succession vacante.

DÉSIRADE (île de la). — V. Guadeloupe.

DÉSISTEMENT.

Législation.

C. proc. civ., art. 402 et 403. — C. instr. crim., art. 66 et 67.
L. 22 juill. 1889 (*sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture*), art. 42.

Enregistrement et timbre. — L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*), art. 12; — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 68, § 1, n. 28, 51; art. 69, § 2, n. 9; — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*), art. 43, n. 12 et 13; — L. 28 févr. 1872 (*concernant les droits d'enregistrement*), art. 4; — L. 19 févr. 1874 (*portant augmentation des droits d'enregistrement et de timbre*), art. 2; — L. 26 janv. 1892 (*portant fixation des dépenses et des recettes de l'exercice 1892*), art. 5, § 2; art. 15, § 1-1°.

BIBLIOGRAPHIE.

MATIÈRE CIVILE. — Bertrat Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1835, 7e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 411 et s. — Boncenne, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 7e édit., 6 vol. in-8°, v° *Désistement*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 558 et s. — Boulis, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1892, 1 vol. in-8°, n. 878 et s. — Bourcart et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1863, 2e édit., 7 vol. in-8°, t. 5, p. 671 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 5e édit., 7 livres en 9 vol., t. 3, quest. 1451 *bis* et s., p. 446 et s., suppl. [illegible] 402 à 403, p. 392 et s. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire général et complet de procédure civile et commerciale*, 1892, 8e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 408 et s. — Dutruc, *Supplément aux Lois de la procédure*, 1888, 2e édit., 4 vol. in-8°, v° *Désistement*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Désistement*. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1882-1897, 7 vol. in-8°, t. 5, § 1175 et s. — Lepage, *Nouveau style de la procédure civile*, 1806, in-4°, p. 349 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e édit., 18 vol. in-4°, v° *Désistement d'appel*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e édit., 8 vol. in-4°, v° *Désistement*. — Morillon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e édit., gr. in-8°, n. 644 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1829, 2 vol. in-4°, 5e édit., t. 1, n. 543 et s. — Pigeau et Poncelet, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1827, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 690 et s. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 493 et s. — Rodière et Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e édit., 9 vol. in-8°, v° *Désistement de demande*. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 1886, 2e édit., 9 vol. in-8°, et suppl. en 2 vol., 1896, v° *Désistement et supplément*, col. 1re. — Thomine Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, n. 649 et s.

MATIÈRE CRIMINELLE. — Bertrat Saint-Prix, *Traité de la procédure des tribunaux criminels*, 2e partie, *Tribunaux correctionnels*, t. 1, n. 509 et s. — Boitard, *Leçons de droit criminel*, 1889, 13e édit., par Villey, in-8°, n. 592 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, t. 1, sur les art. 66 et 67, C. instr. crim. — Carnot, *De l'instruction criminelle*, 1816, 2e édit., 4 vol. in-4°, t. 1, p. 312 et s., sur les art. 66 et 67. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Action publique*, n. 10, 29, 54, 66 [illegible]; *Adultère*, n. 3, 13 et s., 54, 69; *Appel correctionnel*, n. 112 et s., 183; *Peine*, n. 19 et 20; *Séparation de corps*, n. 5 et s. — Duverger, *Manuel des juges d'instruction*, 1862, 3e édit., 4 vol. in-8°, t. 1, n. 213, 214, 375; t. 2, n. 17, 30 et s.; t. 3, n. 425. — Garraud, *Précis de droit criminel*, 1895, 5e édit., in-8°, p. 431, 497, 544. — F. Hélie, *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 2e édit., 8 vol. in-8°, t. 2, n. 578, 610 et s., 767 et s.; t. 4, n. 1740 et s. — Legraverend, *Traité de la législation criminelle en France*, 1840, 3e édit., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 199 et [illegible]. — Lelour, *Code des parquets*, 1889, 2 vol. in-18, t. 1, p. 327 et 328, t. 2, p. 53, 264, 272, 278. — Le Poittevin, *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1894-1897, 2e édit., 3 vol. in-8°, v° *Désistement*. — Le Sellier, *Traité de l'exercice et de l'extinction des actions publique et privée*, 1874, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 432 et 433. — Mangin et Sorel, *Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle*, 1876, 2 vol. in-8°, passim. — Morin, *Répertoire universel et raisonné de droit criminel*, 1851, 2 vol. in-8°, v° *Désistement*. — Trébutien, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1878-1883, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 319 et s.

MATIÈRE ADMINISTRATIVE. — Batbie, *Dissertation sur la procédure administrative*, 1854, in-8°, p. 421 et s. — Chauveau et Tambour, *Code d'instruction administrative*, 1877, 2e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, n. [illegible] et s. — Cornet, *Loyer pratique de la procédure suivie devant le Conseil d'État, le tribunal des conflits*, 1882, in-8°, n. 90, 91, [illegible]. — Cornelissen, *Droit administratif*, 1840, 5e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 68. — Dufour, *Traité général de droit administratif*, 1868-1870, 3e éd., 8 vol. in-8°, t. 2, n. 367 et 368. — Dupuy, *Commentaire de la loi du 22 juill. 1889 sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture*, 1891, in-8°, p. 427. — Fabre, *Traité de l'organisation et de la compétence des conseils de préfecture*, 1854, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 715 et s. — Sourigues, *Traité de l'organisation, de la compétence et de la procédure des conseils de préfecture*, 1891, 2e édit., gr. in-8°, t. 1, n. 340. — Tissier et Chapuis, *Traité de la procédure devant les conseils de préfecture*, 1891, gr. in-8°, p. 307 et s.

[illegible] — Bloch, *Les frais de justice*, 1895, 1 vol., 1 vol. in-12, p. 14. — Cuzon, *Traité de l'enregistrement*, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 211 et s. — Le Berquier, *Principes de l'enregistrement en forme de commentaire de la loi du 22 frim. an VII*, 1897, 4e édit., 2 livres, t. 2, n. 845. — Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et hypothèques, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v° *Désistement*. — Garnier, *Répertoire général de l'enregistrement*, 1869-1892, 6 vol. in-4°, 7e édit., v° *Désistement*. — Magnin, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, de timbre et de greffe, 1884, 2 vol. in-8°. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 7e éd., in-8°, 1884, t. 2, n. 1687, 1701. — *Traité des droits de timbre*, 1894, 1 vol. in-8°, n. [illegible]. — Thomas et Sarrans, *Le Code du timbre*, 1892, 1 vol. in-8°. — *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1894-1897, 2 vol. in-4°, v° *Désistement*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

[illegible]

Cession de droits successifs, 12.
Charbonnage, 98.
Charges suffisantes, 502.
Chasse, 542 et 543.
Chef de conclusions, 51.
Chemin vicinal, 592.
Chose jugée, 67, 242, 282, 283, 330, 557, 585.
Citation en conciliation, 304.
Cohabitation, 58.
Collocation, 66.
Commandement, 439.
Commerçant, 215.
Commission départementale, 592.
Communauté conjugale, 85, 372.
Communauté d'habitants, 326.
Commune, 129, 353, 379, 612.
Compensation des dépens, 486, 613 et 614.
Compétence, 230 et s., 525, 526, 557.
Compte (règlement de), 211.
Conciliation, 441.
Conclusions, 64, 97, 174, 221.
Conclusions au fond, 188, 201, 422.
Conclusions identiques, 178.
Condition, 157 et s., 174, 192.
Condition suspensive, 676 et 677.
Connexité, 427.
Conseil d'État, 563 et s.
Conseil de fabrique, 364.
Conseil de préfecture, 378, 379, 563 et s., 603.
Conseil municipal, 365, 377.
Consentement, 402.
Constitution d'avoué, 396.
Contrainte, 109, 110, 205.
Contrat judiciaire, 68, 76, 89, 127, 363 et s.
Contredit, 16, 308.
Contributions indirectes, 516.
Copartageant, 131.
Copie, 251 et s., 306, 307, 340.
Copie du pouvoir, 286.
Copie unique, 324 et 325.
Cour d'appel, 231 et s.
Créance, 662.
Créancier, 12, 47, 130 et s., 217, 329, 351, 585.
Créancier chirographaire, 451.
Créancier contesté, 452.
Créancier contredisant, 452.
Créancier de l'Etat, 580.
Créancier du mari, 42.
Créancier hypothécaire, 48, 133, 349.
Créancier inscrit, 66, 183.
Créancier poursuivant, 219, 448 et 449.
Créancier saisissant, 448, 466.
Curateur, 364.
Date incertaine, 298.
Débiteur, 488.
Débiteur saisi, 449.
Déclaration, 261.
Déclaration à l'audience, 304.
Défendeur, 32, 180, 181, 218, 224 et s., 311, 313, 316 et s.
Défendeurs (pluralité de), 127 et s., 258, 324, 594.
Défendeur illettré, 321.
Délai, 62 et s., 119, 298, 426, 532, 686 et s.
Délai (prorogation de), 405 et 406.
Délaissement, 48.
Demande incidente, 429 et 430.
Demande nouvelle, 103.
Demande principale, 429, 430, 468 et 469.
Demande reconventionnelle, 50, 176, 193, 194, 202, 217, 281, 428.
Demandeurs (pluralité de), 169, 185, 187, 221, 255, 324, 343 et s., 447, 595.
Demandeur principal, 596 et s.
Dénégation d'écriture, 482.
Dépens, 31, 222 et s., 458 et s., 487 et s., 537, 538, 567, 584 et s., 611 et s. — V. *Frais*.
Déport, 208.
Dépôt chez un notaire, 293.
Désaveu de paternité, 57, 58, 415.
Désaveu d'officier ministériel, 296, 297, 390.
Désistement (rétractation du), 695.
Désistement à l'audience, 263 et s., 320, 555.
Désistement amiable, 35, 237 et 238.
Désistement avec réserve, 105.
Désistement conditionnel, 64, 119, 157, 224, 430, 485, 531 et s., 570 et s., 613. — V. aussi *Condition*.
Désistement exprès, 37, 40, 239, 517.
Désistement judiciaire, 36, 220, 239 et s.
Désistement motivé, 172 et 173.
Désistement partiel, 195, 591 et s.
Désistement pur et simple, 61, 92, 621 et s.
Désistement tacite, 37 et s., 198, 239, 508, 581, 604 et s.
Désistement tardif, 226.
Désistement verbal, 238.
Dessaisissement, 541.
Détention préventive, 558.
Diffamation, 543 et 544.
Directeur de régie, 292.
Directeur général de l'enregistrement, 385.
Disposition indépendante, 620, 679 et s.
Distraction des dépens, 341, 496 et s., 551 et 552.
Divisibilité, 344 et 345.
Divorce, 43, 59, 81, 328.
Dol, 8 et s., 182, 183, 283, 451, 559.
Domaine de l'Etat, 378.
Dommages-intérêts, 31, 56, 67, 103, 176, 182, 183, 332, 460, 464, 470, 482, 520, 525 et 526.
Donation, 626, 631 et s., 669.
Donné acte, 174, 233, 236, 280 et s., 310 et s., 420, 473, 491, 499, 567 et s., 577, 593, 602, 603, 614.
Droit acquis, 158.
Droit fixe, 616, 657, 673.
Droit immobilier, 323.
Droit mobilier, 337.
Droit personnel, 130 et s.
Droit proportionnel, 621, 629 et s., 662, 683 et s.
Droit réel, 658.
Droits successifs, 30, 166.
Effet suspensif, 426.
Elections, 582, 595.
Emprisonnement, 558.
Enfant naturel, 57, 102, 414.
Enquête, 226, 406, 426.
Enregistrement, 109, 110, 205, 554, 616 et s.
Enregistrement (administrateur de l'), 385.
Erreur, 8, 283.
Etranger, 169.
Exception, 427.
Excès de pouvoir, 423, 536.
Exécution du jugement, 58, 165, 428.
Exécution volontaire, 118.
Exécutoire de dépens, 493.
Exequatur, 168.
Expédition, 114 et 115.
Expertise, 482.
Exploit, 128, 259 et s., 270, 274, 399, 542, 639, 645.
Expropriation pour utilité publique, 67, 656, 678, 702.
Extinction de droit, 323.
Faillí, 351, 367.
Faillite, 59, 217.
Femme mariée, 42, 256, 281, 361, 362, 381.
Fin de non-recevoir, 188.
Forêts (administration des), 392, 521.
Frais, 335, 339, 407.
Frais antérieurs, 533.
Frais frustratoires, 56, 219.
Frais postérieurs, 224, 334, 533, 615.
Frais supplémentaires, 311, 314 et s.
Frais ultérieurs, 275.
Fraude, 132 et s., 529, 559.
Garantie, 454, 455, 468 et 469.
Héritier, 100, 456.
Homologation, 52, 374.
Huissier, 277 et s.
Hypothèque, 630.
Immeuble dotal, 362.
Incompétence, 184, 185, 204, 218, 433, 521.
Indivisibilité, 127, 128, 187, 291, 346 et s., 447.
Injures, 175.
Inscription de faux, 55, 100, 104, 163, 261, 481.
Inscription hypothécaire, 196.
Inspecteur de forêts, 392.
Instance, 71, 92, 105, 168, 370 et s., 411, 420 et s., 509, 511, 565.
Instance nouvelle, 170.
Interdiction, 89, 194, 359, 384.
Intérêt, 96, 336.
Intérêt légitime, 317 et s.
Intérêts moratoires, 424.
Intérêts usuraires, 125.
Interprétation, 40, 90, 208.
Intervention, 108, 349, 449, 453, 463, 585, 596 et s.
Intimé, 227, 334.
Jonction d'instance, 483.
Juge de paix, 261 et 262.
Juge d'instruction, 540.
Jugement, 68, 69, 83, 84, 136 et s., 175, 242, 310 et s., 415, 416, 438, 488, 491, 499, 536, 607, 708.
Jugement d'adjudication, 250.
Jugement d'avant dire droit, 428.
Jugement d'expédient, 25.
Jugement interlocutoire, 179, 192.
Jugement par défaut, 88, 107, 185, 207, 235, 278, 416, 434, 524.
Jugement préparatoire, 192.
Jugement provisoire, 422.
Légataire universel, 196.
Lésion, 357.
Lettre de change, 46, 213.
Lettre missive, 267, 268, 288, 292, 304, 556.
Licitation, 47.
Litispendance, 211 et s., 232, 396, 427, 515.
Magistrat, 521.
Mainlevée, 425.
Maire, 364, 365, 377, 380, 595.
Mandat, 19, 113, 257, 403.
Mandat authentique, 340.
Mandat général, 288 et 289.
Mandat spécial, 16, 240, 241, 278, 284 et s., 369, 388, 402.
Mandataire, 286, 321, 340, 364, 369.
Mari, 256, 281, 372, 415.
Masse chirographaire, 329.
Matière commerciale, 264 et 265.
Matière correctionnelle, 297.
Matière sommaire, 488.
Mention, 252.
Mineur, 357.
Mineur émancipé, 358.
Ministère public, 179, 501 et s., 536, 539, 542, 553.
Ministre, 609 et 610.
Mise en cause, 463.
Mise en demeure, 424.
Motifs de jugement, 95.
Nullité, 8 et s., 47, 122, 131, 218, 243, 246 et s., 282 et s., 291, 295, 327, 403, 469.
Obligation, 73, 672.
Offres des dépens, 459 et s., 607.
Offres réelles, 55, 273, 620.
Opposition, 55 et s., 87, 88, 168, 206, 207, 235, 278, 425, 434, 494, 524.
Ordonnance d'*exequatur*, 206.
Ordonnance de paiement, 580.
Ordonnance du président, 489 et s., 498 et s.
Ordre, 16, 66, 183, 308, 452.
Ordre amiable, 48.
Ordre public, 71 et s.
Original, 251, 306, 340.
Paiement, 55, 527 et s.
Paiement des frais, 118.
Partage, 131, 178.
Partie civile, 510 et s.
Père, 12.
Péremption, 23, 38, 42, 244, 298, 350, 450.
Pièces de procédure, 495.
Plainte, 503, 542 et s.
Pluralité de droits, 679 et s.
Pourvoi (désistement du), 656.
Préfet, 377 et 378.
Préjudice nouveau, 191.
Prescription, 22, 31, 38, 432, 433, 521.
Présomption, 41, 94.
Presse, 545.
Prêt, 96, 125.
Prévenu, 539.
Prévenus (pluralité de), 535.
Primes, 50.
Privilège, 630.
Prix de vente, 449.
Procédure frustratoire, 270 et 271.
Procès-verbal de conciliation, 261.
Procès-verbal de constat, 442.
Procureur général, 556.
Prorogation de juridiction, 24.
Protestation, 595.
Protêt, 46.
Purge, 48.
Question d'état, 328.
Quittance (droit de), 634, 672, 693, 694, 697 et s.
Radiation, 348.
Radiation de saisie, 466.
Radiation du rôle, 49, 56, 522, 652, 703.
Ratification, 246, 255 et s., 257.
Recherche de maternité, 57, 414.
Reconnaissance, 104.
Recours incident, 587 et s.
Rectification, 173.
Redressement, 592.
Réduction, 224.
Référé, 398.
Refus d'acceptation, 117, 149, 182 et s., 220 et s.
Régime dotal, 361, 362, 372.
Remboursement, 173.
Remise de cause, 519.
Remise de dettes, 634, 667.
Renonciation, 72, 124, 125, 416.
Renonciation à succession, 659.
Rente perpétuelle, 664.
Rente viagère, 664.
Renvoi à l'audience, 217.
Réparations, 332.
Reprise d'instance, 134.
Reproche, 226.
Requête civile, 87, 460, 478 et 479.
Rescision, 133.
Réserves, 155 et s., 570 et s.
Résiliation, 50.
Responsabilité civile, 395, 407.

Restitution, 357.
Restitution d'hypothèque, [illegible].
Restriction d'hypothèque, [illegible].
Rétention de pièces, 10.
Rétractation, 11, [illegible], 115, 125, 146 et s., [illegible], 579 et 580.
Rétroactivité, [illegible].
Revendication, [illegible].
Révocation de mandat, [illegible].
Saisie, 42, [illegible], 447.
Saisie-arrêt, 111, [illegible], 522.
Saisie conservatoire, 449.
Saisie immobilière, [illegible], 448, 449, 466.
Séparation de biens, [illegible], 361.
Séparation de corps, 52, [illegible], 206, [illegible].
Séparation de fait, [illegible].
Servitude, [illegible].
Silence du défendeur, 117.
Signataire, [illegible], 277 et s., [illegible].
Signification, 19, 20, 114, 115, 141 et s., [illegible], 299, [illegible], 399, 442, [illegible], 690 et s.
Signification à partie, 215.
Signification d'avoué à avoué, 230, 276.
Signification irrégulière, 110.
Signification tardive, 80.
Société, 291.
Sommation, 439.
Sommation de comparaître, 113.
Sommation de passer ou déclarer, 48.
Subrogation, 65, 135, 448.
[illegible].
Surenchère, [illegible].
[illegible].
[illegible], 395, [illegible].
Taux, [illegible].
Testament, [illegible].
Tierce opposition, [illegible].
Tiers, 60, 108, [illegible], 286 et s.
[illegible].
Tiers détenteur, [illegible].
[illegible].
[illegible].
Titre récognitif, 322.
Transaction, 28, [illegible], 478, 486, 577.
[illegible].
[illegible].
[illegible].
Travaux [illegible].
Tribunal civil, 215, 515.
Tribunal correctionnel, [illegible].
Tribunal de commerce, [illegible].
Tribunal de paix, 259.
Tribunal de police, [illegible].
Tribunal de première instance, [illegible], 251 et s.
Tuteur, [illegible], 376, 414.
Usage (droit d'), 129.
Usufruit, 659.
Validité du désistement, 220 et s.
Vendeur, [illegible].
Vente, [illegible], 663, [illegible] et s.
Vérification d'écriture, [illegible].
Vice de procédure, 188.
[illegible].

DIVISION

CHAP. I. — DU DÉSISTEMENT EN MATIÈRE CIVILE.

Sect. I. — Généralités.

§ 1. — *Nature et caractères du désistement* (n. 3 à 33).

§ 2. — *Des diverses modalités du désistement* (n. 34 à 61).

§ 3. — *A quel moment de l'instance, et en quelles matières le désistement peut-il être donné? Son étendue.*

1° A quel moment de l'instance la partie peut-elle se désister (n. 62 à 69).

2° En quelles matières le désistement peut-il être donné (n. 70 à 89).

3° Étendue du désistement (n. 90 à 111).

Sect. II. — Des conditions de validité du désistement.

§ 1. — *Acceptation du désistement* (n. 112 à 197).

1° Des cas où l'acceptation n'est pas nécessaire (n. 198 à 219).

2° Des cas où le désistement, bien que refusé, peut être déclaré valable (n. 220 à 236).

§ 2. — *Des conditions de forme du désistement.*

1° En quelle forme le désistement peut être donné (n. 237 à 298).

2° En quelle forme le désistement peut être rétracté (n. 299 à 303).

3° En quelle forme le désistement peut être accepté (n. 304 à 341).

§ 3. — *De la capacité en matière de désistement* (n. [illegible] à 354).

1° De la capacité pour se désister d'une action (n. [illegible] à 369).

2° De la capacité pour se désister d'une instance (n. [illegible] à 392).

3° De la capacité pour se désister d'un acte de procédure (n. 393 à 407).

Sect. III. — Des effets du désistement (n. [illegible]).

§ 1. — *De la remise des choses dans l'état où elles étaient de part et d'autre, avant l'introduction de la demande* (n. [illegible]).

1° Entre les parties (n. [illegible]).

2° Au regard des tiers (n. [illegible]).

§ 2. — *Des dépens.*

1° De la condamnation, par le désistant, de payer les frais (n. [illegible]).

2° De la liquidation des dépens (n. [illegible]).

3° De la distraction des dépens (n. 496 à 499).

CHAP. II. — DU DÉSISTEMENT EN MATIÈRE CRIMINELLE (n. [illegible]).

Sect. I. — Désistement du ministère public (n. [illegible]).

Sect. II. — Désistement de la partie civile (n. [illegible]).

Sect. III. — Désistement du condamné (n. 553 à [illegible]).

CHAP. III. — DU DÉSISTEMENT EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE (n. [illegible] à [illegible]).

CHAP. IV. — ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

Sect. I. — Enregistrement.

§ 1. — *Du tarif des actes de désistement et des droits qui y sont soumis* (n. 616 à 624).

1° Généralités (n. [illegible]).

2° Désistement d'une instance ou d'un acte de procédure (n. [illegible]).

3° Désistement d'un droit (n. 657 à 678).

§ 2. — *Pluralité des droits et dispositions indépendantes* (n. [illegible]).

§ 3. — *Délai d'enregistrement* (n. [illegible]).

§ 4. — *De la rétractation du désistement* (n. [illegible]).

Sect. II. — Timbre (n. [illegible]).

1. — Le mot *Désistement*, qui, dans son acception la plus large, exprime une idée de renonciation, soit à [illegible]

2. — Mais le Code de procédure [illegible]

CHAPITRE I.

DU DÉSISTEMENT EN MATIÈRE CIVILE.

SECTION I.

Généralités.

§ 1. *Nature et caractères du désistement.*

3. — [illegible]

Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 1; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 589.

4. — D'après Rodière (t. 1, p. 497), « c'est une sorte de contrat qui n'est parfait que par le concours de ces volontés. »

5. — N'est-il pas plus exact de ne voir dans le désistement qu'un simple « acte unilatéral de volonté »? — Garsonnet, t. 5, § 1175, p. 787. — V. Chauveau, sur Carré, au titre *Du désistement*.

6. — Il n'y a là, toutefois, ce nous semble, qu'une sorte de malentendu facile à expliquer, mais qu'il importe de dissiper pour éviter toute confusion. Si l'on se place au point de vue des effets du désistement, l'accord des parties est, en thèse générale, d'une nécessité absolue : aussi, les art. 402 et 403, C. proc. civ., qui déterminent ces effets, n'envisagent-ils que le désistement *fait* et *accepté*. Mais jusqu'à ce que cette acceptation intervienne, il faut bien donner un nom à la déclaration de renonciation faite par le demandeur, et, au lieu de la qualifier d'*offre*, de *pollicitation de désistement*, ce que, d'ailleurs, on ne fait pas généralement, il nous paraît plus naturel et plus conforme au texte des art. 402 et 403 C. proc. civ., de l'appeler « désistement ». Est-ce qu'on ne lit pas, dans ces articles, que « le *désistement* peut être *fait* et *accepté*..... » que « *le désistement*, lorsqu'il aura été *accepté*..... ». Donc, le désistement consiste dans la déclaration de renonciation elle-même.

7. — Du reste, il nous arrivera souvent, lorsque nous aurons à parler d'un désistement accepté, ou *admis par justice* (on verra plus loin l'explication de ces mots), d'employer le seul mot *désistement*, pour éviter des longueurs.

8. — Le désistement doit, comme tout contrat unilatéral, être l'œuvre d'une volonté libre, et, s'il est entaché d'erreur, de violence ou de dol, il est nul. — Bioche, v° *Désistement*, n. 49; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 3; Garsonnet, *loc. cit.*

9. — Ces vices du consentement étant ceux du droit commun il s'ensuit que le désistement ne peut être vicié pour cause de dol, qu'autant que le dol émane de l'adversaire même (C. civ., art. 1116). — Garsonnet, t. 5, § 1176, p. 787 et 788, note 7.

10. — Jugé, conformément à cette doctrine, qu'un appelant est restituable contre un désistement qui a eu pour cause le dol personnel de son adversaire et la rétention de pièces décisives par celui-ci. — Besançon, 16 févr. 1808, Marson d'Ivrey, [P. chr.]

11. — Même solution pour un désistement d'appel, qui a été rétracté antérieurement à toute signification ou acceptation, et qui était d'ailleurs le résultat du dol et de la fraude. — Cass., 19 août 1835, Vast, [S. 35.1.592, P. chr.]

12. — Jugé, aussi, que le créancier qui, agissant du chef de son débiteur, a demandé la nullité de la cession, faite par ce dernier à son père, de ses droits dans la succession maternelle, doit être relevé du désistement par lui donné, s'il est établi, d'une part, que ce désistement n'a été déterminé que par les déclarations mensongères du père, et, d'autre part, que ce dernier avait dissimulé à ses enfants une partie des biens dépendant de la communauté. — Colmar, 20 mars 1863, Davault, [D. 63.2.104]

13. — Il suffit même qu'il soit constaté, en fait, qu'il a été usé de surprise relativement au désistement et aux actes qui l'ont suivi, pour que les magistrats puissent l'annuler et ne lui donner aucun effet. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation du 9 déc. 1824, Vegrunnes, [S. et P. chr.]

14. — Cet arrêt décide en outre que le juge, qui prononce la nullité du désistement pour les motifs ci-dessus, ne fait qu'une simple appréciation de faits ne donnant pas ouverture à cassation. — V. Cass., 19 août 1835, précité. — Garsonnet, t. 5, § 1176, p. 787, note 7.

15. — Le demandeur n'est pas lié par son seul désistement; par conséquent, il peut, en principe du moins, le retirer, le révoquer, le rétracter, tant qu'il n'a pas été accepté par la partie adverse, ou admis par le juge. — V. en ce sens, Cass., 9 déc. 1824, précité. — Douai, 16 janv. 1884, Tinson, [*Gaz. Pal.*, 84. 1.217] — Pigeau, liv. 2, part. 2, tit. 5, chap. 3, n. 8; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 622; Bioche, v° *Désist.*, n. 9 et 108; Carré et Chauveau, quest. 1466; Rodière, t. 1, p. 497; Rousseau et Laisney, v° *Désist.*, n. 60; Garsonnet, t. 5, § 1176, p. 787 et 788.

16. — C'est ce qui a été jugé pour un désistement de contredit en matière d'ordre, que l'avoué du défendeur n'avait pas accepté en présence de son client, et pour l'acceptation duquel il n'avait pas de pouvoir spécial. — V. Toulouse, 13 août 1853, M. [illegible], S. 54.2.187, P. 55.1.71 — V. *infra*, n. 240, 284 et s.

17. — Même solution pour le désistement donné sur un chef de demande, et qui n'avait pas été accepté. — Cass., 5 déc. 1838, Bouillé, [P. 38.2.617]

18. — Jugé, aussi, qu'un désistement d'appel peut être rétracté, tant qu'il n'a pas été accepté. — Toulouse, 23 juin 1829, Lapoujade, [S. et P. chr.]; — 28 mars 1831, Montestieu, [D. *Rép.*, v° *Désist.*, n. 118-2°] — Bordeaux, 20 mai 1831, Abria, [S. 31.2.228, P. chr.]

19. — La Cour suprême a été saisie d'une intéressante question de rétractation d'un désistement donné par un mandataire. Elle ne l'a pas résolue. Cherchons-en la solution au point de vue purement juridique. Elle peut, croyons-nous, se formuler ainsi : doit-on considérer comme valable, au regard de l'intéressé, le désistement d'appel donné par un mandataire, alors qu'avant sa signification, l'appelant avait révoqué le mandat et rétracté le désistement, à l'aide d'actes ayant date certaine, mais n'ayant été produits qu'à l'audience, après la signification du désistement par le mandataire? Nous supposerons, bien entendu, que l'intéressé n'avait reçu la signification, ni de la révocation du mandataire, ni de la rétractation du désistement, et que, même, il n'en avait pas eu connaissance. La validité du désistement nous paraît découler des principes qui régissent le mandat et le désistement. En effet, d'une part, l'art. 2005, C. civ., dispose que l'acte du mandataire révoqué lie le mandant au regard des tiers qui ont traité dans l'ignorance de la révocation; d'un autre côté, la rétractation d'un désistement ne peut produire effet qu'autant qu'elle a été signifiée à la partie adverse ou, tout au moins, qu'elle en a eu connaissance (V. *infra*, n. 299). Cependant, le 24 mai 1834, la cour d'Amiens (sous Cass., 19 août 1835, précité) a validé les révocation et rétractation données dans de semblables conditions par le motif qu'elles avaient eu lieu avant la signification et l'acceptation du désistement. Elle a ajouté, il est vrai, que le désistement avait été l'œuvre de la surprise, du dol et de la fraude; et, partant de là, elle a annulé le désistement. La Cour de cassation a rejeté le pourvoi en disant, sans se préoccuper de notre question, que le désistement avait été annulé, non seulement à raison de sa rétractation avant toute signification, mais encore parce que, par une appréciation souveraine des faits qui lui étaient soumis, la cour d'appel avait fait des constatations qui échappaient à son contrôle. — Cass., 19 août 1835, précité.

20. — Il importe donc, pour déterminer laquelle doit être maintenue de la rétractation ou de l'acceptation intervenues le même jour, de les notifier à heure datée. Toutefois, cette formalité n'est point exigée et n'a rien d'essentiel.

21. — Selon quelques auteurs, notamment Bioche (v° *Désistement*, n. 8), le désistement a de l'analogie avec « la prescription, la péremption, la prorogation de juridiction, l'expédient, l'acquiescement, et la transaction », mais « il en diffère sous plusieurs rapports. »

22. — Il est vrai que lorsque le créancier reste dans l'inaction le temps nécessaire pour la prescription de son droit, c'est comme si, après avoir agi en justice, il s'était désisté de son droit; en sorte que la prescription acquise produit le même effet que le désistement, quant au fond du droit. Mais on pourrait en dire autant de toutes les déchéances édictées pour défaut d'accomplissement, dans les délais voulus, des formalités prescrites. Dans tous les cas, la prescription ne comporte pas d'acceptation et le juge ne peut la rejeter si elle est acquise : elle touche d'autre part au fond du droit. — V. *infrà*, n. 38, et v° *Prescription*.

23. — La péremption est fondée sur des principes qui ont de l'analogie avec ceux qui gouvernent la prescription. Mais, elle ne touche pas au fond du droit; elle n'éteint que l'instance, ne fait nul obstacle à ce que le demandeur en intente une nouvelle aux mêmes fins, et, à ces divers points de vue, elle a réellement de l'affinité avec le désistement. Toutefois, elle n'a pas besoin d'être acceptée, le juge ne peut refuser de la prononcer, si le demandeur est resté le temps voulu sans poursuivre l'instance, bien qu'on la considère volontiers comme un désistement présumé. De plus, elle implique le plus souvent de l'incurie, de la négligence, et le désistement est toujours un *abandon volontaire*. — Garsonnet, t. 5, § 1190, p. 822. — V. *infrà*, n. 38, et v° *Péremption*.

24. — Lorsque les parties, qui demandent au juge de proroger sa juridiction, s'engagent à ne pas appeler de sa décision, il y a bien là, de leur part, l'abandon anticipé du droit d'appel, mais, à proprement parler, aucune instance n'est éteinte; celle

commencée suivra son cours jusqu'au jugement, et celui-ci en appel n'est pas nécessaire. Il y a encore prorogation de juridiction, lorsque le défendeur consent à être jugé par un tribunal autre que celui devant lequel il aurait du être assigné, et on peut dire qu'il renonce ainsi au droit d'opposer l'incompétence du juge, mais cette analogie est vraiment trop lointaine pour qu'on puisse aisément comparer la prorogation de juridiction avec le désistement. — V. *infra*, v° *Prorogation de juridiction*.

25. — Les parties demandent au juge, devant lequel elles sont en instance, de statuer dans tel sens, le juge, obéissant, et consacre ainsi, d'une manière implicite, l'accord des parties. C'est un moyen, dit Bioche (v° *Expédient*, n. 4), de suppléer les pendantes; et il est préférable à une transaction, notamment lorsque, parmi les plaideurs, l'un est incapable. L'instance est donc éteinte par suite d'un contrat intervenu entre les parties, et il ne peut en être intenté une nouvelle aux mêmes fins. Mais l'accord des parties n'est pas obligatoire pour le juge, et c'est sa décision seule qui est extinctive de l'instance, tandis que, quand un désistement est accepté, le juge n'a pas à intervenir, du moins en général, et ne statue pas sur le fond du droit, comme en matière d'expédient. — V. *infra*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 457 et s.

26. — On acquiesce à un jugement à rendre, ou à un jugement déjà rendu. Dans le premier cas, l'instance est écourtée, mais elle se poursuit, et c'est le jugement seul qui la termine. Dans le second, il faut distinguer : si l'acquiescement précède l'appel, il donne au jugement l'autorité de la chose jugée, et s'il intervient après l'appel, il éteint en outre l'instance engagée au second degré; mais, ni dans l'un, ni dans l'autre de ces cas, l'acquiescement ne permet de rouvrir une nouvelle instance; il n'est pas soumis, d'ailleurs, en principe du moins, à l'acceptation de la partie adverse, il produit effet du jour où il est donné, et porte toujours sur le fond du droit. Il diffère donc essentiellement du désistement d'instance. Il s'en rapprocherait davantage, si le désistement d'appel emportait acquiescement au jugement, mais nous verrons plus loin qu'il n'a pas cette puissance, du moins au point de vue pratique. — V. *infra*, v° *Acquiescement*.

27. — Jugé que le désistement de l'appel d'un jugement signifie simplement qu'après l'examen attentif de la procédure, l'appelant a la conviction, ou que ses droits n'existaient pas encore, ou qu'il n'est pas en état de les faire valoir, et qu'en conséquence, il lui est inutile de continuer une procédure téméraire ment engagée en exposant les frais en pure perte. — Il résulte que l'acte de désistement de l'appel d'un jugement ne peut être considéré comme un acquiescement. — Lyon, 19 juin 1894, X..., *Gaz. Pal.*, 27 nov. 1894]

28. — Si la transaction éteint l'instance, elle ne permet pas aux parties d'en intenter une nouvelle aux mêmes fins; de plus, elle met fin au procès, quant au fond du droit (elle peut même le prévenir, C. civ., art. 2044), enfin, elle doit être constatée par écrit et ne peut pas intervenir sur toutes matières et entre toutes personnes. — V. cependant *infra*, n. 71.

29. — La transaction diffère donc du désistement à plusieurs points de vue. Notons, en passant, que, quand le désistement est le résultat d'une transaction, cette circonstance peut avoir de l'influence sur la charge des frais et dépens. — V. *infra*, v° *Transaction*.

30. — Décidé toutefois que les juges peuvent, sans violer l'art. 403, C. proc. civ., reconnaître dans l'ensemble des stipulations d'un acte de désistement, et dans les faits d'exécution qui en ont été la suite, les caractères non d'un simple désistement d'instance, mais bien d'une transaction sur les droits successoraux. — Cass., 9 déc. 1874, Cadoret-Bourneuf, [S. 75.1.249, P. 75.607, D. 75.1.132] — Sic, Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Désistement*, § 3; Favard de Langlade, *eod. verb.*, n. 7; Pigeau, t. 1, p. 513; Chauveau et Carré, t. 3, quest. 1451 *bis*; Bourbeau, t. 5, p. 671 et s.; Rauter, n. 163; Bonnin, p. 289; Bonnier, n. 806 et s.; Mourlon, p. 522; Boncha, v° *Désistement*, n. 7; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 589; Bioche, t. 1, p. 495. — *Contrà*, Lepage, *Style de la pratique*, p. 111; Demolombe, Desmazures, t. 1, n. 452.

31. — Le désistement offre à la partie qui le donne divers avantages en lui permettant d'échapper aux conséquences d'une instance engagée irrégulièrement, incompétemment, ou inopportunément, et qui, si un jugement était rendu contre elle, entraînerait des frais et dépens supérieurs à ceux qu'elle aurait à supporter par suite de son désistement, peut-être des dommages-intérêts, et peut-être même, pour le cas où la demande serait accueillie, à prescrire [illegible] — Demolombe, C.S. § 1116, p. 78.

32. — Le désistement n'appartient pas exclusivement au demandeur principal, il appartient aussi au défendeur [illegible] — Bioche, n. 1; Demolombe, n. 1; Boncha, n. 1; Bourbeau, t. 5, p. 671; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 589; Garsonnet, t. 5, § 1116, p. 781.

33. — Il appartient aussi à l'intervenant. — Demolombe, *loc. cit.* — V. *infra*, v° *Intervention*, n. 209 et s.

§ 2. *Des diverses modalités du désistement.*

34. — Le désistement est exprès ou tacite.

35. — Il est amiable lorsque les parties s'accordent, le demandeur pour le donner, et le défendeur pour l'accepter. — Bioche, n. 1; Garsonnet, t. 5, § 1079, p. 792.

36. — Il est pénal lorsqu'il est fait et accepté dans les termes de l'art. 402, C. proc. civ., ou lorsqu'à défaut d'acceptation [illegible] — Mêmes auteurs.

37. — Il est exprès lorsqu'il est [illegible] par un acte [illegible], tacite lorsque, résultant soit du silence de la partie, soit de certains actes incompatibles avec l'intention de conserver l'instance ou le fond du droit. — Bioche, n. 2; Demolombe et Laurent, n. 2; Garsonnet, loc. cit.

38. — Le silence suffit au général [illegible] — Cass., 16 [illegible] 1892, Aumer, [illegible] 18 janv. 1892. — V. *infrà*, v° *Péremption*, *Prescription*.

39. — Mais [illegible] et il appartient aux juges d'apprécier les faits d'où ils font résulter l'intention de se désister d'une demande. — Cass., 24 mars 1873, Mercier, [S. et P. 95.2.162, *ad notam*, D. 74.1.29] — Req., 13 juin 1892, Dalbin, [S. et P. 95.2.162, D. 93.2.489]

40. — Les cas de désistement exprès, il ne peut y avoir de difficulté que sur son étendue. Alors, le juge interprète l'intention du desistant, d'après les termes dont il s'est servi, et, au besoin, d'après les faits et circonstances de la cause. C'est le droit commun (C. civ., art. 1156 et s.). Nous reviendrons sur ce point. — V. *infra*, n. 93 et s.

41. — Il n'est pas de même du désistement tacite; il ne se présume pas et ne peut résulter que de faits personnels au demandeur et qui sont absolument incompatibles avec l'intention de continuer l'instance ou de faire usage du droit litigieux. — Grenoble, 16 déc. 1892, précité. — Sic, Bioche et Dutruc, n. 96; Boncha et Lescoez, *eod. verb.*, n. 12; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 792.

42. — [illegible] du demandeur, elle ne saurait à elle seule, caractériser une renonciation à sa poursuite [illegible] — Cass., [illegible] avait pratiquer, antérieurement au jugement de séparation, [illegible] — Même arrêt.

43. — [illegible] — Cass., 27 avr. 1843, [illegible] — Req., 7 [illegible] 1849, [illegible] — Cass., 28 juin 1852, [illegible]

47. — ... Que le créancier d'une succession, qui, après avoir saisi les immeubles héréditaires, saisie déclarée nulle par un arrêt contre lequel il s'est pourvu, se rend adjudicataire, pendant l'instance en cassation, d'une partie de ces immeubles, sur la licitation provoquée par un héritier, n'est pas présumé avoir renoncé tacitement à sa saisie, encore bien qu'il aurait touché une partie de sa créance. — Orléans, 6 déc. 1833, Barbery, [S. 34. 2.398, P. chr.

48. — ... Qu'il n'y a pas désistement tacite dans le fait par le demandeur d'avoir consenti à laisser rayer la cause du rôle, alors surtout qu'il s'est réservé tous ses droits pour suivre l'audience ultérieurement. — Paris, 22 juill. 1885, Delamarre, [*Gaz. Pal.*, 85.2.406]

49. — ... Qu'il en est de même de l'assuré, qui, sur une assignation en paiement de primes de deux polices, conclut reconventionnellement à la résiliation de l'une de ces polices. Il ne reconnaît pas ainsi, d'une manière implicite, être débiteur des primes à lui réclamées, et ne peut être considéré comme s'étant désisté de ses conclusions en rejet de la demande dirigée contre lui. — Lyon, 14 févr. 1890, Juste, [D. 90.2.367]

50. — Il a été jugé, d'un autre côté, que le fait, par un créancier hypothécaire, d'avoir renoncé, par acte d'avoué à avoué, à la sommation de payer ou de délaisser qu'il avait signifiée à l'acquéreur de l'immeuble grevé, longtemps après que ce dernier avait rempli les formalités de purge, et la circonstance qu'il a provoqué l'ouverture d'un ordre amiable, peut être considéré comme un désistement tacite de l'action en paiement ou délaissement, alors, d'ailleurs, que, de son côté, le tiers acquéreur, en renonçant à suivre sur son opposition à sommation, a accepté la renonciation du créancier. — Pau, 25 mai 1887, Médeville, [D. 89.2.22]

51. — ... Qu'il y a désistement tacite dans la déclaration de ne pas insister sur un chef de conclusions. — Rennes, 17 févr. 1821, Lebesque, [P. chr.]

52. — ... Qu'il en est de même lorsque le débiteur, après avoir obtenu, contre ses créanciers, l'homologation d'un contrat d'atermoiement, forme, au cours de l'appel, une demande en cession de biens. — Paris, 22 janv. 1808, Borredon, [S. et P. chr.]

53. — ... Qu'il y a désistement tacite, de la part de l'appelant, qui exécute lui-même les travaux et réparations que, par son acte d'appel, il prétendait devoir être faits par l'intimé. — Bordeaux, 28 juill. 1849, Bousquet, [P. 51.2.285, D. 50.5.136]

54. — ... Que le désistement d'un acte d'appel est implicitement formulé par la notification d'un second appel, se substituant au premier, dans le même litige, entre les mêmes parties, et n'a pas besoin d'être contenu dans le second acte d'appel; qu'il suffit que l'intimé en ait connaissance. — Bastia, 17 janv. 1876, Cristiani, [S. 76.2.164, P. 76.687, D. 78.5.190] — V. cep. *suprà*, n. 44.

55. — ... Que lorsque l'opposant à poursuites a soldé, en principal et intérêts, les causes du commandement, sous la seule réserve de la validité de son pourvoi contre l'arrêt qui avait rejeté son inscription de faux, si, après le rejet de ce pourvoi, il fait offre à son créancier de tous les frais alors faits, il y a là désistement tacite de l'instance en opposition. — Trib. civ., Charolles, 8 févr. 1894, Ramage, [J. *La Loi*, 20 mars 1894]

56. — ... Que dans ces conditions, l'instance en nullité de poursuites doit être considérée comme éteinte, et que le poursuivant comme n'ayant plus qu'à faire radier l'affaire aux frais de l'opposant et à faire taxer, conformément à l'art. 403, C. proc. civ., les frais qui peuvent lui être légitimement dus; qu'en conséquence, si, après avoir obtenu un jugement de radiation, il a, de nouveau, donné avenir à son adversaire pour voir statuer sur le débouté définitif de son opposition, s'il lui a signifié ensuite des conclusions grossoyées, s'il a demandé au tribunal de lui donner acte du désistement, de déclarer l'opposition irrecevable, et de condamner l'opposant en tous les dépens et à lui payer des dommages-intérêts, il a procédé d'une façon tout à fait irrégulière et occasionné, depuis le jugement de donné acte, des frais inutiles et frustratoires, qui doivent être à sa charge exclusive. — Même jugement.

57. — Jugé, de même, que l'enfant naturel, qui, devenu majeur, désavoue les poursuites en recherche de maternité que son tuteur avait exercées, en son nom, durant sa minorité, est présumé s'en être désisté, et ne peut plus les reprendre. — Paris, 3 juill. 1812, de Broude, [S. et P. chr.]

58. — ... Que le mari, qui n'a pas fait exécuter le jugement de désaveu de paternité par lui obtenu, s'il a continué de cohabiter avec sa femme, élevé l'enfant dans son domicile, et déclaré, dans son contrat de mariage, qu'il en était le père, est présumé avoir renoncé au bénéfice de ce jugement. — Lyon, 7 févr. 1839, Duvivier, [P. 39.1.625]

59. — ... Que l'époux, demandeur en séparation de corps, se désiste virtuellement de cette demande en intentant ensuite une action en divorce, qu'il fonde sur les mêmes causes; qu'il importe peu, dès lors, pour la recevabilité de la demande de divorce, que le désistement n'ait été donné et accepté que postérieurement à cette demande; qu'on peut dire que l'instance en séparation de corps avait disparu au moment où la demande de divorce avait été formée, et que le tribunal, qui n'était plus saisi que de celle-ci, devait l'examiner au fond. — Riom, 13 juin 1893, Dufour, [S. et P. 95.2.162, D. 94.2.481]

60. — Les principes qui régissent le désistement exprès ou tacite, quant à la renonciation du demandeur à l'action par lui portée devant la justice, reçoivent leur application, non seulement entre les parties litigantes, mais encore et *a fortiori* vis-à-vis des tiers. — Grenoble, 16 déc. 1892, Avenier, [*Gaz. Pal.*, 18 janv. 1893] — V. *suprà*, n. 42.

61. — Le désistement peut encore être, soit pur et simple, soit conditionnel ou avec des réserves. Nous verrons plus loin l'influence de ces modalités sur la validité du désistement. — V. *infrà*, n. 153 et s.

§ 3. *A quel moment de l'instance, et en quelles matières, le désistement peut être donné; son étendue.*

1° *A quel moment de l'instance la partie peut se désister.*

62. — La loi n'enserre la faculté de se désister dans aucun délai fatal; par conséquent, le désistement peut être donné en tout état de cause, soit en appel, soit en première instance, soit en cassation, jusqu'à la décision du litige. — Angers, 8 déc. 1818, Rousseau, [S. et P. chr.] — *Sic*, Nouveau Denisart, v° *Désistement*, n. 5; Bioche, v° *Désistement*, n. 12; Garsonnet, t. 5, § 1178, p. 792, texte et note 1.

63. — Il est valable, bien qu'il n'ait été notifié que la veille des plaidoiries. — Rennes, 24 déc. 1829, Guillemin, [P. chr.]

64. — Il peut aussi résulter valablement de conclusions signifiées moins de trois jours avant les débats, si l'adversaire a répondu aux dites conclusions, et qu'un débat contradictoire se soit engagé sur la portée du désistement plus de trois jours après la signification. — Paris, 20 janv. 1886, dame B..., [*Gaz. Pal.*, 86.1.369] — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 29 et s.

65. — Il en est de même du désistement d'une saisie immobilière par le créancier saisissant, au profit d'un autre créancier qui demande la subrogation, quoique fait à la barre et hors la présence du débiteur légalement appelé, mais qui n'a point comparu. — Cass., 12 mai 1813, Cauchois, [S. et P. chr.] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 2, n. 823.

66. — Un créancier inscrit sur plusieurs immeubles, qui a requis sa collocation dans l'ordre du prix de l'un d'eux, peut abandonner sa poursuite et se faire colloquer dans un autre ordre, malgré la réclamation des créanciers qui souffrent de cette alternative. — Paris, 31 août 1815, Lavandelle, [S. et P. chr.] — V. Bioche, v° *Ordre*, n. 265.

67. — Mais une partie ne peut se désister de sa demande, lorsqu'il est intervenu un jugement souverain qui a établi des droits réciproques entre elle et son adversaire. Spécialement, lorsque, sur sa demande, l'administration a obtenu et exécuté contre un particulier un jugement passé en force de chose jugée, portant expropriation pour cause d'utilité publique, par lequel elle se trouve investie de la propriété, et que le règlement, seul, de l'indemnité est incertain, elle ne peut ensuite se désister de sa demande contre le gré de son adversaire, et le priver du droit qui lui est acquis. — Bordeaux, 16 janv. 1832, Hospices d'Angoulême, [S. 32.2.337, P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v^is^ *Contrat judiciaire, Désistement*, n. 3, et *Quest.*, v° *Tierce-opposition*, § 3; Berriat Saint-Prix, p. 367, note 2; Garsonnet, *loc. cit.*, note 2.

68. — Le motif de cette décision d'espèce est que, par suite du jugement qui établissait un droit corrélatif au profit de l'adversaire, il y avait contrat judiciaire (V. Merlin, *Rép.*, v° *Contrat judiciaire*; Bioche, v° *Désistement*, n. 13). Mais on renonce valablement au bénéfice d'un jugement, au droit qu'il a reconnu, à la

condition de ne pas vouloir former une nouvelle instance aux mêmes fins. — Bioche, *loc. cit.*

69. — Et alors même que le jugement aurait établi des droits réciproques, si l'une des parties en interrjetait appel, l'autre aurait le droit de s'en désister. — Merlin, *Rép.*, v° *Désistement*, n. 3; Berriat Saint-Prix, p. 367, note 2; Bioche, *loc. cit.*

2° En quelles matières le désistement peut-il avoir lieu.

70. — En principe, toute matière est susceptible de désistement. — Bioche, v° *Désistement*, n. 19; Rousseau et Laisney, n. 6; Garsonnet, t. 5, § 1178, p. 794.

71. — Mais, dans les matières qui intéressent l'ordre public, et sur lesquelles il est défendu de transiger, le désistement ne peut porter que sur l'instance, et non sur l'action elle-même. — Bioche, *loc. cit.*, n. 20; Rousseau et Laisney, *Ibid.*, n. 6. — V. Garsonnet, t. 5, § 1177, p. 789. — V. pourtant Paris, 3 juill. 1842, de Brouelle, [S. 42.2.4; P. 42.2.4] — Lyon, 7 févr. 1849, Payvier, [P. 49.1.625], qui admettent le désistement de l'action en réclamation d'état.

72. — Plusieurs des auteurs précédents invoquent, à l'appui de la doctrine qu'ils enseignent, un arrêt de cassation du 2 janv. 1821, Pion, [S. et P. chr.] — Mais cet arrêt se meut sur un terrain topique, car il décide seulement qu'il y a lieu d'annuler, comme ayant une cause illicite, l'obligation, qu'une femme avait prise pour obtenir sa séparation de corps, d'avoir consenti au profit de son mari, pour prix de sa renonciation au pourvoi par lui formé contre le jugement de séparation.

73. — Les parties avaient, selon cet arrêt, transigé sur une matière qui tient à l'ordre public; l'obligation de la femme, qui avait pour objet le résultat de cette transaction, devait être annulée. — V. *infra*, v° *Transaction*.

74. — Si on donne à cet arrêt la portée que nous lui contestons, il faudrait, ce nous semble, aller plus loin encore, et dire que, dans les matières intéressant l'ordre public, il est défendu à la partie qui a succombé de se désister du recours qu'elle a formé devant la cour d'appel, ou devant la Cour de cassation, ce qui n'est pas exact, comme nous le verrons bientôt.

75. — Comme exemple de cas qui n'admettent pas le désistement de l'action dans les affaires d'ordre public, on peut citer celles intéressant l'état des personnes, telles que la matière de l'interdiction. — Douai, 12 mai 1887, Peryver, Gaz. [*Gaz. Pal.*, 87.2.418] — V. *infra*, n. 89, et v° *Interdiction*, n. 380 et s.

76. — ... Celle du conseil judiciaire. — Paris, 19 juin 1883, de Sermonnes, [*Gaz. Pal.*, 83.2.12] — V. *supra*, v° *Conseil judiciaire*, n. 222 et 223.

77. — A plus forte raison en est-il ainsi en matière de divorce ou de séparation de corps qui, aux termes de l'art. 307, C. civ., ne peut avoir lieu par consentement mutuel. A ce propos, trois hypothèses peuvent se présenter.

78. — *Premier cas.* — Le tribunal n'a pas encore statué, lorsque, à la difficulté possible, le demandeur peut se désister de l'instance qu'il a introduite, puisque la loi lui réserve le droit d'en former une nouvelle. On peut même dire, avec M. Garsonnet (t. 5, § 1177, p. 789), qu'un pareil désistement offre moins de danger que dans les matières d'intérêt privé, où le droit lui-même peut se trouver éteint par suite d'une prescription qui se serait accomplie avant la nouvelle instance.

79. — Il va de soi, toutefois, que le désistement ne serait pas valable, s'il était subordonné à une séparation de fait convenue entre les parties. C'est ce qui a été jugé pour le désistement donné par la femme demanderesse en séparation de corps, sous la condition qu'elle vivrait séparément de son mari pendant un temps fixé provisoirement à trois ans, qu'elle reprendrait, pendant ce temps, la libre administration de ses propres, et qu'elle exercerait immédiatement le retrait de ses meubles, linges et objets à son usage personnel. — Nancy, 23 janv. 1838, Thiébaut, [S. 70.2.54, P. 70.325, D. 70.2.76] — V. aussi en ce sens, Amiens, 14 déc. 1852, d'Hédouville, [P. 53.1.243, D. 54.2.9]

80. — *Deuxième cas.* — La demande a été rejetée en première instance, et l'appelant s'est désisté devant la cour d'appel. Nul doute encore sur la validité de ce désistement, et pourtant, la situation est plus grave que dans le premier cas, puisque si l'appelant laisse expirer, après son désistement, le temps qui reste à courir sur le délai d'appel, il sera définitivement déchu du droit d'invoquer les griefs par lui soumis au premier juge. Mais on ne pourrait pas dire qu'il se fonde sur dit de jugement contraire à la loi, car, la demande étant définitivement rejetée, les parties resteraient dans la position d'époux qui leur était faite antérieurement. — V. en ce sens, Nancy, 17 janv. 1891, Jacquet, [S. 91.2.112, P. 91.1.684, D. 92.2.[illegible]]

81. — M. Garsonnet [illegible] t. 5, p. 789, [illegible] « le désistement est d'autant plus recommandable en l'espèce qu'il [illegible] et désirable. [illegible] la réconciliation des époux ». Jugé, en ce sens, que l'époux peut renoncer, en appel, au bénéfice du jugement qui a prononcé la séparation de corps en sa faveur. — Caen, 24 janv. 1866, Lemaître, [S. et P. 94.1.184, D. 95.1.180] — V. aussi Demolombe, t. 4, n. 489.

82. — *Troisième cas.* — La demande en séparation a été accueillie, le jugement prononçant la séparation de corps, passé en force de chose jugée, et les parties se sont réconciliées. La question est controversée. Elle doit, à notre avis, être résolue par la négative. Le désistement aurait certainement pu être inopérant si, après le jugement, l'époux demandeur avait, en vertu d'une clause de pardon, [illegible] le jugement qui en était l'objet, et, en cet état, son désistement serait sans conséquence, [illegible] tout au moins au jugement qui a prononcé la séparation. Or, cet [illegible] ne saurait en aucun cas être [illegible] 18 janv. 1886, [illegible] 239, [illegible] séparation de corps. — V. en ce sens, Caen, 15 déc. 1866, Bénard, [S. et P. [illegible]] — Grenoble, 2 février 1844, Mermillod, [S. 44.2.[illegible]] — V. *Désistement*, n. 14. — Paris, 4 juin 1892, [illegible] 279. — Sic, Merlin, *Rép.*, v° *Désistement*, § 2, n. 4; Pothier, *Procédure civile*, v° *Appel*, n. 19, n. 11; [illegible] Carré, Chauveau et Garsonnet, t. 2, n. 608; Demolombe, t. 4, n. 488, et *Rev. crit.*, t. 1, 1851, p. 132, Garsonnet, § 1177, p. 790 et 794.

83. — La jurisprudence [illegible] fixée en sens contraire, et nous estimons que c'est avec raison. Comme pour l'époux [illegible], le [illegible] le Code de procédure diffère de l'appel [illegible] sur l'instance, et sous son [illegible] l'appel n'est pas un acquiescement au jugement de première instance qui a prononcé la séparation, et [illegible] demande [illegible] du premier juge. — Douai, 5 janv. 1866, Delfrande, [S. 66.2.241, P. 66.1.180, D. 66.2.88] — Et même alors qu'les [illegible] y voir un acquiescement au jugement, [illegible] ne saurait prendre la modification dont [illegible] des époux, que de leur consentement, [illegible] et [illegible] à la décision de la [illegible]. — Caen, 17 déc. 1866, Chalas, [S. 67.2.[illegible], P. 67.[illegible], D. 67.2.[illegible]] — V. aussi Paris, 19 janv. 1883, Thibault, [P. 83.1.[illegible]] — [illegible], 24 [illegible] 1847, [illegible] Caen, 11 janv. 1865, précité. — Poitiers, 16 juill. 1849, Lanteiry, [S. 51.2.[illegible], P. 50.1.[illegible], D. 50.2.[illegible]] — Douai, 26 janv. 1844, [illegible], [S. 44.2.[illegible], P. 44.2.116] — Paris, 8 [illegible] 1866, L..., [illegible] *Pal.*, 66.2.[illegible]; St., Aubry et Rau, [illegible] 594, [illegible] Laurent, t. 3, n. 448, Caen, n. 427, Rau, t. 5, p. [illegible], n. 38.

84. — La Cour [illegible] 3 du jugement [illegible] ce, mais le [illegible] 749, [illegible] 18 avr. 1888, qui [illegible] 28 nov. 1891, Dominique, [S. et P. 94.1.[illegible], D. 95.1.[illegible]]

85. — Mais, si le désistement [illegible] contrat illicite, le juge devrait le rejeter. — V. [illegible] Cass. [illegible] 11 mai 1892, précité, [illegible] bien que ce [illegible] [illegible] 1881, [illegible] 1891, précité.

86. — Ce que nous venons de dire du désistement d'appel s'applique au désistement de tout moyen ordinaire ou extraordinaire. Ainsi jugé, en matière d'opposition à arrêt par défaut. — Douai, 5 avr. 1866, précité.

87. — Il en est même de requête civile. — Cass., 2 janv. 1844, précité.

88. — La [illegible] exposée [illegible] parties, [illegible] [illegible]

l'ordre public. Ainsi, il a été jugé que le mari peut se désister de son opposition au jugement par défaut, qui a prononcé contre lui la séparation de biens; que ce désistement, accepté par la femme, ne produit pas la séparation volontaire prohibée par l'art. 1443, C. civ. — Cass., 29 août 1827, Couturier, [S. et P. chr.], et, sur renvoi, Lyon, 27 mai 1829, [D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 1700] — *Sic*, Cubain, n. 488; Massé et Vergé, t. 4, p. 141, § 649, note 17; Aubry et Rau, t. 5, § 516, p. 393. — V. en sens contraire, Caen, 15 juill. 1828, Bunot, [S. et P. chr.]

89. — Jugé, aussi, en matière d'interdiction ou de conseil judiciaire, que si l'interdit, ou le pourvu, ne peut acquiescer au jugement rendu contre lui, il lui est permis de se désister de son appel. — Cass., 27 juill. 1874, Hanssens, [D. 76.1.129] — V. aussi, Turin, 4 janv. 1812, Rossi, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 3 juill. 1829, Barbot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Delvincourt, t. 1, p. 324, note. — *Contrà*, Chauveau, quest. 3031 *bis;* Massé et Vergé, t. 1, § 233, note 5; Demolombe, t. 8, n. 474; Aubry et Rau, t. 1, § 124, p. 511. — V. *suprà*, n. 75. — V. aussi *infrà*, v° *Interdiction*, n. 384 et s.

3° *Etendue du désistement.*

90. — Puisque la partie peut, selon les cas, se désister, soit seulement d'un acte de la procédure par elle engagée, soit de l'instance en cours, soit de l'action elle-même, c'est-à-dire du fond du droit, il importe de rechercher comment on pourra, dans la pratique, déterminer l'étendue du désistement donné. Il s'agit d'un contrat; par conséquent, s'il n'indique pas clairement l'objet auquel il se rapporte, c'est au juge d'interpréter la volonté du désistant, en prenant pour critérium que « nul n'est présumé renoncer à son droit », et que l'intention contraire doit résulter des termes employés par le désistant, ou de l'attitude qu'il a prise. — Bioche, n. 5 et 6; Chauveau, quest. 1451 *bis;* Garsonnet, t. 5, § 1175, p. 786.

91. — Le juge a donc un pouvoir souverain pour apprécier la portée du désistement. Toutefois, si sa décision, au lieu de reposer sur une appréciation de fait, était fondée sur un point de droit, elle donnerait ouverture à cassation. — V. Cass., 18 févr. 1823, Bonneau, [S. et P. chr.]; — 9 nov. 1847, Fessart, [S. 48.1.49, P. 47.2.536, D. 48.1.45]; — 12 févr. 1849, Bobière, [S. 49.1.414, P. 49.1.248, D. 49.1.213] — Bioche, n. 5.

92. — Voyons maintenant les cas où, par interprétation de la volonté de la partie, le désistement doit être considéré comme portant sur l'action, ou seulement sur l'instance. On lit dans Chauveau (quest. 1451 *bis*) : « Toutes les fois que le désistement sera pur et simple, qu'il ne spécifiera point son objet, on ne devra y voir que la renonciation à l'instance et jamais la renonciation au droit ». — V. en ce sens les auteurs cités *suprà*, n. 30.

93. — Jugé, pourtant, que le demandeur qui s'est désisté de sa demande, sans aucune réserve, est censé s'être désisté, non seulement de la procédure, mais encore de l'action. — Paris, 22 juill. 1813, Caron, [S. et P. chr.]

94. — ... Que du moins, le demandeur peut être réputé s'être, par là, désisté même de l'action. — Cass., 9 nov. 1847, précité; — 12 févr. 1849, précité.

95. — ... Que dans ce cas, le jugement qui se fonde sur le désistement du demandeur pour le débouter de sa demande est suffisamment motivé. — Cass., 9 nov. 1847, précité.

96. — ... Spécialement, que lorsque, sur la demande à fin de paiement des intérêts d'une somme prêtée, le défendeur a soutenu que, s'étant engagé seulement sur son honneur, aucune poursuite ne pouvait être dirigée contre lui, et que c'est seulement après son décès que le capital et les intérêts pouvaient être exigés, le désistement signifié de la demande à fin de paiement immédiat des intérêts et de la procédure a pu être considéré comme embrassant à la fois les actes de la procédure et le fond de la demande. — Même arrêt.

97. — ... Qu'il en est encore ainsi, lorsque le demandeur en séparation de corps s'est désisté des conclusions qu'il avait prises, en vue de faire révoquer les avantages matrimoniaux, par lui consentis à son conjoint dans leur contrat de mariage. — Cass., 12 févr. 1849, précité.

98. — ... Lorsque le vendeur d'un charbonnage, agissant contre son acheteur en restitution d'une part dans ledit charbonnage, a déclaré « qu'après avoir pris vue et inspection des contrats de vente », il se désistait des fins et conclusions de sa requête. — Cass., 21 germ. an X, Maton, [S. et P. chr.]

99. — ... Lorsque la partie a déclaré se désister « de la demande formée à sa requête par exploit du... », et que ce désistement est reconnu n'être que la suite d'une transaction sur le procès, passée antérieurement entre les parties. — Cass., 22 janv. 1833, Pruvost, [S. 33.1.98, P. chr.]

100. — ... Lorsque, après avoir argué de faux un testament olographe, l'héritier réservataire a déclaré renoncer au bénéfice du jugement ordonnant, à sa requête, une vérification d'écriture; c'est là un consentement pur et simple à l'exécution de toutes les dispositions testamentaires, et les représentants de l'héritier ne peuvent plus, ni arguer le testament de nullité, ni même demander la réduction des legs y contenus. — Cass., 14 mars 1837, Delaunoy, [P. 37.1.330]

101. — Le désistement peut encore être considéré comme portant sur l'action, lorsque, loin d'être fondé sur des actes de procédure, il a été déterminé par la justification de la qualité du défendeur. — Cass., 11 janv. 1837, Hébert, [S. 37.1.645, P. 37.1.497]

102. — Spécialement, celui, qui, invoquant la nullité de l'acte de reconnaissance d'un enfant naturel, agit contre lui en délaissement des biens lui provenant de la succession de son père, ne peut, après s'être désisté de sa demande, intenter une nouvelle action; alors même qu'il la fonderait sur une autre cause, par exemple, la nullité de l'acte de naissance de l'enfant. — Même arrêt.

103. — Jugé, aussi, que la partie qui, devant le premier juge, a renoncé aux dommages-intérêts par elle réclamés dans ses conclusions, ne peut reproduire cette demande en cause d'appel, alors même que l'appel aurait été interjeté par son adversaire. — Rennes, 19 mars 1850, Russeil, [S. 51.2.161, P. 50.2.513, D. 53.5.160]

104. — Mais jugé que le désistement donné par une banque de l'inscription de faux primitivement formée contre un billet qui lui avait été présenté comme émis par elle, n'a pas pour conséquence juridique la reconnaissance que ce billet ait été réellement émis par la banque et doit être remboursé par elle; que par suite, la banque, nonobstant ce désistement, conserve le droit de contester le caractère obligatoire du billet, en se fondant sur ce qu'il ne représente pas les signes caractéristiques de ses billets. — Cass., 21 mai 1869, Banque de la Martinique, [S. 69.1.321, P. 69.1.790]

105. — Si, le plus souvent, le désistement pur et simple de la demande ne porte que sur l'instance, *a fortiori* doit-il en être ainsi, lorsqu'il est fait avec réserve. — Agen, 31 mai 1811, Descamps, [P. chr.]

106. — Il en est encore ainsi, bien que, par suite du désistement, il soit survenu un jugement, passé en force de chose jugée, qui avait déclaré le désistant mal fondé en sa demande, en lui réservant toutefois le droit de se pourvoir, ainsi qu'il aviserait. — Cass., 18 févr. 1823, Bonneau, [S. et P. chr.]

107. — Le désistement de la demande sur laquelle est déjà intervenu un jugement par défaut contre le demandeur, et où celui-ci s'est réservé l'exercice de son action au fond, n'a point pour effet d'entraîner l'extinction de cette demande et du jugement qui l'a suivie. — Rouen, 27 mai 1825, Deschamps, [P. chr.]

108. — La partie, qui, après avoir demandé l'intervention d'un tiers, se désiste de cette demande, ne renonce pas, par là, au droit d'intervention, alors que, dans l'acte de désistement, elle faisait réserve de tous ses droits. — Bruxelles, 25 nov. 1829, Pointe et autres, [D. *Rép.*, v° *Vente*, n. 1727, *in fine*]

109. — Lorsqu'aux poursuites de l'administration de l'enregistrement, on oppose que la contrainte, par elle décernée, n'est pas suffisamment motivée, le désistement qu'elle en donne porte non sur l'action, mais sur la contrainte qui aurait pu être déclarée irrégulière. — Cass., 16 mai 1821, Enregistrement, [S. et P. chr.]

110. — Lorsque l'administration de l'enregistrement constate que la signification de la contrainte, par elle décernée, n'a pas été visée par le juge de paix, au vœu de la loi, le désistement qu'elle donne porte, non sur la contrainte elle-même, mais seulement sur la signification qui en a été faite. — Cass., 13 mars 1811, Enregistrement, [D. *Rép.*, v° *Désistement*, n. 64-2°]

111. — Jugé aussi que la déclaration apposée au bas d'un exploit de saisie-arrêt, par le créancier saisissant, qu'il renonce aux suites de la présente action, peut être considérée comme ne renfermant qu'une renonciation à la saisie, sans aucune atteinte

au droit en vertu duquel le créancier agissait. — Poitiers, 14 janv. 1831, Papillault, [S. 31.2.281, P. chr.]

Section II.

Des conditions de validité du désistement.

§ 1. *Acceptation du désistement.*

112. — 1. Nous avons vu *supra*, n. 15 et s., qu'en principe pour devenir définitif le désistement doit être accepté par l'adversaire. Nous verrons cependant, *infra*, n. 176 et s., 198 et s., qu'il y a des exceptions à cette règle. Dans le cas où l'acceptation doit intervenir, c'est-à-dire dans les cas ordinaires, cette acceptation ne se présume pas. — Bioche, v° *Désistement*, n. 112; Garsonnet, t. 5, § 1184, note 1, p. 806.

113. — Ainsi, une sommation, faite par l'avoué de l'intimé à celui du désistant, de comparaître à l'audience pour voir donner acte du désistement, ne peut être considérée comme un acte d'acceptation si l'avoué de l'intimé n'a pas reçu mandat exprès à cet égard. — Agen, 13 déc. 1844, Rodière-Talbère, [S. 45.2.229, P. 45.2.583, D. 45.2.111] — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 53; Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 807, note 6.

114. — De même, le désistement que l'une des parties fait par acte notarié n'est pas censé accepté par l'autre partie, par cela seul qu'elle en a pris une expédition, et l'a fait signifier à des créanciers intervenants dans l'instance, si d'ailleurs elle n'a pas déclaré qu'elle entendait l'accepter. — Caen, 9 mai 1837, Bellanger, [S. 37.2.335, P. 40.2.572] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 112.

115. — Il en est de même si l'intimé a seulement fait signifier cette expédition à l'appelant; cette signification n'équivaut pas à une acceptation, même tacite, du désistement. Un tel désistement peut donc être révoqué, s'il n'y a pas acceptation autrement que celle qu'on prétendrait faire résulter de la signification. — Bordeaux, 21 nov. 1828, Madéran, [S. et P. chr.]

116. — Ainsi, encore, le demandeur au possessoire, qui, après s'être désisté de son action, agit au pétitoire, ne saurait invoquer, comme cause d'acceptation, ni le fait, par son adversaire de n'avoir pris aucune initiative pour repousser son désistement, ni la circonstance que sa demande au pétitoire ne laissait plus subsister l'action possessoire, dont elle était exclusive. Par cela seul que le désistement n'avait pas été accepté, et que le juge n'en avait pas donné acte, l'instance au possessoire n'était pas vidée, et il n'y avait pas lieu de statuer au pétitoire. — Cass., 3 mars 1836, Pelletier, [S. 36.1.875, P. chr.] — *Sic*, Carré, sur l'art. 27, Aulanier, *Actions possessoires*, n. 245; Caron, *Actions possessoires*, n. 596, Bioche, v° *Désistement*, n. 113.

117. — A *fortiori*, l'acceptation, qui ne se présume pas, ne saurait-elle s'induire du silence gardé par le défendeur après la signification du désistement; ce silence, au contraire, équivaut à un refus d'acceptation. — — Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 806, note 1.

118. — Mais, si l'acceptation ne se présume pas, elle peut être tacite et résulter de l'exécution volontaire, par le défendeur, des conditions sous lesquelles le désistement avait été donné, notamment, du paiement des frais. — Bourges, 13 déc. 1843, Desurgères, [P. 45.1.734, D. 44.4.142] — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 50; Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 807, texte et note 6.

119. — Lorsqu'un désistement a été donné sous la condition qu'il serait accepté dans un délai déterminé, il ne peut être accepté après l'expiration de ce délai. — Rennes, 1 janv. 1848, Le Gueronnic, [S. 48.2.516] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 116; Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 807.

120. — Pour être valable, l'acceptation doit être pure et simple, comme le désistement lui-même. — Rousseau et Laisney, n. 48; Garsonnet, *loc. cit.* — V. *infra*, n. 153 et s.

121. — Cependant, il a été jugé qu'un désistement, accepté sous la condition que le désistant, appelant, ferait, dans un délai de..., tel acte de procédure, à peine de voir porter la cause à l'audience de la cour, avait pu être considéré comme acceptée valablement accepté. — Cass., 18 mars 1841, [Bioche, S. et P. chr.] — Mais cet arrêt a été rendu sous l'empire de l'art. 31 de l'arrêt du règlement de l'ancienne de Dijon du 11 déc. 1747, et il n'y a guère lieu de s'y arrêter aujourd'hui.

122. — Jugé, aussi, que l'acceptation peut être faite avec réserves; spécialement lorsque, après avoir signifié un acte d'appel, l'appelant en signifie un [illegible] par lequel il déclare se désister du pourvoi, l'acceptation de ce désistement, avec toutes réserves, n'empêche pas l'intimé de proposer les moyens de nullité résultant du [illegible] — Dijon, 24 août 1844, Desfrancès, [P. 45.1.82]

123. — L'acceptation ne peut être subordonnée [illegible] si la nullité est [illegible] du désistement. — [illegible] 4, § 4, 4°; Bioche, v° *Désistement*, n. 111; Garsonnet, § 1184, [illegible] texte et note 8. — V. *supra*, n. 70 et s.

124. — L'acceptation, [illegible] un droit irrévocable au désistement. Il est vrai qu'il peut y renoncer, mais cette renonciation ne se présume pas plus que l'acceptation, et ne peut résulter que d'une manifestation expresse et formelle de volonté.

125. — Il a été jugé, conformément à cette doctrine, que celui qui, après avoir accepté le désistement à une action en [illegible] conclusions postérieures prises sur une nouvelle assignation, de justifier que le prêt n'a point excédé le taux légal de l'intérêt, et fait sommation à son adversaire de présenter des pièces et d'établir des calculs, n'est pas censé par là renoncer au bénéfice du désistement. — Cass., 22 janv. 1844, Prévost, [S. 44.1.98, P. chr.]

126. — Si l'acceptation n'est pas valable, le demandeur n'est pas lié par son désistement, il peut le rétracter. — Dijon, 17 déc. 1828, Adrien, [P. chr.] — Pau, 17 avr. 1837, Dupleich, [S. 38.2.293, P. 47.2.415] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 115; Garsonnet, *loc. cit.*, p. 808.

127. — S'il y a plusieurs [illegible] et que le contrat soit indivisible, le défaut d'acceptation du désistement, de la part de quelques-uns d'entre eux, met [illegible] ment produise effet, et forme contrat judiciaire à l'égard de ceux qui l'ont accepté isolément, alors surtout que [illegible] pour objet de faire cesser le litige en [illegible] les parties. — Cass., 4 août 1847, Lavieux, [S. 48.2.[illegible], P. 48.1.214] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 114; Rousseau et Laisney, n. 63.

128. — Ainsi, le désistement signifié à divers demandeurs ayant agi conjointement dans une instance peut être [illegible], lorsqu'il ait été accepté par l'un d'eux, lorsqu'il résulte des circonstances que l'offre du désistement était indivisible et avait pour objet de faire cesser le litige entièrement et [illegible] de toutes les parties. — Pau, 17 avr. 1837, précité. — Mêmes auteurs.

129. — Dans ce cas, l'intention du désistant est souverainement appréciée par le juge du fond. Spécialement, lorsque, après avoir intercepté sujet du jugement qui avait les biens du cantonnement demandé collectivement par plusieurs [illegible] à raison de droits d'usage exercés par elles en [illegible] le demandeur se désiste de cet acte, l'acte [illegible] déclare que ce désistement est indivisible, et que l'appelant n'a pu, d'après la nature des choses, exercer distraire la [illegible] sur le cantonnement ou à [illegible] des [illegible] et qu'en sorte, le désistement [illegible] qu'en a fait [illegible] à l'égard de toutes les communes, [illegible] — Cass., 24 avril 1849, [illegible], [S. 49.1.[illegible], P. 49.2.[illegible]] — *Sic*, Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 808, texte et note 21.

130. — Le droit d'accepter le désistement [illegible] parties, et [illegible] dit-il avoir pu [illegible] la partie à laquelle le désistement a été [illegible] — Cass., 11 mai 1846, Dupuy, [S. 46.1.691, P. 46.2.[illegible]] — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 59.

131. — Spécialement, lorsque un procès de [illegible] a été soumis par [illegible] et que [illegible] qui [illegible] avait altéré tout un partie des biens à les [illegible] par le partage [illegible] le désistement [illegible] — Cass., 22 janv. 1844, précité. — Mêmes auteurs.

132. — Mais les [illegible] peuvent demander la nullité du désistement que le défendeur a consenti en fraude de leurs droits. — Pigeau, t. 1, p. 624; Favard de Langlade, v° *Désistement*, n. 81; Bioche, [illegible], n. 48.

133. — Ainsi, le créancier hypothécaire, qui, [illegible]

son débiteur a demandé la rescision de la vente de l'immeuble hypothéqué, lui déclare qu'il s'oppose à ce que les parties procèdent à aucun arrangement hors de sa présence, est fondé à attaquer, comme ayant été fait en fraude de ses droits, le désistement que son débiteur a donné à l'acquéreur de l'immeuble. — Paris, 24 févr. 1806, Dupuy, [S. et P. chr.]

134. — Les considérations qui précèdent nous semblent justifier la décision suivante, à savoir qu'en cas d'un désistement d'appel, les créanciers de l'appelant sont non recevables à reprendre l'appel, comme ayants droit de leur débiteur, s'ils n'établissent pas que le désistement a été l'œuvre de la fraude. — Bordeaux, 3 déc. 1852, Germain, [P. 53.2.464, D. 54.5.242]

135. — Mais, s'il est établi que le désistement a été frauduleux, les tiers, au préjudice desquels il a été donné, peuvent se faire subroger aux poursuites. — Pigeau, t. 1, p. 694; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 619.

136. — Nous avons dit qu'il est permis de se désister du bénéfice d'un jugement, comme on renonce à toute espèce de droit. Ce désistement spécial a-t-il besoin, pour produire effet, comme le désistement d'instance, d'être accepté par la partie adverse? En principe, l'affirmative ne saurait faire doute. Tout jugement définitif est comme le couronnement du contrat judiciaire que les parties ont formé en discutant devant le juge leurs prétentions respectives; il ne peut être mis à néant que par le concours de leurs volontés. Il en est surtout ainsi lorsque, comme nous l'avons vu, le jugement qui fait l'objet du désistement reconnaît des droits au profit de chaque partie; mais, lorsqu'il ne dispose qu'en faveur de l'une d'elles, et que l'autre attaque le jugement, pourquoi exiger l'acceptation de cette dernière, si le désistement lui donne pleine et entière satisfaction, alors même que l'instance serait liée devant la juridiction saisie du recours?

137. — Si la voie de recours est la cassation, l'acceptation paraît encore nécessaire, mais il ne résulte pas nécessairement du silence de l'autre partie que le pourvoi doive être maintenu. — V. à ce sujet *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1066 et s.

138. — Quant à la question de savoir si la circonstance que la renonciation a été faite avant ou après l'arrêt d'admission du pourvoi doit, ou non, influencer sur sa validité, V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1060 et s.

139. — Que décider en matière d'appel? Le désistement d'appel doit-il être accepté pour produire effet? Cette question a donné lieu à une vive controverse. L'argument principal qu'on fait valoir à l'appui de la négative, est que le désistement d'appel est un véritable acquiescement au jugement, et que jamais l'acquiescement à une sentence ou à une demande n'a eu besoin, pour être obligatoire et irrévocable, de l'acceptation, soit de la partie en faveur de laquelle cette sentence avait été rendue, soit de la partie qui avait formé cette demande. — Cass., 21 déc. 1819, Desmont-Vuillemet, [S. et P. chr.] — Besançon, 22 mars 1821, X..., [P. chr.] — Nancy, 22 mai 1834, Sauce, [P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Désistement d'appel*, § 1. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3076.

140. — C'est, du reste, en ce sens, qu'il avait été décidé déjà avant le Code de procédure civile. — Cass., 31 juill. 1817, Alzon, [S. et P. chr.]

141. — Depuis le Code de procédure civile, il a été jugé, conformément à cette doctrine, que la partie qui, postérieurement à l'appel interjeté par elle d'un jugement, a fait signifier ce même jugement sans réserves et avec commandement d'y satisfaire, est censée s'être désistée de son appel et avoir acquiescé audit jugement. — Bourges, 17 déc. 1825, Frébaut, [S. et P. chr.]

142. — ... Que le désistement pur et simple de l'appel constitue au profit de l'intimé un droit acquis à l'acquiescement au jugement, en telle sorte que l'appelant ne peut plus postérieurement restreindre ce désistement à l'acte d'appel seulement. — Paris, 6 déc. 1833, de Montholon, [P. chr.]

143. — ... Que la signification d'un désistement d'appel pur et simple a pour effet d'éteindre immédiatement le procès, sans qu'il soit besoin d'une acceptation de la part de l'intimé; que, dès lors, on doit considérer comme tardif et déclarer non recevable l'appel incident qui n'est émis qu'après le désistement signifié. — Rouen, 29 févr. 1844, Syndics Deglos, [P. 45.1.107]

144. — Mais nous avons déjà fait observer que le désistement d'instance n'est pas un acquiescement à la décision qui a statué sur le fond du droit, qu'on ne pourrait lui attribuer ce caractère que quand il intervient après l'expiration des délais d'appel, et qu'alors il constitue une véritable renonciation au « droit d'appel ». — Chauveau, sur Carré, quest. 1459 *ter*; Bourbeau, t. 1, p. 688.

145. — Or, ici, nous ne nous occupons, avec les art. 402 et 403, C. proc. civ., que du désistement de l'instance d'appel, et nous estimons qu'il ne peut produire effet que s'il a été accepté. C'est, du reste, surtout aujourd'hui, l'avis de presque tous les auteurs, et la Cour suprême nous paraît avoir abandonné la première doctrine, car elle a jugé qu'un désistement d'appel non accepté ne met pas fin à l'instance d'appel, et que, dès lors, on ne peut pas reproduire à nouveau la même demande devant le premier juge qui a été dessaisi par son jugement. — Cass., 2 févr. 1882, Comm. de Nasbinals, [S. 84.1.55, P. 84.1.124, D. 83.1.149] — V. en ce sens, Paris, 24 févr. 1806, Dupuy, [S. et P. chr.] — Lyon, 14 déc. 1810, Tissot, [P. chr.] — Bordeaux, 21 nov. 1828, Madéran, [S. et P. chr.]; — 28 mars 1831, Montastier, [P. chr.]; — 20 mai 1831, Abria-Dussaud, [S. 31.2.228, P. chr.] — Colmar, 3 août 1837, Comm. d'Eloie, [S. 38.2.299, P. 38.1.213] — Lyon, 25 mai 1839, Chavanne, [S. 39.2.521] — Agen, 24 mars 1890, Dorné, [D. 92.2.8] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1453; Dutruc, *Supplément*, t. 1, v° *Désistement*, n. 39; Crépon, *Traité de l'appel*, n. 3074 et s.; Garsonnet, t. 5, § 1185, p. 810 et 811. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3075.

146. — Etant admis que le désistement d'appel doit être accepté pour produire effet, on en doit conclure, d'une part, que l'appelant n'est pas lié par son désistement, et qu'il peut le rétracter, tant qu'il n'a pas été accepté. — V. notamment Toulouse, 24 mars 1848, Ille, [S. 48.2.361, P. 49.1.155, D. 49.2.18]

146 *bis*. — ... Que l'acceptation doit être tardive, lorsqu'elle est faite après la rétractation. — Bordeaux, 20 mai 1831, précité.

147. — ... Spécialement que l'offre du désistement d'un appel peut être rétractée, si elle a été faite sous une condition que l'intimé n'a pas acceptée. — Toulouse, 25 mai 1831, Dedieu, [P. chr.]

148. — D'autre part, et par contre, que l'intimé a toujours le droit, tant qu'il n'a pas accepté le désistement, de relever appel incident même après l'expiration des délais ordinaires. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3937 et s.

149. — Concluons de là que l'appel incident, qui est interjeté après le désistement, non accepté, bien entendu, de l'appel principal, équivaut au refus d'accepter ce désistement, et que, par suite, l'appelant principal n'a pas perdu le droit de faire statuer sur son propre appel. — Bordeaux, 21 août 1827, Ladevèze, [P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 809 et s., note 25. — V. *infrà*, n. 177.

150. — A plus forte raison, l'appel incident qui aurait été formé antérieurement au désistement de l'appel principal serait-il encore recevable malgré ce désistement. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3942 et s.

151. — De ce que l'acceptation doit être pure et simple comme le désistement lui-même (V. *suprà*, n. 120, et *infrà*, n. 153 et s.), il s'en suit que si le désistement de l'appel principal n'a été accepté que sous la condition expresse d'une rectification à introduire dans le jugement, et que cette modification soit refusée, l'appel incident est recevable. — Toulouse, 20 janv. 1885, Bertrand, [*Gaz. Pal.*, 85.2, *Suppl.*, 135]

152. — De ce que le désistement, en principe, doit être accepté, il semblerait logique de conclure que toutes les fois qu'il ne l'a pas été, les juges sont dans l'obligation de statuer sur la contestation qui leur est soumise sans en tenir compte; toutefois, la règle ainsi posée serait trop générale, et le désistement, bien qu'ayant été refusé, peut être déclaré valable par le juge s'il n'a jamais été rétracté ou si la partie adverse n'avait elle-même aucun intérêt à faire statuer sur la contestation. Il faut donc rechercher dans quel cas le refus d'acceptation du désistement est légitime, dans quel cas il ne l'est pas. — V. *infrà*, n. 197.

153. — En principe, le désistement ne peut être obligatoire pour le défendeur et celui-ci ne peut se le voir imposer qu'autant qu'il est pur et simple, sans condition ni réserve. — Paris, 24 août 1810, Caillot, [S. et P. chr.] — Rennes, 16 févr. 1820, N..., [S. et P. chr.] — Bourges, 1er déc. 1821, Rondon, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 22 août 1826, Guilloret, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 691; Thomine-Desmazures, p. 173; Berriat Saint-Prix, p. 368; Hautefeuille, p. 212; Bioche, v° *Désistement*, n. 52 et 109; Carré et Chauveau, quest. 1460; Rousseau et Laisney, n. 30; Garsonnet, t. 5, § 1176, p. 788.

154. — Il n'est pas admissible, en effet, que le défendeur resté exposé, malgré lui, à de nouvelles difficultés.

155. — Ainsi, le désistement, pour être valable, ne doit con-

tenir aucune réserve dont l'effet soit de faire renaître la contestation. — Turin, 8 juill. 1807, Carignani, [S. et P. chr.]

156. — ... Ni aucunes considérations ou motifs dont l'effet puisse compromettre les droits de la partie adverse. — Besançon, 23 déc. 1809, Comm. de Mérag, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 22 août 1826, Guibort, [S. et P. chr.]

157. — Il ne doit contenir ni conditions, ni restrictions. — Besançon, 30 avr. 1810, Dumoulin, [P. chr.] — Bordeaux, 6 mars 1830, Cazabonne, [P. chr.]

158. — Spécialement, le désistement d'un appel est nul, lorsqu'il est subordonné à des conditions contraires à la loi, ou qui sont opposées aux droits acquis à la partie adverse par le jugement dont est appel. — Riom, 30 déc. 1819, Bouzier, [S. et P. chr.]

159. — Ainsi, encore, le demandeur à une demande en tierce-opposition n'est pas tenu d'accepter le désistement donné sous certaines conditions. — Trib. Seine, 6 mars 1884, Tessat, [*Gaz. Pal.*, 84.2, *Suppl.*, 66]

160. — Des réserves, mêmes générales, autorisent l'adversaire à refuser le désistement. — Agen, 29 déc. 1824, Vasseur, [S. et P. chr.]

161. — Ainsi, des intimés peuvent refuser le désistement d'un appel donné sous toutes réserves, tant dans la forme qu'au fond. — Rennes, 16 févr. 1820, N..., [S. et P. chr.]

162. — Par suite du même principe est nul le désistement fait sous la réserve de tous droits, actions et répétitions. — Paris, 24 août 1810, Gaillot, [S. et P. chr.]

163. — Spécialement, il en est ainsi du désistement d'une instance en inscription de faux, lorsqu'il est fait sous la réserve de recourir à une vérification d'écriture. — Rouen, 25 févr. 1888, [*Rec. de cette cour*, 88.1.65]

164. — ... Du désistement d'une demande, fait sous toutes réserves. — Bourges, 1er déc. 1821, Bondot, [S. et P. chr.]

165. — ... Et du désistement d'un appel portant qu'il a pour effet de conduire à l'exécution pure et simple du jugement dont est appel, avec réserve de faire déclarer les intimés non recevables dans le cas où ils l'attaqueraient eux-mêmes, et de reproduire en ce cas tous les griefs contre ce jugement. — Grenoble, 21 avr. 1832, Giraud, [P. chr.]

166. — Le désistement d'un appel qui contient des réserves de droits successifs pour le cas où on pourrait ultérieurement les établir est conditionnel, et comme tel non recevable, si les intimés ne l'acceptent point. — Cass., 28 janv. 1835, Morin, [S. 35.1.739, P. chr.]

167. — Il a même été jugé qu'un désistement d'appel est valablement refusé, lorsqu'il contient une réserve quelconque. — Paris, 5 mai 1887, [*Rev. de proc. civ.*, 87.271]

168. — Mais, en matière de désistement d'instance, comme l'action est réservée de plein droit pour la faire valoir ultérieurement, le désistement n'est pas nul, parce que cette action serait expressément réservée (V. *suprà*, n. 90 et s.). — V. en ce sens, Paris, 11 janv. 1842, Lamasier, [P. chr.] — Jugé qu'est pur et simple le désistement d'appel d'une sentence arbitrale, sous la réserve de l'attaquer par voie d'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*. — Bordeaux, 30 juin 1845, Labargue, [P. chr.] — Sic, Bioche, v° *Désistement*, n. 111; Chauveau, sur Carré, quest. 1460.

169. — Jugé, par application du principe régissant le désistement d'instance, que le défendeur est mal fondé à refuser un désistement donné sous la réserve d'introduire ultérieurement une nouvelle instance, bien qu'il émane d'une partie seulement des demandeurs, à qui, en leur qualité d'[illegible], on opposait l'exception *judicatum solvi*. — Trib. Seine, 28 mai 1887, [illegible] et autres, [*Le Droit*, 2 juill. 1887]

170. — C'est donc à tort, selon nous, qu'on a déclaré nul un désistement d'appel, par le motif que le désistant s'était réservé le droit de soutenir, dans une autre instance, la validité de son action; et c'est ce que paraissent avoir décidé plusieurs des arrêts précités, notamment, Turin, 8 juill. 1807, Carignani, [S. et P. chr.] — Amiens, 16 nov. 1821, [illegible], [P. chr.] — V. dans le sens de cette observation, Chauveau, sur Carré, quest. 1460.

171. — Mais, si le désistement doit être pur et simple, ce n'est que quant à la matière qui fait l'objet de l'appel. Lorsque les réserves qu'il contient sont relatives à des points différents de ceux actuellement présentés en appel, il doit être accepté comme valable. — Agen, 8 janv. 1825, [illegible], [P. chr.] — Bordeaux, 11 avr. 1840, Mathieu, [D. *Rép.*, v° *Désistement*, n. 50] — V. Bioche, v° *Désistement*, n. 110.

172. — [illegible] — [illegible], 21 mai 1829, [illegible], [P. chr.] — [illegible]

173. — [illegible] payer. — Même arrêt. — V. [illegible]

174. — [illegible] a pas lieu à statuer sur des conclusions par lesquelles celui-ci [illegible]

175. — [illegible] signifié, lors même qu'il serait injur[illegible] quest. 1464; Rousseau et Laisney, n. 32; [illegible]

176. — [illegible] désistement opposable au défen[illegible] tation, qu'autant qu'il est pur et simple. [illegible] que tout désistement pur et simple [illegible] soit opposable et son refus d'acce[illegible] si tout simple qu'il soit, il ne [illegible] 1888, [illegible] les fois qu'un désist[illegible] dière, t. 1, p. 498; [illegible]

177. — [illegible] chefs sur lesquels le premier juge n[illegible] P. 74.613, D. 76.2.215]

178. — [illegible]

179. — [illegible] — Cass., 1er juill. 1818, [illegible], [S. et P. chr.]

180. — [illegible]

181. — [illegible]

Il peut porter l'incident *de plano* à l'audience, et obtenir un jugement. — Bruxelles, 25 mai 1810, Bosquet, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 59.

182. — Citons maintenant diverses espèces où il a été jugé que le refus d'accepter un désistement était parfaitement légitime. Le désistement ou la renonciation d'une partie à se servir d'un acte frauduleux peut être refusé par la partie à qui on l'a offert, et n'empêche pas que celle-ci ne puisse obtenir des dommages-intérêts si le désistement ne répare pas suffisamment le préjudice par elle éprouvé. — Cass., 13 nov. 1833, Bardot, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 122.

183. — Spécialement, le créancier inscrit, qui, par suite d'un concert frauduleux entre son débiteur et un prétendu créancier, également inscrit, n'a pas été colloqué à son rang dans l'ordre ouvert sur les biens de son débiteur, et à qui l'exécution du jugement, ayant reconnu l'existence de la prétendue créance, a causé un certain préjudice, est en droit de réclamer des dommages-intérêts en appel, et refuse valablement la renonciation audit jugement. — Même arrêt.

184. — L'acceptation du désistement n'étant pas indispensable pour sa validité, lorsqu'il a une cause légitime, le juge peut décider que le demandeur qui a assigné devant un tribunal incompétent se désiste valablement de l'instance, pour en ouvrir une nouvelle, aux mêmes fins, devant un autre tribunal. — Cass., 12 déc. 1820, Fresnay, [S. et P. chr.]

185. — Jugé, aussi, que le créancier qui a assigné son débiteur devant le tribunal de commerce et obtenu contre lui un jugement par défaut, s'il a de justes motifs de craindre que ce jugement ne soit attaqué pour cause d'incompétence, peut, en se désistant de la procédure suivie et en renonçant au bénéfice du jugement, porter son action devant le tribunal civil. Il n'est pas nécessaire, en un tel cas, pour que le désistement produise effet et que le juge civil puisse être valablement saisi, que ce désistement ait été accepté. — Cass., 18 mars 1868, Frimault, [S. 68.1.289, P. 68.750, D. 68.1.252]

186. — Il importe peu à la validité du désistement d'une partie que d'autres codemandeurs persistent à continuer l'instance. — Lyon, 7 août 1873, Decour et Vincent, [S. 74.2.141, P. 74.609] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1454.

187. — Mais, comme ces auteurs le font observer justement, si le désistement de l'un ne peut pas préjudicier à la réclamation des autres, il en résulte que, s'agissant d'une matière indivisible, d'une servitude de vue, par exemple, le gain du procès leur assurerait la jouissance de la totalité des droits afférents à cette servitude. — Pigeau, t. 1, p. 690; Favard de Langlade, t. 2, p. 81, n. 6. — V. aussi *suprà*, n. 127.

188. — Le demandeur ne saurait exciper, pour faire valider son désistement, d'un vice de procédure, si ce vice a été ultérieurement réparé, et s'il a été conclu au fond par toutes les parties sans que le défendeur ait opposé à la demande aucune fin de non-recevoir tirée de son irrégularité primitive. L'action, ainsi rectifiée à son point de départ et engagée au fond, n'a pas été critiquée dans sa forme et n'est plus susceptible de l'être. — Cass., 19 mai 1879, Ouled-Ziads, [S. 79.1.265, P. 79.649]

189. — Dans ce cas, le défendeur a pu, à bon droit, refuser le désistement qui n'avait d'autre but que de soustraire le demandeur à la perte imminente du procès. — Même arrêt. — Décide également que, lorsque le demandeur se désiste, par voie de procédure seulement, sous la réserve de son droit au fond, et ce alors que les plaidoiries étaient commencées, ce désistement est dénué d'intérêt légitime, parce qu'il paraît n'avoir été formé que pour se soustraire au jugement, en conservant l'action, qu'il est manifestement contraire au but de la loi, et que le défendeur avait le droit de le refuser. — V. Douai, 26 févr. 1825, Simon, [S. et P. chr.]

190. — Le désistement d'appel, qui n'est ni signé de la partie, ni accepté par l'adversaire, n'est pas valable, et doit être rejeté. — Lyon, 14 déc. 1810, Tissot, [S. et P. chr.]

191. — Le désistement pur et simple d'un appel est valablement refusé, si, depuis le jugement de première instance, le défendeur a éprouvé un nouveau préjudice, dont la réparation ne lui est pas offerte. — Caen, 23 févr. 1886, Gentilhomme, [J. *La Loi*, 12 mai 1886] — Paris, 26 juill. 1892, Darras, [J. *La Loi*, 17-18 sept. 1892; *Gaz. Pal.*, 5 mars 1893, *Suppl.*]

192. — Lorsqu'une partie, après avoir interjeté appel d'un jugement, manifestement interlocutoire, se désiste de son appel, en se fondant sur ce que, le dit jugement n'étant que préparatoire, l'appel en serait prématuré, ce désistement est conditionnel, en ce sens que la partie se réserve ainsi d'appeler de ce jugement après la décision définitive au fond, et c'est à bon droit que le défendeur a refusé de l'accepter. — Amiens, 11 mai 1822, Clin-Grouzelle, [P. chr.]

193. — Le défendeur est fondé à refuser d'accepter le désistement du demandeur, lorsqu'il a formé une demande reconventionnelle que ce désistement ne lui permettrait plus de débattre dans l'état où elle s'était produite et où l'avait placée la procédure. — Lyon, 7 août 1873, précité. — V. *suprà*, n. 176.

194. — Spécialement, le défendeur à une demande en interdiction est fondé à refuser d'accepter le désistement du demandeur, lorsque lui-même a formé une demande reconventionnelle par laquelle il conteste l'état de celui-ci. — Même arrêt. — V. aussi Orléans, 8 juill. 1875, de Finfe, [S. 75.2.268, P. 75.1096]

195. — D'une façon générale, le désistement d'instance, qui n'est que partiel, et laisse subsister l'action, peut être refusé par la partie adverse. — Poitiers, 16 juin 1890, de la Marque, [J. *La Loi*, 29-30 sept. 1890]

196. — Spécialement, lorsqu'un légataire universel, chargé de payer à un légataire particulier une rente annuelle déterminée, demande, d'un côté, la réduction du capital, pour le montant duquel il a été pris inscription sur les immeubles de la succession, et, d'un autre côté, que cette inscription porte seulement sur certains desdits biens, le désistement qu'il donne de ce dernier chef n'éteignant pas l'instance, le défendeur est en droit de le refuser. — Même arrêt.

197. — En résumé, bien que le Code de procédure civile semble subordonner les effets du désistement à son acceptation, il ne faudrait pas voir là un principe absolu. Aussi, presque tous les auteurs enseignent-ils que si le désistement doit, *en général*, être accepté pour devenir irrévocable, il y a des cas où le désistement n'a pas besoin d'être accepté pour produire *ipso facto* les conséquences que la loi y attache, et qu'il en est d'autres où, bien qu'ayant été refusé, il peut être déclaré valable. — Garsonnet, t. 5, § 1185, p. 810. — Nous avons à distinguer maintenant ces deux hypothèses. — Favard de Langlade, v° *Désistement*, t. 2, p. 80; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 622; Pigeau, t. 1, p. 456; Carré et Chauveau, quest. 1466; Bioche, v° *Désistement*, n. 108.

1° *Des cas où l'acceptation n'est pas nécessaire.*

198. — Tout d'abord, le désistement tacite produit effet sans avoir besoin d'être accepté; on peut même dire qu'il ne comporte pas d'acceptation. — Rodière, t. 1, p. 498; Garsonnet, t. 5, § 1185, p. 810.

199. — Il n'est pas besoin d'acceptation, non plus, tant que l'instance n'est pas liée, qu'elle est « en quelque sorte la propriété exclusive du demandeur, et que le défendeur n'a pas encore un droit acquis à ce qu'elle se poursuive ». — Garsonnet, *loc. cit.*; Pigeau, t. 1, p. 691; Bourbeau, t. 1, p. 686 et s.; Chauveau, sur Carré, quest. 1459 *bis*; Bioche, v° *Désistement*, n. 108; Rousseau et Laisney, n. 41.

200. — Il résulte de là que le désistement d'un exploit introductif d'instance n'a pas besoin d'être accepté pour produire effet. V. pourtant Pigeau, *loc. cit.*, Bourbeau, *loc. cit.*, qui n'admettent cette thèse que si le désistement n'a pas été donné en vue de saisir un autre tribunal.

201. — Il importe donc de préciser le moment où l'instance est liée et le contrat judiciaire formé. Ce moment est celui où le défendeur accepte le débat sur le terrain même où le demandeur l'a placé. — Trib. Seine, 16 févr. 1886, V..., [D. 91.3.8] — Et cette acceptation résulte, soit de conclusions au fond... — Même jugement. — V. aussi Trèves, 3 août 1809, Vandervelde, [S. et P. chr.] — Riom, 5 déc. 1828, Achard, [P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, t. 5, § 1185, p. 810.

202. — ... Soit d'une demande reconventionnelle, servant de défense à la demande principale. — Mêmes autorités. — V. aussi Orléans, 21 nov. 1834, Vanvinq, [S. 35.2.366, P. chr.] — Pau, 17 juin 1885, Pouilly, [D. 86.2.253]

203. — ... Soit, enfin, de la renonciation, par le défendeur, à se prévaloir des irrégularités de la procédure. — Bordeaux, 9 juin 1837, Muret, [D. *Rép.*, v° *Désistement*, n. 114]

204. — Jusque-là, le demandeur, maître de l'instance, peut s'en désister sans le consentement de la partie adverse. Par

suite, si le saisissant estime que le tribunal, devant lequel il a assigné en validité de sa saisie-arrêt, n'est pas compétent pour y statuer, sa renonciation à cette demande dessaisit le tribunal *ipso facto*, et il est libre de saisir d'autres juges, sans qu'on puisse lui opposer que son désistement n'a pas été accepté. — Cass., 18 juill. 18[illegible]9, Pradines, [S. 60.1.779, P. 60.213, D. 59.1.374] — V. aussi Liège, 10 juill. 1834, [illegible]. — D. *Rép.*, v° *Désistement*, n. 113. — V. encore *infra*, n. [illegible].

205. — Ainsi, encore, le désistement d'une première contrainte donnée par la régie de l'enregistrement est valable, encore bien qu'il n'ait pas été accepté. — Liège, 15 oct. 1823, Enregistrement, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 126.

206. — Lorsque la partie, constituée débitrice par une sentence arbitrale, se désiste de l'opposition par elle formée à l'ordonnance d'*exequatur* de cette sentence, son adversaire peut, sans avoir accepté ce désistement, procéder, par voie de saisie-arrêt, en vertu de ladite ordonnance. — Cass., 2 déc. 1828, Granger, [P. chr.]

207. — Est valable par lui-même, et indépendamment de toute acceptation, le désistement de l'opposition à un jugement par défaut, si l'opposant déclare, dans le même acte, qu'il interjette appel dudit jugement. — Angers, 5 mai 1830, Gastineau, [S. et P. chr.]

208. — La partie qui s'est pourvue en interprétation de jugement peut se désister de sa demande, soit tacitement par appel dudit jugement, soit par un acte exprès de départ, signifié à la partie adverse pendant l'instance d'appel, et il n'est pas nécessaire que ce départ soit accepté. — Nancy, 14 juin 1844, Aubry, Garnier, Jurispr. de Nancy, v° *Désistement*, n. 2.

209. — Jugé, aussi, que le désistement pur et simple d'une demande en séparation de corps est valable *ipso facto*, alors même qu'antérieurement à ce désistement, l'époux défendeur aurait formé contre son conjoint une demande de même nature, si cette demande était principale et ne servait pas de défense à celle du désistant. — Trib. Seine, 16 déc. 1886, V..., [D. 91.3.8]

210. — Mais aussitôt que le contrat judiciaire est formé, aussitôt que l'instance est liée, elle appartient aux deux parties, et il ne saurait dépendre de la seule volonté du demandeur de l'éteindre sans le consentement de son adversaire. Alors le désistement doit être accepté; sinon, il faut que le tribunal reconnaisse que le refus du défendeur ne repose sur aucun motif légitime. — Cass., 19 mai 1879, Ouled [illegible], [S. 79.1.263, P. 79.649] — Aix, 18 janv. 1887, *Bull. Aix*, 87.341

211. — Il en est surtout ainsi, lorsque le désistement a pour but de saisir d'autres juges; sans quoi, il y aurait litispendance. Ainsi jugé que lorsqu'un prétendu créancier a assigné son adversaire en règlement de compte, et que le tribunal a renvoyé les parties devant l'un de ses membres, le demandeur ne peut, en se désistant de l'instance et du jugement par lui obtenu, alors que son désistement n'a pas été accepté, assigner à nouveau, devant d'autres juges, en paiement d'une somme de ... pour solde de compte. Il ne lui appartient pas de changer à son gré le tribunal, qu'il a lui-même originairement saisi. — Paris, 7 mars 1885, Dubois, [J. *La Loi*, 11-12 mai 1885]

212. — ... Que, quand des tribunaux différents sont également compétents, le premier saisi doit nonobstant le désistement du demandeur, rester seul juge du litige, si l'instance a été liée devant lui; qu'il y aurait litispendance, et que le tribunal, second saisi, ne pourrait retenir la connaissance de la cause, sans empiéter sur les attributions du premier. — Cass., 19 mars 1812, Blanque, [S. et P. chr.]

213. — ... Que lorsque le porteur d'une lettre de change, non échue, a assigné le tireur, devant le tribunal de son domicile, en cautionnement provisoire, si le tireur conteste la propriété du porteur, l'instance est liée, et que le demandeur ne peut s'en désister pour assigner son adversaire en paiement devant le tribunal du lieu où l'effet était payable. — Même arrêt.

214. — ... Que lorsque des tribunaux différents ont été successivement saisis de la même demande, le premier saisi doit seul en connaître, si l'instance a été liée devant lui, alors surtout que le désistement n'a pas été accepté par la partie adverse. — Rennes, 21 nov. 1818, Rousseau de la [illegible], [S. et P. chr.]

215. — ... Que, lorsque, après avoir formé devant le tribunal civil une double demande en paiement d'une somme et en validité d'une saisie-arrêt, un créancier se désiste de la première seulement, par acte signifié non à l'avoué, mais à la partie, et resté sans acceptation de la part de celle-ci, il ne peut se prévaloir du désistement de cette demande pour prétendre que, son débiteur [illegible], [illegible] le tribunal de commerce, [illegible] sur la demande dont s'agit doit être annulé pour cause de litispendance. — [illegible]

216. — Mais l'instance qui, originairement engagée devant un tribunal de commerce d'Alsace-Lorraine, a été interrompue par le démembrement du territoire et l'émigration du défendeur, [illegible] maître de saisir du même litige le tribunal du nouveau domicile du défendeur, [illegible] — Cass., 11 [illegible] [illegible] 11 déc. 1871, entre la France et l'Allemagne, la connaissance des litiges engagés devant les tribunaux dont les circonscriptions [illegible] nelle, au tribunal du domicile du défendeur, sauf aux parties à en décliner le bénéfice d'un commun accord.

217. — Jugé, encore, que le créancier d'une faillite ne peut plus se désister de sa prétention, sans le consentement du syndic, lorsque la contestation élevée sur sa créance a été renvoyée devant le tribunal par le juge-commissaire, alors, d'ailleurs, [illegible] — Pau, 17 [illegible] 188[illegible], [illegible]

218. — Il peut arriver aussi que le défendeur [illegible] débat sur le terrain où le demandeur l'avait engagé : par exemple, s'il oppose, soit la nullité de la procédure, soit l'incompétence du tribunal [illegible] saurait retenir ce dernier dans un litige dont il veut sortir lui-même. [illegible] rait d'autre résultat que d'augmenter les frais mis par la loi à la charge du désistant. Le désistement présente alors les caractères d'une [illegible] tement inutile de poursuivre l'instance. — V. en ce sens, Bourbeau, t. 1, p. [illegible]; Bioche, v° *Désistement*, n. [illegible] [illegible]

219. — [illegible] 1815, [illegible], [P. chr.]

[illegible]

220. — Nous avons dit *supra*, n. [illegible], que l'instance, une fois liée, appartient aux deux parties, et que le désistement [illegible] *supra*, n. [illegible] [illegible] seul mode de désistement, [illegible]

et les auteurs se prononcent formellement en ce sens. — V. notamment, Cass., 12 déc. 1820, de la Fresnais, [S. et P. chr.] qui a rejeté le pourvoi contre Angers, 8 déc. 1818, [S. et P. chr.] et qui est aussi explicite que possible. — Paris, 4 déc. 1890, Lazard, *Gaz. des Trib.*, 1er févr. 1891; J. *La Loi*, 8 avr. 1891]; — 28 janv. 1893, Chaillet, [J. *La Loi*, 14 mars 1893; *Gaz. Pal.*, 16 févr. 1893 — *Sic*, Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Désistement*, § 4, et *Rép.*, v° *Contr. judic.*, § 2; Pigeau, t. 1, p. 691; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 621; Bourbeau, t. 1, 2e part., p. 693; Favard de Langlade, v° *Désistement*, n. 5; Bioche, *eod. verbo*, n. 118; Chauveau, sur Carré, quest. 1459; Rodière, t. 1, p. 497; Rousseau et Laisney, n. 43; Garsonnet, t. 5, § 1185, p. 811.

221. — Lorsqu'un désistement signifié à deux parties n'a été attaqué que par l'une d'elles, celle qui n'a pas réclamé devient étrangère à la contestation, de sorte qu'il n'est pas nécessaire que l'arrêt qui intervient sur la validité du désistement fasse mention de ses conclusions. — Cass., 16 avr. 1844, Usquin, [S. 44.1.422, P. 44.2.57]

222. — Après avoir posé les principes, il nous reste à voir les conséquences du désistement judiciaire. La principale est relative aux dépens. Lorsque le juge est appelé à statuer sur la validité d'un désistement qui n'a pas été accepté, quelle est la partie qui doit supporter les dépens? En principe, nous admettons que cet incident est un litige comme un autre, et que les règles à appliquer, quant aux dépens, sont celles qui se trouvent contenues dans les art. 130 et s., C. proc. civ. — V. *suprà*, v° *Dépens*.

223. — Par conséquent, nous dirons que les dépens relatifs à cet incident doivent, en principe, être supportés par le demandeur ou par le défendeur, suivant que le désistement est ou n'est pas validé. — V. comme appliquant ce principe, Rennes, 16 mai 1820, Baron, [S. et P. chr.] — Amiens, 23 mai 1826, d'Aremberg, [P. chr.] — Rennes, 25 janv. 1836, Martin, [P. chr.] — Paris, 11 juin 1885, Guignat, [J. *La Loi*, 18 juill. 1885] — Trib. Seine, 12 août 1881, Favre, [*Gaz. Pal.*, 82.1.41]; — 28 mai 1887, Crusener et autres, [J. *Le Droit*, 2 juill. 1887] — Paris, 4 déc. 1890, précité; — 26 juill. 1892, Darras, [J. *La Loi*, 17-18 août 1892]

Sic, Bioche, v° *Désist.*, n. 120; Rousseau et Laisney, n. 101; Garsonnet, § 1185, p. 813, texte et note 21.

224. — Certains auteurs sont d'un avis un peu différent. Ainsi Thomine-Desmazures (t. 1, p. 620) pense que le défendeur qui refuse le désistement sans de justes motifs peut être condamné aux frais ultérieurs, et Bioche (v° *Désist.*, n. 60) enseigne que, « dans le cas de refus d'un désistement conditionnel, ou avec réserve, le refusant n'est passible d'aucuns dépens. »

225. — Jugé, par application de la doctrine ci-dessus, que l'intimé qui, pour se refuser à accepter le désistement de l'appelant, se fonde sur des faits postérieurs au jugement, et qui, de plus, n'ont aucune base certaine et définitive, doit être condamné aux dépens occasionnés par sa résistance injustifiée depuis la signification du désistement. — Lyon, 31 mai 1894, Mathieu, [J. *La Loi*, 25 juill. 1894]

226. — La jurisprudence a admis quelques exceptions au principe ci-dessus posé, quant aux dépens de l'incident relatif à la validité du désistement. Ainsi, en matière de prorogation d'enquête, lorsque la partie qui s'est désistée du reproche par elle proposé contre son témoin n'a fait signifier son désistement qu'au moment où le tribunal statue sur ledit reproche, c'est-à-dire trop tardivement pour qu'il fût accepté par simple acte, elle doit supporter les frais du jugement qui a donné acte de son désistement. — Bordeaux, 18 mars 1830, Branthôme, [S. et P. chr.]

227. — Jugé également que, bien que le désistement d'appel puisse être valablement accepté à l'audience, les frais postérieurs à la signification du désistement, par conséquent, ceux occasionnés par son acceptation, doivent être supportés par l'intimé. — Grenoble, 7 févr. 1834, Couthon, [P. chr.]

228. — ... Que l'appelant a pu, bien que son désistement ait été validé, être condamné en tous les dépens. — Paris, 8 août 1809, Lespinasse, [S. et P. chr.] — Cette solution s'explique mieux que la précédente. Ici, le désistement avait été donné dans des termes injurieux pour la partie adverse; la suppression de ces termes avait été ordonnée avec transcription de l'arrêt en marge du désistement, et on pouvait dire que l'intimé avait eu des motifs plus ou moins plausibles de refuser le désistement qui lui avait été offert. — V. *suprà*, n. 175.

229. — Jugé aussi que les juges peuvent, tout en admettant le désistement d'appel qui n'a pas été accepté par l'intimé, condamner l'appelant aux frais de l'incident, à raison des motifs sur lesquels était basé le défaut d'acceptation par l'intimé. — Lyon, 25 mai 1839, Chavanne, [S. 39.2.521]

230. — Une autre question, qui s'est présentée souvent en justice à propos des dépens occasionnés par le désistement, est la suivante : le défendeur ne refuse pas l'offre de désistement qui lui est faite, il a même l'intention formelle de l'accepter; seulement, il voudrait que le juge lui donnât acte de son acceptation, pour avoir une preuve authentique du désistement. La question des dépens du jugement de donner acte est donc entièrement subordonnée au point de savoir si ce jugement peut ou non être exigé par le défendeur. En cas d'affirmative, les frais en incombent au désistant, et, dans le cas contraire, ils sont à la charge de la partie adverse. Or, ce point se rattache étroitement au suivant : le désistement peut-il être accepté par d'autres moyens que ceux spécifiés en l'art. 402, C. proc. civ.? — V. sur ce point *infrà*, n. 310 et s.

231. — Le tribunal compétent pour statuer sur la validité d'un désistement d'instance est manifestement celui qui était saisi du litige au fond, lorsque le désistement a été donné. En effet, la question de validité est un véritable « incident » du procès (Garsonnet, t. 5, § 1176, p. 813); d'un autre côté, si le désistement est déclaré nul et non avenu, la procédure doit être reprise au point où elle se trouvait lors du désistement, et, s'il est validé, l'instance étant éteinte, le tribunal peut ordonner la radiation de la cause du rôle.

232. — En conséquence, suivant que le désistement se produit en première instance ou en appel, c'est au tribunal ou à la cour qu'il appartient de statuer sur sa validité, c'est ce qui résulte implicitement d'un arrêt de Paris, pour un désistement donné en première instance. — Paris, 11 janv. 1832, Talansier, [P. chr.]

233. — Cet arrêt décide, en effet, que, quand deux juridictions différentes ont été successivement saisies du même litige, s'il s'élève, devant la seonde, une contestation sur la validité du désistement, elle doit, non pas renvoyer la cause devant le tribunal premier saisi, mais se borner à surseoir jusqu'à ce que ledit tribunal ait statué sur la validité du désistement.

234. — Il a donc été jugé que la nullité d'un désistement donné en cause d'appel doit être portée devant la juridiction d'appel, cette nullité devant avoir pour effet la reprise de la procédure au point où le donné acte du désistement en a interrompu le cours. — Cass., 11 août 1885, Dutron-Boraier, [S. 88.1.468, P. 88.1.1154, D. 86.1.166] — V. aussi Lyon, 25 mai 1839, Chavanne, [S. 39.2.521] — V. Paris, 4 déc. 1890, Lazard, [*Gaz. des Trib.*, 1er févr. 1891; J. *La Loi*, 8 avr. 1891]

235. — Par suite, les premiers juges ne peuvent connaître du désistement que fait de leur jugement la partie qui l'a obtenu, dès qu'il y a appel par l'autre partie. Ils doivent se déclarer incompétents et non se borner à surseoir sur la nouvelle demande formée par celui qui avait obtenu le premier jugement. — Bourges, 27 nov. 1818, Borie, [P. chr.]

236. — Mais lorsque le désistement de l'appel d'un jugement par défaut contient opposition à ce jugement, la cour saisie de l'appel doit renvoyer devant les premiers juges pour faire statuer sur l'opposition. En effet, on ne peut interjeter appel d'un jugement par défaut que si l'opposition n'est plus recevable (C. proc. civ., art. 443); par conséquent, la recevabilité de l'opposition étant constante, la cour se trouve dessaisie de l'appel, et le premier juge peut statuer sur le mérite de l'opposition. — V. Cass., 21 déc. 1819, Desmont, [S. et P. chr.]

§ 2. *Des conditions de forme du désistement.*

1° *En quelle forme le désistement peut être donné.*

237. — Les formes du désistement varient suivant qu'il est amiable ou judiciaire et suivant qu'il porte sur l'instance, l'action ou seulement sur un ou plusieurs actes de procédure. Nous nous occupons plus spécialement des deux premiers désistements. Pour le dernier, V. *infrà*, n. 393 et s. Dans le cas de désistement amiable, comme la loi ne prescrit pas de forme spéciale, le désistement peut être fait dans la forme et aux conditions convenues entre les parties. — Bioche, v° *Désistement*, n. 50; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 792.

238. — Il sera donc obligatoire, bien qu'il ait été donné et accepté verbalement, s'il n'est pas contesté.

239. — Quant au désistement judiciaire, l'art. 402, C. proc. civ., porte que « il peut » être donné par un simple acte, signé

de la partie ou de son mandataire, et signifié à avoué. Il ne s'agit ici que du désistement « exprès », car le désistement tacite résulte, comme nous l'avons vu, de faits ou actes personnels au désistant, qui sont incompatibles avec sa prétention originaire. — V. *suprà*, n. 197.

240. — Ainsi, pour le désistement spécialement visé, quant à la forme, par l'art. 402, C. proc. civ., il faut que l'acte qui le constate soit signé par la partie elle-même, ou par le mandataire qui se désiste en son nom. Cette signature atteste que ce n'est pas l'avoué qui se désiste de sa propre autorité, car c'est un acte qu'il ne peut faire pour son client qu'avec un mandat spécial. — Garsonnet, § 1179, p. 794, note 20. — V. *suprà*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 147 et s., et *infrà*, n. 284 et s.

241. — Mais le désistement signé par la partie et son avoué a, par sa signification, l'effet de conférer au jugement frappé d'appel l'autorité de la chose jugée. — Bordeaux, 19 mars 1841, Chatry, [P. 41.2.270]

242. — Il en est ainsi notamment, du désistement, signifié par acte d'avoué à avoué, de l'appel d'un jugement qui avait rejeté une demande en divorce. — Nancy, 17 janv. 1891, Jacquet, [S. 91.2.112, P. 91.1.684, D. 92.2.156]

243. — La signature du désistant ou de son mandataire, est une formalité substantielle du désistement, et son absence en entraîne la nullité. — Cass., 7 août 1877, Ismaël-ben-Cheriff, [S. 79.1.31, P. 79.49, D. 78.1.55] — Lyon, 14 déc. 1810, Tisset, [P. chr.] — Amiens, 2 juin 1821, Comm. de Crécy, [S. et P. chr.] — Lyon, 30 juin 1831, Sicand, [P. chr.] — Orléans, 22 janv. 1851, de Podenas, [S. 52.2.353, P. 51.1.156, D. 51.2.147] — Bordeaux, 16 avr. 1863, Déjean, [S. 63.2.195, P. 63.1109, D. 63.5.117] — Trib. Pontoise, 30 juin 1887, [D. [illegible]] *La Loi*, 17 sept. 1887 — Liège, 12 avr. 1889, Galerne, [*Gaz. Pal.*, 90.2.10] — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 544; Favard de Langlade, v° *Désistement*, n. 3; Berriat Saint-Prix, 7e édit., p. 1111, note 7; Carré et Chauveau, quest. 1457; Boitard, t. 5, p. 681; Rodière, t. 2, p. 460; Bioche, v° *Désistement*, n. 66 et s.; Rousseau et Laisney, n. 70; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 794.

244. — On cite, en sens contraire, Orléans, 2 mai 1823, Buffault, [S. et P. chr.], décidant que l'exploit par lequel un demandeur déclare acquiescer à la demande en péremption de l'instance qu'il a introduite, et qui, par suite, emporte désistement de cette demande, n'a même pas besoin, pour opérer ce désistement, d'être signé par la partie. Mais cet arrêt statue en matière d'acquiescement, et les règles y relatives ne sont pas celles qui gouvernent le désistement. — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 205 et s.

245. — Toutefois, nous verrons plus loin qu'un avoué peut se désister d'un acte de procédure irrégulier, sans avoir la signature de son client.

246. — Lorsque cette signature a été omise, le désistant peut-il y suppléer par un acte subséquent? L'affirmative a été jugée : Aix, 3 mars 1807, Dubros, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Lepage, p. 26[illegible]; Bioche, v° *Désistement*, n. 75; Carré et Chauveau, quest. 1456; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 7[illegible]. — Ces auteurs enseignent que le désistement serait encore nul, pour défaut de signature, alors même que l'avoué aurait [illegible] dans l'acte de désistement que l'absence de signature est due à telle ou telle cause. Avec la doctrine de la cour d'Aix, ou un désistement non signé ne serait pas radicalement nul, ou bien, on pourrait ratifier un acte nul, ce qui ne nous semble pas admissible.

247. — Mais, si le défendeur avait accepté un désistement non signé, il ne pourrait plus l'arguer de nullité. — Bioche, v° *Désistement*, n. 77; Garsonnet, *loc. cit.*

248. — Et, dans le cas où il n'aurait pas invoqué cette nullité en première instance, il ne lui serait pas permis de s'en prévaloir en appel. — Rennes, 24 déc. 1829, [illegible], [P. chr.] — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, quest. 14[illegible]; Garsonnet, § 1179, p. 796.

249. — ... Ni *à fortiori*, devant la Cour de cassation. — Garsonnet, *loc. cit.*

250. — Ainsi, il a été jugé, à l'époque où il était procédé à deux adjudications successives, que la nullité du désistement de l'appel d'un jugement d'adjudication préparatoire, fondée sur ce que ce désistement n'avait été [illegible] qu'au moment de l'adjudication définitive, ne pouvait être proposée en appel qu'autant qu'elle avait été présentée en première instance. — Cass., 12 mai 1835, de Faget, [P. chr.]

251. — La signature de la partie ou de son mandataire doit [illegible] à peine de nullité, être apposée sur la copie signifiée à la partie adverse. — Cass., [illegible] — Bordeaux, 16 avr. 1863, précité. — Cass., 22 févr. 1881, [illegible], [S. 82.2.132, P. 82.1.698] — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 544; Favard de Langlade, v° *Désistement*, n. 3; Berriat Saint-Prix, 7e édit., p. 1111, note 7; Bioche, v° *Désistement*, n. 69; Carré et Chauveau, quest. 1457; Boitard, t. 5, p. 681; Rodière, t. 2, p. 460; [illegible] t. 5, § 1179, p. 79[illegible]. — [illegible]

252. — Il ne suffirait pas que la signature de l'original fût visée dans l'acte de [illegible]. — Cass., [illegible], précité. — Bordeaux, 16 avr. 1863, précité. — Cass., 22 févr. 1881, précité.

253. — [illegible] Pigeau, t. 1, p. [illegible]; Bioche, v° *Désistement*, n. 69.

254. — Il nous semble plus juridique de dire [illegible] ne fait foi que de ce qui se trouve sur [illegible] cit. — V. aussi Chauveau, sur Carré, quest. 145[illegible] [illegible] de la copie reçoivent ici leur application.

255. — Lorsque le désistement est donné par plusieurs demandeurs, il doit, à peine de nullité, [illegible] tant pour elle que pour ses co[illegible] fication de leur part; à plus [illegible] fait réserve en faveur des n[illegible] — Agen, 29 déc. 18[illegible], [illegible], [S. et P. chr.] — *Sic*, quant au principe, Carré, n. 14[illegible]; Pigeau, t. 1, p. [illegible]; Berriat Saint-Prix, p. 467, note 6; [illegible]; Bioche, v° *Désistement*, n. 19.

256. — En conséquence, lorsque deux époux [illegible] conjointement, et le mari se désiste tant en son nom personnel qu'en celui de sa femme, le désistement doit porter la signature de l'un et de l'autre. — Besançon, 17 févr. 1821, Maître-Jean, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *loc. cit.*

257. — Mais le désistement fait au nom de plusieurs parties est valable, [illegible] — Toulouse, 3 févr. 1812, [illegible], [S. 13.2.[illegible], P. chr.] — *Sic*, Bioche, n. 33.

258. — [illegible]

259. — [illegible] partie. — Pigeau, t. 1, p. [illegible]; Bioche, v° *Désistement*, n. [illegible]; Chauveau, sur Carré, quest. 145[illegible]

260. — [illegible]

261. — [illegible]

262. — [illegible]

par les parties. — Turin, 23 juin 1807, Gerglielmone, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 92; Chauveau, sur Carré, quest. 1458.

263. — Le désistement peut aussi avoir lieu à l'audience, où les parties comparaissent, soit en personne, soit par mandataire. Dans ce cas encore, leur signature est inutile. — Pigeau, t. 1, p. 455; Berriat Saint-Prix, p. 367; Favard de Langlade, t. 2, p. 79; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 620; Bioche, v° *Désistement*, n. 83; Carré et Chauveau, quest. 1458.

264. — C'est ce qui a été jugé en matière commerciale. — Cass., 10 juill. 1867, Adet, [S. 67.1.372, P. 67.1030, D. 68.1.32] — *Sic*, Paris, 25 mars 1813, Fauvel, [S. et P. chr. — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 68; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 793, texte et note 12. — *Contrà*, Bioche, v° *Désistement*, n. 82, qui exige la signature de la partie, même en matière commerciale.

265. — En conséquence, si le demandeur, en matière de commerce, s'est désisté à la barre d'un tribunal, en présence des mandataires des autres parties, et que le juge ait donné acte de ce désistement, il ne peut plus revenir devant le tribunal et demander qu'il soit statué sur et aux fins de sa précédente assignation. — Trib. comm. Seine, 1er avr. 1885, Belloir, [J. *La Loi*, 19 avr. 1885]

266. — On peut se désister aussi par un acte sous seing privé. — Cass., 7 août 1877, Ismael-ben-Chériff, [S. 79.1.31, P. 79.49, D. 78.1.55] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 92; Chauveau, sur Carré, quest. 1458; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 793, note 11.

267. — ... Par une simple lettre missive. — Lyon, 7 août 1873, Decour, [S. 74.2.141, P. 74.609] — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 544; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 620; Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 681; Bioche, v° *Désistement*, n. 62; Carré et Chauveau, quest. 1458; Rodière, t. 1, p. 459; Boitard et Colmet-Daage, t. 1, n. 591; Garsonnet, *loc. cit.*

268. — Jugé, cependant, que le désistement d'un pourvoi en cassation, par une simple lettre missive, n'a aucun caractère d'authenticité, et ne suffit pas pour autoriser la Cour de cassation à en donner acte à la partie. — Cass., 21 nov. 1833, Berguer, [P. chr.]

269. — Inutile de dire que, quel que soit l'acte par lequel on se désiste, signification doit en être faite au vœu de l'art. 402, C. proc. civ. Il faut bien que l'avoué de la partie adverse ait connaissance du désistement; autrement, il continuerait légitimement la procédure, et les frais en résultant seraient nécessairement à la charge du désistant, comme ceux faits avant le désistement. — V. Bioche, v° *Désistement*, n. 80; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 794.

270. — Jugé, conformément à cette doctrine, que le désistement signifié, non par acte d'avoué à avoué, mais par acte extrajudiciaire à la partie, ne rend point frustratoires les procédures faites ultérieurement par l'avoué de celle-ci. — Montpellier, 31 juill. 1821, Tournié, [S. et P. chr.]

271. — ... Qu'un désistement d'instance fait par acte notarié, non contradictoire avec le défendeur, mais notifié à sa personne, ne peut rendre nulles des poursuites ultérieures faites par l'avoué, lorsque rien n'établit que cet avoué ait connu ce désistement. — Riom, 23 avr. 1816, Espenel, [S. et P. chr.]

272. — Il pourrait arriver cependant que le défendeur eût connu le désistement, et qu'il eût oublié d'en donner avis, en temps utile, à son avoué. Dans ce cas, il serait tenu personnellement des frais de procédure faits ultérieurement. — V. Bioche, v° *Désist.*, n. 80; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 794.

273. — Mais il n'est pas nécessaire de signifier, par acte d'avoué à avoué, un désistement d'appel contenu dans un exploit d'offres réelles, faites pour satisfaire les condamnations prononcées par le jugement dont est appel, et acceptées par la partie qui avait obtenu ledit jugement. — Nîmes, 27 mars 1817, N..., [P. chr.]; — 27 mars 1819, Platarêt, [P. chr.]

274. — On peut encore se désister par acte extrajudiciaire, notamment par exploit d'huissier, signifié à domicile. — Besançon, 8 mai 1816, N..., [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désist.*, n. 67; Chauveau, sur Carré, quest. 1456; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 793, texte et note 12.

275. — Seulement, comme nous l'avons dit *suprà*, n. 270 et s. les frais faits par l'avoué adverse, postérieurement au désistement, pourraient être mis à la charge du désistant.

276. — Lorsque le désistement a eu lieu par acte extrajudiciaire, il peut être notifié aux avoués par l'une ou l'autre des parties indifféremment.

277. — Le désistement, lorsqu'il est signifié par acte extrajudiciaire, doit-il être signé de la partie? La question est controversée. A l'appui de la négative, on peut dire que l'art. 402, C. proc. civ, qui exige la signature du désistant, vise spécialement le désistement fait par acte d'avoué à avoué; que, par conséquent, si le désistement est donné d'une toute autre façon, c'est le droit commun qui en règle la forme et qu'il n'impose pas la nécessité de la signature; que, d'ailleurs, à la différence de l'avoué qui, en se désistant pour son client, agirait contrairement à la nature de ses fonctions, l'huissier est un mandataire forcé pour toutes sortes d'actes, et que, quand il signifie un désistement, son affirmation que telle a bien été l'intention, la volonté de son client, fait foi jusqu'à inscription de faux, comme si elle émanait d'un notaire ou d'un tribunal. — V. en ce sens, Orléans, 5 mai 1822, N..., [P. chr.] — Toulouse, 3 févr. 1832, Tournon, [S. 32.2.601, P. chr.] — Grenoble, 14 mars 1857, Marret, [S. 58.2.583, P. 58.587] — *Sic*, Bourbeau, t. 1, p. 683 et s.; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 795.

278. — Il a été jugé, conformément à cette thèse, que le désistement d'une opposition à un jugement par défaut n'est point soumis aux formes prescrites par l'art. 402, C. proc. civ., et peut être signifié par simple acte d'huissier, sans la signature de la partie et sans pouvoir spécial émané d'elle. — Douai, 3 juin 1835, Lens, [P. chr.]

279. — La doctrine contraire nous paraît plus conforme à l'esprit, et même au texte de l'art. 402, C. proc. civ. Le désistement est une renonciation à un droit, c'est donc à la partie, seule, qu'il appartient de faire cette renonciation, et l'huissier qui signifie un désistement de cette nature s'expose à être désavoué, s'il ne rapporte pas la signature sur un pouvoir spécial de son client (C. proc. civ., art. 352). — V. *suprà*, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 180, 183 et s. — Il est admis par tous que le désistement par simple acte d'avoué est un exemple choisi par le législateur, mais que dans l'art. 402 il a posé les conditions générales de validité de tout acte de désistement, et il est permis de dire avec Chauveau, sur Carré, quest. 1456, que la signature du désistant ou un mandat spécial sont nécessaires à la validité du désistement, « lors même qu'il n'a pas lieu dans la forme de l'art. 402 ». — V. en ce sens, Cass., 7 août 1877, Ismaël-ben-Chériff, [S. 79.1.31, P. 79.49, D. 78.1.55] — Paris, 25 mars 1813, Fauvel, [S. et P. chr.] — Agen, 28 janv. 1833, Touron, [S. 33.2.149, P. chr.] — Montpellier, 11 mars 1847, Debats, [S. 48.2.553, P. 48.2.151, D. 49.2.9] — Colmar, 16 juill. 1847, Jendjewiata, [S. 48.2.554, P. 48.2.16, D. 48.2.77] — Caen, 3 mai 1864, Desmottes, [S. 64.2.248, P. 64.1187] — Agen, 25 juill. 1866, de Cortade, [S. 67.2.47, P. 67.222] — Toulouse, 28 mars 1884, Maréchal, [*Gaz. Pal.*, 84.1. *Suppl.*, 80] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 67; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*, et *Suppl.*, quest. 1456; Rodière, t. 2, p. 480. — V. aussi Pigeau, t. 1, p. 544; Favard de Langlade, v° *Désistement*, n. 3; Berriat Saint-Prix, p. 411, note 7; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 620. — Ces derniers auteurs, sans se prononcer formellement sur la question, la résolvent implicitement dans le sens ci-dessus, en enseignant que le désistement fait à la barre du tribunal est le seul qui ne comporte pas la nécessité de la signature.

280. — Il arrive parfois que le tribunal saisi d'un litige au cours duquel une partie se désiste de son instance se borne dans son dispositif à donner acte de ce désistement, sans trancher aucune contestation relative à sa validité. Quelle est la portée juridique de ce donner acte? Quels en sont les effets? Lorsqu'il intervient en l'absence de la partie, mais en présence de son avoué qui n'accepte ni ne conteste le désistement, il nous paraît hors de doute qu'il n'y a là qu'une simple offre ou pollicitation de désistement et que si le juge ne décide pas qu'elle a été acceptée tacitement, son auteur peut la retirer, la rétracter et demander qu'il soit statué sur sa prétention originaire.

281. — C'est ce qui a été jugé à l'occasion d'une instance en séparation de corps, introduite par la femme et au cours de laquelle le mari avait formé une demande reconventionnelle dont il s'était désisté, et dont le juge avait donné acte dans les conditions ci-dessus. — Douai, 16 janv. 1884, Tinson, [*Gaz. Pal.*, 84.1.319]

282. — *Quid*, si le désistement a été accepté, et que le tribunal se soit borné à donner acte, tout à la fois, du désistement et de l'acceptation qui en a été faite? Jugé que l'arrêt donnant

acte d'un désistement signifié en appel, sans résoudre aucun litige ou aucune contestation relative à ce désistement, ne constitue qu'une constatation authentique d'un contrat volontairement arrêté entre les parties, et n'a aucun des caractères obligatoire que celle qui peut s'attacher au désistement lui-même, qu'en conséquence, on ne saurait lui reconnaître le caractère d'une décision judiciaire susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée, et opposable à la demande en nullité du désistement. — Cass., 14 août 1885, Dutron Bornier, S. 88.1.168, P. 88.1.1154, D. 86.1.166.

283. — Comme le dit très-bien la Cour suprême, un arrêté de cette nature ne fait que constater authentiquement le consentement réciproque des parties à ce qui fait l'objet du désistement, mais il ne préjuge en rien la validité du contrat volontairement arrêté entre les parties, en sorte que, si elles n'avaient pas la capacité voulue pour le passer, si leur consentement a été vicié par l'erreur, le dol, ou la violence, si, en un mot, le désistement est entaché d'une cause de nullité, le juge ne saurait repousser ce moyen en invoquant l'autorité de la chose jugée.

284. — Nous avons dit, *supra*, n. 240, qu'un avoué ne peut se désister, pour sa partie, qu'en vertu d'un pouvoir spécial. Cette proposition est vraie, quelle que soit la qualité du mandataire chargé de se désister au nom de son mandant. Le motif en est que le désistement est un acte tellement important que le mandataire doit être muni d'un pouvoir spécial. — Berriat Saint-Prix, p. 367, note 6; Pigeau, t. 1, p. 455; Carré et Chauveau, quest. 1456; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 618; Boitard, t. 2, p. 80, 3e édit.; Favard de Langlade, v° *Désistement*, t. 2, p. 80, n. 3; Bourbeau, t. 1, p. 681; Bioche, v° *Désistement*, n. 72 et 73; Garsonnet, t. 5, § 1180, p. 798. — V. pourtant Hautefeuille, n. 242. — Sur la capacité reconnue à l'avoué pour se désister d'un acte de la procédure, V. *infrà*, n. 394.

285. — Jugé, en conséquence, que le désistement, signé par l'avoué, seul, est nul, si cet officier ministériel ne représente pas une procuration spéciale délivrée à cet effet par la partie au nom de laquelle il s'est désisté. — Besançon, 20 févr. 1807, Lefranc. [S. et P. chr.]

286. — Lorsque le désistement est signé par un mandataire, celui-ci doit donner copie du pouvoir en tête de la signification du désistement. — Pigeau, t. 1, p. 455; Bioche, v° *Désistement*, n. 71; Boncenne et Laisney, n. 56; Garsonnet, t. 5, § 1180, p. 801.

287. — Jugé, toutefois, que pour que le désistement signifié par l'avoué soit valable, il n'est pas nécessaire que l'acte de signification contienne, ni même indique l'acte par lequel le pouvoir spécial a été donné à l'avoué; qu'il suffit que l'existence de ce pouvoir soit justifiée à l'audience. — Pau, 16 juin 1837, Bonnecarrère, S. 38.2.198, P. 40.2.51. — Sic, Garsonnet, *loc. cit.*

288. — Le pouvoir spécial du mandataire peut-il s'induire de termes généraux? En principe, la négative ne saurait faire doute. Cependant, il a été décidé que la lettre par laquelle une partie donne pouvoir à son avoué de faire tout ce que les circonstances nécessitent, soit pour suivre, soit pour terminer le procès, autorise cet avoué à se désister de la demande qu'il a formée pour elle. — Besançon, 17 août 1814, N..., [P. chr.] — Sic, Carré et Thomine-Desmazures, sous l'art. 402; Pigeau, t. 1, p. 455; Bioche, v° *Désistement*, n. 74; Garsonnet, *loc. cit.*

289. — Mais, le pouvoir de plaider et de relever appel (qui a pour objet la conservation des droits du mandant) ne comprend pas celui de se désister de l'action ou de l'appel (le désistement étant un abandon de droits). — Cass., 16 juill. 1844, Lepeu, [S. 44.1.422, P. 44.2.57]. — Sic, Carré et Chauveau, n. 1462.

290. — Le pouvoir spécial donné à un associé par d'autres associés pour se désister d'un appel interjeté au nom de la société peut aussi être réputé insuffisant, soit à raison de l'absence de quelques-uns des associés, soit à raison du défaut de pouvoirs de ceux qui les avaient représentés. — Même arrêt.

291. — Dans ce cas, la nullité du désistement donné, non pas au nom de ceux des associés signataires du pouvoir spécial, mais au nom de la société elle-même, est indivisible. Le désistement, nul vis-à-vis de la société, ne peut être valable vis-à-vis de ceux des associés qui l'avaient autorisé. — Même arrêt.

292. — Mais la lettre du directeur d'une regie qui, d'après l'avis de son administration, pense qu'il convient de se désister d'une action, ne constitue point un véritable désistement. — Besançon, 12 mars 180.. N..., [P. chr.]

293. — Le pouvoir donné au mandataire doit-il être authentique, ou est-il suffisant lorsqu'il résulte d'un acte sous seing privé? — Pigeau, t. 1, p. 455; Favard de Langlade, t. 2, p. 80; Boitard, t. 2, p. 80; Bioche et Goujet, v° *Désistement*, n. 68, enseignent qu'il faut une authentique; toutefois, ils ne sont sans doute plus, de nos jours, qu'il soit exigé, alors du moins que le mandat résulte de la preuve du consentement de la partie qui désiste.

294. — Mais Bourbeau, t. 1, p. 681, suivi par Chauveau, sur Carré, quest. 1456, Boncenne, t. 1, p. 446; Chauveau, *op. cit.*, n. 2; Garsonnet, t. 5, § 1180, p. 800, se contentent d'un pouvoir sous seing privé. Telle est aussi l'opinion de Bioche, v° *Désistement*, n. 70, qui excepte le cas où le mandataire serait obligé à ce que le pouvoir fût authentique.

295. — Jugé que, si l'art. 402, C. proc. civ., veut que les désistements par simples actes signés des parties ou de leurs mandataires, et signifiés d'avoués à avoués, il faut que la partie à qui on signifie le désistement puisse s'assurer de la sincérité des signatures apposées à des mandats sous signature privée. Dès lors, le désistement dans lequel on donnerait seulement copie d'un pouvoir sous signature privée, doit être déclaré insuffisant. — Besançon, 15 janv. 1824, Crestin, P. chr.

296. — La partie n'a pas besoin d'agir en désistement pour faire déclarer nul le désistement qui a été donné sans son consentement. — Garsonnet, t. 5, § 1180, p. 800.

297. — Mais jugé en sens contraire qu'il... — Cass., 28 nov. 1834, Tarle et Landin, S. 34.1.274, P. chr.

298. — Un acte de désistement dont la date est inconnue ne peut servir de point de départ pour le délai de la péremption. — Lyon, 25 févr. 1834, Biessy, [P. chr.] — V. Garsonnet, t. 5, § 1195, p. 830, texte et note 8.

2° *La partie peut-elle se désister par voie rétractation?*

299. — Nous avons vu, *supra*, n. 1.., qu'en principe, le désistement peut être rétracté, tant qu'il n'a pas été accepté par l'adversaire ou admis par le juge. Cette rétractation, sur laquelle la loi ne se prononce point, et sur laquelle le législateur garde le silence, doit nécessairement être connue du défendeur; en conséquence, il faut qu'elle soit constatée par un acte et que cet acte soit signifié au défendeur, ou à son avoué, s'il en a constitué un. Pas de difficulté possible sur ce point.

300. — Mais il s'est élevé une difficulté sur la question de savoir, si, pour produire effet, la rétractation doit, comme le désistement lui-même, être signée de la partie. On a dit, pour l'affirmative, qu'en matière de désistement il est dans l'esprit de la loi que tout soit fait par les parties elles-mêmes, et que les actes ne sont pas valables. — Demiau, et Lausney, p. 56.

301. — Jugé, en ce sens, qu'un acte de rétractation signé de l'avoué sans la signature de la partie, ne satisfait aux conditions aussi essentielles pour la régularité de la rétractation que pour celle du désistement, est nul. — Trib. Saint-Omer, 19 nov. 1862, sous Douai, 25 mai 1863, Evrard, S. 63.2.379, P. 64.2.561, D. 64.2.64.

302. — Chauveau, en donnant la formule de la rétractation d'un désistement, indique, mais sans parler de nullité, que la partie et son avoué doivent y apposer leur signature. — Chauveau, *Formulaire de procédure* [1866], t. 2, p. 414.

303. — La doctrine contraire nous semble préférable. L'art. 402, C. proc. civ., n'exige la signature de la partie que pour le désistement *fait et accepté*, et laisse cette exigence à l'acte de rétractation, c'est-à-dire aux mêmes conditions que l'art. 400, même Code. Mais la jurisprudence semble en ce sens. — Cass., 14 déc. 1863, Tarlet, S. 64.1.141, P. 64.1.328, D. 64.1.437. — Sic, Bioche, *Désistement*, n. 77; Boncenne, t. 1, p. 446; Garsonnet, t. 5, § 1180, p. 798, texte et note 6. — Douai, 25 mai 1863, précité, si il y a eu acceptation du pourvoi contre cet arrêt.

3° *Les parties peuvent-elles se désister par elles-mêmes?*

304. — L'art. 402, C. proc. civ., dit de l'acte de désistement qu'il sera signé par les parties ou leurs mandataires. Les conséquences, le désistement peut être opéré par les parties elles-mêmes, ainsi que nous avons indiqué précédemment, n. 231 et 232, dans le cas où les parties elles-mêmes ont signé la partie ou de son mandataire, et signifié d'avoué à avoué. — Cass., 11 juin 1811, N..., [P. chr.] — Bordeaux, 15 déc. 1845, Lacoste, [S. et P. chr.] — Grenoble, 17 mai 1852, Lepeu, [P. chr.] — Bordeaux, 15 déc. 1845, Lacoste, [S. et P. chr.] — Grenoble, 17 mai 1852, Lepeu, [P. chr.] — Bordeaux, 15 déc. 1845, Lacoste, [S. et P. chr.] — Grenoble, 17 mai 1852, Lepeu, [P. chr.]

vant le juge de paix en conciliation; ou même par une simple lettre missive, signifiée à l'avoué adverse. — V. sur ces divers modes, Garsonnet, t. 5, § 1181, p. 806 et 807.

305. — Le désistement, quelle qu'en soit la forme, doit être signifié. V. *supra*, n. 269; il en est de même de l'acte d'acceptation; tout au moins, l'acceptation doit-elle être connue du désistant, sinon, il pourrait rétracter son offre de désistement. — Toulouse, 24 mars 1848, Ile, [S. 48.2.361, P. 49.1.155, D. 49.2.18]

306. — L'acte d'acceptation doit aussi, comme le désistement lui-même, être signé, tant sur l'original que sur la copie.

307. — Jugé, cependant, qu'il suffit que la signification qui en est faite contienne la copie littérale de l'acceptation et que cette copie soit certifiée par l'avoué. — Orléans, 22 janv. 1851, de Podenas, [S. 52.2.353, P. 51.1.156, D. 51.2.147]

308. — Jugé aussi, en matière d'ordre, que le désistement d'un contredit est valablement accepté par l'avoué du créancier contesté, bien que ce créancier, dans l'espèce, un mineur, n'ait pas signé l'acceptation, et que, par suite, il importe peu que le désistement ait été rétracté ultérieurement. — Trib. Vigan, 7 juin 1849, Jean-Jean, [D. 49.5.112]

309. — Bien que l'acceptation ne soit pas plus soumise que le désistement lui-même à des formes solennelles (Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 806), on ne saurait la faire résulter de documents qui seraient tous en la possession de l'une des parties, et dont l'autre n'aurait pu avoir une connaissance légale. — Grenoble, 17 févr. 1832, précité.

310. — Etant admis que le désistement peut être accepté par tous autres moyens que celui spécifié en l'art. 402, C. proc. civ., arrivons à la question que nous avons posée, tout en la réservant, *supra*, n. 230, et qui est de savoir si le défendeur, lorsqu'il n'accepte pas, en la forme ordinaire, le désistement qui lui est offert, a, ou non, le droit d'exiger que le tribunal ou la cour lui donne acte de son acceptation. Cette question a soulevé une controverse des plus vives.

311. — Tout d'abord, il nous semble que, si le défendeur offre de prendre à sa charge les frais supplémentaires occasionnés par cette décision, ni son adversaire, ni le juge ne doivent lui refuser cette satisfaction. — Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 796.

312. — Cependant, il a été jugé que lorsqu'un désistement d'appel a été fait par acte d'avoué à avoué, l'intimé ne peut exiger l'obtention d'un arrêt qui concède acte de l'acceptation de ce désistement. — Aix, 1er févr. 1842, Solzmann, [P. 42.2.195] — *Sic*, Hautefeuille, p. 212.

313. — Jugé, aussi, qu'il n'est pas nécessaire qu'il soit donné, par un arrêt, acte du désistement d'appel, par cela seul que la partie à laquelle il est adressé ne sait pas signer, et ne peut ainsi fournir son acceptation par un simple acte. — Bordeaux, 19 mars 1841, Chatry, [P. 41.2.270]

314. — Mais, d'après la grande majorité des arrêts, le défendeur peut exiger que le juge lui donne acte de son acceptation, et, dans ce cas, nous avons à nous demander à laquelle des parties doit incomber le supplément de frais qui en résulte.

315. — Trois systèmes sont en présence. Suivant une première opinion, ces frais doivent être supportés par le désistant, et voici les motifs qu'on en donne : la partie à laquelle est signifié un désistement n'est en pleine sécurité que lorsque la minute de l'acte qui le constate doit, en cas de perte de la copie, se retrouver dans un dépôt public. Elle a donc le plus grand intérêt à le faire constater par jugement, et comme le désistement deviendrait une charge pour elle, si elle ne pouvait en demander acte qu'à ses frais, il faut décider que c'est sur le désistant que retombent les frais du jugement. Une solution opposée blesserait les principes de l'équité et violerait l'esprit et le texte de l'art. 403, C. proc. civ. — Carré, quest. 1459; Favard de Langlade, t. 2, p. 80, n. 1; Berriat Saint-Prix, p. 368, note 7; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 173; Hautefeuille, p. 212. — M. Bourbeau (t. 1, p. 689 et s.) paraît également adopter cette doctrine. — V. aussi Bruxelles, 20 avr. 1809, Vincent, [S. et P. chr.] — Amiens, 2 juin 1821, Comm. de Crécy, [S. et P. chr.] — Caen, 19 févr. 1823, Maltet de Mailly, [S. et P. chr.] — Rennes, 5 avr. 1824, Bodin, [S. et P. chr.] — Riom, 7 juill. 1825, Grand, [S. et P. chr.] — Rennes, 5 nov. 1830, Dumesme, [P. chr.] — Toulouse, 26 nov. 1834, Brat-Blanc, [S. 35.2.270, P. chr.] — Orléans, 22 janv. 1851, de Podenas, [S. 52.2.353, P. 51.1.156, D. 51.2.147]

316. — D'après une seconde opinion, les frais dont il s'agit incombent, au contraire, à la partie qui a demandé acte de son acceptation : en effet, dit-on, la loi n'impose point au désistant l'obligation de fournir à son adversaire d'autre garantie que celle qui résulte de la copie du désistement qu'il doit lui notifier : si le défendeur veut avoir un acte qui lui donne une plus grande sécurité, qu'il en fasse les frais. D'ailleurs, l'acte du désistement devant être enregistré, il le trouvera dans un dépôt public; puis, il est libre, s'il craint de perdre sa copie, de la déposer chez un notaire; enfin, puisqu'en somme, il a refusé d'accepter à l'amiable le désistement qui lui est offert, il est dans la situation du créancier qui a eu le tort de refuser des offres réelles valables, il doit en supporter les frais (C. civ., art. 1260). — V. en ce sens, Grenoble, 7 févr. 1834, Couthon, [P. chr.] — Pigeau, t. 1, p. 693; Chauveau, sur Carré, quest. 1459; Boucher d'Argis, v° *Désist.*, p. 211.

317. — Entre ces deux systèmes, qui nous paraissent trop absolus, il en a surgi un troisième, se rapprochant du premier, mais exigeant que le défendeur ait un intérêt légitime à avoir une constatation judiciaire du désistement, pour que les frais en soient supportés par le désistant. Comme le dit M. Garsonnet (t. 5, § 1179, p. 797), à l'appui de ce dernier système : « Il n'y a pas de raison décisive pour déroger ici à la règle que l'intérêt est la mesure des actions, et pour refuser au défendeur la preuve authentique d'un désistement, dont il a un intérêt légitime à s'assurer une preuve irrécusable ». Puis, faisant remarquer que les art. 402 et 403, C. proc. civ., n'excluent pas cette constatation judiciaire, il ajoute : « L'argument tiré des offres et de la consignation ne porte pas, car le créancier n'a aucun intérêt à refuser des offres et une consignation valables, et le défendeur peut en avoir un à refuser un désistement qui laisse le droit du demandeur intact et la porte ouverte à un nouveau procès; il est naturel que le demandeur, assez imprudent pour avoir engagé une instance à laquelle il a cru devoir renoncer, supporte, dès que le défendeur y a intérêt, le supplément de frais qu'occasionne la constatation judiciaire de son désistement ». — V. en ce sens, Cass., 30 juin 1851, Lefranc, [S. 51.1.533, P. 51.2.149, D. 51.1.180] — Toulouse, 30 janv. 1830, Caila, [S. et P. chr.] — Amiens, 31 mars 1838, Domaine public, [P. 43.1.422] — Paris, 20 mars 1841, N..., [S. 41.2.559] — Caen, 30 nov. 1867, Roullier, [S. 68.2.267, P. 68.1002] — Agen, 27 mai 1873, de Saint-Larg, [S. 73.2.264, P. 73.1090, D. 74.5.161] — Paris, 18 mars 1875, Blanc et consorts, [D. 78.2.49]; — 9 juin 1885, C..., [*Gaz. Pal.*, 85.2.285]; — 14 févr. 1891, Caillet, [*Gaz. des Trib.*, 1er mars 1891]

318. — Par conséquent, s'il est démontré que la partie qui refuse d'accepter le désistement par un simple acte n'agit ainsi que par mauvais vouloir et dans le but d'augmenter les frais de son adversaire, les juges doivent mettre à sa charge le coût du jugement ou de l'arrêt qui donne acte du désistement.

319. — Voyons maintenant, avec la jurisprudence, dans quels cas le défendeur peut avoir un intérêt légitime à obtenir la constatation judiciaire du désistement à lui offert.

320. — Il a été décidé que cet intérêt existe : lorsque le désistement a été donné verbalement à l'audience, et que, dès lors, il ne porte pas la signature de la partie, ou de son mandataire. — Amiens, 2 juin 1821, précité.

321. — ... Lorsque le défendeur, ne sachant pas signer, se trouve dans l'impossibilité d'accepter le désistement suivant la forme ordinaire. — Limoges, 17 juill. 1816, Mathieu Bayle, [S. et P. chr.] — Toulouse, 26 nov. 1834, Brat-Blanc, [S. 35.2.270, P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 85; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 797 et 798. — *Contrà*, Bordeaux, 19 mars 1841, Chatry, [P. 41.2.270] — Boucher d'Argis, v° *Désistement*, p. 212. — V. aussi Pigeau, t. 1, p. 693; Chauveau, sur Carré, quest. 1459; ces auteurs enseignent que, dans ce cas, le défendeur doit constituer un mandataire qui signera pour lui l'acte d'acceptation.

322. — ... Lorsque le désistement constitue, pour le défendeur, un titre récognitif de propriété. — Amiens, 31 mars 1838, Domaine public, [P. 43.1.432] — *Sic*, Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 797.

323. — ... Lorsque le désistement entraîne l'extinction d'un droit, qu'il implique acquiescement à un jugement, ou qu'il s'agit de droits immobiliers. — Nancy, 15 nov. 1831, Préfet de la Meurthe, [S. 33.2.134, P. chr.]

324. — ... Lorsqu'il y a plusieurs intimés, et qu'une seule copie du désistement a été signifiée à leur avoué commun. — Dijon, 27 févr. 1844, N..., [S. 44.2.598]

325. — ... Ou bien, lorsque, en présence de plusieurs appelants, l'intimé, renonçant au bénéfice du jugement rendu à son

profit, n'a fait signifier sa renonciation que par une seule copie à l'avoué des parties adverses. — Rom, 7 juill. 1825, Durel, S. et P. chr.

326. — ... Lorsque « le nombre des intimés en cause, leur qualité même de communautés d'habitants, laquelle impose au maire qui les représente l'obligation de requérir étroitement pour elles toutes garanties désirables, le besoin qu'elles ont d'avoir minute de l'acte de désistement, sont autant de circonstances qui démontrent l'intérêt d'avoir une constatation judiciaire du désistement ». — Bourges, 2 mai 1845, Commune de Lys, P. chr. — *Suc*, Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 798, texte et note 48.

327. — ... Lorsqu'il s'agit du désistement de l'appel d'un jugement ayant annulé une donation transcrite. — Paris, 14 févr. 1891, précité.

328. — ... Lorsque le litige porte sur une question d'état, par exemple de séparation de corps ou de divorce. — Rennes, 20 nov. 1816, Bernard, S. et P. chr. — Paris, 20 mars 1841, N..., S. 41.2.559. — Orléans, 5 nov. 1853, Delaborde, S. 54.2.241, P. 54.1.180, D. 55.2.89. — Paris, 9 juin 1885, C..., *Gaz. Pal.*, 85.2.285. — *Contra*, Nancy, 17 janv. 1891, Jacquet, S. 91.2.112, P. 91.1.684, D. 92.2.56.

329. — ... Lorsque le défendeur ayant été reconnu par jugement créancier d'une faillite, le syndic se désiste de l'appel dudit jugement, offrant d'admettre le créancier à la masse chirographaire. — Paris, 18 mars 1875, Blanc, D. 78.2.49.

330. — Jugé aussi que le désistement par simple acte, que donne l'intimé du jugement rendu à son profit, ne suffisant pas pour terminer le litige, l'appelant a intérêt à obtenir un arrêt de donner acte, parce que, au cas de perte de la copie signifiée, le jugement passerait en force de chose jugée, sans qu'il fût possible à l'appelant d'établir le désistement. — Caen, 19 févr. 1823, David, S. et P. chr.

331. — Mais cet intérêt n'existe pas lorsque la contestation est purement mobilière, et n'offre qu'un intérêt d'actualité. — Caen, 30 nov. 1867, Rouhier, S. 68.2.267, P. 68.1092.

332. — ... Spécialement, lorsqu'un propriétaire, condamné, à l'encontre de son fermier, à faire des réparations et à lui payer des dommages-intérêts pour retard d'exécution, s'est désisté de l'appel dudit jugement par acte sous seing privé, régulièrement signifié. — Même arrêt.

333. — Toutefois, il en serait autrement, si l'intimé avait quelques motifs de suspecter la sincérité de la signature apposée sur le désistement. — Même arrêt.

334. — Dans ce cas, tous les frais, même ceux postérieurs au désistement, sont à la charge de l'intimé. — Même arrêt.

335. — Mais les frais de notification de l'arrêt de donner acte doivent incomber à la partie qui a rendu cette notification nécessaire, en n'exécutant pas les conditions du désistement. — Dijon, 27 févr. 1844, N..., S. 44.2.598.

336. — L'intérêt pour obtenir un jugement de donner acte, aux frais du désistant, doit être « sérieux ». — Agen, 27 mai 1873, de Saint Larry, S. 73.2.264, P. 73.1090, D. 74.5.161.

337. — Par suite, lorsqu'un tuteur se désiste de l'appel du jugement rendu contre son pupille, dans une instance où ses droits mobiliers étaient mis en jeu, ce désistement, fait sans donné sans l'autorisation du conseil de famille, est suffisant pour assurer les droits de l'intimé, et, si ce dernier demande à la cour de lui en donner acte, ce ne peut être qu'aux frais. — Pau, 20 déc. 1862, Carrichet, P. 63.2.661, D. 63.2.81.

338. — Le désistant a, de son côté, le droit de demander acte de l'acceptation, qu'il ne trouve pas satisfaisante. — Orléans, 22 janv. 1851, de Podenas, S. 52.2.153, P. 51.1.136, D. 51.2.147.

339. — Mais si le tribunal décide que cette acceptation est suffisante, il doit supporter les frais du jugement de donner acte. — Même arrêt.

340. — Spécialement, il en est ainsi, lorsque l'acceptation a été donnée par un mandataire muni d'un pouvoir authentique, que l'avoué a donné copie de cet acte, et qu'à la barre du tribunal, il a offert de remettre l'original de l'acceptation et un extrait du pouvoir. — Même arrêt.

341. — Faisons remarquer en passant, mais pour y revenir plus tard, en examinant la question des dépens que le désistant est tenu de payer, que l'acceptation du désistement et l'instance, l'obligation pour le tribunal de donner acte du désistement est favorable à l'avoué du défendeur, qui peut alors demander la distraction des dépens par lui avancés.

§ 4. De la capacité en matière de désistement.

342. — La capacité de se désister varie suivant qu'il s'agit de l'action, de l'instance, ou d'un acte de procédure. Il faut d'abord quelques règles générales, en principe, on ne peut renoncer à des droits qui appartiennent à autrui, ou par suite, le désistement ne peut causer le préjudice qu'il prétend réparer. — Cass., [illegible] — V. [illegible], t. 5, § 1182, p. 802, texte et note 10.

343. — Nous avons vu (suprà, n. 124 et s.), l'effet non général, en matière d'acceptation de désistement, lorsque des plusieurs défendeurs qui ne sont pas d'accord. Il en est de même en cas de pluralité de demandeurs, et que tous ne se désistent pas. Le désistement de l'un ou de plusieurs d'entre eux ne nuit, ni ne profite aux autres. — Bonnin, *Comm. de la procédure civile*, p. 290; Garsonnet, t. 5, § 1182, p. 801, texte et note 14.

344. — Mais si la chose est divisible, il a pour résultat de réduire la demande à la portée du litige concernant ceux des demandeurs qui ne se sont pas désistés.

345. — Mais, l'action en revendication qui est indivisible, si quelques-uns des prétendants se désistent, la revendication ne peut, sur l'appel, être [illegible] que déduction faite des portions [illegible] qui ont désisté. — Caen, 16 janv. 1841, Cornière, S. et P. chr.

346. — Si, au contraire, la matière est indivisible, le désistement de l'un des demandeurs ne saurait [illegible] que les conclusions seront adjugées aux autres qui seront et seront sont fondées.

347. — Par exemple, lorsque deux propriétaires par indivis d'un terrain réclament une servitude sur un fonds voisin, les droits de l'un ne sont pas diminués par le désistement de l'autre, et la servitude doit être [illegible] s'il n'était pas [illegible] de désistement. — Bonnin, p. 290. — V. suprà, n. 187.

348. — De même, une saisie immobilière dont les [illegible] ont été notifiés aux créanciers ne peut, sur le désistement du poursuivant, être radiée hors la présence de tous les créanciers ou sans qu'ils soient appelés. — Nancy, 2 mars 1818, [illegible] Stanovich, S. et P. chr.

349. — Lorsqu'un créancier hypothécaire a poursuivi le tiers détenteur de l'immeuble sur lequel frappe son hypothèque, et que le vendeur est intervenu dans l'instance en expropriation [illegible] pour faire acquitter une partie du prix qui lui était encore due, l'instance ne peut pas être éteinte par le désistement, fait et accepté, du créancier poursuivant, si le vendeur a le droit de continuer contre l'adjudicataire les poursuites commencées. — Cass., 30 août 1825, Sorelle, S. et P. chr.

350. — Par la même raison, lorsqu'une [illegible] a été demandée au nom de deux [illegible], par un désistement partiel, [illegible] — Grenoble, 14 [illegible] 1829, [illegible], P. chr. — Bordeaux, 4 *Désist.* n. 130, Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. [illegible], Pavard de Langlade, t. 2, p. 81, Carré et Chauveau, quest. [illegible].

351. — Du même. Cependant [illegible] d'une [illegible] suffisant aux [illegible] qu'en [illegible] le désistement de vos [illegible] pour [illegible] les [illegible] des [illegible], ne peut [illegible] le [illegible] sur l'appel en son nom personnel. — Cass., 12 nov. 1850, [illegible], S. et P. chr.

352. — Tout [illegible] accepter le désistement, il doit [illegible] de [illegible]. — Pigeau, t. 1, p. 444; Boncenne, [illegible], p. 111; Boitard et Lacoste, n. 107, Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 80, texte et note 6.

353. — Seulement, une [illegible] ne peut valablement accepter un désistement, qui n'est pas [illegible] autorisée. — Colmar, 2 août 1811, Lacoste, S. 18.2.[illegible], P. chr. — V. § 1211.

§ 5. De la manière dont se donne l'acte [illegible].

354. — Le désistant doit [illegible] le fond du [illegible] [illegible] — Bonnin, *Comm. de la procédure civile*, p. 290; Boncenne, [illegible], p. 111; Boitard et Lacoste, n. 107; Garsonnet, t. 5, § 1184, p. 81.

355. — Les [illegible] ne peuvent [illegible] pour intenter une action [illegible] du désistement.

356. — Mais tous ceux que la loi déclare d'une manière absolue incapables d'agir, ne peuvent se désister valablement d'une action.

357. — Il en est ainsi du mineur. Ainsi jugé que le désistement, par un mineur, de l'opposition qu'il a formée, pour sûreté de sa créance, donne lieu à restitution en sa faveur, à moins qu'il ne soit établi qu'il n'a été lésé sous aucun rapport, par suite de cette renonciation. — Cass., 4 mars 1806, Noguès, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désist.*, n. 25.

358. — Toutefois, le mineur émancipé a capacité pour se désister d'une action qu'il a pu intenter seul, comme étant relative à ses revenus ou à l'administration de ses biens (Arg. de l'art. 481, C. civ.) — Bioche, v° *Désist.*, n. 25 et 26; Garsonnet, t. 5, § 1188, p. 818.

359. — En ce qui concerne l'interdit, que l'art. 509, C. civ., assimile au mineur, le désistement est nul de plein droit (Arg. de l'art. 502, C. civ.). — V. *infrà*, v° *Interdiction*, n. 386 et s.

360. — Quant aux personnes qui ne peuvent agir, soit pour elles-mêmes, soit pour autrui, sans y avoir été préalablement autorisées d'une manière expresse, il leur faut une nouvelle autorisation, pour se désister de l'action qu'elles avaient intentée. — Pigeau, t. 1, p. 482; Berriat Saint-Prix, p. 367; Demiau-Crouzilhac, p. 283; Bioche, v° *Désist.*, n. 38 et s.; Garsonnet, t. 5, § 1188, p. 817 et 818.

361. — Il en est ainsi de la femme mariée qui plaide avec l'autorisation de son mari, alors même qu'elle serait séparée de biens ou mariée sous le régime dotal; la loi ne distingue pas (Arg. de l'art. 215, C. civ.). — Bioche, v° *Désist.*, n. 28; Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 682 et s.

362. — Il y a plus; tout désistement lui est interdit, s'il s'agit d'une action pétitoire relative à un immeuble dotal déclaré inaliénable par contrat de mariage (Arg. des art. 1554 et 1557, C. civ.). — Garsonnet, *loc. cit.*

363. — Même situation au regard de celui qui est pourvu d'un conseil judiciaire, à moins qu'il ne s'agisse d'une action, qu'il était capable d'intenter sans l'assistance de son conseil. — Bioche, v° *Désist.*, n. 27; Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 222 et 223.

364. — Il en est de même encore de ceux qui administrent pour autrui, tels que tuteurs, curateurs, maires, syndics de faillite, conseils de fabrique, mandataires... — Bioche, n. 29, 30 et 31; Garsonnet, *loc. cit.*

365. — Ainsi, un maire ne peut se désister d'un jugement frappé d'appel et portant reconnaissance de droits au profit de l'appelant, si la délibération du conseil municipal, autorisant ce désistement, n'a pas été prise dans les formes prescrites par l'arrêté du 21 frim. an XII. — Cass., 31 janv. 1837, Marion, [S. 37.1.897, P. 37.2.409] — *Sic*, Bioche, v° *Désist.*, n. 30; Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 184 et s., 977.

366. — Un syndic de faillite ne peut pas non plus se désister d'une action, s'il n'a pas pris soin de se conformer aux prescriptions des art. 535 et 487, C. comm., qui exigent la surveillance du juge-commissaire et l'appel en cause du failli. — Cass., 23 févr. 1885, Francherau, [S. 86.1.150, P. 86.1.362, D. 85.1.284] — et sur renvoi, Orléans, 17 avr. 1886, [*Gaz. Pal.*, 86.1, *Suppl.*, 150] — V. aussi Nancy, 13 août 1839, Boulet-Leblanc, [S. 40.2.79, P. 39.2 530] — Bioche, v° *Désist.*, n. 32; Rousseau et Laisney, n. 19; Garsonnet, *loc. cit.*

367. — Spécialement, il en est ainsi du désistement d'un appel interjeté par le failli antérieurement au jugement déclaratif de faillite. — Cass., 23 févr. 1885, précité. — Orléans, 17 avr. 1886, précité. — Paris, 18 mars 1875, [*Gaz. des Trib.*, 24 sept. 1875] — V. toutefois, Paris, 29 juin 1877, [*J. trib. comm.*, t. 27, p. 42]

368. — Mais il a été jugé que, quoique des syndics n'aient pas capacité pour transiger seuls sur les droits d'une faillite, ils peuvent se désister d'un jugement entaché de nullité, pour en obtenir un nouveau, alors surtout que ce désistement a été donné sous la réserve expresse du fond du droit et du maintien des procédures consommées. — Cass., 27 juin 1843, Caudron, [P. 44.1.32]

369. — Le mandataire conventionnel ne peut pas non plus se désister de l'action qu'il a intentée au nom de son mandant, sans être muni d'un pouvoir spécial. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Mandat*.

2° De la capacité pour se désister d'une instance.

370. — Nous avons vu, *suprà*, n. 31, que le désistement d'instance peut entraîner indirectement la perte du droit lui-même, de l'action, par l'effet de la prescription. Mais, en soi, ce désistement n'emporte que la renonciation à l'instance. Il semble donc résulter de là qu'en principe, il n'exige pas, comme le désistement d'action, la libre disposition du droit litigieux, et qu'il suffit au désistant, qu'il agisse pour lui ou pour autrui, d'avoir la capacité et le pouvoir d'ester en justice. C'est, du reste, ce qui est enseigné par certains auteurs, pour lesquels un pareil désistement est un simple acte d'administration. — Pigeau, t. 1, p. 454; Bourbeau, t. 1, 2e part., p. 680; Chauveau, sur Carré, quest. 1452; Garsonnet, t. 5, § 1180, p. 798.

371. — Cependant, cette doctrine n'est pas acceptée par tous les jurisconsultes. Pour d'autres, la capacité de se désister d'une instance exige, en général, la libre disposition du droit qui fait l'objet de l'instance : et ce, par le motif qu'un pareil désistement anéantit tout ce qui a pu se produire d'avantageux pour l'incapable durant l'instance, aveux importants, communication de pièces décisives, etc.; qu'en outre, il entraîne l'obligation de payer les frais, et que, dans ces conditions, il constitue plutôt un acte d'aliénation qu'un acte d'administration. — Carré, *loc. cit.*; Demiau-Crouzilhac, art. 402; Favard de Langlade, t. 2, p. 79, n. 1; Berriat Saint-Prix, p. 367; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 618; Bioche, v° *Désistement*, n. 36 et s. — Il est possible, comme nous le verrons, *infrà*, n. 373, de remédier à ces inconvénients éventuels, et nous estimons que le premier système est plus juridique.

372. — En conséquence, nous dirons avec M. Garsonnet (t. 5, § 1180, p. 798 et 799), que le mari, qui, sous le régime dotal, a l'administration des biens dotaux (C. civ., art. 1549), qui, sous le régime de la communauté, administre seul les biens personnels de la femme (C. civ., art. 1428), et qui, en cette qualité, peut exercer toutes les actions relatives auxdits biens, a le droit de se désister seul, de l'instance qu'il a incompétemment ou irrégulièrement introduite; et, pourtant il ne peut aliéner ces immeubles (C. civ., art. 1428 et 1554), il n'en a pas la libre disposition.

373. — Mais est-ce à dire que celui qui peut agir par lui-même, ou pour autrui, ait toujours et quand même, le droit de se désister, de sa propre autorité, de l'instance qu'il a valablement introduite? Ici encore, on n'est pas d'accord; mais l'opinion dominante est que, si l'incapable, ou son représentant légal, a eu besoin d'une autorisation pour agir en justice, il lui en faut une nouvelle pour se désister de l'instance; en d'autres termes, comme le dit M. Garsonnet (t. 5, § 1180, p. 799), « l'action, une fois portée en justice, forme un droit acquis auquel le demandeur ne peut renoncer que dans les conditions de capacité ou de pouvoir requises pour l'intenter valablement ». — V. en ce sens, Bourbeau, t. 1, 2e part., p. 680 et s.; Rodière, t. 1, p. 495; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 589.

374. — Bourbeau cependant paraît exiger l'homologation du tribunal. En effet, il dit, p. 679 : « Pour concilier le droit que j'ai reconnu à l'incapable ou à son représentant de donner ou d'accepter un désistement, je voudrais qu'il ne produisît un effet définitif à son égard qu'après l'homologation du juge. »

375. — Cette autorisation nouvelle est exigée en matière de désistement d'action (V. *suprà*, n. 360), pourquoi en serait-il autrement en matière de désistement d'instance? N'est-ce pas là une règle de sauvegarde, de garantie, dans l'intérêt des incapables, et qui s'explique d'elle-même? N'est-il pas naturel et logique que celui qui est libre d'agir, de par sa seule volonté, puisse se désister de l'instance avec la même liberté, et que celui qui, pour agir, a besoin, au contraire, d'une autre volonté que la sienne, soit obligé d'y recourir, lorsqu'il veut s'arrêter?

376. — Pour l'application de ces principes à la matière de la tutelle, V. *infrà*, v° *Tutelle*.

377. — Le principe posé est applicable à tous ceux qui administrent pour autrui, et par conséquent aux maires et aux préfets agissant au nom de la commune, du département ou de l'Etat. — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 197 et s.

378. — Sur le point de savoir si les maires ou les préfets ont besoin de l'autorisation du conseil municipal ou du conseil de préfecture pour se désister d'un appel ou d'un pourvoi en cassation lorsqu'ils ont exercé ce recours sans autorisation, V. *suprà*, v^is *Appel* (mat. civ.), n. 3067, 3068, *Cassation* (mat. civ.), n. 1046 et 1047.

379. — Jugé à cet égard que les préfets, ayant la libre disposition des actions judiciaires du domaine de l'Etat, se désistent valablement, sans y être autorisés par le conseil de préfecture, de l'appel par eux interjeté, comme représentant ledit domaine. — Nancy, 24 déc. 1844, de Tornas. D. *Rep.*, v° *Désistement*, n. 35. — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 23.

380. — ... Que la commune, autorisée par le conseil de préfecture à appeler de trois jugements, dont un préparatoire, un autre sur incident, et le troisième au fond, n'a pas besoin d'une nouvelle autorisation pour se désister de l'appel des deux premiers, alors que ce désistement ne peut avoir pour effet de compromettre les prétentions qu'elle avait été autorisée à soutenir. — Cass., 17 juin 1873, Commune de Dreux. S. 73.1.265, P. 73.649, D. 74.1.167. — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 22.

381. — La femme mariée, alors même qu'elle serait non commune, ou séparée de biens, ne peut ester en justice sans l'autorisation de son mari ou de justice (C. civ., art. 215, 218). Par conséquent, cette autorisation lui est encore nécessaire pour se désister. — V. à cet égard, *supra*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 74, 169, 170, 301, 681 et s.

382. — L'individu pourvu d'un conseil judiciaire, lorsqu'il ne peut plaider sans l'assistance de ce conseil, n'a pas qualité, non plus, pour se désister, seul, de l'instance. — Garsonnet, t. 5, § 1180, p. 799, texte et note 6. — V. *supra*, v° *Conseil judiciaire*, n. 222 et 223.

383. — Mais s'il peut agir seul en justice, l'assistance de son conseil ne lui est pas nécessaire pour se désister. En conséquence, si l'on admet qu'il peut, sans cette assistance, interjeter appel du jugement qui lui a donné un conseil judiciaire (V. en ce sens, *supra*, v° *Conseil judiciaire*, n. 154), il se désiste valablement, seul, dudit appel. — Rennes, 14 déc. 1893, Simon. S. et P. 95.2.135, D. 94.2.88.

384. — Jugé, aussi, par les mêmes motifs, que l'interdit peut se désister seul, de l'appel, par lui interjeté, du jugement avant prononcé son interdiction. — Bordeaux, 31 juin 1829, Barbot. S. et P. chr. — V. *infra*, v° *Interdiction*, n. 186 et s.

385. — L'art. 26, Décl. 17 déc. 1844, ayant réservé au directeur général de l'enregistrement la direction et la surveillance de toutes les opérations relatives à la perception de l'impôt, ce fonctionnaire a seul qualité pour faire, soit par lui-même, soit par ses agents, l'application de la loi fiscale, et pour poursuivre le recouvrement des droits. Il est seul partie dans les instances qui s'engagent à ce sujet, et, par suite, il a seul qualité pour s'en désister. Aucune autre autorité, fût-ce même le ministre des Finances, n'a compétence pour le faire. — Trib. Seine, 13 juill. 1888, Crédit foncier, *Gaz. Pal.*, 88.2.454, — 15 fév. 1889, Enregistrement, *Gaz. Pal.*, 89.2, Suppl., 19.

386. — Sur la question de savoir si les établissements d'assistance publique doivent être autorisés pour se désister d'une action en justice, V. *supra*, v° *Assistance publique*, n. 2068 et s.

387. — Nous avons dit, *supra*, n. 284 et s., que l'avoué ne peut pas se désister de l'instance sans un pouvoir spécial de sa partie. C'est qu'en effet, sa mission de mandataire *ad litem* est, pour ainsi dire, en opposition avec le pouvoir d'abandonner une instance qu'il est chargé de suivre. — Besançon, 20 fév. 1807, Lefranc. S. et P. chr. — V. en ce sens, Pigeau, t. 1, p. 464; Demiau Crouzilhac, t. 1, p. 681; Berriat Saint-Prix, p. 771; Favard de Langlade, t. 2, p. 80, n. 3; Boitard, v° *Désistement*, n. 74; Carré et Chauveau, quest. 1436; Rousseau et Laisney, n. 26; Garsonnet, t. 5, § 1179, p. 794, texte et note 20, et § 1180, p. 798.

388. — Toutefois, il a été jugé que, lorsque les avocats des parties ont déclaré, à l'audience, sans pouvoir spécial, qu'il y a désistement, et que la cour, constatant authentiquement cette déclaration, a ordonné que la cause serait rayée du rôle, il y a là un contrat judiciaire de désistement qui lie les parties, sauf l'action en désaveu. — Besançon, 3 déc. 1864, Lépagnez. P. 64.334, D. 64.2.217.

389. — ... Que le désistement d'un chef de conclusions peut être fait sans pouvoir spécial, par l'avoué ou l'avocat, en plaidant, lorsque la partie présente à l'audience ne s'y est point opposée, qu'il n'y a pas la cause de désaveu. — Bruxelles, 29 juin 1808, Belvaux. S. et P. chr.]

390. — Ce qui précède démontre que, pour éviter toute difficulté, il est bon de n'accepter le désistement d'une instance donnée par une femme mariée, un tuteur, etc., qu'autant que l'autorisation nécessaire est représentée.

391. — D'un autre côté, les tuteurs et autres administrateurs étant responsables de préjudices causés par leur négligence, agissent prudemment en se faisant eux-mêmes autoriser.

392. — Les maîtres forestiers, administrateurs supérieurs, ne sont, le droit de se désister d'un pourvoi en cassation, [illegible] par l'un des inspecteurs. — Cass., 4 août 1827, Mons. S. et P. chr. — V. *supra*, v° *Droit forestier*, n. 708 et s.

§ 2. — Le désistement peut-il résulter d'une simple lettre ?

393. — On peut se désister d'une instance [illegible] tacitement. *A fortiori*, le demandeur peut-il se désister d'un [illegible] par exemple, d'une exception, d'une exception, de [illegible] introductif d'instance, d'une exception, de [illegible] nelles, ou de conclusions tendant, [illegible] expertise, [illegible] tiers et articles. — Garsonnet, t. 5, § 1180, p. 801.

394. — Il est naturel de penser qu'un [illegible] ment au désistement qui se porte [illegible] même à l'existence. Aussi est-il généralement admis qu'un [illegible] de désistement n'est pas soumis à l'enregistrement [illegible] 404, C. pro. civ., et que l'avoué peut en dresser [illegible] autorité, sans la signature de sa partie, et en vertu de son pouvoir spécial. — V. notamment, [illegible] Bourbeau, t. 1, p. 683; Bioche, v° *Désistement*, n. [illegible]; Carré et Chauveau, quest. 1475; Garsonnet, t. 5, § 1186, p. 814.

395. — Ce désistement, [illegible] sans doute, un ou plusieurs actes de procédure irrégulièrement [illegible] dont l'avoué est responsable, et à la dépense de la [illegible] tant [illegible], pour ces mêmes motifs, — du moment que [illegible] a été nécessaire de [illegible] la procédure et [illegible] son [illegible]. — Garsonnet, [illegible].

396. — Aussi, lorsque de la part d'un demandeur il n'y a eu d'autre acte de procédure que le seul exploit d'ajournement, et que ce dernier n'a pas encore constitué avoué, le présent peut-il [illegible] au second son désistement et le [illegible] sans [illegible] désistement, pour être valable, doive être fait et accepté dans les formes prescrites par les art. 402 et 403, C. pro. civ., [illegible] si le même demandeur a fait assigner son adversaire devant un autre tribunal, ce dernier ne peut opposer à cette nouvelle demande l'exception de litispendance, [illegible] tribunal, dont le demandeur s'est [illegible]. — Bruxelles, 27 oct. 1824, N. [illegible]. P. chr. — V. *supra*, n. 199 et s.

397. — Lorsque [illegible] qui a été [illegible] mal en la forme. — Cass., 13 juin 1847, Bouvier. S. 47.1.561, P. 47.2.306, D. 47.1.254].

398. — Jugé, en outre, [illegible] que, quand une partie avait [illegible] tribunal civil la réformation d'une ordonnance de référé, émanant de son président, l'avoué a valablement [illegible] de cette demande au moyen de conclusions [illegible] la cour, [illegible] l'appel régulier [illegible] demandeur. — La Martinique, 20 fév. 1884, Mme Bouchet. *Gaz. Pal.*, 84.2.104.

399. — Jugé, en outre, qu'un patron [illegible] ne peut se borner [illegible] à l'exploitation de la partie [illegible]. — Cass., 2 déc. 1878, Granger. P. chr. — Angers, 3 août 1878, [illegible]. S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 124; Garsonnet, t. 5, [illegible].

400. — Enfin, d'autre part, [illegible] peut être signifié par exploit d'huissier. — [illegible], 9 juin 1845, [illegible]. P. chr. — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 78; Garsonnet, t. 5, § 1186, p. 814, texte et note 14.

401. — Dans la pratique, [illegible] soit en son [illegible] au notre avec déclaration qu'il [illegible] Berriat Saint-Prix, p. 771; Bioche, v° *Désistement*, n. 78; Carré et Chauveau, quest. 1434.

402. — Mais si [illegible] qu'avoué ne peut le faire, à moins de délégation [illegible] pro. civ., art. 352), il ne saurait [illegible] qu'avoué agit en vertu d'un pouvoir spécial. — Lyon, [illegible]. — Garsonnet, [illegible]. — Comparez, v° *Désistement*, n. 111 et s.

403. — Toutefois, [illegible] partie adverse, l'avoué peut se désister de la procédure lorsque l'adversaire qu'elle est [illegible] [illegible] — [illegible] n. 111 et s.

termes de son mandat, et dont il n'a point encore été demandé acte.

404. — De son côté, cette partie peut se prévaloir de l'acte sur lequel porte le désistement et en tirer toutes les inductions qu'elle croit utiles à sa cause. Au surplus, tout, à cet égard, dépend des circonstances. — Carré, quest. 1455.

405. — Par exemple, dans le cas où le désistement n'aurait qu'un but, proroger un délai, que l'acte qui fait l'objet du désistement a commencé à faire courir, sa validité pourrait être contestée par l'adversaire, s'il y avait intérêt — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

406. — Il a été jugé, conformément à cette doctrine, que, l'art. 257, C. proc. civ., prescrivant à peine de nullité, de commencer l'enquête dans la huitaine de la signification du jugement ordonnant cette mesure, la partie qui a laissé expirer ce délai sans ouvrir le procès-verbal d'enquête ne peut se désister valablement de sa signification de jugement, sans le consentement de son adversaire, pour proroger ledit délai. — Limoges, 22 juin 1822, Seygaud, [P. chr.]

407. — Il va de soi que, quand l'irrégularité de l'acte, dont l'avoué s'est désisté, procède de son propre fait, il doit en supporter les frais personnellement. — Bioche, v° *Désistement*, n. 46.

Section III.

Des effets du désistement.

408. — Aux termes de l'art. 403, C. proc. civ., le désistement, lorsqu'il a été accepté (ou admis par justice) produit un double effet : 1° les choses doivent être remises de part et d'autre, dans l'état où elles se trouvaient avant la demande; 2° le désistant est tenu de payer tous les frais faits, tant par lui que par son adversaire.

409. — Ces effets ont plus ou moins d'étendue suivant que le désistement porte sur un ou plusieurs actes isolés de la procédure, sur l'instance ou sur l'action, c'est-à-dire sur le fond du droit.

410. — Dans le premier cas, le désistement n'annule que l'acte ou les actes sur lesquels il porte, et les frais de ces actes incombent à la partie qui s'est désistée. — Bioche, v° *Désistement*, n. 136.

411. — Dans le second, qui est spécialement réglé par l'art. 403, C. proc. civ., il faut appliquer les dispositions de cet article, que nous étudierons bientôt.

412. — Dans le troisième, le désistement éteint tout à la fois l'action et la procédure. L'action ne peut plus être renouvelée pour toute autre cause.

413. — Ainsi, il ne peut plus être statué sur une demande dont une partie s'est désistée explicitement ou implicitement. — Paris, 25 mars 1813, Faurel, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 57 et s.

414. — Spécialement, quand une partie s'est désistée d'un jugement intervenu sur son opposition à un précédent jugement par défaut, les juges ne peuvent plus réformer la décision contenue en ce premier jugement. — Cass., 27 avr. 1807, Cahours, [S. et P. chr.]

415. — Nous nous occuperons plus spécialement ici du désistement d'instance.

416. — En ce qui concerne le désistement d'actes de procédure, nous nous sommes déjà expliqués *suprà*, n. 404 et s.

417. — Quant au désistement d'action, ses effets se déduisent naturellement de l'étendue qui lui est donnée par les parties.

§ 1. *De la remise des choses dans l'état où elles étaient, de part et d'autre, avant l'introduction de la demande.*

1° *Entre les parties.*

418. — Occupons-nous des effets du désistement d'instance, d'abord entre les parties, ensuite à l'égard des tiers.

419. — Le désistement d'instance annule tous les actes de la procédure. La demande elle-même est anéantie avec tous les effets qu'elle pouvait produire. — V. notamment, Garsonnet, t. 5, § 1182, p. 802.

420. — Dans ces conditions, les juges doivent donner acte du désistement sans prononcer sur le fond. — Rennes, 24 déc. 1829, Guillemin, [P. chr.]

421. — Nous n'avons pas à rappeler ici les conditions que le désistement doit remplir pour produire ses effets, et notamment dans quels cas il doit être accepté pour être inefficace et définitif (V. *suprà*, n. 102 et s.). Jugé que, quand un désistement signifié sur un chef de conclusions n'a pas été accepté, on ne peut dire qu'il y ait eu contrat judiciaire entre les parties, et que dès lors l'arrêt qui statue sur ce chef de conclusions ne commet aucun excès de pouvoir. — Cass., 5 déc. 1838, Boullé, Robinot, [P. 38.2.617]

422. — Nous avons vu *suprà*, n. 139 et s., dans quels cas le désistement d'appel produit ses effets, suivant qu'il a été ou non accepté. Jugé que le désistement d'appel, bien que non accepté, a pour effet de dessaisir la cour de l'appel, en telle sorte qu'elle ne peut plus statuer, ni sur sa recevabilité, ni sur sa légitimité. — Nancy, 17 janv. 1891, Jacquet, [S. 91.2.112, P. 91.1.684, D. 92.2.56]

423. — Jugé, toutefois, que lorsque les parties, procédant sur l'appel d'un jugement provisoire, ont conclu et plaidé au fond devant la cour, l'appelant ne peut, en se désistant ensuite de son appel sans se désister de sa demande au fond, empêcher les juges supérieurs de prononcer sur le fond, surtout si le désistement n'a pas été accepté par la partie adverse. — Cass., 1er juill. 1818, d'Angeville, [S. et P. chr.]

424. — En admettant que les conditions de validité du désistement soient remplies et qu'il ait été accepté dans les cas où il doit l'être pour devenir définitif, la demande étant anéantie, avec tous ses effets, elle n'a pu faire courir utilement les intérêts moratoires de l'art. 1153, C. civ., et ne saurait être invoquée, comme une mise en demeure. — Bioche, v° *Désistement*, n. 137; Garsonnet, *loc. cit.*

425. — De plus, le désistement entraîne, de plein droit, mainlevée des saisies et oppositions que les parties avaient faites respectivement pendant l'instance (observat. du tribunat sur les art. 402 et 403, C. proc. civ.). — Locré, t. 21, p. 506; Bioche, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

426. — Les délais d'enquête, suspendus par l'effet de l'appel, reprennent leur cours à partir du désistement. — Besançon, 3 déc. 1863, Lépagnez, [P. 64.334, D. 63.2.217] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*

427. — Les exceptions tombent aussi avec la demande principale, et c'est ce qui a été jugé pour une exception de litispendance ou de connexité. — Trib. Lyon, 9 juill. 1870, Vallet et Guttin, [D. 71.3.34]

428. — Il en est de même des demandes reconventionnelles, des jugements d'avant dire droit qui auraient été rendus, et des actes de leur exécution, notamment des inscriptions judiciaires qu'ils auraient permis de prendre.

429. — Mais, le désistement pur et simple de la demande principale ne rend point le défendeur non recevable à suivre sur une demande incidente par lui formée, si cette demande n'est pas une défense à l'action principale. — Orléans, 21 nov. 1834, Vanvinq, [S. 35.2.366, P. chr.]

430. — Il en est surtout ainsi quand le désistement est conditionnel. — Colmar, 2 mars 1840, Hommel, [P. 41.2.30]

431. — L'appel incident ne tient pas davantage. Peu importe qu'il soit postérieur ou antérieur au désistement, pourvu, bien entendu, que ce désistement ait été accepté. — V. *suprà*, n. 148 et s.

432. — Le désistement de la demande anéantit également l'effet interruptif de la prescription (C. civ., art. 2247). — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Prescription*.

433. — Cependant dès lors qu'un jugement d'incompétence n'enlève pas à la citation l'effet interruptif de prescription, que lui attribue l'art. 2246, C. civ. (V. *infrà*, v° *Prescription*), il doit en être ainsi du désistement de la demande, alors qu'il est basé exclusivement sur l'incompétence du juge, et que tout indique que le demandeur avait l'intention formelle de ne pas abandonner définitivement sa demande et d'y suivre en ouvrant une nouvelle instance. — Cass., 14 mars 1884, Moinelle et Rozette, [S. 86.1.389, P. 86.1.936, D. 85.1.90] — Caen, 8 févr. 1843, Declerc, [S. 43.2.242, P. 44.1.569] — Rouen, 27 mars 1858, Lavée, [S. 59.2.337, P. 60.824] — *Sic*, Marcadé, art. 2247, n. 3; Aubry et Rau, t. 2, § 215, p. 349, note 12; Leroux de Bretagne, n. 489; Laurent, t. 32, n. 98. — *Contrà*, Massé et Vergé, t. 5, p. 302, § 847, note 15.

434. — Le désistement de l'opposition à un jugement par défaut rend à ce jugement l'autorité qu'il avait avant l'opposition. — Rousseau et Laisney, n. 84.

435. — Lorsqu'une partie s'est désistée régulièrement de la disposition d'un jugement qui lui était favorable, cette disposition ne subsiste plus, et on ne peut pas dire que la cour [illegible] lui revive, en ordonnant que [illegible] soit mis sortant en plein et entier effet. — Cass., 9 juill. 1791, [illegible], D. *Rep.*, v° *Désistement*, n. 170.

436. — Lorsque l'un ou plusieurs des défendeurs en cassation se sont désistés purement et simplement, et sans réserves, du bénéfice du jugement attaqué, et que, de son côté, le demandeur a déclaré accepter ce désistement et renoncer à poursuivre à ses dépens, ces derniers doivent être mis hors de cause, tout pourvoi étant sans objet en ce qui les concerne. — Cass., 5 juill. 1881, Vidal et Mignon, S. 83.1.463, P. 83.1.1159, D. 81.1.462.

437. — Le désistement d'un appel, dès qu'il est accepté, a pour effet de remettre de plein droit, et sans qu'il soit besoin d'arrêt, les choses dans l'état où elles étaient avant l'appel. — Bennes, 2 juill. 1818, N..., S. et P. eod.

438. — Celui qui s'est rendu tiers opposant à un jugement peut encore l'attaquer par la voie de cassation, lorsqu'il s'est valablement désisté de sa tierce opposition, et que son désistement a été reçu par un jugement non attaqué. — Cass., 1er juill. 1825, Dec., S. et P. eod. — Sic, Berriat Saint-Prix, p. 774.

439. — Mais, si le désistement d'instance anéantit tous les actes de procédure faits depuis l'introduction de la demande, il laisse subsister ceux qui avaient été faits antérieurement, notamment les sommations et commandements. — Garsonnet, t. 6, § 1182, p. 802 et 803.

440. — Il en est de même des actes conservatoires, à moins pourtant, comme le fait judicieusement observer le savant auteur précité, *loc. cit.*, note 8, qu'elles n'aient été pratiquées en vertu de l'art. 417, C. proc. civ., qui, dans les cas urgents, confère au président le droit de permettre d'assigner, même d'heure à heure, et de saisir les effets mobiliers; alors, en effet, elles seraient, sinon postérieures, tout au moins concomitantes à la demande, et tomberaient avec elle par l'effet du désistement.

441. — Le désistement d'instance laisse également subsister la tentative de conciliation et le procès-verbal qui en a été dressé; en sorte que si le demandeur introduit une nouvelle instance, le défendeur ne pourra l'arguer de nullité par le motif qu'elle n'aurait pas été précédée du préliminaire de conciliation, exigé par l'art. 48, C. proc. civ. — Rodière, t. 1, p. 198; Garsonnet, *loc. cit.* — Ce dernier auteur ne parle toutefois que de la « citation en conciliation ». — V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 41 et 42.

442. — Il en serait encore de même, en sous-ordre, des significations, par exemple, de procès-verbaux de saisie, qui auraient été faites avant l'introduction de la demande. — V. d'autres effets du désistement entre les parties, *suprà*, n. 402, 403, 124, 206.

2° Au regard des tiers.

443. — On ne peut renoncer qu'à ses propres droits. Dès lors, le contrat de désistement ne saurait avoir d'effet qu'entre les parties. Au regard des tiers, il est *res inter alios acta*, et ne leur est pas opposable. — Pigeau, t. 1, p. 634; Favard de Langlade, t. 2, p. 81, Thomine Desmazures, t. 1, p. 619, Boncenne, v° *Désistement*, n. 58; Carré et Chauveau, quest. 1453, Rousseau et Laisney, n. 58; Garsonnet, t. 6, § 1182, p. 804.

444. — Mais s'il a été fait en fraude de leurs droits, ils peuvent l'attaquer en vertu de l'art. 1167, C. civ. — V. *suprà*, v° *Action paulienne*, n. 104.

445. — Par tiers, il faut entendre tous ceux qui n'ont pas été parties au contrat, qui n'y ont pas été représentés par leur débiteur, qui ne sont pas ses ayants-cause. — V. *suprà*, v° *Ayant cause*.

446. — Parcourons maintenant les diverses espèces où la jurisprudence a fait application de ces principes généraux.

447. — Lorsqu'il y a pluralité de demandeurs, le désistement de l'un n'est pas opposable aux autres et ne peut leur nuire. Cette question a été examinée *suprà*, n. 344 et s., et résolue différemment suivant que le contrat est divisible ou indivisible. Inutile d'y revenir. — V., sur cette question, Boncenne, v° *Désistement*, n. 151; Carré et Chauveau, quest. 1454, Garsonnet, *loc. cit.*

448. — Le désistement du créancier qui poursuit l'expropriation de l'immeuble hypothéqué, n'est pas opposable aux autres créanciers saisissants, et ceux-ci peuvent demander la subrogation. — Rennes, 2 [illegible] 1811, [illegible], n. 111; [illegible], v° [illegible], n. 340 et 341.

449. — Jugé aussi, que si celui [illegible] qui poursuit la vente d'un immeuble grevé, que le débiteur a vendu à un tiers, est remplacé par un [illegible], le désistement par lui fait ne lui est pas opposable à ce qui a acquis le débiteur saisi, qui était intervenu. Dans l'espèce, [illegible] pour le surplus du prix de vente [illegible]. — Cass., 20 avr. 1829, [illegible], S. et P. eod.

450. — Il faut adjuger la [illegible] lorsque leurs intérêts [illegible] le créancier [illegible]. — V. *suprà*, n. 446.

451. — En matière d'ordre, le désistement [illegible] par un créancier contredisant est-il inopposable aux autres créanciers? — V. sur ce point, *infrà*, v° *Ordre*.

452. — Dans [illegible], qui poursuit la [illegible] des [illegible] et [illegible] à l'audience, [illegible] sente que des droits individuels et ne défend que des intérêts qui lui sont propres. [illegible] s'en soit [illegible] — Rouen, 12 juill. 1881, [illegible], S. 82.2.168, P. 82.1.1[illegible], D. 82.2.[illegible].

453. — [illegible] principale sur les interventions [illegible] cause d'une des parties [illegible] — V. *infrà*, v° *Intervention*, n. 206 et s.

454. — Lorsque le garanti et le garant se sont pourvus conjointement en cassation, ce dernier peut, malgré le désistement du garanti, suivre son pourvoi. — Cass., 15 juill. 1839, Rossi, S. 39.1.881, P. 39.2.[illegible]. — V. *infrà*, v° *Garantie*.

455. — Par suite, le garant peut le [illegible] de son pourvoi sans la participation du garanti. — Cass. belge, 4 déc. 1849, [illegible], v° *Désistement*, n. [illegible].

456. — Le désistement d'instance n'[illegible] à l'égard. Il [illegible] ayant-cause, mais non à la caution, qui, tenant du [illegible] débiteur principal, plutôt un tiers que son ayant-cause. — Rousseau et Laisney, n. 87.

457. — Lorsque le demandeur [illegible] — Cass., [illegible] 1899, Arnaudin, [illegible] 1899.

§ 3. Frais dépens.

458. — [illegible] — 1° [illegible] 2° de la [illegible] 3° de la [illegible].

1° Du demandeur, par le désistement de quoi il [illegible].

459. — Malgré les termes de l'[illegible] C. proc. civ., [illegible] — Amiens, 11 août 1808, [illegible] — Sic, Chauveau, sur Carré, quest. 1468 *bis*. — Sic, Boncenne, v° *Désistement*, n. 157, Chauveau, *loc. cit.*, Garsonnet, t. 6, § 1182, p. 804.

460. — Jugé, [illegible] 1° [illegible]

en requête civile est incomplet et insuffisant, s'il ne contient pas l'offre de payer les 150 fr de dommages-intérêts, et même éventuellement les dommages-intérêts plus amples, visés par les art. 494 et 500, C. proc. civ., etc., bien que, lors des plaidoiries devant la cour, on ait offert de compléter le désistement. — Gand, 2 févr. 1844, Meessen, [D. *Rép.*, v° *Désistement*, n. 15]

461. — Mais il peut se présenter des cas où il serait bon que le désistant s'expliquât sur les frais qu'il offre de payer.

462. — Par exemple, si le défendeur avait intérêt à ce que ses dépenses fussent employées comme accessoires de sa créance, et qu'il eût le droit de l'exiger, le désistement ne serait pas suffisamment libellé par la simple offre de payer les frais, et le défendeur serait fondé à le refuser. — Paris, 7 juin 1837, [*J. des avoués*, t. 52, p. 337] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 157; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

463. — De même, si le défendeur avait appelé en cause des personnes qui ne devaient pas y figurer, ou si des tiers avaient eu tort d'intervenir dans l'instance, le désistant ferait bien de déclarer, dans son acte de désistement, qu'il n'entend pas prendre de tels frais à sa charge.

464. — Il en serait de même encore, si le désistant était passible de dommages-intérêts, dont il ne ferait pas l'offre. — V. *suprà*, n. 191.

465. — A l'exception de l'avant-dernier de ces cas, et, bien entendu aussi, de celui où il aurait été convenu entre les parties que les frais du désistement ne seraient pas à la charge du désistant, l'obligation de ce dernier s'étend à tous les frais qui ont été la conséquence de la demande.

466. — Ainsi, le créancier, premier saisissant, qui, désintéressé après la transcription de sa saisie, se désiste de ses poursuites, est tenu, envers les saisissants postérieurs, des frais de radiation de sa saisie. — Bordeaux, 28 janv. 1840, Moréac, [D. *Rép.*, v° *Vente publique d'immeubles*, n. 838] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*, note 3.

467. — Cet auteur semble indiquer, comme consacrant une doctrine contraire, un arrêt de la Cour de cassation du 12 janv. 1815, Roy, [D. *Rép.*, v° *Désistement*, n. 182]; mais, dans l'espèce de cet arrêt, qui avait trait à un appel, l'intimé s'était désisté « sur-le-champ » d'un chef de son appel incident, il avait eu satisfaction sur l'autre, et avait entièrement gagné son procès en cause d'appel, de sorte que, dans ces conditions, la condamnation de l'appelant en tous les dépens n'avait été, de la part de la cour, que l'exercice de la faculté conférée au juge par l'art. 131, C. proc. civ. — V. *suprà*, v° *Dépens*.

468. — Le désistement de la demande principale entraîne l'obligation de payer les frais de la demande en garantie, qui en a été la conséquence. — Bourbeau, t. 1, p. 695; Hautefeuille, p. 212; Bioche, v° *Désistement*, n. 157; Garsonnet, *loc. cit.*, note 4.

469. — Ainsi, lorsqu'un appelant ou demandeur en cause principale, sur l'appel ou la demande duquel on a, en se désistant, exercé une demande en garantie, n'offre de payer les dépens qu'en ce qui le concerne, sauf au demandeur en garantie à faire valoir ses droits contre son garant, ce désistement est nul comme non entier. — Orléans, 29 avr. 1807, N..., [P. chr.]; — 9 mars 1808, N..., [P. chr.]

470. — L'obligation, quand aux frais de l'art. 403, C. proc. civ., s'étend aussi aux dommages-intérêts dont le désistant peut être passible vis-à-vis de la partie adverse, à raison du préjudice qu'il lui a causé; et, s'il n'est offert, dans l'acte de désistement, aucune somme à ce titre, le désistement est valablement refusé. — V. *suprà*, n. 191.

471. — Lorsqu'une cour d'appel condamne le désistant « aux frais du désistement », ces expressions embrassent, dans leur généralité, non seulement le coût de l'acte de désistement, mais encore celui de l'arrêt qui a donné acte du désistement. — Cass., 4 févr. 1848, Uselding, [S. 49.1.371, P. 49.2.200, D. 48.5. 101] — *Sic*, Rousseau et Laisney, n. 103.

472. — Cet arrêt statue en matière criminelle, mais la solution devrait être la même en matière civile, à moins pourtant qu'il n'eût été déclaré par le juge que le défendeur n'avait pas d'intérêt légitime à demander acte du désistement. — V. *suprà*, n. 176 et s.

473. — Lorsque, après avoir donné acte du désistement, la cour condamne la partie adverse à supporter une portion des dépens de première instance et d'appel, on ne peut comprendre dans ces dépens ceux qui doivent être faits en cause d'appel jusqu'au désistement, et qui incombent de plein droit au désistant. — Cass., 23 févr. 1874, Tramblay, [D. 74.1.389]

474. — Quelques procédures spéciales ne peuvent être introduites qu'après la consignation d'une certaine somme, à titre d'amende éventuelle; le désistement entraîne-t-il ou non la restitution de cette amende?

475. — Et d'abord, le désistement de l'appel entraîne-t-il la restitution de l'amende? La question est controversée, mais on incline à admettre l'affirmative parce que l'art. 471, C. proc. civ, ne soumet à l'amende que l'appelant qui succombe : or peut-on dire que le désistant succombe? — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3138 et s.

476. — Quant au pourvoi en cassation, la Cour suprême décide d'une façon constante que la cassation seule de la décision attaquée donne lieu à la restitution de l'amende, qui est par le désistement définitivement acquise au Trésor. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 4776 et s. — V. Cass., 4 avr. 1883, Mauduit, [S. 84.1.196, P. 84.1.466, D. 83.1.478]; — 28 août 1883, Ponscelot et Blondeau, [S. 84.1.85, P. 84.1.174, D. 85.1. 88] — Rousseau et Laisney, v° *Cassation*, n. 160; Garsonnet, t. 5, § 1146, p. 685.

477. — Au contraire, la cour supérieure de Bruxelles a toujours jugé que le désistement d'un pourvoi donnait lieu à la restitution de l'amende. — V. notamment Cour suprême de Bruxelles, 18 juill. 1832, Van Antgaerden, [P. chr.]; — 23 juill. 1832, N..., [D. *Rép.*, v° *Cassation*, n. 793]; — 21 janv. 1833, Horgnies Regnier, [P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Cassation*, n. 405.

478. — Le désistement d'une demande en requête civile entraîne, en principe, mainlevée de l'amende consignée par application de l'art. 494, C. civ. Toutefois, cette consignation n'est qu'un dépôt qui ne doit pas obliger tellement la partie qu'elle ne puisse s'en dégager par une transaction, ou par un désistement régulièrement accepté. — V. en ce sens, pour ce dernier cas, Trib. Amiens, 6 juill. 1848, Decaix, [D. 50.3.32] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, n. 548; Chauveau, sur Carré, quest. 1791; Rousseau et Laisney, v° *Requête civile*, n. 174 et 175; Rodière, t. 2, n. 126; Garsonnet, t. 5, § 1127, p. 643. — V. *infrà*, v° *Requête civile*.

479. — On remarquera toutefois que Rodière se prononce pour la non-restitution, en cas de désistement. Il doit supposer implicitement que le désistement n'a pas été accepté, car, dans le cas contraire, il équivaut à transaction.

480. — Le tiers opposant, dont la demande est rejetée, est aussi passible d'une amende. Mais cette amende ne doit pas être consignée, et, en présence des termes de l'art. 479, C. proc. civ., qui ne prescrit la condamnation à l'amende qu'au cas de rejet de la demande, il nous paraît évident que le demandeur échappe à cette condamnation en se désistant. — En ce sens, Rennes, 17 mars 1862, Gœury, [D. 63.5.376] — *Sic*, Garsonnet, t. 5, § 1162, p. 735. — V. *infra*, v° *Tierce-opposition*.

481. — En matière d'inscription de faux, l'amende est encourue si le désistement n'est donné qu'après l'admission de la demande (C. proc. civ., art. 247). — Bioche, v° *Désistement*, n. 154. — V. *infrà*, v° *Faux incident*.

482. — Celui qui, après avoir dénié sa signature, se désiste de sa dénégation, sous prétexte que la décision de la cause dépend de l'art conjectural des experts, n'en doit pas moins être condamné à l'amende et en dommages-intérêts de l'art. 213, C. proc. civ., alors que, de tous les faits et circonstances de la cause, notamment du rapport des experts, il résulte que la dénégation a été faite indûment. — Colmar, 26 janv. 1838, Bollach, [P. 39.1.126]

483. — Lorsque deux adversaires ont intenté chacun une action distincte, et que les deux instances sont jointes, s'il arrive que l'un des deux se désiste de son action propre, et obtienne son renvoi de l'action de l'adversaire, l'auteur du désistement doit supporter les dépens de l'instance dont il s'est désisté : la décision contraire donnerait ouverture à cassation. — Cass., 6 févr. 1828, Cretté, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 159 et 160.

484. — La règle de l'art. 403, C. proc. civ., qui met les frais à la charge du désistant, n'est applicable qu'en cas de désistement pur et simple. — Florence, 18 févr. 1811, Ranneci, [S. et P. chr.]

485. — Jugé, spécialement, que l'intimé qui a accepté un désistement conditionnel n'est pas fondé à demander que le sort des dépens soit réglé conformément à l'art. 403, C. proc.

civ. — Même arrêt. — *Sic*, Bioche, v° *Désistement*, n. 161.

486. — L'art. 403, C. proc. civ., n'est pas applicable non plus, lorsque le désistement est le résultat d'une transaction. Dans ce cas, les dépens peuvent être compensés entre les parties. — Bioche, v° *Désistement*, n. 158; Dionseau et Lacoste, n. 99.

2° De la liquidation des dépens.

487. — Le mode de liquidation des dépens peut varier suivant que la validité du désistement a ou non été soumise au juge.

488. — Dans le premier cas, le juge peut faire cette liquidation dans sa décision même, comme en matière sommaire. C'est une manière d'éviter des frais supplémentaires, et elle est conforme à l'intention de la loi. — Bioche, v° *Désistement*, n. 62. — V. aussi Garsonnet, t. 5, § 1183, p. 804.

489. — Alors, le désistant est contraint de payer les frais sur simple ordonnance du président, mise au bas de la taxe, parties présentes ou appelées par acte d'avoué.

490. — Alors, le plus souvent, le tribunal n'a pas, lors de son jugement, les éléments nécessaires pour opérer cette liquidation, et il y est procédé de la même façon que si le désistement avait été accepté à l'amiable, en dehors de toute intervention de la justice.

491. — Jugé, toutefois, que l'art. 403, C. proc. civ., suivant lequel le désistement emporte soumission de payer les frais au paiement desquels le désistant sera contraint sur simple ordonnance du président, mise au bas de la taxe, n'est applicable qu'autant que le désistement a été formellement accepté; mais que lorsque, à défaut d'acceptation par la partie, c'est le tribunal qui en donne acte, le jugement doit contenir la condamnation aux dépens, sans quoi la réparation de son omission [illegible] ne peut être poursuivie que par la voie d'appel. — Orléans, 7 déc. 1858, Lassimonne, [P. 59.1159].

492. — Si la doctrine de cet arrêt était juridique, elle ne répondrait guère au vœu du législateur, qui a été de simplifier la procédure du désistement. — Bioche, v° *Désistement*, n. 162, et telle ne paraît pas être l'interprétation faite par M. Garsonnet, t. 5, § 1183, p. 804 de l'art. 403, C. proc. civ. Que faudrait-il, d'ailleurs, si c'était une cour qui eût omis de liquider les dépens? Quel serait le juge supérieur chargé de réparer cette omission?

493. — Quant aux formalités à remplir pour contraindre au paiement des frais, la partie qui se désiste, [illegible] dans la taxe des frais faite par un juge commis par le président ou par le président lui-même, et dans l'ordonnance apposée au bas de la taxe, et qui a pour objet de la rendre exécutoire. — V. *supra*, v° *Dépens*, n. 2808 et s.

494. — L'ordonnance d'*exequatur* est susceptible d'opposition et d'appel, sauf dans le cas où le désistement a eu lieu en cour d'appel, l'opposition à l'ordonnance du premier président étant [illegible] dans ce cas. — V. *supra*, v° *Dépens*, n. 2816 et s.

495. — La partie qui s'est désistée de l'appel d'un jugement et contre [illegible] elle un exécutoire de dépens a été délivré, n'a pas le droit [illegible] ger, outre la remise de l'exécutoire, celle des pièces de la procédure, qui doivent rester entre les mains [illegible] des avoués, soit de la partie pour le cas de requête civile ou de l'exercice de toute autre voie légale. — Paris, 26 janv. 1875, Fourmentin, [P. chr.].

3° De la distraction des dépens.

496. — Le désistant est tenu de payer à la partie adverse tous les frais qu'elle a exposés. Mais, la plupart du temps, ces frais ont été avancés par l'avoué de ladite partie. Cet officier ministériel a-t-il le droit d'en demander la distraction conformément à l'art. 133, C. proc. civ.?

497. — On admet généralement que la partie qui se désistera ou qui se demande est mal fondée, du moins quant à présent, par conséquent, l'adversaire triomphe, son avoué a le droit incontestable d'être remboursé de ses avances et, si le désistement ne contient pas l'ordre de les lui payer directement, il a le droit d'en obtenir la distraction. — V. *supra*, v° *Dépens*, n. 2475 et s.

498. — Quant à la forme de la distraction des dépens, on a prétendu qu'il était nécessaire d'obtenir un jugement, mais une ordonnance de taxe paraît suffisante. L'avoué peut obtenir la distraction en faisant sommation au désistant de payer entre ses mains, avec offre de l'affirmation prescrite, et en s'adressant ensuite au président, qui prononce la distraction par une ordonnance. — Rivoire, v° *Désistement*, n. 5; Bioche, eod. verbo, n. 87; Garsonnet, t. 5, § 1183, p. 805.

499. — Il en résulte que, si le tribunal, en [illegible] le désistement, l'avait mis en position [illegible] que le jugement ait statué sur la distraction des dépens à son profit. — Garsonnet, t. 5, § 1179, *in fine*, p. 798.

CHAPITRE II

DU DÉSISTEMENT EN MATIÈRE CRIMINELLE.

500. — Devant les tribunaux criminels, le prévenu a toujours leur adversaire. Il importe peu que le pouvoir ait pour de la société, et le prévenu [illegible] qui demande l'application [illegible] justice qu'à la [illegible] Dans ce [illegible] l'action de l'un est complétement différente de celle de l'autre, [illegible] parce que les droits de ce qui poursuivent le châtiment du [illegible] matière pénale [illegible] qui est relatif au [illegible] de la partie civile. Enfin, dans une dernière section, nous examinerons les effets du désistement par lequel un individu [illegible] un recours par lui formé contre la sentence qui l'a condamné.

SECTION I.

Désistement du ministère public.

501. — En principe, le ministère public ne peut jamais se désister de l'action qu'il a intentée, [illegible] de la société, il ne peut plus retirer les actes qu'il a faits [illegible] intérêt [illegible] peuvent décider si l'action était bien ou mal fondée.

502. — Mais il lui appartient de renoncer à [illegible] charge [illegible] poursuite [illegible].

503. — [illegible] d'abord que l'action publique [illegible] fait en son nom [illegible] de la partie [illegible].

504. — En conséquence, lorsque le tribunal de simple police, ou le tribunal correctionnel, a été [illegible] le ministère public ne peut [illegible] d'appeler les charges [illegible] les prévenus. — V. *supra*, v° *Action publique*, n. [illegible].

505. — [illegible] qu'il [illegible] à l'acquittement du prévenu.

506. — Ainsi [illegible] que le désistement du ministère public n'ayant pas pour effet de [illegible] le prévenu [illegible] le tribunal de simple police ne peut recevoir le prévenu [illegible] seul [illegible] que le ministère public a abandonné [illegible] son appel. — Cass., 5 déc. 1844, Gaillard, [P. [illegible]]; — 20 août 1847, Abadie, [P. 48.1.[illegible]]; — 4 janv. 1861, Vivier, [S. 61.1.[illegible], P. 61.1.[illegible]].

507. — Le ministère public ne peut pas plus se désister d'un pourvoi qu'il a [illegible] [illegible] il ne peut donc se désister, de fait, [illegible] — V. [illegible] 31 mai 1861, Simon, [S. 61.1.[illegible], P. 61.1.[illegible]].

508. — Ainsi [illegible] qu'il [illegible] le droit de se désister de son pourvoi en cassation. Dans [illegible] d'une poursuite [illegible] dépens en condamnation, à la requête du ministère public, [illegible] par [illegible] dépens du pourvoi [illegible] antérieurement [illegible] — Cass., 8 janv. 1871, Magnan, [S. [illegible], P. [illegible]].

509. — Mais [illegible] ne peut se désister de l'action, [illegible] publique quand [illegible] se désiste de l'opposition [illegible] — Bioche, v° *Désistement*, n. [illegible].

SECTION II.

Désistement de la partie civile.

510. — [illegible] qui se prétend lésé par un fait délictueux a le droit d'en demander [illegible] devant les juridictions répressives, soit en [illegible] devant les tribunaux civils [illegible] le ministère public, [illegible] — Dans ces hypothèses, comme dans celle où la partie civile a cru en cause que relativement à ses intérêts privés, elle peut, les

lors, se désister de sa demande comme si elle l'avait portée devant la juridiction civile, sauf à se conformer aux règles spéciales que nous indiquons plus loin.

511. — Ce désistement éteint-il l'action, ou n'éteint-il que l'instance, comme en matière civile? La question est controversée : suivant les uns, le désistement produit le même effet qu'en matière civile, il n'éteint que l'instance, et la partie civile peut reproduire sa demande devant la même juridiction. — Bruxelles, 28 déc. 1822, J..., [P. chr.] — *Sic*, Le Sellyer, t. 5, n. 2199; Mangin, t. 1, n. 68.

512. — Boitard (p. 349), enseigne, au contraire, que le désistement éteint l'action elle-même, et que la partie renonce au droit de demander, devant n'importe quelle juridiction, la réparation du préjudice qui lui a été occasionné.

513. — Un autre auteur estime que, si, en se désistant, la partie civile perd le droit de ressaisir la juridiction répressive qu'elle a dessaisie elle-même, elle conserve du moins celui de porter sa demande devant la juridiction civile. — F. Hélie, t. 4, n. 1744.

514. — Enfin, plusieurs auteurs règlent les effets du désistement d'après les réserves que la partie civile a insérées dans l'acte. — Merlin, *Rép.*, v° *Part. civ.*, n. 3; Legraverend, t. 1, p. 201; Bourguignon, liv. 1, p. 78.

515. — En tout cas, il a été jugé que celui qui a cité une partie devant le tribunal de simple police peut, tant que l'instance n'est pas liée, assigner cette même partie à fins civiles, en se bornant à lui notifier préalablement un désistement pur et simple. — Dans ce cas, le juge civil peut, sans excéder ses pouvoirs et ayant égard au désistement bien que non accepté, prononcer sur l'action civile, nonobstant l'exception de litispendance proposée devant lui. — Cass., 17 déc. 1839, Valentin, [S. 40.1.376, P. 40.1.397]

516. — Jugé, aussi, que, s'il est permis exceptionnellement à certaines administrations, notamment à l'administration des contributions indirectes, de dessaisir, par voie de désistement ou de transaction, un tribunal régulièrement saisi, c'est à la condition qu'elles abandonneront expressément leur action, et que leur renonciation à poursuites portera sur les faits soumis à la justice, et non pas seulement sur la qualification dont ces faits ont pu paraître susceptibles. — Orléans, 9 déc. 1890, Gaillard, [J. *La Loi*, 14 déc. 1890]

517. — En matière civile, le désistement peut être tacite. Celui que donne la partie civile, en matière criminelle, doit être exprès; il faut un écrit qui le constate; la qualité de partie civile, résultant d'un acte de cette nature, ne peut être détruite que par un acte semblable. — F. Hélie, t. 4, n. 1741, p. 293 et 294. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 866.

518. — Jugé, par application de cette doctrine, qu'un désistement ne se présume pas, qu'il doit être manifesté d'une façon précise, et que, par suite, il ne peut résulter d'un jugement de radiation de la cause, motivé par le défaut de comparution du demandeur. — Trib. corr. Seine, 16 mai 1889, Fougeat, [*Gaz. Pal.*, 89.2.97]

519. — Même solution, lorsque la partie civile s'est retirée de l'audience, sur le refus, par le tribunal, de remettre la cause pour appeler et faire entendre de nouveaux témoins. — Cass., 7 avr. 1820, Fauré, [D. *Rép.*, v° *Désistement*, n. 244]

520. — ... Si la partie civile a déclaré, à l'audience, par son fondé de pouvoir, « qu'elle n'entendait réclamer aucuns dommages-intérêts ». — Cass., 4 mess. an V, Teik, [D. *Rép.*, v° *Appel* (mat. crim.), n. 170]

521. — Jugé, aussi, que le fait, par l'administration forestière, de n'avoir pas suivi sur la citation, devant un tribunal correctionnel, donnée à sa requête, à un prévenu qu'elle a su, depuis, avoir la qualité de magistrat, n'équivaut pas à un désistement dans le sens de l'art. 2247, C. civ., et que par suite, cette citation devant un juge incompétent a produit l'effet interruptif de la prescription, que lui attribue l'art. 2246, C. civ. — Cass., 27 févr. 1865, Ministère public, [S. 65.1.244, P. 65.569, D. 67.1.93] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, et *infrà*, v° *Prescription*.

522. — Jugé, enfin, que la partie civile ne s'est pas désistée de l'action qu'elle a introduite devant la juridiction répressive, par cela seul qu'elle a pratiqué des saisies-arrêt sur le prévenu, et qu'elle l'a assigné devant la juridiction civile en validité desdites saisies. — Cass., 11 févr. 1854, Quincy, [*Journ. de dr. crim.*, n. 5695]

523. — En matière civile, le désistement doit être accepté, du moins en principe (V. *suprà*, n. 197). Le motif en est qu'entre les parties, il forme un contrat judiciaire. Il n'en est pas ainsi en matière criminelle; il est l'œuvre de la seule volonté de la partie civile; la loi n'exige, ni le concours, ni l'adhésion du prévenu. — F. Hélie, t. 4, n. 1744. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 868.

524. — Ainsi, la partie condamnée par défaut, qui s'est désistée de l'opposition par elle formée au jugement, peut en interjeter appel, bien que son désistement n'ait pas été accepté. — Bordeaux, 23 juill. 1840, Forton, [S. 41.2.59, P. 41.1.413] — V. aussi Cass., 17 déc. 1839, Valentin, [S. 40.1.376, P. 40.1.397], qui est intervenu dans une espèce, où l'instance n'était pas encore liée. — V. pourtant, Trib. corr. Seine, 16 mai 1889, précité; Mangin (t. 1, n. 112), pour qui le désistement de la partie civile est un contrat judiciaire intervenu entre elle et le prévenu.

525. — Lorsque le désistement de la partie civile n'est pas accepté, le tribunal compétent pour statuer sur les dommages-intérêts réclamés par le prévenu, est celui qui avait été saisi par la citation. — Rennes, 6 avr. 1892, Barin, [D. 92.2.502]

526. — Il faut, ce nous semble, induire de cet arrêt que, si le désistement était accepté, le prévenu serait tenu, conformément au droit commun, de porter sa demande en dommages-intérêts devant le tribunal du domicile de la partie civile. Mais ne peut-on pas objecter, d'une part, qu'il en résulterait un supplément de frais et des lenteurs, et, d'autre part, que, si le prévenu demande des dommages-intérêts, c'est pour avoir été cité devant la juridiction répressive, à raison de faits qui n'avaient rien de délictueux, et que, dès lors, c'est au tribunal, saisi de la connaissance de ces faits, plutôt qu'à tout autre, de se prononcer sur ce point? — La question ne paraît pas avoir été tranchée.

527. — En matière civile, le désistement doit être pur et simple (V. *suprà*, n. 153 et s.). En matière correctionnelle, il peut être subordonné à l'accomplissement d'une condition, formellement ou implicitement exprimée, notamment à un paiement à faire par le prévenu. — Cass., 9 mai 1890, Polès, [S. 91.1.359, P. 91.1.841, D. 90.1.456]

528. — De sorte que, si ce paiement n'a pas été effectué, la partie civile peut reprendre son action devant la juridiction répressive. — Même arrêt.

529. — Il en est surtout ainsi, lorsque le désistement a été obtenu à l'aide de moyens frauduleux. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 8 et s., et v° *Action civile*, n. 885 et s.

530. — Le désistement doit, comme en matière civile, être signé de la partie. — V. *suprà*, n. 240 et s.

531. — Il peut intervenir en tout état de cause, et jusqu'à la clôture des débats (C. instr. crim., art. 67).

532. — Il n'est valable que s'il a été donné dans les vingt-quatre heures de la déclaration de se porter partie civile, et il doit être antérieur au jugement. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 870 et s.

533. — Quel est l'effet du désistement à l'égard des frais du procès? Si le désistement est donné dans les vingt-quatre heures de la constitution de la partie civile, elle n'est tenue que des frais antérieurs, non des frais postérieurs à sa signification, sans préjudice cependant des dommages-intérêts qui peuvent être dus au prévenu pour le dommage que lui ont causé les poursuites criminelles. Au cas contraire, la partie civile est tenue des frais postérieurs aussi bien que des frais antérieurs. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 872 et s. — V. Paris, 5 mai 1845, Devaux, [P. 45.1.686, D. 45.4.293]; — 18 juin 1887, Latulle, [D. 88.2.24]

534. — Toutefois, le désistant a un recours pour le remboursement de ces frais contre le prévenu, s'il est condamné. — Carnot, n. 11.

535. — Le plaignant qui s'est porté partie civile contre plusieurs prévenus, peut se désister à l'égard des uns seulement et poursuivre à l'égard des autres. C'est ce qui se produit également en matière civile. — V. *suprà*, n. 447.

536. — La partie civile peut aussi se désister du bénéfice du jugement qu'elle a obtenu. Mais le tribunal excéderait ses pouvoirs en statuant de nouveau sur la même affaire, si le désistement n'avait pas été accepté, et alors surtout que, ledit jugement ayant prononcé une peine d'amende, le ministère public n'y aurait pas acquiescé. — Cass., 31 août 1820, Vernhes, [S. et P. chr.]

537. — Cet arrêt semble supposer que le tribunal de simple police aurait pu juger de nouveau si les parties et le ministère public y eussent consenti. Nous ne pensons pas qu'il soit permis d'aller jusque-là. Une fois le jugement rendu, l'action ne peut reprendre son cours que par les voies légales de l'opposition,

de l'appel ou de la cassation. Les pouvoirs du tribunal de simple police sont épuisés, soit à l'égard des parties privées, parce qu'il ne connaît de l'action civile qu'accessoirement à l'action publique, soit à l'égard du ministère public, parce que les officiers qui en remplissent les fonctions n'ont pas le droit de renoncer à un jugement qui appartient à la société.

538. — En matière criminelle, comme en matière civile (V. *supra*, n. 237 et s.), le désistement n'est assujetti à aucune forme spéciale. Ainsi, il peut être donné dans la même forme que la citation, c'est-à-dire par exploit d'huissier, notifié au prévenu. — Cass., 19 févr. 1887, Gabon, [S. 89.1.140, P. 89.1.314, D. 87.1.512] — V. aussi Cass., 2 août 1845, Godfroy, [P. 48.2.187], qui statue dans une espèce où l'instance n'était pas encore liée lors du désistement.

539. — Mais, lorsque la poursuite est commencée, le désistement n'en doit pas moins être signifié tout à la fois au prévenu et au ministère public, qui ont, l'un et l'autre, intérêt à en être avisés. — Legraverend, t. 1, p. 199; Bourguignon, art. 66, *Instr. crim.*; Mangin, n. 65; F. Hélie, t. 4, n. 1741. — V. *supra*, v° *Action civile*, n. 867.

540. — Toutefois, si le désistement a été reçu et constaté par le juge d'instruction, il n'est pas besoin qu'il soit signifié. — Carnot, art. 66, *Instr. crim.*

541. — Le désistement de la partie civile a-t-il pour effet de dessaisir le tribunal? Pas de doute possible quant à la demande de ladite partie. Le profit du désistement est d'éteindre, sinon l'action, tout au moins l'instance; dès lors, il n'y a plus lieu, pour le juge, de statuer sur la demande dont il avait été saisi. — V. *supra*, v° *Action civile*, n. 881 et s.

542. — Mais le désistement de la partie civile est sans influence aucune sur l'action du ministère public, même dans l'hypothèse où l'action publique ne peut être mise en mouvement que sur la plainte de la partie lésée. — V. *supra*, v° *Action publique*, n. 323 et s., v° *Action civile*, n. 887, et v° *Chasse*, n. 1754.

543. — Il n'y a d'exception dans cette hypothèse que dans certains cas déterminés tels que l'adultère, la diffamation, etc. — V. *supra*, v°s *Action publique*, n. 343 et s., *Adultère*, n. 161 et s.

544. — Il a été jugé, par application de ce principe, en matière de diffamation, que le désistement de la partie civile arrête toute poursuite, même en appel, et bien qu'une condamnation ait été prononcée en première instance. — Paris, 7 mars 1890, J. *Le Droit*, 8 mars 1890. — V. *infra*, v° *Diffamation*.

545. — ... Et, en matière de délit de presse, que le désistement de la partie civile arrête la poursuite commencée, et, même, éteint l'action du ministère public. — Lyon, 8 mars 1887, *Mond. Lyon*, 29 mars 1887. — V. *infra*, v° *Presse*.

546. — En dehors de ces hypothèses, le tribunal reste saisi de la question de savoir si les faits imputés au prévenu constituent ou non un délit, et il a le droit, même le devoir, de la résoudre, s'il en est requis.

547. — Il a été jugé que le tribunal n'est pas dessaisi par le désistement de la partie civile, et que le prévenu est fondé à obtenir qu'un jugement intervienne, s'il considère que cette décision est, seule, de nature à sauvegarder ses intérêts et à lui donner satisfaction en rendant publique sa justification, et en faisant ressortir le mal fondé de la poursuite contre laquelle il avait eu à se défendre. — Trib. corr. Versailles, 13 déc. 1890, J..., *Gaz. Pal.*, 91.1.61.

548. — Ici, le désistement n'avait pas été accepté, et le tribunal n'a pas hésité à statuer sur la demande du prévenu. Aurait-il dû le faire également au cas d'acceptation? Cette question que nous avons examinée sans toutefois la résoudre, sous le n. 526. Le désistement de la partie civile, dès qu'il est accepté, enlève, ce nous semble, à la juridiction répressive, toute compétence pour statuer sur les contestations d'intérêt privé, dont elle avait été, ou pouvait être saisie. Dira-t-on que, le ministère public n'étant pas désarmé par le désistement de la partie civile, et pouvant, dès lors, requérir l'application de la loi pénale, il est tout naturel que le tribunal se prononce, en même temps, sur la demande en dommages-intérêts du prévenu? Nous répondrons que l'attitude du ministère public, qui agit exclusivement dans l'intérêt de la société, ne saurait faire revivre la compétence du juge criminel, à laquelle le prévenu a toujours renoncé en acceptant le désistement de l'instance. Les suites, aussi, que la juridiction répressive ait été saisie par le prévenu, ou par la partie civile. Par l'acceptation du désistement, cette juridiction a été dessaisie de tous les intérêts privés, à raison desquels elle avait une compétence exceptionnelle, et cette compétence ne pourrait lui être rendue que par le consentement exprès et formel des parties intéressées. Nous estimons donc que le prévenu, qui tient à ce que le juge lui donne définitivement raison des poursuites exercées contre lui, à la requête d'une partie civile, doit s'abstenir d'accepter le désistement qui lui est offert.

549. — Lorsque la partie civile se désiste d'un pourvoi de cassation, son désistement doit être authentiquement constaté, quant aux formes de ce désistement, V. *supra*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 827 et s.

550. — La partie civile qui se désiste de son pourvoi en cassation s'engage par l'indemnité de 150 fr., stipulée, en faveur du prévenu, par l'art. 436, C. instr. crim. — V. *supra*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 846 et s.

551. — Nous avons vu, *supra*, n. 497 et s., qu'en matière civile, l'avoué de la partie, à laquelle le désistement a été offert peut demander la distraction des dépens par lui avancés. Il en est encore ainsi en matière correctionnelle, où, d'après les art. 185 et 204, C. instr. crim., les parties sont autorisées à se faire représenter par des avoués. — Limoges, 10 janv. 1835, Durot-Dubreuille, [S. 35.2.101, P. chr.] — V. *supra*, v° *Dépens*.

552. — Jugé, même, que si cette distraction n'a pas été prononcée en première instance, elle peut être réclamée, en appel, par l'intermédiaire de l'avoué postulant devant la cour. — Même arrêt.

Section III.

Désistement du condamné.

553. — Le droit d'appel que l'art. 202, C. instr. crim., confère au ministère public, est un droit d'appel principal, et non un droit d'appel incident, subordonné à celui du prévenu. En conséquence, si ce dernier se désiste, à la barre, de son appel, même avant que le ministère public ait pris aucunes réquisitions contre lui, ce désistement ne paralyse point le droit du ministère public de se porter appelant de son côté devant la cour. — Cass., 13 févr. 1840, Tournière, [S. 40.1.341, P. 40.2.507] — V. *supra*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 354 et s.

554. — Le désistement du condamné doit être fait sur papier timbré et enregistré. V. *supra*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 832 et s.). En cas de nullité relevée pour inaccomplissement de cette double formalité, et d'une fausse procédure sur le désistement devant la Cour de cassation, V. *supra*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 824 et s.

555. — Jugé, toutefois, qu'un désistement d'appel est valable, s'il a été donné, devant la cour, par l'avocat du prévenu, en présence et de l'avis de ce dernier. — Cass., 7 déc. 1866, Morlon, [P. 66.2.368, D. 66.1.144]

556. — Il en est de même, en cas d'appel, lorsque le condamné s'est désisté par lettre au procureur général, et que cette lettre est l'expression libre et vraie de sa volonté. — Nîmes, 16 janv. 1887, *Trib. des Trib.*, 25 août 1887.

557. — Le condamné qui s'est pourvu contre l'arrêt de condamnation, n'est pas recevable à soutenir devant la cour de cassation, la compétence de la cour qui l'a jugé, sous qu'antérieurement, il s'était désisté de son pourvoi contre un premier arrêt de ladite cour qui avait traité la question de compétence, et avait accepté, à son égard, l'autorité de la chose jugée. — Cass., 14 janv. 1864, Thérouin, [D. 66.5.31]

558. — Quel est l'effet du désistement de l'appel ou du pourvoi en cassation sur l'exécution de la peine, lorsque cette peine est l'emprisonnement? La durée de la peine commence-t-elle du jour du jugement, le recours en transport antérieur, ou seulement du jour où il a été donné acte du désistement? Les deux opinions ont des partisans. — V. *infra*, v° *Détention préventive*, n. 173 et s.

559. — Le désistement, par un condamné, de tout recours contre la détention qui l'a frappé, doit-il être assimilé au pourvoi? En d'autres termes, le condamné peut-il être détenu? Le juge ne peut-il pas, et même ne doit-il pas examiner si le fait qui a été jugé non un délit, et si, en conséquence, il y a lieu ou non d'ordonner la mise en liberté? Le jugement ou l'arrêt de condamnation a-t-il une autre application de la loi pénale? Si le juge refuse le désistement, parce qu'il y a lieu de dire que le fait, pour du différent jugé, — V. notamment Cass., 3 août 1844, Pelline, [S. 44.1.[illegible], P. 44.1.841, D. 44.1.[illegible]] — Poitiers, 15 [illegible] 1844, Hélary, [S. [illegible] 2.[illegible], P. [illegible].2.[illegible], D. [illegible].2.[illegible]]

560. — Mais aller jusqu'à dire, avec certains auteurs (V. not. Dalloz, *Rép.*, v° *Désistement*, n. 218), qu'un sentiment de justice et d'humanité s'oppose à ce que le désistement du condamné dessaisisse le juge du recours qu'il avait formé, par le motif que ce désistement a pu être donné « par désespoir ou par toute autre cause », n'est-ce pas de l'exagération? Si cette thèse était exacte, il faudrait l'admettre, en droit, pour tous les condamnés à des peines corporelles, or on reconnaît généralement qu'elle n'a pas prévalu en matière de simple police, ou de police correctionnelle. — V. notamment, Poitiers, 15 févr. 1855, précité. — Nous croyons qu'il y a lieu, sans distinction, de régler cette thèse; en effet, un condamné, même à une peine afflictive ou infamante, n'est pas tenu de se pourvoir en cassation contre l'arrêt qui le frappe; par conséquent, s'il forme un pourvoi, il est libre de s'en désister, il ne peut pas être contraint de suivre une voie qu'il juge contraire à ses intérêts, et qui pourrait entraîner un supplément de frais à sa charge. — F. Hélie, t. 8, n. 3968.

561. — Telle est aussi la doctrine de la chambre criminelle, qui, en présence d'un désistement dont elle constate la régularité, se borne à en donner acte, en déclarant qu'il n'y a lieu de statuer sur le pourvoi. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 843 et s.

562. — Faisons remarquer, en terminant, que si les considérations de justice et d'humanité invoquées plus haut devaient faire changer la loi qui nous régit, le législateur ferait acte de sagesse, en astreignant la chambre criminelle à réviser « tous » les arrêts de condamnation des cours d'assises, même ceux non frappés de pourvoi. En effet, d'une part, « l'ordre public », sur lequel on se fonde dans l'opinion que nous combattons, exige qu'aucune condamnation, alors surtout qu'elle est afflictive ou infamante, ne soit prononcée en violation de la loi, et, d'autre part, « l'irritation, le désespoir, ou autre cause » peuvent pousser le condamné tout aussi bien à ne pas se pourvoir qu'à se désister de son pourvoi.

CHAPITRE III.

DÉSISTEMENT EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE.

563. — Jusque la loi du 22 juill. 1889, le législateur avait gardé un silence complet sur le désistement en matière administrative. On n'avait jamais soutenu cependant que les parties ne pussent se désister en cette matière, tout aussi bien qu'en matière civile ou criminelle; la seule question était de savoir à quelles règles ce désistement devait être assujetti. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1143 et s., et v° *Conseil de préfecture*, n. 903 et s.

564. — On est d'accord pour lui appliquer, en principe du moins, les dispositions des art. 402 et 403, C. proc. civ. — Cormenin, t. 1, p. 68, note 1; Foucart, t. 3, n. 1951, p. 400; Chevalier, t. 2, p. 349; Serrigny, t. 1, n. 338, p. 341; Dufour, t. 2, n. 367; Chauveau, n. 545.

565. — Toutefois, il y aurait, d'après la plupart des auteurs, une différence capitale entre le désistement en matière civile et le désistement en matière administrative. Au premier cas le désistement n'éteindrait en principe que l'instance; au second cas, il éteindrait l'action. M. Dufour en donne cette raison, que la simplicité et la rapidité de la procédure en matière administrative ne s'accommoderaient pas d'une réitération d'un procès pour une même cause. Bien que nous ayons nous-même signalé la différence dont il s'agit (*suprà*, v° *Conseil de préfecture*), cette explication ne nous satisfait pas et nous croyons qu'il est difficile d'en donner un motif plausible. Nous ne voyons pas, en effet, pourquoi en présence d'une incompétence certaine, ou d'une irrégularité constatée le demandeur n'aurait pas en matière administrative comme en matière civile le même intérêt à se désister. Peut-être, au surplus, les auteurs ont-ils exagéré la portée de décisions qui paraissent avoir eu surtout en vue d'exclure les désistements sous réserves ou conditionnels. — Cormenin, *loc. cit.*; Dufour, *loc. cit.*; Chauveau, n. 548. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 905.

566. — Quoi qu'il en soit, la doctrine et la jurisprudence paraissent bien fixées en ce sens et font prévaloir avec une rigueur particulière ce principe déjà admis, d'ailleurs, en droit civil, que le désistement doit toujours être pur et simple. — Cons. d'Et., 16 févr. 1835, Cie d'assur. contre l'incendie, [P. adm. chr.]; — 8 janv. 1836, Duval, [P. adm. chr.] — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1143 et s., et v° *Conseil de préfecture*, n. 906.

567. — Lorsqu'il remplit cette condition le Conseil d'Etat, au cas où il est appelé à connaître de l'action, donne acte du désistement aux parties, et condamne le désistant aux dépens déjà exposés, y compris ceux du donner acte. — Cons. d'Et., 1er nov. 1820, Calissane, [P. adm. chr.]; — 4 sept. 1822, Douet de la Boulage, [P. adm. chr.]; — 19 févr. 1823, Teutsch, [P. adm. chr.]; — 10 févr. 1830, Lafitte et Rothschild, [P. adm. chr.]; — 17 janv. 1833, Héritiers de Gasté, [P. adm. chr.]; — 21 juin 1833, Vicart, [P. adm. chr.]; — 16 févr. 1835, Cie d'assur. contre l'incendie, [P. adm. chr.]; — 20 avr. 1835, Suin, [P. adm. chr.]; — 6 août 1840, [cité par Chauveau, n. 549]; — 23 mars 1845, Leroy, [P. adm. chr.]; — 12 mai 1854, Ministr. des trav. publ., [D. 54.3.60] — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1149, et v° *Conseil de préfecture*, n. 906 et s.

568. — Quelquefois aussi, au lieu de donner acte du désistement, le Conseil d'Etat se borne à déclarer que, le pourvoi étant devenu sans objet, il n'y a lieu de statuer. — Cons. d'Et., 30 mars 1844, Dubosque, [Leb. chr., p. 186]; — 20 juin 1844, Sénateur Adam, [P. adm. chr.]; — 31 janv. 1845, Billois, [Leb. chr., p. 42]; — 14 févr. 1845, Duval, [Leb. chr., p. 73]; — 10 sept. 1845, Veirane, [Leb. chr., p. 477] — Mais Chauveau ajoute que cette dernière formule de décision ne lui paraît pas régulière. Il est certain, en effet, que si, quant au désistement en lui-même, ladite formule équivaut au donner acte, il n'est pas statué sur le sort des dépens, ce qui est irrégulier. — Chauveau, n. 549.

569. — Il y a lieu de donner acte d'un désistement pur et simple, alors même qu'il n'a pas été accepté par la partie adverse. — Cons. d'Et., 12 mai 1854, précité. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 920.

570. — Lorsque le désistement est conditionnel ou accompagné de réserves, il doit être rejeté. — Cormenin, t. 1, p. 68; Dufour, t. 2, n. 367; Chauveau, n. 548. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1149, et v° *Conseil de préfecture*, n. 906 et s.

571. — Il en est de même du désistement qui n'est pas pur et simple, malgré l'acceptation qui en a été faite, s'il a été accepté sous une condition non comprise dans les réserves sous lesquelles il a été donné. — Cons. d'Et., 7 juill. 1853, Bulguarie et autres, [D. 54.3.60]

572. — Alors, il y a lieu de maintenir le recours et d'y statuer. — Cons. d'Et., 12 mai 1820, Swan, [P. adm. chr.] — Le désistement ne fait pas obstacle à ce qu'il soit passé outre à la décision de l'affaire. — Cons. d'Et., 8 janv. 1838, Duval, [P. adm. chr.]

573. — Et il a été jugé qu'un conseil de préfecture ne doit pas donner acte d'un désistement, lorsqu'il était soumis à une condition, qui ne s'est pas réalisée. — Cons. d'Et., 23 juill. 1838, Gatellier, [P. adm. chr.]

574. — Jugé même, qu'il doit encore en être ainsi bien que le désistement ait été accepté par la partie adverse, et que les réserves y contenues ne paraissent pas de nature à porter atteinte à ses intérêts. — Cons. d'Et., 30 oct. 1834, Couway, [P. adm. chr.]

575. — Il découle de cette décision que les parties ne seraient pas libres de faire telles conventions que bon leur semblerait. Au premier aperçu, cette solution semble en contradiction formelle avec les principes les plus élémentaires de notre Code civil. Mais nous sommes en matière administrative; le défendeur était le ministre des Finances, et le Conseil d'Etat, qui exerce une sorte de tutelle sur les représentants de l'Etat, a pu rejeter un désistement qui avait paru admissible à un ministre.

576. — Le Conseil d'Etat aurait-il jugé de même si les parties eussent été des justiciables ordinaires? A s'en tenir au seul motif donné : « Attendu que le désistement n'est pas pur et simple », il faudrait répondre par l'affirmative, ce motif étant conçu dans les termes les plus généraux.

577. — Cependant, il a été jugé que lorsqu'il résulte des actes passés entre les parties, qu'elles se sont fait des concessions réciproques en abandonnant partiellement leurs prétentions respectives, ce n'est pas un désistement pur et simple, mais une transaction et il en est donné acte. — Cons. d'Et., 27 déc. 1820, de Castellane, [P. adm. chr.]

578. — ... Bien que l'une des parties soit une administration publique, si le ministre compétent approuve l'arrangement intervenu. — Cons. d'Et., 23 août 1826, Mousen, [P. adm. chr.]

579. — L'offre du désistement doit être acceptée pour former le contrat judiciaire. Jusqu'à son acceptation, elle peut être retirée, rétractée absolument comme en matière civile (V. *suprà*, n. 146); c'est d'ailleurs ce que l'art. 42, L. 22 juill. 1889, décide

formellement pour le désistement devant le conseil de préfecture. — V. *supra*, v° *Conseil de préfecture*, n. 913.

580. — Jugé, par application de ce principe, que lorsqu'un créancier de l'Etat se désiste de son pourvoi, il le substitue compétent lui décerne les ordonnances de paiement qui avaient été retenues jusqu'alors, et que, depuis, le Trésor ait acquitté ces ordonnances, il y a la acceptation du désistement, et que la partie ne peut plus la rétracter. — Cons. d'Et., 6 fév. 1839, Desmarets, [D. *Rep.*, v° *Désistement*, n. 203]

581. — Dans cette espèce, l'acceptation du ministre avait été « tacite ». Il y a aussi le désistement tacite de la part du demandeur, et nous en citerons plus loin quelques exemples.

582. — Jugé aussi que le désistement d'une protestation en matière électorale peut être retracté tant qu'il n'a pas été accepté par les candidats dont l'élection était contestée. — Cons. d'Et., 6 déc. 1878, Elect. de Vaucluchette, [S. 80.2.15, P. adm. chr., D. 79.3.84] — V. sur la question de principe, Dufour, t. 2, n. 367; Chauveau, n. 557. — V. *supra*, v° *Conseil de préfecture*, n. 914.

583. — Le désistement devient définitif par l'acceptation qui en est faite; d'où la conséquence que la partie qui l'a donné en abandonnant son recours contre la décision d'un tribunal administratif, ne peut plus reproduire sa demande devant ce tribunal, ni demander au Conseil d'Etat de joindre le pourvoi dont il s'est désisté à un autre recours formé contre une nouvelle décision. — Cons. d'Et., 24 déc. 1841, Sarrailh, [cité par Chauveau, n. 557]; — 17 janv. 1846, C° des Trois-Ponts, *Ibid.* — V. *supra*, v° *Conseil de préfecture*, n. 927.

584. — Que doit faire le tribunal en cas de non acceptation du désistement? Doit-il, comme en matière civile (V. *supra*, n. 176 et s., 222 et s.), apprécier les motifs du refus et condamner aux frais qui en résultent la partie succombant sur cet incident? — V. *supra*, v° *Conseil de préfecture*, n. 918 et s.

585. — Décidé qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter au désistement refusé, lorsqu'il pouvait avoir pour résultat indirect d'enlever à la partie adverse le bénéfice de la chose jugée, et que les créanciers du désistant, qui étaient intervenus dans l'instance, demandaient qu'il fût statué dans l'intérêt. — Cons. d'Et., 16 août 1843, d'Annebault, [P. adm. chr.]

586. — ... Que le défendeur refuse, à bon droit, d'accepter un désistement, même pur et simple, s'il a été donné alors que l'instance était déjà liée. — Cons. d'Et., 29 août 1834, Hospices d'Apt, [P. adm. chr.] — *Sic*, quant au principe, Dufour, t. 2, n. 367; Chauveau, n. 554.

587. — Le désistement ne fait pas obstacle, s'il n'a pas été accepté à ce qu'il soit statué sur le recours incident que le défendeur avait formé antérieurement. — V. *supra*, n. 148 et s., et v° *Conseil d'Etat*, n. 1161.

588. — Jugé même qu'il doit encore en être ainsi, bien que le recours incident soit postérieur au désistement. — Cons. d'Et., 16 mars 1850, Trouin, [S. 50.2.155, P. adm. chr., D. 51.3.8]

589. — Il suit de là que le désistement peut n'être accepté que sous la réserve, par le défendeur, de son recours incident. C'est ce qui a été jugé dans une espèce où ce recours avait été formé avant le désistement. — Cons. d'Et., 9 juin 1850, Castellane, [P. adm. chr.]

590. — Chauveau, qui approuve cette solution, en conserve la doctrine, lorsque le recours incident est postérieur au désistement. Cependant, cette doctrine a prévalu en matière civile (V. *supra*, n. 150 — Chauveau, n. 556.

591. — *Quid* d'un désistement donné purement et simplement quant à certains chefs, et sous réserve quant aux autres? En matière civile, il n'est pas obligatoire pour la partie adverse (V. *supra*, n. 195 — Chauveau, n. 560), puisque qu'il doit en être de même en matière administrative.

592. — Jugé que, si le demandeur se désiste partiellement de son recours contre la décision d'une commission administrative qui a prononcé la [illegible] et se réservant tout l'effet de son recours quant aux frais de redressement non encore exécutés, il n'y a pas lieu de donner acte d'un pareil désistement, par le motif qu'il n'est pas pur et simple. — Cons. d'Et., 14 janv. 1881, Michaud, [D. 82.3.18]

593. — Toutefois, il a été jugé que, si le demandeur a modifié son pourvoi contre une décision administrative en transformant maintenant une adjudication de [illegible] en partie dans son recours, quant aux autres parties de leur [illegible] il y a lieu de donner acte du désistement fait le premier [illegible] et de statuer sur le second. — Cons. d'Et., 12 juill. 1878, Trouin de Wagram, [P. adm. chr.] — V. *supra*, v° *Conseil de préfecture*, n. 907.

594. — [illegible]

595. — [illegible]

596. — [illegible] principal au regard des tiers intervenants [illegible] — V. *supra*, v° *Conseil de préfecture*, n. [illegible]

597. — Jugé, toutefois, qu'il n'est pas nécessaire de surseoir à l'intervention des tiers avant les [illegible] du demandeur principal qui s'est désisté de son [illegible] d'ordonnances arrêtés du conseil en matière de domaines engagés. — Cons. d'Et., 19 mai 1835, de Richmond, [P. adm. chr.]

598. — [illegible] dans cette dernière espèce, « les intervenants avaient [illegible] ce désistement sans opposition », d'où suit que l'[illegible] de l'instance principale faisait tomber l'intervention.

599. — [illegible] administrative le désistement [illegible] au regard des tiers. — V. *supra*, v° *Conseil de préfecture*, n. 927.

600. — Le désistement peut-il être donné en tout état de cause? [illegible] Conseil d'Etat [illegible] par la partie [illegible] préfecture. En effet, devant cette juridiction, les formes du désistement sont [illegible] par la loi du 22 juin 1841. — V. *supra*, v° *Conseil de préfecture*, n. 921 et s. — V. quant aux formes du désistement devant le Conseil d'Etat, *suprà* v° *Conseil d'Etat*, n. 1155 et s.

602. — *Quid*, si le tribunal [illegible] de donner acte d'un désistement, que, d'après les [illegible] il a valablement admis?

603. — Jugé qu'un conseil de préfecture, qui [illegible] d'un désistement [illegible] fondé sur ce désistement, ne peut, par suite, le déclarer non recevable à revenir sur un désistement donné devant le Conseil d'Etat. — Cass. (Req.), 28 janv. 1873, Jouvin, [D. 81.2.140]

604. — [illegible] aussi, être [illegible] devant le conseil de préfecture. [illegible] — Cass. (Req.), 19 janv. 1869, Lamoral, [D. 70.1.462]

605. — [illegible] Avant d'avoir [illegible] devant le conseil de préfecture [illegible] — Cass. (Req.), 11 janv. 1881, Arnaud, [D. 82.1.128]

606. — [illegible]

607. — [illegible] Alors, indubitablement, lorsque le [illegible] — Cass. (Req.), 5 déc. 1864, Mir, [cité par Fournier, [P. adm. chr.]]

608. — En matière administrative, le désistement exige la même capacité qu'en matière civile, lorsqu'il s'agit de se désister d'une action. — V. *suprà*, n. 342 et s., et v^is *Autorisation de plaider*, n. 184 et s., *Conseil d'Etat*, n. 1152 et s., et *Conseil de préfecture*, n. 910.

609. — Les ministres qui ont qualité pour figurer dans une instance, peuvent-ils se désister comme les simples particuliers? En matière mobilière, l'affirmative ne nous paraît pas douteuse. Ils sont administrateurs, et leur situation est celle des tuteurs en matière civile. — V. *suprà*, n. 280.

610. — Mais, en matière immobilière, comme le désistement entraîne renonciation à une chose ou à un droit qui ne leur appartient pas, on pourrait soutenir, en droit strict, qu'ils ne peuvent se désister que de l'instance, et dire, avec Dufour (t. 2, n. 351) : « De sa nature, le pouvoir de représenter en justice ne va point jusqu'à l'aliénation du droit débattu. Le gouvernement ne serait donc pas lié par un désistement émané du préfet (V. Chauveau, n. 569). Seulement, les ministres, dit Cormenin (t. 1, p. 254), doivent administrer les affaires de l'Etat en pères de famille, ils n'ont pas besoin de l'intervention du pouvoir législatif pour abandonner, en tout ou en partie, une mauvaise contestation. Ils peuvent, d'ailleurs, en ne défendant pas à une action, laisser éteindre les droits de l'Etat, et le résultat serait le même ». — En ce sens, Cons. d'Et., 2 déc. 1829, Min. de la Marine, [P. adm. chr.] — V. aussi Cons. d'Et., 20 juin 1844, Sénateur Adam, [P. adm. chr.]

611. — Nous avons vu *suprà*, n. 459 et s., que la partie qui se désiste doit être condamnée aux dépens déjà exposés, et, en outre, à ceux faits pour la constatation de son désistement.

612. — Les dépens doivent être réservés lorsque, le désistement étant offert par une commune, en vertu d'une délibération irrégulière du conseil municipal, il n'y a pas lieu d'en donner acte. — Cons. d'Et., 3 déc. 1828, Zantage, [P. adm. chr.]

613. — Il convient de les compenser lorsque telle était la condition sous laquelle le désistement a été donné et accepté. — Cons. d'Et., 4 mai 1854, Dehaynin, [P. adm. chr., D. 54.3. 60]

614. — La compensation peut être ordonnée, dans le cas où le tribunal donne acte aux parties des accords ou arrangements intervenus entre elles. — Cons. d'Et., 27 déc. 1820, Castellane, [P. adm. chr.]

615. — Enfin, ceux postérieurs au désistement doivent être mis à la charge de la partie qui, sans motif légitime, a refusé d'accepter l'offre de son adversaire. — Cons. d'Et., 20 nov. 1815, précité; — 17 mai 1833, Ville de Haguenau, [P. adm. chr.]

CHAPITRE IV.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

SECTION I.

Enregistrement.

§ 1. *Du tarif des actes de désistement, et des actes qui y sont soumis.*

1° *Généralités.*

616. — L'art. 68, § 1, n. 28, L. 22 frim. an VII, soumettait au droit fixe de 1 fr. les désistements purs et simples; l'art. 43, n. 12, L. 28 avr. 1816, les a assujettis à un droit de 2 fr., et l'art. 4, L. 28 févr. 1872 ayant augmenté de moitié les droits fixes applicables aux « actes civils, administratifs ou judiciaires », le droit est aujourd'hui de 3 fr. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Désistement*, n. 10.

617. — Il semble toutefois que ce tarif est applicable exclusivement aux désistements faits par acte notarié ou sous seing privé. En effet, le tarif de 3 fr. est presque inconnu en matière judiciaire. L'art. 68, § 1, n. 51, L. 22 frim. an VII, soumettait au droit de 1 fr. tous actes judiciaires qui ne se trouvent dénommés dans aucun texte, et ce droit est aujourd'hui de 1 fr. 50 (L. 28 févr. 1872, art. 4).

618. — Quant au désistement par acte extrajudiciaire il est, en principe, de 3 fr., le droit de 1 fr. fixé par l'art. 68, § 1, n. 51, pour les actes non dénommés ayant été porté à 2 fr. par l'art. 43, n. 13, L. 28 avr. 1816, et ayant été élevé de moitié par l'art. 2, L. 19 févr. 1874.

619. — Toutefois, ainsi que nous le montrerons, le désistement d'instance est, en certains cas, soumis à des droits différents. — V. *infrà*, n. 639.

620. — Le désistement donne lieu à un droit particulier alors même qu'il est contenu dans un exploit ou un acte contenant d'autres dispositions, par exemple des offres réelles. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 2. — V. *infrà*, n. 645 et s.

621. — Mais, le droit fixe n'est, aux termes formels de l'art. 68, § 1, n. 28, L. 22 frim. an VII, et de l'art. 43, n. 12, L. 28 avr. 1816, exigible sur le désistement que s'il est pur et simple; dans le cas contraire, le droit proportionnel doit être perçu.

622. — Que faut-il entendre par désistement pur et simple? M. Garnier (v° *Désistement*, n. 15) s'exprime à cet égard dans les termes suivants : « Pour être pur et simple, dans le langage de la loi, il faut que le désistement soit fait sans conditions et uniquement dans l'intérêt du désistant. Ainsi, toutes les fois qu'il a pour objet d'anéantir l'effet d'un précédent acte, dont l'exécution devrait continuer d'exister, il devient un contrat » (V. dans le même sens, *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 15). Ce langage manque de précision et d'exactitude, le désistement, par essence même, a pour objet d'anéantir l'effet d'un précédent acte; par conséquent, dire qu'en pareil cas il est soumis au droit proportionnel, c'est dire que le désistement n'est jamais assujetti à un simple droit fixe, contrairement aux termes formels de la loi.

623. — Il est beaucoup plus juste, et plus conforme au sens naturel des termes, de dire que le désistement non puret simple est celui qui est fait moyennant une contre-valeur donnée à celui qui se désiste par un tiers, généralement par la person ne en faveur de laquelle elle se désiste.

624. — Dans ce cas, si la contre-valeur est, dans la pensée des parties, l'équivalent exact du droit sur lequel porte le désistement, il y a vente de ce droit. Tel est le cas où un demandeur se désiste du bénéfice d'un jugement prononcé en sa faveur moyennant une somme équivalente au montant du droit reconnu à son profit. Le droit de vente est donc exigible en pareil cas. — V. *infrà*, v° *Vente*.

625. — Si le prix du désistement n'est pas l'équivalent exact de la valeur du droit sur lequel porte le désistement, il y a transaction, les parties ayant entendu supprimer entre elles toute difficulté au sujet de l'existence du droit prétendu. — V. *infrà*, v° *Transaction*.

626. — Toutefois, si la différence entre le prix du désistement et la valeur du droit sur lequel porte ce désistement s'explique par l'intention du désistant de gratifier de cette différence la personne en faveur de laquelle est fait le désistement, il y a donation avec charges. — V. *infrà*, v° *Donation*.

627. — Le désistement reste pur et simple alors même qu'il est fait moyennant des charges à accomplir par la personne en faveur de laquelle est fait le désistement, si l'obligation d'exécuter ces charges dérivait déjà de la loi; la clause qui y fait allusion n'est alors, en effet, qu'une superfétation. — Demante, t. 2, n. 845.

628. — Il est également pur et simple alors même que l'auteur du désistement prend l'engagement d'accomplir certaines charges, si ces charges lui incombaient légalement. — Demante, *loc. cit.*; Garnier, v° *Désistement*, n. 18; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 7; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 27; — V. *infrà*, n. 637 et 638.

629. — Alors même qu'il est pur et simple le désistement donne quelquefois lieu soit au droit proportionnel, soit à d'autres droits fixes que ceux qui ont été indiqués *suprà*, n. 616 et s., et cela en vertu de textes formels.

630. — Ainsi le désistement de l'inscription d'une hypothèque ou d'un privilège immobiliers, est, sous le nom de mainlevée hypothécaire, passible d'un droit proportionnel de 0 fr. 20 p. 0/0. — V. *infrà*, v° *Hypothèque*. — V. aussi, *infrà*, n. 679 et s.

631. — Le désistement pur et simple est encore passible du droit proportionnel lorsqu'il est fait à titre de libéralité. — V. *infrà*, v° *Donation*. — V. en ce sens, Championnière et Rigaud, t. 1, n. 611; Garnier, *v° cit.*, n. 21; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 17.

632. — Le droit de donation est exigible sur l'acte de désistement fait dans une intention libérale, alors même qu'il est sous seing privé. — Garnier, *v° cit.*, n. 21; *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 17. — V. *infrà*, v° *Donation*.

633. — Le désistement ne doit pas d'ailleurs être réputé fait

à titre de libéralité, les donations ne pouvant se présumer. — Championnière et Rigaud, t. 1, n. 611.

634. — Le désistement d'une créance est une remise de dette passible, suivant les cas, du droit de quittance ou du droit de donation. — V. *infrà*, v° *Donation*.

635. — Dans certains cas, le désistement est, en outre, soumis au droit de transcription. — V. *infrà*, v° *Transcription*.

2° Désistement d'une instance ou d'un acte de procédure.

636. — Le désistement d'une instance peut avoir lieu de diverses manières, et est sujet à des droits différents suivant la forme de l'acte dans lequel il figure.

637. — Mais, l'engagement pris par l'auteur du désistement d'acquitter les obligations qui lui sont imposées par la loi n'empêchant pas le désistement d'être pur et simple (V. *suprà*, n. 628), le droit fixe est seul exigible sur le désistement d'instance par lequel l'auteur du désistement s'engage à payer les frais de la procédure commencée, l'art. 403, C. proc. civ., mettant ces frais à sa charge. — Demante, t. 2, n. 845; Garnier, *op. cit.*, n. 18; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 7; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 27.

638. — Cependant, d'après certains auteurs, le droit de 50 cent. p. 0/0 est exigible, si les parties déterminent dans l'acte de désistement le montant des frais; il y aurait, en pareil cas, « indemnité mobilière » (L. 22 février an VII, art. 69, § 2, n. 8). — Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*; Demante, *loc. cit.* Cette opinion ne paraît pas être exacte : si l'obligation de payer les frais de l'instance n'empêche pas le désistement d'être pur et simple, il est clair que l'évaluation de ces frais ne peut pas davantage modifier la nature de l'acte. — En ce sens, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

639. — Le droit du sur les exploits varie suivant qu'ils sont relatifs à des procédures devant le juge de paix, le tribunal civil, la cour d'appel, etc. (V. *infrà*, v° *Exploit*). Il semble bien que les tarifs de ces exploits sont applicables au désistement d'une instance déjà commencée. — V. cep. en sens contraire, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 2.

640. — Mais le désistement d'un appel interjeté devant une cour d'appel n'est passible que du droit de 3 fr., et non pas du droit de 4 fr. 50 applicable aux exploits signifiés dans des procédures devant les cours d'appel (L. 28 avr. 1816, art. 44, n. 7; L. 19 février 1874, art. 2), l'instance en appel n'étant pas encore liée. — *J. Enreg.*, n. 8232; Garnier, *op. cit.*, n. 23, et v° *Appel*, n. 23; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *op. cit.*, n. 2; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 26.

641. — Lors de la discussion de la loi du 26 janv. 1892 qui a réduit ou supprimé les droits fixes sur les actes rédigés dans le cours d'une instance et augmenté, en compensation, le droit proportionnel du sur les jugements (V. *infrà*, v° *Droits de justice*), on a proposé d'assujettir le désistement d'instance à un droit proportionnel de 50 cent. p. 0/0, ainsi que les radiations du rôle, pour éviter que le désistement n'eût lieu dans le but exclusif d'éviter la perception des droits sur les jugements. — Il est incontestable, a-t-on dit à la tribune de la Chambre, que le désistement constituera un moyen efficace et facile de tourner la loi, et tout porte à croire qu'il sera employé très fréquemment. Même après les plaidoiries, lorsque les plaideurs auront pu se rendre compte du sentiment du tribunal, il se produira des transactions et des désistements à la dernière heure, de sorte que le préjudice, qui aura profité au cours du procès de tous les abattements de droits que nous avons consentis, deviendra impossible et, au moment de payer, s'empressera de renoncer définitivement et sans par retraite à la dernière scène, vous privera de la légitime compensation que vous avez en droit d'attendre. — Chambre, séance du 11 déc. 1891, *J. off.*, 12 déc. 1891, *Doc. parlement.*, p. 2599, 2e col. — Mais cet amendement a été repoussé.

642. — Il en a été de même d'un autre amendement qui élevait à 10 fr. le droit fixe du sur le désistement.

643. — Les droits antérieurs restent donc exigibles sur les désistements. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Taxe des frais de justice*, n. 11.

644. — Mais en sens inverse, on a jugé notamment que le désistement par acte d'avoué à avoué est dispensé de l'enregistrement par application de l'art. 5, § 3, L. 26 janv. 1892, qui exempte de la formalité « les actes de procédure d'avoué à avoué devant les tribunaux de première instance et cours d'appel, ainsi que les exploits de signification de ces mêmes actes », car ce texte est applicable en matière civile aux actes d'avoué à avoué proprement dits, c'est-à-dire à ceux qui sont faits à la requête d'un avoué seul; c'est ce qui résulte des travaux préparatoires de la loi. Sénat, discours de M. [illegible], rapporteur, séance du 18 janv. 1892, *J. off.*, 13 janv., *Doc. parlement.*, p. 60, 2e col.; — le désistement est signé de la partie. — Sol. 1er juin 1893, *J. Enreg.*, n. 24195; *Rev. Enreg.*, n. 536. — *Sic*, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 2, et v° *Exploit*, n. 97; [illegible], n. 19.

645. — Dès avant la loi du 26 janv. 1892, on admettait que l'acte de désistement signifié par un exploit d'huissier ne vaut acte d'avoué à avoué, a une existence indépendante de cet exploit et donne lieu à un droit particulier. — Trib. Saverne, 6 mars 1855, Trib. Rambouillet, 6 juill. 1855, Trib. [illegible], 28 nov. 1856, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 184; — [illegible], 20 déc. 1864, *J. Enreg.*, n. 248; Inst. gén., n. 1088, *J. Enreg.*, n. 15811; — [illegible], *Rép. gén.*, v° *Désistement*, n. 11 et 12; *J. Enreg.*, n. 14160. — V. cep. Garnier, *Rép. gén.*, v° *Exploit*, n. 185.

646. — Il en était ainsi spécialement de l'acte de désistement d'un appel. — Même solution.

647. — Mais on admettait que le désistement contenu dans un acte d'avoué à avoué et qui n'était pas revêtu de la signature de la partie, ne constituait pas une disposition indépendante de cet acte et ne donnait pas lieu à un droit particulier. — Sol. 29 nov. 1866, *J. Enreg.*, n. 18488. — Garnier, v° *Désistement*, n. 12. — *Contra*, *J. Enreg.*, n. 17578.

648. — De même il fut décidé, sous l'empire de la loi du 26 mars 1892, que si l'avoué signe seul l'acte de désistement, cet acte doit être considéré comme un simple acte d'avoué à avoué, [illegible] ne peut, en effet, lui appliquer le tarif des désistements signés de la partie et suppléer ainsi une circonstance qui fait défaut. — *J. Enreg.*, n. 18488, *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 33. — *Contra*, *J. Enreg.*, n. 17578.

649. — Cet acte est donc, en vertu de la loi du 26 janv. 1892 (V. *suprà*, n. 644), dispensé de la formalité de l'enregistrement. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 4, et v° *Exploit*, n. 97.

650. — Toutefois, si l'acte signé en vertu d'un mandat spécial de la partie, le solution n'est pas la même que si le désistement avait été signé par cette dernière, l'avoué n'agissant plus en sa qualité d'officier ministériel : le droit de 3 fr. est donc exigible. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 3. — [illegible], *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 34.

651. — Il faut également décider que si le désistement est fait par acte authentique ou sous seing privé, la formalité de ce désistement par acte d'avoué à avoué n'est pas requise à enregistrement; car l'art. 5, L. 26 janv. 1892, dispose [illegible] par l'acte de désistement. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 2. — [illegible], n. 14.

652. — La suppression d'une affaire du rôle de l'audience, en vertu de la convention [illegible] par les parties sous les signatures, soit par [illegible] ou [illegible] abandon de l'instance, n'est [illegible] pas [illegible] par un [illegible] mais l'effet du [illegible] n'en est pas moins de constater l'abandon d'une instance. — On considère cependant que le [illegible] de [illegible] partielle [illegible] — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 6.

653. — Un [illegible] du désistement [illegible] d'une demande [illegible] l'acte [illegible] droit [illegible] 26 janv. 1892 qui supprime la perception des droits sur les jugements. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° [illegible], n. 3.

654. — Les actes de désistement de l'appel des [illegible] ou d'un autre mode de procédure [illegible] par l'avoué seul et signifiés par l'avoué seul à l'avoué de la partie adverse, ne sont [illegible] d'avoué à avoué, [illegible] de l'enregistrement. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° [illegible], n. 4. — *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 36.

655. — Il en est [illegible] pour l'acte [illegible] et qui est signifié [illegible] cet acte. Tel serait le cas d'un acte d'appel [illegible]. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

656. — En matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, la procuration donnée à un avocat à la Cour de cassation pour se désister d'un pourvoi contre une décision du jury, et le désistement lui-même sont dispensés de tous droits. — V. *infra*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

3° *Désistement d'un droit.*

657. — En principe, le désistement d'un droit n'est passible que du droit fixe. — *Contr. Enreg.*, n. 6005.

658. — Spécialement, le désistement d'un droit réel immobilier n'est passible que du droit fixe. — Trib. Seine, 30 déc. 1840. [*Contr. Enreg.*, n. 6005]

659. — La renonciation à un usufruit, à une succession, sont des désistements.

660. — De même, l'acte par lequel le cessionnaire d'une créance renonce purement et simplement au bénéfice de la signification du transport de cette créance n'est passible que du droit fixe de 2 fr. (aujourd'hui 3 fr.) et ne peut être assimilé à une rétrocession. — Trib. Seine, 5 mai 1847, L...,[D. 48.5.168] — *Contrà*, Trib. Seine, 5 avr. 1843, et 7 août 1844, [D. 48.5. 168, en note]

661. — N'est également soumis qu'à un droit fixe le désistement par un particulier des significations faites à sa requête à des compagnies d'assurances d'un transport d'indemnité consenti à son profit par un assuré, car ce désistement laisse subsister le transport de la créance d'indemnité et n'en opère pas rétrocession. — Sol 6 sept. 1871, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 11, note]

662. — Nous avons déjà fait remarquer que le désistement d'une créance est passible du droit proportionnel. — V. *suprà*, n. 634.

663. — Si le désistement a lieu à titre onéreux, il est passible du droit de vente. Ainsi, le désistement d'une action en justice, moyennant une somme d'argent, est une vente de droits incorporels, passible du droit de 1 p. 0/0 (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 3, n. 3).

664. — Il en est de même du désistement d'une action en justice, moyennant une rente perpétuelle ou viagère. Cependant, M. Garnier (*v° cit.*, n. 17) enseigne que le désistement par un héritier d'une action en nullité du testament, qu'il avait intentée contre le légataire universel, moyennant le service d'une rente viagère que lui assure ce légataire universel, est passible du droit de 2 p. 0/0, comme constitution de rente à titre onéreux (L. 27 frim. an VII, art. 69, § 5, n. 2). Mais cette opinion est inexacte, elle se rattache à la théorie, depuis longtemps abandonnée, d'après laquelle il y a lieu de considérer dans un acte de transmission, comme faisant l'objet de la transmission, la valeur dont la mutation donne lieu au droit le plus élevé. Aujourd'hui, au contraire, on admet que la valeur que les parties ont eu l'intention de transmettre est seule sujette au droit. — V. *infrà*, v° *Enregistrement*.

665. — Le désistement du bénéfice d'un jugement qui n'est pas passé en force de chose jugée est un désistement pur et simple si le désistant est mu exclusivement par la crainte de voir réformer le jugement en appel. — Garnier, *v° cit.*, n. 20; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 8; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

666. — Il est passible du droit proportionnel s'il a lieu à titre de donation ou de transaction. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*; Garnier, *loc. cit.* — V. cep. *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*

667. — Le désistement du bénéfice d'un jugement passé en force de chose jugée, lorsqu'il est fait sans intention libérale, est une remise de dette si la condamnation portait sur une somme d'argent. — Garnier, *v° cit.*, n. 20; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 8; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 16 et 17.

668. — ... Et une rétrocession ou vente si le jugement portait reconnaissance de la propriété d'un objet mobilier ou immobilier. — Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

669. — Il est une donation s'il est fait dans une intention libérale. — Garnier, *loc. cit.*; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

670. — Le désistement d'une surenchère est un désistement pur et simple et non pas une aliénation de l'immeuble et ne donne lieu qu'à un simple droit fixe. — *Dict. Enreg.*, v° *Adjudication*, n. 214, et v° *Désistement*, n. 20; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Adjudication*, n. 212; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Adjudication d'immeubles*, n. 61, et v° *Désistement*, n. 9; *J. Enreg.*, n. 12705.

671. — Il importe peu que le désistement ait lieu à la suite d'un accord entre les parties. — Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*; *J. Enreg.*, *loc. cit.*

672. — Mais si le désistement de la surenchère contient une obligation ou une quittance, il est passible du droit proportionnel sur l'une ou sur l'autre. — Garnier, *v° cit.*, n. 212; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *v° cit.*, n. 61, et v° *Désistement*, n. 9; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 20; *J. Enreg.*, n. 12705.

673. — La renonciation au droit de surenchérir n'est également passible que du droit fixe.

674. — Comme on ne peut se dessaisir d'un droit de propriété une fois acquis, le désistement de l'acquéreur au profit du vendeur constitue, lorsqu'il est accepté par ce dernier, une véritable rétrocession passible du droit proportionnel, et sujette à enregistrement dans les trois mois (L. 22 frim. an VII, art. 23). — *J. Enreg.*, n. 867. — Sol. 30 sept. 1875, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 11] — Garnier, *v° cit.*, n. 29; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 23.

675. — Toutefois le droit fixe est seul exigible si le désistement est fait par acte authentique dans les vingt-quatre heures de l'acte résilié (L. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 40). — Garnier, *v° cit.*, n. 29; *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*

676. — D'autre part, le désistement d'un droit n'est pas translatif de ce droit si le droit a été conféré par un acte soumis à une condition suspensive qui a fait défaut. — Garnier, *v° cit.*, n. 22.

677. — Ainsi, la condition d'un contrat de vente portant que la vente ne devra avoir son effet, et n'opérera transmission qu'autant que l'acquéreur remplira, dans un délai fixé, les charges indiquées, est une condition suspensive par suite de laquelle le désistement de l'acquéreur au bénéfice du contrat, sans que la condition ait été réalisée, ne peut être considéré comme une rétrocession donnant ouverture au droit. — Cass., 8 juill. 1822, Enregistrement, [S. et P. chr.] — *Sic*, *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 18.

678. — En matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, le désistement du droit de préemption que l'ancien propriétaire de terrains acquis par expropriation pourrait exercer sur la partie de ces terrains restée inoccupée est dispensé des droits de timbre et d'enregistrement. — V. *infrà*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

§ 2. *Pluralité des droits et dispositions indépendantes.*

679. — Il y a lieu de percevoir autant de droits fixes de désistement qu'il y a de personnes se désistant et n'ayant pas un intérêt commun.

680. — Ainsi le désistement d'une surenchère est passible d'autant de droits qu'il y a de parties se désistant. — V. *infrà*, v° *Vente publique d'immeubles*.

681. — Il y a également lieu de percevoir autant de droits qu'il existe de personnes au profit desquelles le désistement a lieu, si ces personnes n'ont pas un intérêt commun.

682. — Les dispositions indépendantes contenues dans l'acte de désistement sont passibles d'un droit particulier. — V. à propos de la signification de l'acte de désistement, *suprà*, n. 641 et s.

683. — Par application de cette idée on admettait, avant la loi du 26 janv. 1892, que l'ordonnance qui, aux termes de l'art. 403, C. proc. civ., contraint l'auteur du désistement d'instance à payer les frais de cette instance et est écrite au bas de la taxe était un jugement de condamnation passible du droit proportionnel. — Demante, t. 2, n. 845; Garnier, *v° cit.*, n. 18; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 27.

684. — Ce droit proportionnel était de 50 cent. p. 0/0, sous l'empire de la loi du 22 frim. an VII (art. 69, § 2, n. 9). Il varierait aujourd'hui, s'il était encore dû, suivant la juridiction de laquelle elle émane (L. 26 janv. 1892, art. 16, §§ 4, 5 et 6).

685. — Mais, depuis la loi du 26 janv. 1892, il ne peut plus être exigé, cette loi n'admettant plus que le droit proportionnel soit exigé sur une condamnation aux dépens (art. 15, § 1-1°). — V. en ce sens, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 7. — Le droit fixe est seul exigible au taux ordinaire des ordonnances. — V. *infrà*, v° *Frais de justice*.

§ 3. *Délais d'enregistrement.*

686. — Les délais d'enregistrement de l'acte de désistement varient suivant sa forme.

687. — S'il est sous seing privé, il n'y a pas de délai de rigueur (L. 22 frim. an VII, art. 23). S'il est fait au greffe, le délai est de vingt jours (*Ibid.*, art. 20). S'il est notarié, le délai est de dix jours (*Ibid.*). S'il est fait par exploit, le délai est de quatre jours (*Ibid.*).

688. — Décidé qu'en matière d'enregistrement le ministère des avoués n'étant pas obligatoire, l'acte de désistement par acte d'avoué à avoué est un acte sous seing privé ordinaire qui n'est pas soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé. — Sol. 15 janv. 1891, *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 10.

689. — Aujourd'hui d'ailleurs le désistement par acte d'avoué à avoué n'est plus soumis à l'enregistrement s'il n'est pas signé de la partie. — V. *suprà*, n. 641 et s.

690. — Les actes de désistement doivent être enregistrés avant d'être mentionnés dans un acte authentique, conformément aux principes généraux (L. 22 frim. an VII, art. 42). Spécialement, les huissiers ne peuvent les signifier avant de les avoir fait enregistrer. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 108 et 184, et v° *Désistement*, n. 11; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 30 et 31; *J. Enreg.*, n. 12160. — V. *suprà*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 118.

691. — Il a cependant été décidé que la signification d'un désistement peut être faite sans contravention avant l'enregistrement de ce dernier acte, le désistement pouvant être considéré, quoiqu'étant formé par un acte distinct, comme partie intégrante de l'exploit de signification. — Trib. Saverne, 6 mars 1855. — Trib. Rambouillet, 6 juill. 1855, Garnier, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 184. — Trib. Doullens, 28 nov. 1856, Garnier, *loc. cit.*; *Dict. Enreg.*, v° *Désistement*, n. 29. — Mais cette opinion ne doit pas être suivie.

692. — Décidé que la signification de l'acceptation d'un désistement peut être faite avant que l'acceptation ait été enregistrée, cette acceptation pouvant être considérée comme partie intégrante de la notification. — Trib. Louhans, 20 nov. 1856, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 184] — C'est là encore une solution de faveur qui, en droit, ne saurait se justifier.

693. — Toutefois, l'enregistrement préalable ne saurait être exigé dans le cas où le désistement, non signé de la partie, n'a pas d'existence indépendante de la signification. — Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte passé en conséquence d'un autre*, n. 118. — V. *suprà*, n. 645 et s.

694. — La loi du 26 janv. 1892 n'a rien modifié aux principes qui précèdent; l'acte de désistement doit être enregistré avant tout usage par acte public, car il ne rentre pas dans les actes d'avoué à avoué qui sont dispensés de l'enregistrement. — Sol. 1er juin 1893, *J. Enreg.*, n. 24195; *Rev. de l'Enreg.*, n. 336.

§ 4. *De la rétractation du désistement.*

695. — L'acte de rétractation d'un désistement, s'il résulte d'un acte d'avoué à avoué, est dispensé de la formalité de l'enregistrement, par application de l'art. 5, L. 26 janv. 1892. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 5. — V. *suprà*, n. 644.

696. — Dans le cas contraire, il est soumis, comme le désistement lui-même, à des droits variant suivant sa forme.

Section II.

Timbre.

697. — Comme tous les actes qui n'ont pas été dispensés du timbre par un acte formel, l'acte de désistement doit être soumis sur timbre (L. 13 brum. an VII, art. 12). — V. *suprà*, n. 554.

698. — On a vu, *suprà*, n. 644 et s., que le désistement contenu dans un acte d'avoué à avoué reste soumis à la formalité de l'enregistrement, malgré la disposition de l'art. 5, § 2, L. 26 janv. 1892. De même, il reste soumis au droit de timbre, quoique le même texte exempte également du droit de timbre les actes d'avoué à avoué. — Sol. 1er juin 1893, *J. Enreg.*, n. 24195; *Rev. de l'Enreg.*, n. 336. — Besson, n. 12; Naquet, *Tr. des dr. de timbre*, n. 98, p. 136, note 2.

699. — Mais la signification d'avoué à avoué d'un désistement contenu dans un acte sous seing privé [illegible] exempt du droit de timbre aussi bien que du droit d'enregistrement par application du même texte.

700. — Il en est de même du désistement de l'appel fait à tort par l'avoué seul, sans l'intervention de son client. — V. *suprà*, n. 648.

701. — ... ou du désistement, par acte d'avoué à avoué, d'un acte fait au cours de l'instance. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *cit.*, n. 4; Besson, *loc. cit.*; Naquet, *loc. cit.*

702. — En vertu d'une autre exception, les désistements en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, sont dispensés d'enregistrement et sont [illegible] du timbre. — V. *suprà*, n. 656, 678, et *infrà*, v° *Expropriation pour cause d'utilité publique*.

703. — D'autre part, le bulletin de remise contenant la signature d'un avoué et les [illegible] à supprimer [illegible] duquel l'affaire est rayée du rôle, est, comme document d'ordre intérieur, dispensé du timbre aussi bien que de l'enregistrement. — *Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Désistement*, n. 6. — V. *suprà*, n. 652.

704. — Enfin l'acte ayant pour objet un désistement d'assurance contre l'incendie bénéficie de l'abonnement obligatoire au timbre contracté par la compagnie, et, par suite, n'est pas lui-même soumis au timbre. — V. *suprà*, v° *Assurance contre l'incendie*, n. 849.

705. — Quoiqu'un acte ne puisse pas être écrit à la suite d'un autre acte, sur la même feuille de timbre (V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre acte*, [illegible]) [illegible] vente et dans la quittance du prix de cette vente peut être inséré le désistement des droits qu'une personne prétendait [illegible] sur l'immeuble vendu. — *J. Enreg.*, n. 18502; Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. [illegible]; Thomas et Servais, n. 1792.

706. — Cette opinion se fonde sur ce qu'aux termes de l'art. 32, L. 13 brum. an VII, les quittances des prix de vente peuvent être écrites à la suite de l'acte de vente (V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre acte*, n. [illegible]). On peut douter cependant de l'exactitude de cette solution, la faveur de l'art. 23 ne s'appliquant pas aux quittances qui [illegible] à autres dispositions. — *Dict. Enreg.*, n. 1745.

707. — En tous cas, et bien que la ratification d'une vente puisse être écrite sur la même feuille de papier que la vente (V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre acte*, n. [illegible]), le désistement par un tiers des droits qu'il peut avoir sur l'immeuble vendu ne peut être écrit à la suite de la vente, [illegible] sous forme de ratification de la vente. — Trib. Marennes, 1er juill. 1843, *J. Enreg.*, n. 14199. — Sol. Belge, 8 oct. 1867, *Rev. gén. des dr. enreg.*, n. 6740. — Sol. Garnier, *Rép. gén.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 16; *J. Enreg.*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre*, n. 68; Thomas et Servais, n. 1793.

708. — Il a [illegible] décidé que le greffier d'une justice de paix peut sans contravention écrire à la suite d'un jugement préparatoire et sur la même feuille de papier timbré, un jugement constatant le désistement des demandeurs qui a mis fin au litige, et dispensant celui du défendeur, les deux jugements ne formant qu'un jugement unique, puisqu'ils ont le même objet, et il importe peu que la demanderesse ait mis sa signature au bas du premier jugement, cette signature ne modifiant pas la rédaction de ce jugement qui n'en formait pas un autre. — Sol. Belge, 3 nov. 1868, *J. Enreg.*, *Belge*, n. 18821. — Garnier, *Rép. gén.*, [illegible], n. 102.

709. — Cette solution repose sur l'idée que le principe d'après lequel deux actes ne peuvent être écrits à la suite l'un de l'autre n'est pas applicable aux jugements. — V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite d'un autre acte*, n. [illegible], et *infrà*, v° *Frais de justice*.

DESSÉCHEMENT — V. [illegible] — Eaux. — Lois. — Marais.

DESSERVANT — V. Curé. — Cure.

DESSINS — V. [illegible] — Ouvrages [illegible]. — Propriété.

FIN DU TOME SEIZIÈME

TABLE DES ARTICLES

COMPOSANT LE SEIZIÈME VOLUME

L'indication de la place où se trouvent traités les mots dont l'explication est l'objet d'un Renvoi est faite dans le texte à ces mots mêmes.

Défrichement	192 numéros.
Dégradations	Renvoi.
Dégradation civique	124 numéros.
Dégradation de monuments	74 numéros.
Dégradation militaire	Renvoi.
Degrés de juridiction	Renvoi.
Degrés de parenté	Renvoi.
Degrés de substitution	Renvoi.
Dégrèvement	Renvoi.
Déguerpissement	Renvoi.
Déguisement	Renvoi.
Délai	247 numéros.
Délai de grâce	Renvoi.
Délai pour faire inventaire	Renvoi.
Délaissement hypothécaire	Renvoi.
Délaissement maritime	[illegible] numéros.
Délation	Renvoi.
Délation de serment	Renvoi.
Délégation	137 numéros.
Délégué des colonies	Renvoi.
Délibéré	180 numéros.
Délimitation	Renvoi.
Délit	Renvoi.
Délit d'audience	Renvoi.
Délit de presse	Renvoi.
Délit flagrant	Renvoi.
Délit forestier	[illegible] numéros.
Délit maritime	Renvoi.
Délit militaire	Renvoi.
Délit politique	Renvoi.
Délit rural	215 numéros.
Délits successifs	Renvoi.
Délivrance	Renvoi.
Demande	[illegible] numéros.
Demande accessoire	[illegible]
Demande alternative	Renvoi.
Demandes connexes	Renvoi.
Demande en garantie	[illegible]
Demande incidente	61 numéros.
Demande indéterminée	Renvoi.
Demande nouvelle	[illegible]
Demande préjudicielle	Renvoi.
Demande principale	Renvoi.
Demande reconventionnelle	[illegible]
Demande subsidiaire	[illegible]
Démembrement	[illegible]
Demence	Renvoi.
Demeure	[illegible]
Demeure (Mise en)	Renvoi.
Demi-droit	[illegible]
Démission (de fonctions publiques)	Renvoi.
Démission de biens	[illegible]
Démolition	Renvoi.
Dénaturation d'acte	[illegible]
Dénonciation d'écriture	[illegible]
Deni de justice	[illegible]
Denier à Dieu	Renvoi.
Dénombrement	[illegible]

Dénonciations et plaintes..... 146 numéros.
Dénonciation calomnieuse..... 311 numéros.
Dénonciation de nouvel œuvre..... Renvoi.
Denrées..... Renvoi.
Dentiste..... 230 numéros.
Dépaissance..... Renvoi.
Département..... 483 numéros.
Départiteur..... Renvoi.
Dépens..... 4345 numéros.
Déplacement de bornes..... Renvoi.
Déport..... Renvoi.
Déportation et transportation politique..... 132 numéros.
Dépositaire public..... 161 numéros.
Déposition..... Renvoi.
Dépôt..... 1561 numéros.
Dépôt de bois..... Renvoi.
Dépôt d'imprimés..... Renvoi.
Dépôt de marchandises..... Renvoi.
Dépôt de matériaux..... Renvoi.
Dépôt de mendicité..... Renvoi.
Dépôt nécessaire..... Renvoi.
Dépôt public..... 14 numéros.
Député..... 143 numéros.
Dernier ressort..... Renvoi.
Désaveu d'enfant..... Renvoi.
Désaveu d'officier ministériel..... 335 numéros.
Désaveu de paternité..... 470 numéros.
Descente sur les lieux..... 234 numéros.
Désertion..... Renvoi.
Déshérence..... Renvoi.
Désirade (Ile de la)..... Renvoi.
Désistement..... 709 numéros.
Desséchement..... Renvoi.
Desservant..... Renvoi.
Dessins..... Renvoi.

BAR-LE-DUC. — IMPRIMERIE CONSTANT-LAGUERRE.

a39003 008627795b

DATE DUE

CAT. NO. 1137